

جامعة محمد بن دباغين سطيف 2

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس

الاثبات في المواد الجزائية

ملقاءة على طلبة السنة الثانية ماستر

قانون جنائي و علوم جنائية

مقدمة

إن الهدف الأسمى الذي تسعى إليه كافة التشريعات الإجرائية هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه سواء بالإدانة أو بالبراءة وهو لا يصل إلى هذه الحقيقة ما لم يكن لديه يقين مؤكد بحدوثها ، فالقاضي أساس عدله يستمد من اقتناعه بأدلة الإثبات المطروحة أمامه وانطلاقا من هذا يتجلى بوضوح أهمية موضوع الإثبات الجنائي، ذلك أن الهدف الأساسي للإثبات في المواد الجزائية هو إظهار الحقيقة سواء فيما يتعلق بالأفعال المرتكبة أو فيما يتعلق بشخصية المتهم الذي يكون محل متابعة جزائية.

وبما أن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي وليس في وسع القاضي أن يعاينها بنفسه أو أن يتعرف على حقيقتها وبالتالي تعين عليه الاستعانة بوسائل تعيد أمامه رواية ما حدث، بحيث تتمثل هذه الوسائل في أدلة الإثبات الجنائي، وهذه الأدلة هي الأداة التي يعتمد عليها القاضي في التحقيق في الوقائع المطروحة أمامه وذلك من حيث وقوع الجريمة أو عدم وقوعها أصلا ومن حيث إسنادها إلى المتهم أو براءته منها.

الفرع الأول : مفهوم الإثبات الجنائي

الإثبات يعني الدليل أو البرهان أو البينة أو الحجة و الكلمة المستعملة حاليا في اللغة الفرنسية *preuve* ، و من هنا فإن كلمة إثبات تنصرف إلى كل عملية يكتسب بواسطتها إدعاء ما صحة فيصبح أكثر قوة، و فيما يخص تعريف الإثبات في المواد الجزائية فلا نجد له تعريفا خاصا في قانون الإجراءات الجزائية ، لذا فقد خصه فقهاء القانون بعدة تعريفات منها : " في المواد الجزائية يدور الإثبات حول التدليل على وقوع الجريمة وعلى مسؤولية المتهم عنها".¹

كما تم تعريفه بأنه كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة ،فلأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية ،يجب ثبوت الجريمة في ذاتها وأن المتهم هو المرتكب لها وبعبارة أخرى وقوع الجريمة بوجه عام ونسبتها إلى المتهم بوجه خاص.²

كما عرف أيضا بأنه الوصول بالدليل المقدم في الدعوى الجنائية في مراحلها المختلفة سواء بالنفي أو الاثبات وبطريقة مشروعة إلى مبلغ اليقين القضائي.

و عرف أيضا: "أن الإثبات في المواد الجنائية هو النتيجة التي تتحقق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة للوصول الى الدليل الذي يستعين به القاضي لاستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها".³

"فهو إقامة الدليل لدى السلطات المختصة بالاجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية بالطرق التي حددها القانون وفقا للقواعد التي أخضعها لها."

ومن خلال هذه التعاريف يتضح جليا أن الإثبات الجنائي يتضمن تحديد الدليل الجزائي وفحص مشروعيته وتقدير أثره ، ومن هنا فالدليل لا يهدف إلى إثبات التهمة على الجاني وحسب بل يمتد أثره أيضا إلى دفع الاتهام عن المتهم ، ومنه فهو يشمل كل أدلة الدعوى سواء بالنفي أو بالإثبات .

تظهر أهمية الإثبات الجنائي في انه لا يمكن القول بوجود جريمة ونسبتها للمتهم بدون إثباتها، كما يتعذر أيضا الكشف عن ظروف المتهم وخطورته الإجرامية ومن ثم لا يمكن تقدير الجزاء مما يجعل تطبيق قانون العقوبات مستحيلا.

أما غاية الإثبات الجنائي فهو الكشف عن الحقيقة ، فهو يساعد في البحث عن الجريمة ومرتكبها ومعاقبته ، وهي غاية تهم المجتمع المتضرر منها.

الفرع الثاني: المقارنة بين الإثبات الجنائي والإثبات المدني

إن وجه التماثل بين الدعوى العمومية والدعوى المدنية يتمثل في اعتماد كليهما على تقديم الأدلة للقاضي وتهيئة الفرصة له لتكوين اقتناعه وإصدار حكمه مع لزوم أن تقدم الأدلة في مواجهة الخصم الآخر ليحاط علما بها ويتمكن من الرد عليها.

إلا أنه يفترق الإثبات الجنائي عن الإثبات المدني في أوجه عدة يمكن إجمالها فيما يلي:

أ- ان الغرض من الإثبات المدني هو أن يقوم القاضي بالفصل في النزاع المعروض عليه لأجل أن يحكم في الحق محل النزاع لأحد أطراف الخصومة، أما الغاية من الإثبات الجنائي هو البحث عن الحقيقة بإقامة الدليل القاطع على ثبوت وقوع الجريمة وإسنادها لشخص معين وإلا حكم ببراءته باعتبار أن الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته بدليل تقبله المحكمة ولا يدع مجالاً للشك فيه طبقاً للمادة 41 من الدستور الجزائري لسنة 2020¹.

ب- عبء الإثبات في المواد الجزائية يقع على النيابة العامة حيث أنها تدعي خلاف الاصل الذي هو براءة الإنسان فعليها يقع عبء إقامة الدليل أمام القضاء بثبوت ارتكاب شخص لجريمة ما، أما عبء الإثبات في المسائل المدنية فيقع على الخصوم فكل من يدعي بحق عليه إقامة الدليل عليه طبقاً للقاعدة(البينة على من ادعي)

ج- منح المشرع للقاضي الجزائي سلطة كاملة في تقدير أدلة الإثبات المقدمة في الدعوى العمومية طبقاً لمبدأ حرية الإثبات في المواد الجزائية باستثناء بعض الحالات المحددة للإثبات حصراً عكس القاضي المدني والذي هو مقيد سلفاً بأدلة الإثبات لأن المشرع حدد له سلفاً أدلة الإثبات ومجالات كل دليل في الإثبات ودرجة كل منها وقوتها في الإثبات خلافاً للقاضي الجزائي الذي لا يتقيد بأدلة معينة وله أن يكون اقتناعه من أي دليل شاء طرح عليه.

د- يقتصر دور القاضي المدني على أعمال الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم في الدعوى أي بمعنى أنه سلبى تجاه الأدلة عكس القاضي الجزائي الذي له سلطة البحث عن الحقيقة بكافة الطرق الممكنة طبقاً

للمادة 356 من ق.إ.ج. التي تخوله سلطة إجراء تحقيق تكميلي وله أن يأمر من تلقاء نفسه بالقيام بأي إجراء يراه لازماً لإظهار الحقيقة.

الفرع الثالث : نظم الإثبات الجنائية

هناك ثلاثة أنظمة للإثبات الجنائي تختلف فيما بينها في الأسس التي يقوم عليها كل واحد منها و هذه الأنظمة هي : نظام الإثبات القانوني أو المقيد و فيه يحدد القانون الأدلة التي يجوز الأخذ بها و الإستناد إليها في الحكم، و ثانيها نظام الإثبات الحر أو ما يعرف بنظام الإثبات المعنوي أو المطلق و فيه لا يقيد القانون أطراف الدعوى بأدلة معينة، بل لهم إثبات الواقعة المدعى بها بكل الوسائل و الطرق المتاحة له و للقاضي أن يقتنع بأي دليل يعرض عليه حسب التكييف المتوصل إليه للواقعة القانونية موضوع النزاع، و ثالثهما النظام المختلط أو النظام الوسط و هو النظام الجامع بين النظامين .

أولاً: نظام الإثبات الجنائي القانوني

تقوم الفكرة الأساسية لهذا النظام على أن المشرع هو الذي يكون له الدور الرئيسي في الإثبات و ذلك من خلال التحديد المسبق للأدلة المقدمة في الدعوى و التي يستند إليها القاضي الجنائي في الحكم. والقاضي وفق هذا النظام يتقيد في حكمه بالإدانة أو البراءة على مراعاة تطبيق القانون من حيث توفر دليل الإثبات دون اقتناعه الشخصي بصحة الأدلة المقدمة له في كل واقعة تعرض عليه " إذ يقوم اقتناع المشرع مقام اقتناع القاضي " .

و يتجلى دور القاضي في هذا النظام كمطبق فحسب من حيث مراعاة توافر الدليل و شروطه، بحيث إذا لم تتوفر هذه الشروط و تلك الشكليات التي يتطلبها القانون في الدليل، فإن القاضي لا يستطيع أن يحكم بالإدانة حتى و لو كان إقتناعه يقينياً بأن المتهم مدان في الجريمة المستندة إليه. وقد اعتبر جل الفقهاء أن هذا النظام يكفل المساواة بين الأطراف و يضمن حياد القاضي إلا انه يؤخذ عليه أن يحرم القاضي من سلطة البحث عن الأدلة مما يسهل الوصول إلى الحقيقة و تحقيق العدالة .

أ- خصائص نظام الإثبات الجنائي القانوني: يقوم هذا النظام على بعض الخصائص منها:

* أن دور القاضي الجنائي سلبي: يعتبر دور القاضي سلبياً أمام الأدلة المقدمة له من طرف الخصوم، فهو يستمع لهم و يفحص الدليل و يحكم بناء عليه.

* أن الإثبات الجنائي يخضع في نظام الأدلة القانونية لقواعد شكلية تتضح في سلطة القاضي المقيدة في تقدير عناصر الإثبات التي يستمد منها إقتناعه و تقدير قيمة الأدلة المعروضة عليه.

* كما يتميز نظام الإثبات القانوني بخاصية هامة مفادها أن المشرع هو الذي يكون له الدور الإيجابي في عملية الإثبات في الدعوى الجزائية من حيث أنه هو الذي ينظم قبول الأدلة سواء عن طريق تعيين الأدلة المقبولة للحكم بالإدانة أو بإستبعاد أدلة أخرى أو بإخضاع كل دليل لشروط معينة، و أيضاً أنه هو الذي يحدد القيمة الإقناعية لكل دليل بأن أعطى لبعض الأدلة الحجة الأقوى دون الأدلة الأخرى، و دور القاضي

في هذا النوع من أنظمة الإثبات دور لا يتعدى مراعاة توافر الأدلة و الحجج القانونية بحيث إذا لم تتوفر لا يجوز للقاضي أن يحكم بالإدانة حتى و لو إقتنع أن المتهم مدان.

ب : عيوب نظام الإثبات الجنائي القانوني : رغم المزايا التي سبق ذكرها كخصائص هذا النظام إلا أن الأخير لم يسلم من النقد و من جملة الإنتقادات التي وجهت له ما يلي :

1- أنه أخرج القاضي من وظيفته الطبيعية التي تتجلى في فحصه الدليل و تقديره و تكوين إقتناعه الشخصي .

2- إقحام المشرع في وظيفة القاضي و إملاء أدلة الإدانة عليه على سبيل الحصر و بالتالي إستبعاد الإقتناع الشخصي للقاضي

3- أن هذا النظام قام بتقنين اليقين في نصوص قانونية عامة و محددة سلفا رغم أن اليقين مسألة يطرحها الواقع و هو حالة مرتبطة بظروف القضية، و اليقين في جوهره مرتبط بتقدير قاضي الموضوع و ليس المشرع.

4- أن هذا النظام وضع القاضي في قالب جامد للإثبات و غاية المشرع من هذا الجمود هو حماية الإنسان في براءته، غير أن هذا أدى إلى إفلات حالات كثيرة من العقاب و هذا يشكل خطورة بنظام العدالة.

5- أن هذا النظام لا يؤدي إلى الوصول إلى الحقيقة بمعناها المطلق، فالقاضي غير حر في شأن الأدلة المقدمة إليه، بل يسير وفقا للإجراءات التي وضعها المشرع مسبقا في القانون و هذا ما يحول دون كشف الحقيقة.

ثانيا : نظام الإثبات الجنائي الحر : يقوم هذا النظام على ركنين أساسيين :

*** الأول :** يتمثل في إطلاق حرية الإثبات لأطراف الدعوى و القاضي الجنائي إنطلاقا من أن القضاء الجنائي يختلف عن القضاء المدني في موضوع الإثبات، ذلك أن موضوع الإثبات في المسائل الجنائية يتعلق بوقائع مادية و نفسية لا يصلح لإثباتها تحديد مجموعة من قواعد تشريعية مسبقة، بل أن الإثبات في المسائل الجنائية يكون بكافة السبل لجميع أطراف الخصومة الجنائية سواء النيابة العامة كونها سلطة إتهام يكون عليها إثبات التهمة بكل طرق الإثبات أو المتهم الذي له أن يدفع بكل طرق الإثبات عن نفسه إسناد الفعل المجرم و القاضي له كامل الحرية لإجراء التحقيق و البحث في الأدلة المقدمة من أطراف الخصومة في الجلسة و ذلك حتى يكون إقتناعه.

*** الثاني :** يتمثل في حرية القاضي الجنائي في الإقتناع، إذ أن حرية القاضي الجنائي في الإقتناع بالدليل المطروح عليه في جلسة المحاكمة تعني أن القاضي حر في تكوين إقتناعه دون أن يكون عليه أي رقيب إلا ضميره و دون أن يطالب ببيان سبب إقتناعه بدليل دون الآخر .

غير أن حرية القاضي في الإقتناع ليست مطلقة من كل قيد بل ترد عليها بعض القيود الخاصة تتعلق أساسا بتسبب الحكم و التي تخضع لرقابة جهات الطعن.

أ: خصائص نظام الإثبات الجنائي الحر : تميز هذا النظام بأنه منح القاضي دور فعال حيال الدليل الذي يوضع أمامه، و تميز أيضا بأنه منح للقاضي الحرية في أن يستعين بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة و الكشف عنها، كما أعطى للقاضي كافة الصلاحيات التي تمكنه من إظهار الحقيقة، و خول للقاضي

الجنائي حرية تقدير قيمة و وزن كل دليل وضع بين يديه، و بالإضافة إلى التنسيق بين الأدلة المقدمة وإستخلاص نتيجة منطقية إما بالإدانة أو البراءة.

أعطى هذا النظام لأطراف الخصومة الحرية في إثبات الواقعة القانونية من عدمها، و يكون لسلطة الإتهام حرية الإثبات بكافة الوسائل المشروعة و للمتهم أن يدفع عنه الإتهام بكافة الوسائل المخولة له قانونا، و يتدخل المشرع بوضع الأدلة القانونية في حالات معينة و هذا يعد إستثناءا لمبدأ حرية الإثبات.

ب : عيوب نظام الإثبات الجنائي الحر: رغم المزايا التي عرفها هذا النظام إلا أنه لم يسلم من النقد و عيب عليه :

1- أنه إنطلق في إتجاه البحث عن الحقيقة و بأي وسيلة من الوسائل مما أفقد القاضي حياده، إذ كان المبدأ السائد هو عدم إفتراض براءة المتهم، مما أدى إلى إنتهاك حرته و إصاق التهمة به دون النظر إلى مصلحته أو حقه في الدفاع عن نفسه .

2- أن الإجراءات الأولية في هذا النظام لم يكن لها صفات الأعمال القضائية و لكنها إتسمت بالبولسية خاصة في المرحلة الإبتدائية، و هذا ما جعل الأدلة التي تجمع في هذه المرحلة محل شك.

3- أنه سيطرت فيه سرية التحقيق و الخصومة و حبس المتهم لحين الفصل في الدعوى المقدمة ضده، و هذا ما غلب سلطة الدولة في جمع الدليل على سلطة المتهم.

4- أن أساس الحكم في الدعوى لم يكن بناءا على ما سمعته المحكمة و ناقشته في حضور المتهم و إنما ما تراه و تعاينه في الملفات المطروحة عليها و هذا ما جعل القاضي لا يحقق لا مصلحة العدالة و لا مصلحة المتهم.

ثالثا: نظام الإثبات الجنائي المختلط

يقوم هذا النظام أساسا على مزج النظامين السابقين و أخذ مزايا كل من نظام الأدلة القانونية و نظام أدلة الإثبات الحر و محاولة التوفيق بينهما و تجنب عيوب كل نظام و تجلى هذا النظام في محاولته التوفيق بين النظامين من خلال التوفيق بين إقتناع القاضي و التأكيد القانوني المطروح من طرف المشرع في جميع الحالات سواء في حالات البراءة أو الإدانة ، و هكذا يكون كل من النظامين على قدم المساواة في التطبيق و في حالة ما إذا لم ينطبق إقتناع القاضي مع تأكيد المشرع أي الإقتناع الشخصي للقاضي و الإقتناع القانوني، فإن القاضي لا يستطيع أن يقضي لا بالإدانة و لا بالبراءة غير أن أنصار الإتجاه يرون بأن الحل في هذه الحالة بأن يقرر القاضي أن الإتهام غير مؤكد و بألا يحكم في نفس الوقت بالبراءة و لكن بتأجيل الحكم مع بقاء الدعوى معلقة أمام القضاء.

كما يتم التوفيق بين النظامين في حالة الإدانة فقط أي التوفيق بين قناعة القانون و قناعة القاضي فإذا لم يقنع القاضي بالأدلة القانونية حكم بالبراءة.

و يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الإثبات الجزائي الحر و هذا ما يستشف من نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية غير أنه أخذ بنظام الإثبات الجزائي القانوني في حالات إستثنائية مثل ما نصت عليه نص المادة 341 من قانون العقوبات فيما يخص إثبات جريمة الزنا.

ومن خلال الرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية ، نجد أن المشرع قد اعتنق مبدأ جد هام انبثق أو نشأ عن نظام الإثبات الحر ألا وهو مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ، ويظهر ذلك جليا في نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على حرية القاضي في الاستعانة بكل وسائل الإثبات، فحرية القاضي في الإثبات لا يعني أن يجري البحث عن الدليل أو الحصول عليه بأي طريقة كائنة ما كانت ، بل إن هذا البحث مقيد باحترام حقوق الدفاع من جهة، و قيم العدالة وأخلاقياتها من جهة أخرى ، وهذا ما لا يمكن أن يتأتى إلا إذا كان البحث عن الدليل قد تم باستخدام إجراءات مشروعة ومن هنا فان الطرق الغير مشروعة في الإثبات يترتب عليها حتما عدم مشروعية الدليل المستمد منها .

المبحث الأول : المبادئ الأساسية في الإثبات الجنائي

في إطار الدعوى الجزائية هناك ثلاث مبادئ أساسية تحكم الإثبات الجنائي وتتمثل في: مبدأ حرية القاضي في اختيار طرق الإثبات ،مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي،ومبدأ قرينة البراءة .

المطلب الأول: حرية القاضي الجنائي في اختيار طرق الإثبات

يتمثل هذا المبدأ في السلطة التقديرية الواسعة التي يتمتع بها القاضي في طريقة الإثبات في المواد الجزائية، فقد عرفنا أن نظام الإثبات الحر يعتمد أساسا على ضمير القاضي الجزائي للوصول إلى الحقيقة ولن يتأتى ذلك إلا بالحرية التي يعطيها المشرع للقاضي الجزائي في طريقة الإثبات حتى يمكنه من الوصول إلى الحقيقة، فاعتماد القاضي الجزائي على ضميره في الوصول إلى الاقتناع و البحث عن الحقيقة يتم عن طريق حرية الإثبات التي تتجسد من خلال حرية القاضي الجزائي في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات التي تمكنه من الوصول إلى تحقيق قناعته الشخصية.

الفرع الأول:مضمون مبدأ حرية القاضي الجنائي

إن القاضي الجزائي حر في أن يستعين بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة و الكشف عنها ، إذ لا يجوز أن يقتنع بفحص الأدلة التي يقدمها إليه أطراف الدعوى ، وإنما يتعين عليه أن يتحرى بنفسه الأدلة،و هكذا فإن للقاضي الجزائي سواء بناء على طلبات الأطراف أو بموجب مقتضيات وظيفته أن يأمر باتخاذ الإجراء الذي يراه مناسباً و ضرورياً للفصل في الدعوى وهذا ما يستخلص من مفهوم المادة 212 و المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية فله:

- أن ينتقل لمحل الواقعة ،أي يمكن للمحكمة أن تنتقل إلى عين المكان لإجراء المعاينات اللازمة لإظهار الحقيقة وفقا لنص المادة 235 ق ا ج¹
- وأن يأخذ أقوال المتهم بل وأن يقوم باستجوابه وأن يوجه رئيس المحكمة ما يراه لازماً من أسئلة إلى الشاهد بعد أداء شهادته وفقا لنص المادة 233 ق ا ج²،
- كما أن القاضي ليس مقيدا بعدد ولا بنوع معين من الشهود كما أن المادة 234 من ق ا ج¹ تنص على انه للرئيس أثناء سير المرافعات أن يعرض على المتهم أو الشهود أدلة الإثبات و يتقبل

ملاحظاتهم عنها إذا كان ذلك ضروريا ، وكذلك إعادة سماع الشهود من جديد و ذلك ما نصت عليه المادة 233 فقرة أخيرة

- كما نصت المادة 233 من ق إ ج على المواجهة بين المتهمين و الشهود و التي يجريها الرئيس إذا رأى أن هناك داع لذلك هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن المشرع خول لرئيس محكمة الجنايات حق استدعاء الشهود وهذا ما نصت عليه المادة 286 من ق إ ج .²

- كما له حق ندب الخبراء و كذا إعلانهم ليقدموا إيضاحات عن التقارير المقدمة منهم، كذلك يمكن للقاضي الجزائي أن يأمر باستكمال التحقيق إذا ما كانت عناصر الإثبات التي بين يديه غير كافية أو غير مقنعة و هذا ما نصت عليه المواد 276 و 356 من ق إ ج .³

- أيضا يتعين عليه أن يتحقق بنفسه من عدم وجود أدلة براءة ظاهرة وحتى ولو لم يدفع المتهم بها وفقا لنص المادة 364 من ق إ ج⁴، فالقاضي يحكم من تلقاء نفسه بالبراءة إذا تبين له أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي ، أو توافر مانع من موانع المسؤولية ، أو مانع من موانع العقاب وفقا لنص المادة 361 من ق إ ج⁵ كما أن المتهم إذا دفع التهمة بتوافر سبب من الأسباب التي تحول دون الإدانة فالقاضي يجب عليه أن يحقق دفاعه و يرد عليه في أسباب حكمه .

وتجدر الملاحظة انه أمام محكمة الجنايات فان سلطة القاضي تبدوا أكثر اتساعا و شمولاً، ذلك أن المشرع الجزائي خول لرئيس محكمة الجنايات سلطة تفويضية بمقتضاها يمكنه أن يتخذ كافة الإجراءات التي يعتقد أنها مفيدة في الكشف عن الحقيقة حيث لا قيد عليه سوى شرفه و ضميره، المادة 2/286 من ق إ ج.⁶ إن حرية القاضي الجزائي في الإستعانة بأي طريق من طرق الإثبات لا يعني أن أي دليل يكون مقبولا أمام القضاء الجزائي ، إذ لا شك أن مبدأ شرعية التجريم و العقاب الذي يقوم عليه قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية ينعكس على قواعد الإثبات الجنائي ، فيفرض خضوعها هي الأخرى لمبدأ الشرعية بحيث لا يكون الدليل مشروعاً و من ثم مقبولا إلا إذا جرت عملية البحث عنه أو الحصول عليه في ظل إحترام سائر القواعد و الشكليات التي قررها القانون، فحرية القاضي الجنائي في الإثبات لا تعني أن يجري البحث عن الدليل أو الحصول عليه بأي طريقة كائنة ما كانت، بل أن هذا البحث مقيد بإحترام حقوق الدفاع من

جهة و قيم العدالة و أخلاقياتها من جهة أخرى، و هو ما لا يمكن أن يتأتى إلا إذا كان البحث عن الدليل قد تم بإستخدام إجراءات مشروعة ،ومن هنا فإن الطرق غير المشروعة في الإثبات يترتب عليها حتما عدم مشروعية الدليل المستمد منها.

الفرع الثاني : تقيد القاضي في الأخذ بدليل الإثبات

لقد قيد القانون إثبات الجرائم بإتباع طرق وأدلة معينة وهذه الإستثناءات أوردتها المشرع بالتحديد، ومن هذه الجرائم المستثناة من قاعدة حرية الإثبات ما هو منصوص عليه بقانون العقوبات كجريمة الزنا وجريمة خيانة الأمانة والاعتداء على الملكية العقارية ، ومنها ما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية كما هو الشأن بالنسبة لبعض المحاضر التي لها حجية خاصة ، ومنها ما هو منصوص عليه بقوانين خاصة مثل قانون المرور بالنسبة لجريمة السياقة في حالة سكر، وهذه الجرائم رغم أنها مستثناة من قاعدة حرية الإثبات إلا أن طريقة إثباتها تختلف من جريمة لأخرى ، فمثلا جريمة الزنا وجريمة السياقة في حالة سكر وضع لها المشرع قواعد خاصة للإثبات ، أما جريمة خيانة الأمانة والاعتداء على الملكية العقارية فقد أوجب المشرع قبل الخوض فيها أن تثبت أولا بعض المسائل الأولية.

أولاً: أدلة الإثبات في بعض الجرائم

أ: أدلة الإثبات في جريمة الزنا

إن الإثبات في جريمة الزنا يعد خروجاً من المشرع عن نظام الإثبات الحر ، و أخذه بنظام الإثبات القانوني حيث حدد طرق إثباتها، و قيد القاضي بتكوين اقتناعه بناء على الأدلة المحددة حصراً، بموجب المادة 341 من قانون العقوبات ، و التي تنص على أن " الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره احد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس ، و إما بإقرار وارد في رسائل و مستندات صادرة عن المتهم و إما بإقرار قضائي ". و عليه فإن جريمة الزنا المعاقب عليها في المادة 339 من قانون العقوبات لا تثبت إلا بالطرق التي أوردتها المشرع على سبيل الحصر في المادة 341 من نفس القانون وهي:

1- التلبس بالزنا: الدليل الأول الذي أوردته المشرع لإثبات جريمة الزنا، هو محضر إثبات التلبس بالجنحة، و الذي يحرره ضابط شرطة قضائية ، و التلبس بالجنحة معرف في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية . و يعرف الفقه التلبس بالزنا بأنه مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين و هما في وضع يدل دلالة قاطعة على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة و تحرير محضر بذلك في الحال.

و لا بد أن يحرر المحضر و يوقع من طرف ضابط شرطة قضائية ، لذلك لا يجوز للقاضي تكوين اقتناعه على محضر حرر بشكل مخالف للقانون أو حرره شخص غير مختص .

2: إقرار المتهم الوارد في رسائل أو مستندات صادرة عنه: أي انه حتى يعتد بالإقرار كدليل مقبول على ارتكاب الزنا، فيجب أن يكون مكتوباً وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، ومن ثم و بمفهوم المخالفة فإن الإقرار الشفوي و كذا الإقرار الكتابي الوارد في غير الرسائل و المستندات الصادرة عن المتهم لا تصلح كدليل، و لا بد أن تتضمن هذه الرسائل أو المستندات عبارات تفيد وقوع علاقات جنسية بين المتهمين، و يشترط أن يكون الحصول على الرسائل و المستندات قد تم بطريق مشروع .

3: الإقرار القضائي : الإقرار القضائي هو اعتراف المتهم أمام القضاء بكل أو بعض ما نسب إليه، و الاعتراف أمام القضاء يشمل أيضا الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محاضر الاستجواب. و من ثم الاعتراف خارج ساحة القضاء لا يعد إقرار قضائي، و لا يمكن الاستناد إليه كدليل لإثبات جريمة الزنا، حتى بالنسبة للاعتراف الوارد في محاضر الضبطية القضائية فلا يعتد به. و الإقرار يعد حجة على المقر وحده دون أن يتعداه إلى غيره ، كما يشترط لصحة الإقرار أن يكون المقر عاقلا مميذا أهلا للتصرف غير مكره و أن يكون اعترافه صريحا لا يحتمل لبسا و لا تأويلا، و أن يكون مفصلا مبينا لحقيقة الفعل.

ب: أدلة الإثبات في جريمة السياقة في حالة سكر

تنص المادة 74 من الأمر رقم 09-03 المؤرخ في 22 يوليو سنة 2009 المعدل والمتمم للقانون رقم 01-14 المؤرخ في 19/08/2001 المتعلق بتنظيم المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها على ما يلي " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 50.000 إلى 100.000 د ج ، كل شخص يقود مركبة أو يرافق السائق المتدرب في إطار التمهين بدون مقابل أو بمقابل وفقا لما هو منصوص عليه في هذا القانون و هو في حالة سكر .

و تطبق نفس العقوبة على شخص يقود مركبة و هو تحت تأثير مواد أو أعشاب تدخل ضمن أصناف المخدرات ."

و أمام خطورة هذه الجريمة فقد تدخل المشرع و وضع طرق و إجراءات خاصة لإثباتها، و لم يتركها لقواعد الإثبات العامة، و هو بذلك قيد حرية القاضي في تكوين اقتناعه من أي دليل بنصه، على أن إثبات الجريمة يكون بناء على تقرير الخبرة، الذي يبين نسبة الكحول في دم المتهم ، وهي توافر 0.20 غ/1000 من الكحول أو المخدرات في الدم ولإثبات هذه النسبة لا بد من اللجوء إلى الخبرة و قبل هذه الأخيرة إخضاع المشتبه فيه لعملية زفر الهواء وبدون هذه الإجراءات لا يمكن إثبات الجريمة وإتباع هذه الإجراءات أمر ضروري لا اختياري وهذا ما يجعل هذه الجريمة تخرج من دائرة جرائم حرية الإثبات لتدخل في الإستثناء.

ج: إتباع طرق إثبات خاصة في المسائل غير الجزائية

من القيود التي ترد على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، إثبات المسائل غير الجزائية التي يفصل فيها تبعا للدعوى الجزائية، و القاضي في ذلك ملزم قانونا بإتباع طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص لذلك.

و قد نصت المادة 330 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " تختص المحكمة المطروحة أمامها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعا عن نفسه ما لم ينص القانون على غير ذلك . " فهذه المادة تتضمن قاعدة قاضي الأصل هو قاضي الفرع، و لا استثناء على هذه القاعدة إلا بنص صريح و هو ما عبر عنه المشرع . ما لم ينص القانون على غير ذلك . بمعنى أن القاعدة تتعلق بالمسائل الأولية التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجزائية، فيتعين على القاضي الجزائي أن يفصل فيها طبقا لأحكام القانون الخاص بها.

و قد تكون هذه المسألة الفرعية تجارية أو إدارية أو مدنية كما هو الحال في عقود الأمانة، المنصوص عليها ضمن المادة 376 من قانون العقوبات في جريمة خيانة الأمانة و هي عقود، الإيجار، الوديعة، الرهن، عارية الاستعمال، أداء عمل، القرض.

ففي جريمة خيانة الأمانة ينصب الإثبات فيها على أمرين :

الأول: أنه يجوز إثبات ارتكاب فعل الاختلاس أو التبيد أو الاستعمال بجميع الطرق، و يجوز كذلك إثبات حصول الضرر أو القصد الجنائي، بكافة طرق الإثبات بما في ذلك شهادة الشهود،و ذلك أيا كانت قيمة الشيء محل الجريمة.

الثاني : ما يتعلق بإثبات وجود عقد الأمانة فحسب المادة 330 من ق إ ج، فإذا كان سبب التسليم عقد من العقود المدنية، فإنه لا يجوز للقاضي الجزائري أن يتحلل من القواعد المقررة في القانون المدني، بل يتعين عليه إتباعها.

و يترتب على ذلك أنه يمنع على القاضي الجزائري، أن يستمد قناعته بشأن قيام هذا العقد إلا من الأدلة التي حددتها القواعد المدنية، و قد يؤدي ذلك إلى إرغامه على الحكم بالبراءة استنادا إلى تخلف شرط العقد، رغم يقينه بوجود هذا العقد، فطرق الإثبات لا تتحدد طبقا لنوع المحكمة التي ترفع الدعوى أمامها، بل تبعا لطبيعة الواقعة المراد إثباتها.

الفرع الثالث: قيود واردة على حجية بعض المحاضر

يعرف المحضر على أنه : " محرر يدون فيه شخص ذو سلطة مختصة الإجراءات المتخذة بشأن الجريمة المرتكبة و المعلومات المتحصلة بصدده ارتكابها و ما يسفر عنها من أدلة و مخلفات تفيد في كشف حقيقتها. "

فالقاعدة العامة طبقا للمادة 215 من ق إ ج التي تنص على أنه : " لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات أو الجنح إلا مجرد الاستدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. "

إن المحاضر تعتبر كبقية أدلة الإثبات تخضع لحرية تقدير القاضي، إلا أن المشرع قيد هذه الحرية بإقراره حجية خاصة لبعض المحاضر، كمحاضر المخالفات و المحاضر الجمركية و محاضر مفتشي العمل .

فإذا وجدت في ملف القضية تعين على القاضي الأخذ بها، متى استوفت شروطها كما هو منصوص عليها في نص المادة 214 من ق إ ج بقولها: " 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 اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه. "

فلا تخضع هذه المحاضر لتقدير القاضي و لا يمكنه استبعادها إلا إذا تم دحضها من طرف الخصوم بالدليل العكسي أو عن طريق الطعن بالتزوير.

أولا: حجية محاضر المخالفات

تنص المادة 400 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير و إما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها.

و يؤخذ بالمحاضر و التقارير المحررة بمعرفة ضباط أو أعوان الشرطة القضائية و الضباط المنوط بهم مهام معينة للضبط القضائي الذين خول لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل إثبات إلى أن يقوم الدليل العكسي على ما تضمنته، و ذلك عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك .

و لا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود."

و تعني حجية محاضر المخالفات أن المحكمة غير ملزمة بإعادة التحقيق فيما ورد فيها، و يمكنها الاكتفاء بما جاء في هذه المحاضر، كما أنه يجوز للمحكمة أن تجري التحقيق بالجلسة بصفة عادية لتمكن الخصوم من نفي ما جاء بالمحاضر بإثبات عكسها بشرط أن يكون ذلك بالكتابة أو بشهادة الشهود فقط حسب المادة 400 من ق إ ج.

و يعود سبب إعطاء هذه الحجية في الإثبات لمحاضر المخالفات و تحديد طرق نفيها على سبيل الحصر إلى طبيعة المخالفات نفسها لأن الظروف التي ترتكب فيها جرائم المخالفات يتعذر عندها جمع الأدلة الكافية للإدانة لسرعة زوالها و يصعب إثباتها بشهادة الشهود.

و بالتالي يقوم رجال الضبطية القضائية بإثباتها في محاضر، مع إعطاء محاضرها قوة من ناحية الإثبات المتعلقة بوقوع الجرائم، كما أن رجال الضبطية القضائية يعتبرون الشاهد الوحيد على ارتكاب هذه الجرائم.

ثانيا : حجية بعض محاضر الجرح

لقد خص المشرع بعض محاضر الجرح بحجية خاصة بما ورد فيها، حيث نصت المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين و أعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جرح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود." ووردت هذه المحاضر في نصوص خاصة متفرقة كما هو وارد في قانون الجمارك، قانون العمل، و قانون الضرائب المباشرة، و غيرهم .

و أهم المحاضر و أكثرها انتشارا في الحياة العملية، المحاضر الجمركية المنصوص عليها في المادة 254 من قانون الجمارك، و التي تؤكد أن المحاضر المحررة من عونين محلفين على الأقل صحيحة، ما لم يطعن فيها بالتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال محتواها، أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها.

فيتضح من خلال نص المادة 254 من قانون الجمارك، أن المحاضر الجمركية لها حجية مطلقة تقيد من قناعة القاضي، و هذه الحجية تختلف باختلاف ما تتضمنه المحاضر من معاينات مادية أو اعترافات و تصريحات.

أب أن ما ورد في هذه المحاضر لا يمكن دحضه إلا عن طريق الطعن بالتزوير، و بالتالي فإن القاضي مقيد في تكوين اقتناعه بما ورد في هذه المحاضر.

محاضر مفتشو العمل: يقر القانون اختصاصا ضابطيا لمفتشي العمل، بالبحث و التحري و إثبات الجرائم التي ترتكب انتهاكا لتشريعات العمل، فتقرر المادة 14 من القانون رقم 03/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل، على أن مفتشي العمل يختصون بإثبات المخالفات التي تقع خرقا

لتشريعات العمل فتتص " يلاحظ مفتشو العمل و يسجلون مخالفات التشريع الذي يتولون السهر على تطبيقه وفقا للمادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية. تتمتع محاضر مفتشي العمل بقوة الحجية، ما لم يطعن فيها بالاعتراض ."

محاضر مفتشو الأسعار و مفتشو التجارة : طبقا لقانون الأسعار رقم 89-12 المؤرخ في 1989/07/05 تقرر المادة 37 منه، على أن يكلف بالبحث في المخالفات التي تقع خرقا للتنظيم الوارد في قانون الأسعار و معاينتها و ضبطها، أعوان مصالح مراقبة الأسعار برتبة مفتشين رئيسيين للتجارة، و مفتشو و مراقبو الأسعار و التحقيقات الاقتصادية .

محاضر أعوان الضرائب : لمحاضر أعوان إدارة الضرائب حجية مطلقة، فهي ملزمة للقاضي إلى أن يطعن فيها بالتزوير .

المطلب الثاني: مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

نتيجة لمبدأ حرية الإثبات الجنائي انبثق مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري الذي لا يمكن دراسة نظام الإثبات الجنائي دون التطرق له لأنه يعتبر جزء من نظام حرية الإثبات ذلك أن القاضي من خلاله يتمتع بسلطة تقديرية واسعة سواء من حيث قبول الأدلة أم من حيث تقديره الشخصي لقيمتها إلا أن هذا لا يعني تحكم القاضي و استبداده و إنما تضع لكل دليل شروطا و تحدد طريقة و شروط استخلاصه و تقديمه إلى الجهات المسؤولة .

و قد أخذت أغلب التشريعات بمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري كونه أثبت نجاعته في الوصول إلى أحكام أقرب إلى تحقيق العدالة ، و على هذا المنوال سار المشرع الجزائري بتبنيه لهذا المبدأ و الأخذ به صراحة ضمن أحكام قانون الإجراءات الجزائية حيث تم النص عليه ضمن الأحكام المشتركة بين جهات الحكم و المتعلقة بطرق الإثبات و ذلك ضمن نص المادة 212 و بالتالي فهو ينطبق على جميع جهات الحكم بما فيها محكمة الجنايات التي لم يكتفي المشرع بالنسبة لها بما تضمنته هذه المادة بل راح مؤكدا على هذا المبدأ بالنص عليه ضمن المادة 307 من ق إ ج

و لا يلتزم القضاة سواء كانوا مهنيين أم محلفين في هذه المحكمة إلا بسؤال أنفسهم ، هل لديكم اقتناع شخصي؟

ورغم سيادة مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري و عدم خضوعه لرقابة المحكمة العليا، و حرية القاضي في تكوين اقتناعه من أي مصدر مشروع بما يستريح إليه ضميره و حسب العقيدة التي تكونت لديه، فإن هذه الحرية ليست مطلقة، و لا تعني أن القاضي حر في الإقتناع بما يحلو له و ما يتفق و أهوائه.

الفرع الأول: تعريف الإقتناع

يعرف فقهاء القانون الجنائي الإقتناع بأنه حالة ذهنية ذاتية، تستنتج من الوقائع المعروضة على بساط البحث، أو بمعنى آخر هو حالة ذهنية يمتاز بكونه ذو خاصية ذاتية نتيجة تفاعل ضمير القاضي وأدلة الإثبات المطروحة أمامه والتي يثيرها الخصوم إما لإثبات حق أو إنكار اتهام¹، أو بمعنى آخر الإقتناع

الشخصي هو الإيمان العميق والركون إلى صحة الوقائع التي يقدمها الأطراف المتنازعة، وإذا اعتمدها القاضي وتمكن منها فهي تخلق في نفسه أثرا عميقا تتركه يصدر حكمه عن قناعة وجدانية صلبة وإحساس كبير بإصابته في حكمه.

فالقناعة عملية عقلية منطقية لتحليل الدليل و التعرف على فحواه، ما يترتب عليه من نتائج، و من خلال هذا التحليل المدرك و الواعي و المنضبط بقواعد العقل و المنطق يمكن أن يصل القاضي إلى تقدير القيمة الفعلية للدليل المعروض عليه.

الفرع الثاني:مضمون مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

فالقاعدة العامة هي أن القاضي حر في تكوين اقتناعه أي أن هذه الحرية في تقديره لوسائل الإثبات المطروحة عليه في الدعوى هي نتيجة منطقية لمبدأ القناعة الشخصية وهذه النتيجة أقرها المشرع الجزائري بصريح العبارة في المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية بأن تقدير جميع عناصر الإثبات تترك لحرية القاضي كما أكدته المادة 307 من نفس القانون و لهذا أصبح لهذا المبدأ سيادة سنطرق إليها فيما يلي:

حيث أنه بعد أن يكون القاضي اقتناعه بكل حرية يصبح لهذا الاقتناع سيادة كاملة وتامة وذلك أنه لا يسأل عندها القاضي عن الطريقة التي وصل بواسطتها إلى تكوين قناعته ولا عن الأسباب التي أدت إلى القناعة و نتيجة لذلك يصبح القاضي في تكوين قناعته هذه غير خاضع لرقابة المحكمة العليا و إنما يكون خاضعا لرقابة ضميره، وهذه السيادة كما سبق و أن أسلفنا هو نتيجة لحرية القاضي في الاقتناع وهذا ما أكدته المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها : «إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم»

وهذا دليل أن القاضي يكتفي بإعلان عن اقتناعه بصدق دليل دون آخر أو عدم صدقه دون أن يكون ملزما بتقديم أسباب عن كيفية وصوله إلى هذا الاقتناع.

الفرع الثالث : ضوابط الاقتناع

يمكن للقاضي الجزائري أن يتخذ الإجراء الذي يراه مناسباً للتوصل إلى الحقيقة سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلبات الخصوم فله استجواب الشهود أو نذب الخبراء أو حتى الانتقال شخصيا ، والأمر بالقيام بتحقيق تكميلي كما أن للقاضي حرية في تقدير عناصر الإثبات التي يستمد منها إقتناعه، وله الحرية في تقدير قيمة الدليل الذي يعرض عليه وله أيضا الحرية في أن يستمد عقيدته من أي مصدر يطمئن إليه إلا أن هذا الاقتناع له ضوابط عدة أهمها أن يكون هذا الاقتناع منطقي أي أن لا يكون مبني على التصورات الشخصية للقاضي ، بل أكثر من ذلك فهو ملزم بأن يتحرى المنطق الدقيق في الطريقة التي توصل بها إلى الاقتناع.

كما أنه يجب على القاضي كضابط آخر أن يظهر مؤدى الأدلة التي بني حكمه عليها والواقعة المستوجبة للعقوبة و الظروف التي أحاطت بها كما عليه أن يشير في حكمه إلى نص القانون الذي أصدر حكمه بموجبه و أن يفصل في الطلبات التي تقدم بها الخصوم دون نسيان ذكر الأسباب.

الفرع الرابع : تطبيقات مبدأ الاقتناع

إن مبدأ الاقتناع الشخص للقاضي يشمل كافة أنواع المحاكم الجزائرية وكافة مراحل الدعوى :

أولا : تطبيق المبدأ أمام كافة أنواع المحاكم الجزائرية

لقد أتجه المشرع إلى أن نطاق تطبيق مبدأ الفئاعة الشخصية يشمل كافة أنواع المحاكم الجزائرية سواء المحاكم العادية أو الاستثنائية كمحاكم الأحداث والمحاكم العسكرية وكذا القضاة دون تمييز بين القضاة المهنيين و القضاة الشعبيين، ونستشف ذلك من خلال نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائرية . ولكن هذا المبدأ يكون أكثر شمولاً في محكمة الجنايات ويتضح ذلك من خلال المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائرية التي تتكلم عن التعليمات التي يتلوها رئيس المحكمة قبل دخولهم غرفة المداولات على أن القانون لا يطلب منهم تفسيراً عن الطريقة التي وصلوا بها إلى الحكم و إنما تسألهم هل لديكم اقتناع شخصي وكذا الفقرة الأخيرة من المادة 1284¹ من نفس القانون.

ثانيا : تطبيق المبدأ في جميع مراحل الدعوى الجزائرية

تمر الدعوى الجزائرية بمرحلتين : مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة المحاكمة ، حيث يتم في المرحلة الأولى جمع الأدلة ثم إصدار قرار بشأنها إما بالإحالة أمام المحكمة المختصة و إما باتخاذ قرار بحفظ أوراق الدعوى و إما باتخاذ أمر بأن لأوجه للمتابعة و ذلك حسب ما نصت عليه المادتين 163-164 من ق إ ج، و يقال أن حرية الاقتناع موجودة في كلتا المرحلتين باعتبار أن قاضي التحقيق في المرحلة الأولى أيضا يصدر قرارات بالإحالة أو الحفظ أو أن لأوجه للمتابعة بناء على اقتناعه من الوقائع المعروضة عليه و سيتدل على هذه الحرية من عبارة «إذا رأى قاضي التحقيق...» الواردة في المواد 136 ، 164 ، 166² من ق إ ج، كما يطبق طبعاً في المرحلة الثانية أي مرحلة المحاكمة.

و رغم أن الاقتناع يختلف في كلتا المرحلتين باعتبار أن في مرحلة التحقيق مقيد لا يتعدى تقدير الأدلة القائمة ضد المتهم من حيث كفايتها أو عدم كفايتها للاتهام ،بينما في مرحلة المحاكمة الاقتناع يهدف إلى تقدير الأدلة للوصول إلى الإدانة أو البراءة ففي مرحلة التحقيق لو رأى قاضي التحقيق أن الأدلة موجودة فما عليه إلا الإحالة على المحكمة المختصة ، أما في مرحلة المحاكمة فيمكن أن يوجد الدليل و لكن القاضي يبرئ المتهم إذا لم يقتنع.

الفرع الخامس: القيود الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

تتلخص القيود التي تنصب على الاقتناع في ثلاثة أمور نوردتها فيما يلي:

أولاً : ضرورة التأسيس عند الحكم بالإدانة على الجرم و اليقين

إن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن يثبت إدانته بحكم بات و من أهم نتائجه أن وقوع عبء الإثبات يكون على سلطة الاتهام ، وكذلك تفسير الشك لفائدة المتهم و الشك الذي يلزم القاضي بالحكم بالبراءة هو الشك الذي يكون محله الوقائع التي تتأسس عليها المسؤولية الجنائية ومنه فإن إدانة المتهم لا بد أن يؤسسها على الجرم و اليقين لأن الإدانة أمر خطير .

ثانيا- عدم الحكم في الدعوى بناء على معلومات القاضي الشخصية

إن القاضي تكون له صفة واحدة عند الجلوس للحكم وهي صفة الحاكم فيها بكل ما تحمله هذه الصفة من حياد والتزام بمقتضيات العدالة، وعليه فلا يمكن له أن يجمع بين صفتي الشاهد والقاضي في نفس الدعوى لأن سماع شهادته يكشف عن عقيدته فيها وهذا انحراف عن وظيفته كحاكم عادل وإذا اخذ بمعلوماته الشخصية فإن ذلك يمس بمبدأ الشفوية والمواجهة الذي يسود مرحلة الحكم فالمشرع يمنع القاضي من الاعتماد على معلوماته الشخصية والخاصة أو بناء على ما رآه أو سمعه خارج مجلس القضاء ، فالقاضي عندما تكون لديه معلومات شخصية عن الدعوى المطروحة أمامه فهو ملزم بالتحلي عن الفصل فيها وفي الوقت نفسه التقدم للمحكمة كشاهد عادي ويمكن للجميع أن يناقشه في شهادته هذه.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك حالة واحدة يمكن للقاضي فيها أن يحكم بناء على ما رآه وما سمعه وهي الحالة التي تكلمت عنها المادة 569 من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بالجرائم التي تحدث في الجلسة.

ثالثا: وجوب أن يكون للدليل أصل في الدعوى

يجب على القاضي أن يبني حكمه على أسس صحيحة من أوراق الدعوى و عناصرها وأن يكون الدليل الذي أعتمد عليه قائما في تلك الوراق وهذا ما نصت عليه المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الثانية بقولها : «...ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه».

وهذا دليل على أن القاضي لا يمكنه الاعتماد إلا على الأدلة التي لها أصل في أوراق الدعوى المطروحة أمامه دون أن يتعداها كما سبق الذكر إلى الأدلة والمعلومات التي يتلقاها في مجالسه الشخصية وذلك لتمكين للخصوم من الإطلاع على الأدلة الموجودة في ملف الدعوى ويكون بإمكانهم مناقشتها في الجلسة.

رابعا : وجوب أن يستمد القاضي اقتناعه من أدلة عرضت في الجلسة

ويعتبر هذا القيد أحد القيود الرئيسية التي وضعها المشرع بعد تقرير مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع والهدف من ذلك هو أنه مادام المرجع الأساسي لاقتناع هو الدليل فإذا أستند في حكمه على دليل لم يعرض في الجلسة فهذا يعني إدخاله لدليل أو عنصر لم يدخل في تكوين عقيدته ،زيادة على انه ينتج عن عدم الالتزام بهذا القيد إخلالا بحق الدفاع وحق الخصوم في مناقشة الدليل و لهذا فإنه يمنع على القاضي منعا باتا أن يبني حكمه على دليل لم يطرح في الجلسة سواء كان دليل إدانة أو دليل براءة وهذا ما نص عليه المشروع في المادة 212 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية.

وطرح الدليل للمناقشة هي أهم ميزة للمحاكمات الجزائية التي تتميز بشفوية المرافعات حتى يكون المتقاضين على علم بما يقدم ضد بعضهم من أدلة لذا سيعد باطلا الدليل الذي بني عليه الحكم إذا عرض على القاضي فحسب ولم يناقش بشكل علني ومن ثم بطلان الحكم لأنه ما بني على باطل فهو باطل.

خامسا: وجوب أن يستمد القاضي اقتناعه من دليل مطابق للقانون

لقد فرض القانون على كل من القاضي حين بحثه عن الدليل و على أطراف الدعوى الذين يقدمون الدليل للقاضي بعض القواعد الإلزامية التي يترتب على مخالفتها البطلان فبطلان الدليل هو أثر لبطلان الإجراء الذي أنشأه لذلك لا يجوز أن يقضي القاضي بناء على دليل باطل سواء يفتقد للشرعية أو دليل باطل.

المطلب الثالث : مبدأ قرينة البراءة

يحتل مبدأ الأصل في الإنسان البراءة مكانة هامة في الإجراءات الجزائية ويعتبر من الضمانات الأساسية للمشتبه فيهم والمتهمين.

ويستند في وجوده إلى أن الخير هو الغالب في المجتمع وما الجريمة إلا استثناء عارض فكان لا بد من التسليم بمبدأ عام هو افتراض براءة المتهم وكان من شأن ذلك التقليل من الأخطاء القضائية بما تحققه من وقاية ضد مخاطر سوء الاتهام من النيابة العامة والتحقيق والاقتناع المتعجل لقضاة الموضوع.

إن قاعدة الأصل في الإنسان البراءة تتفرع عنها قرينة براءة المتهم، والمشتبه فيه فتطبق عليه القاعدة الأصلية إذا ما اعتبرناه غير متهم أو القاعدة الثانية إذا ما اعتبرناه متهما بالمفهوم الواسع للاتهام.

وتتلخص أهمية هذه القاعدة في كونها تشكل إحدى التطبيقات لقاعدة شرعية الإجراءات الجزائية ، فافتراض براءة الشخص تستلزم تقييد حرية الموظفين المكلفين بمهام التحريات الأولية والتحقيق في الجرائم وذلك بإتباع الإجراءات التي حددها المشرع، فرجل الشرطة القضائية عليه أن يتقيد بالشكليات والأعمال التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية لتكون أعماله مشروعة.

كما تساهم قرينة البراءة في الحد من الأخطاء القضائية بحيث لا يدان أي شخص إلا بناء على توفر أدلة يقينية تثبت ارتكابه للجريمة و مسؤوليته عن وقائعها.

الفرع الأول: تعريف قرينة البراءة

عرفه جانب من الفقه : " أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات.

كما عرفه جانب آخر من الفقه بقوله "أن أصل البراءة يعني أن القاضي و سلطات الدولة كافة يجب عليها أن تعامل المتهم و تنظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة محل الاتهام ما لم يثبت عليه ذلك بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن بالطرق العادية "

و ربما التعريف الذي يصلح لأصل البراءة هو:¹

" معاملة الشخص مشتبه فيها كان أم متهما في جميع مراحل الإجراءات و مهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقا للضمانات التي قررها القانون للشخص في كل مرحله".

فقرينة البراءة هي قرينة بسيطة بمعنى أنها ليست قطعية و بالتالي يمكن إثبات عكسها و يكون ذلك عن طريق إثبات الإدانة بحكم قضائي بات ،لأن الحكم القضائي البات وحده فقط عنوان الحقيقة التي لا تقبل المجادلة إلى حين حصول ما يغير تلك الحقيقة .

وقد سبقت الشريعة الإسلامية تطبيق هذا المبدأ لدرجة أنه صار قاعدة من قواعد الفقه الجنائي الإسلامي و لم يكن هذا المبدأ معروفا في القانون الوضعي القديم لكنه بدأ في الظهور مند مطلع القرن الثامن عشر عندما بدأ فلاسفة ومفكروا هذا القرن بنقد القضاء الجنائي أمثال فولتر و جان جاك روسو و بيكاريا و مونتسيكو ،وبقي الأمر كذلك إلى أن توجت هذه الأفكار بإعلان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789 إبان الثورة الفرنسية بالنص على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة حتى تتقرر إدانته .

الفرع الثاني : طبيعة قرينة البراءة

مبدأ الأصل في المتهم البراءة هو قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس بطرق الإثبات المشروعة كافة ،فالمعلوم أن الأصل في الأفعال الإباحة ما لم يتقرر العكس بحكم قضائي و بناء على نص قانوني وقوع الجريمة واستحقاق العقاب أما المجهول فهو المستنتج من هذا الأصل وهو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات .

أولا :إقرار قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية

من أهم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الشريعة الإسلامية هي مبدأ براءة الذمة والذي يهدف إلى تحقيق العدالة للمتهم والمحافظة على الحرية الفردية للشخص دون مساس بها أو إهانتها أو تحقيرها بعدما كرمها المولى سبحانه عز وجل فقال ((ولقد كرمنا بني آدم))¹ فأصل مبدأ البراءة الأصلية للمتهم مستمد من قوله تعالى ((يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين))².

وقوله تعالى ((يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم))³.

وفي هذا الصدد أكدت الشريعة الإسلامية أنه لا عقاب ولا إثم إلا بإعلام مسبق من الشارع الحكيم لقوله تعالى ((وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا))⁴.

فكل هذه النصوص تنظر إلى الإنسان على أنه بريء ولا تنتفي عنه تلك البراءة إلا إذا أدانته محكمة عادلة بحكم قضائي مبني على دليل قطعي كما أن الرسول صلى الله عليه وسلم أوصى في الكثير من أحاديثه على اجتناب الظن ، بحيث قالت عائشة رضي الله عنها عن الرسول صلى الله عليه وسلم قال ((ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله،فإن الإمام أن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة)) .

فهذا الحديث يبين بوضوح قاعدة افتراض البراءة في المتهم والتي تشمل كافة أنواع الجرائم وذلك لثبوت أصل البراءة في جرائم الحدود والقصاص لاعتبار أن القاعدة وضعت لتحقيق العدالة ولضمان صالح المتهمين.¹

ثانيا : إقرار قرينة البراءة في الاتفاقيات والإعلانات العالمية

نظرا لأهمية مبدأ البراءة الأصلية فقد تم تكريسه في أغلب الإتفاقيات والإعلانات العالمية الدولية والإقليمية، فنصت عليه العديد من الصكوك الدولية وفي مقدمتها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 11 منه التي نصت على أنه : « كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه ».

وقد تضمن العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية من جهته نصا مماثلا في المادة 2/14 منه التي تنص على مايلي : « من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا » ، وإعتبرت بدورها المادة 1/ 40 ب من إتفاقية حقوق الطفل أن قرينة البراءة ضمانا لكل طفل يدعى بأنه إنتهك قانون العقوبات .

أما فيما يتعلق بالإتفاقيات الإقليمية فقد نصت الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مادتها 2/06 على أنه : « كل شخص متهم بارتكاب جريمة يعد بريئا حتى تثبت إدانته قانونا » . وبدورها الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان نصت في المادة 2/08 منها على أنه : « لكل متهم بجريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئا طالما لم تثبت إدانته وفقا للقانون » ، وكذا الإعلان الأمريكي في المادة 26 منه .

كما تم تكريس هذا المبدأ في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب حيث نصت المادة 07ب منه على أن : « الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة » وهو الأمر نفسه الذي أكدته كل من اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وكذا الميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة 07 منه .

كما تضمنت القوانين الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية النص صراحة على مبدأ قرينة البراءة ويبرز منها بشكل خاص النص الوارد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعروف ب «النظام الأساسي لروما» . لكونه متعلق بمحكمة جنائية دولية دائمة وأيضا لمضمونه المتميز إذ جاء في نص المادة 66 منه ما يلي : « قرينة البراءة :

✓ الإنسان بريء الى أن تثبت إدانته أمام المحكمة ووفقا للقانون الواجب التطبيق .

✓ يقع على المدعي العام عبء إثبات أن المتهم مذنب .

✓ يجب على المحكمة أن تقتنع بأن المتهم مذنب دون شك معقول قبل إصدار حكمها بإدانته» .

ثالثا: إقرار قرينة البراءة في الدستور الجزائري

وفيما يخص المشرع الجزائري فإنه بدوره قد تبنى مبدأ قرينة البراءة وكرسه في جميع الدساتير الجزائرية بما فيها دستور 2020 حيث تنص المادة 41 منه على أنه : « كل شخص يعتبر بريئا ، حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة »

وبالرجوع الى قراءة نص هذه المادة الأخيرة من الدستور نجدها تتعلق بالخصومة الجزائية ومركز الشخص المتابع جزائيا والذي يعتبر بريئا طيلة فترة سير الإجراءات مادام لم يدان بعد من قبل جهة قضائية نظامية - مختصة - وهذا بعد تمكينه من كل الضمانات التي يتطلبها القانون.

وقد اكد المشرع ذلك من خلال التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 في المادة الثانية منه والتي عدلت وتممت المادة الأولى من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،والتي نصت في فقرتها الثانية على مبدأ قرينة البراءة بقولها: أن كل شخص يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

وهو تأكيد من طرف المشرع الجزائري على تبني مبدأ قرينة البراءة في جميع مراحل الدعوى العمومية، وحتى في مرحلة البحث والتحري .

الفرع الثالث: تطبيقات قرينة البراءة

إن نطاق قرينة البراءة الأصلية في حق المتهم غير محدد بمرحلة معينة من مراحل الدعوى الجنائية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية ، بل هي تغطي وتستغرق كل المراحل التي تمر بها إلى مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة ، إلى مرحلة الاستئناف ، إلى غاية الحكم النهائي يترتب على مبدأ قرينة البراءة الأصلية للمتهم عند تطبيقه وتجسيده واقعا عدة نتائج وهي بمثابة ضمانات يوفرها المشرع للمتهم أثناء مراحل التحقيق وحتى بعد صدور الحكم لأن هذا المبدأ يؤدي إلى تقادي أضرار لا يمكن تداركها مهما بلغت درجة التعويض عند ظهور براءة المتهم.

أولا : ضمانات أصل البراءة خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة

إن بعض الإجراءات التي تتخذ في مواجهة المتهم قد تمس بحريات الشخصية خاصة إذا كانت هذه الإجراءات باطلة فإن من شأنها أن تهدر حقوق المتهم ، لذا فإنه ومن أجل تقادي بعض هذه الإجراءات في حق هذا الأخير فإنه وضعت عدة ضمانات يجب أن تحترم أثناء التحقيق وقد اتفق فقهاء القانون الجنائي على أن قاعدة البراءة الأصلية للمتهم تطبق على الحكم الجنائي في الموضوع ، حيث تنتهي تبرئة المتهم إذا لم تتوصل جهة الاتهام إلى إثبات إدانته.

أ: حماية الحرية الشخصية للمتهم

أن معظم القوانين الوضعية الحديثة تؤكد على تمتع الشخص بحرياته الكاملة إلى غاية صدور حكم يدينه ، وهذا كله من أجل وضع حد لتعسف المشرع وأجهزة الدولة ضد كل إجراء من شأنه أن يمس بحرية المتهم الشخصية .

إن الشرعية الإجرائية تؤكد أن الأصل هو البراءة ، وبالتالي احترام الحرية الفردية ولكنها تسمح أيضا استثناءا من الأصل بالمساس بالحرية في الحدود التي تقتضيها مصلحة المجتمع ، وهنا تتوافر مقابلة واضحة بين الشرعية الموضوعية والشرعية الإجرائية ، فالشرعية الموضوعية تؤكد أن الأصل في الأشياء الإباحة ، وتقرر أن الإستثناء هو التجريم ، ويفترض في هذا التجريم ألا يمس الحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور .

فإذا كان المتهم يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته رغم وجود مبررات لاتهامه ، فان المشتبه فيه يكون أحرى بالاستفادة من هذا المبدأ باعتبار أن اتخاذ إحدى إجراءات الشرطة القضائية ضده لا يجعله متهما وعلى القائم بالتحريات الأولية أن يتصرف مع الشخص المشتبه فيه على أساس انه برئ .

فان قرينة البراءة تجعل المشرع وهو يضع القواعد الإجرائية يحتاط ولا يسمح للشرطة القضائية بالمساس بحرية وحقوق الأفراد إلا بالقدر الضروري للوصول إلى الحقيقة من هنا كانت قاعدة مبدأ الأصل في الإنسان البراءة تحتل مركزا هاما بالنسبة للشرعية الإجرائية بل يمكن اعتبارها جوهرها.

ولعل من أهم الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري في حماية الحرية الشخصية للمتهم هي وضع عدة مبادئ تمنع حبس الإنسان والقبض عليه واحتجازه قبل محاكمته وقبل إتاحة الفرصة له للدفاع عن نفسه وهذا باستثناء حالات منصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية فمن المواد : 58، 51، 109 تمنح لقاضي التحقيق سلطة إصدار أوامر قضائية بحبس أي متهم أو بإيداعه الحبس لمدة محددة ، أو إحضاره أو القبض عليه ، وتمنح ضباط الشرطة القضائية إيقاف واحتجاز المتهم ووضعه تحت النظر .

والقيود التي تكرر الطابع الإستثنائي للحبس المؤقت والتي تحد من اللجوء إليه :

1/ وهي عدم كفاية التزامات الرقابة القضائية لأن الرقابة القضائية هي بديل الحبس المؤقت

2/ إلزام قاضي التحقيق بتسبيب أمر الوضع في الحبس المؤقت طبقا للمادة 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

3/ تمكين المتهم من استئناف أمر الوضع في الحبس المؤقت من تبين أي هذا الإجراء الاتهام للفصل فيه طبقا للمادة 179 قانون الإجراءات وإلا أفرج عن المتهم تلقائيا ما لم يتقرر إجراء تحقيق إضافي

4/ إقرار مبدأ التعويض لصالح المتهم الذي انتهت متابعته بصدور حكم ببراءته ولا تقتصر الضمانات الممنوحة للمتهم أثناء التحقيق القضائي فقط بل حتى أثناء المحاكمة لان قرينة البراءة تلازم المتهم طيلة مراحل القضية (تحقيق - محاكمة) ،لهذا فإنه أثناء محاكمة المتهم وعند افتتاح الجلسة لدى محكمة الجنايات فإن المتهم يحضر بالجلسة مطلقا من كل قيد ويكون مصحوبا بالحارس فقط لمنعه من الهروب وهذا طبقا للمادة 293 من قانون الإجراءات الجزائية .

ودائما في مجال ضمانات المتهم أثناء المحاكمة فانه من نتائج أعمال البراءة الأصلية انه بعد انتهاء التحقيق بالجلسة فان الكلمة الأخيرة تمنح دائما للمتهم ومحاميه وهذا حماية لحقوق الدفاع طبقا لنص المادة 304 من ق إ ج .

ب : إعفاء المتهم من إثبات براءته

إن الأساس الذي تقوم عليه قرينة البراءة هو أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته ومن ثمة فانه من المنطقي أن يعفى هذا الأخير من إثبات تلك البراءة و هذا طبقا للقاعدة القانونية التي مؤداها انه على من يدعي خلاف الأصل و هو البراءة أن يثبت تلك الإدانة .

ويكون إثبات هذه الأخيرة بإقامة الدليل أمام القضاء و بالطرق التي حددها القانون و يقع عبء الإثبات على سلطة الاتهام التي تثبت قيام الجريمة و التعرف على هوية المتهم و إثبات إدنابه .

ويتضمن عبء الإثبات إثبات العناصر المكونة للجريمة وهي الركن الشرعي و المادي و المعنوي.

فمن حيث الركن الشرعي فلا يمكن إصدار حكم أو النطق بالعقوبة ضد شخص إذا كان هذا الركن منعما بمعنى انه من الضروري توفر نص قانوني يلي صراحة توقيع عقوبة مناسبة للفعل المرتكب وهذا أول ما يبحثه القاضي الجنائي ويسعى إلى إثباته.

أما من حيث الركن المادي فيكون الإثبات عن طريق إثبات أن الأفعال المرتكبة متطابقة مع نص التجريم بمعنى أنه قد يتعلق الفعل الإجرامي بسلوك إيجابي أو سلبي وقد يكون الفعل المادي قد تم أو قد تم الشروع فيه فقط فالأمر يختلف لأنه في بعض الحالات الشروع في التنفيذ قد لا يصل إلى المرحلة المعاقب عليها وهو ما يؤدي بدفاع المتهم بالتمسك بهذه النقطة.

كما يقع على عاتق النيابة أيضا إثبات الظروف التي تلحق بالجريمة والتي تظفي على الفعل صبغة إجرامية خاصة كرابطة القرابة. بين الفاعل والمجني عليه فإذا كانت الجريمة هي قتل الأصول¹. فعليها أن تثبت بأن الجاني ابن المجني عليه وإذا كانت الجريمة هي الزنى بين ذوي المحارم². فإنه يقع عليها إثبات هذه الصلة. أما إذا تعلق الأمر بالجرائم التي يتطلب فيها القانون صفة معينة في الجاني كصفة الموظف في اختلاس أموال الدولة فإنه يقع على النيابة إثبات هذه الصفة لان هذه الأخيرة تشديد العقاب على الجاني شأنها شأن الظروف الموضوعية المشددة التي ترتبط بالركن المادي للجريمة كحالة السرقة عن طريق الكسر³. وإذا وصلت النيابة إلى إثبات الأفعال المادية فإنه يقع على عاتقها إسنادها لشخص معين ولكن هذا لا يمنع من أن يفتح تحقيق ضد شخص مجهول وإذا لم يتوصل التحقيق إلى معرفة الفاعل فإنه لا يمكن بأي حال من الأحوال إحالة الملف على المحكمة.

وإذا كان الأمر يسهل نوعا ما في إثبات الركن المادي والشرعي فإنه يصعب في إثبات الركن المعنوي لما في هذا الأخير من نية يخفيها الجاني في نفسه والتي لا يستطيع معرفتها إلا إذا أظهرها الجاني بمظاهر خارجية.

ففي جريمة القتل العمدى مثلا يقع على النيابة العامة بالإضافة إلى إثبات القصد الجنائي عبء إثبات عنصر الإصرار والترصد أما فيما يتعلق بالاشتراك فإنه يقع على عاتق النيابة إثبات القصد الجنائي لدى كل شريك وإظهار نوعية المساعدة والشريك أو المعاونة لتحديد الفاعل الأصلي والشريك. وبالتالي فإنه مهما بلغت درجة خطورة الجريمة فإن النيابة ملزمة بإقامة الدليل على توفر القصد الجنائي لدى الجاني إذا كان عبء الإثبات يقع على النيابة في القصد الجنائي فإنه يقع عليها إثبات الخطأ غير العمدى فمثلا في جريمة القتل غير العمدى أن تثبت عدم حيطة وإهمال الجاني .

إن مبدأ عدم التزام المتهم بإثبات براءته تضمنته أيضا قواعد الشريعة الإسلامية بحيث أعفته من تقديم أي دليل على براءته كقاعدة عامة واستثناءا من ذلك انه إذا توافرت أدلة تفيد صحة الاتهام فإن على المتهم تقديم ما لديه من أدلة لدحض ما توافر ضده. ويؤسس فقهاء الشريعة الإسلامية قاعدة عبء الإثبات على ما جاء قول الرسول صلى الله عليه وسلم "لو أعطي الناس بدعواهم لا دعى أناس دماء رجال وأموالهم لكن البيئة على المدعي واليمين على من أنكر .

ج : الشك يفسر لصالح المتهم

تقتضي قواعد العدالة أعمال قاعدة براءة المتهم وهي تملي الاعتماد على اليقين وطرح الشك وتأسيس القضاء على الثابت لا على الغائب أو مجرد الضن و الاحتمال لهذا فان المتهم يجب أن يستفيد من الشك القائم لأصل فيه هو البراءة ويعتبر هذا الضمان من أكبر الضمانات التي تحققها الشريعة الإسلامية وكذا القوانين الوضعية للمتهم بحيث أن الجهة القضائية لا يمكنها إن تقضي بالإدانة إلا إذا تأكدت جزماً ويقينا من ثبوت الجرم ونسبته للمتهم فإذا حصل شك أو لبس وغموض فالواجب أن يفسر ذلك لصالح المتهم .

فإذا كنا بصدد التحقيق الابتدائي فإن أي أمر يصدره قاض التحقيق وسواء كان هذا لصالح المتهم أو ضده أو في تكليف الواقعة فإنه لا بد وأن يكون مقتنعا اقتناعا شخصيا لا يراوده فيه شك أو ظن.و لكن إذا حدث وان شك في احتمال ضلوع المتهم في الجريمة فانه يصدر أمر بالألا وجه للمتابعة لأن مبدأ البراءة الأصلية المفترضة المقترنة دائما بتمتع الشخص بحريته و يفسر الشك لمصلحة المتهم هو فرع من الأصل الذي هو برائته .

و قاعدة الشك تفسر لصالح المتهم ترمي أساسا إلى تجنب الحكم على شخص بريئ حتى و لو كان ذلك يمكن أن يترتب عليه ترك المجرم مرتكب الجريمة .

كما أنه في محكمة الجنايات و أثناء التصويت في غرفة المدافلة فإن لأوراق البيضاء تفسر دائما لصالح المتهم طبقا لنص المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا:ضمانات قرينة البراءة بعد صدور الحكم

إن ملازمة مبدأ قرينة البراءة للمتهم لا تنحصر فقط أثناء مرحلة التحقيق أو المحاكمة بل تتعداها إلى بعد صدور الحكم بحيث يستفيد المتهم بجملة من الضمانات سواء كان الحكم الصادر في حقه بالبراءة أو الإدانة و يظهر هذا من خلال الإفراج الفوري للمتهم في حالة البراءة ، أما إذا أدين فإنه إذا استأنف فلا يضار من استئنافه ، و لا يمكن تنفيذ حكم الإدانة أثناء مرحلتي الاستئناف و الطعن لأن لها أثر موقف بالإضافة إلى إمكانية التماس إعادة النظر .

أ: الإفراج الفوري عن المتهم المقضي ببراءته

إن الإفراج عن المتهم المحبوس مؤقتا في حالة صدور أمر من النيابة بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية الدليل يحدث أيضا في حالة صدور الحكم ببراءة المتهم أو بإعفائه من العقوبة أو الحكم عليه بالحبس مع إيقاف التنفيذ أو الغرامة ، ففي هذه الحالة يفرج عن المتهم فوراً .
و هو ما ينطبق فعليا على التطبيق المباشر لمبدأ قرينة البراءة ، ويكون الإفراج بالرغم من الاستئناف النيابة .

ب : عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه

تقتضي القواعد العامة أن الأحكام المطعون فيها من طرف المتهم فإنها تقيده و لا تسيئه ما عدا تلك المطعون فيها من طرف النيابة ، بهذا فإنه لا يجوز للمجلس في حالة ما إذا استأنف المتهم الحكم أن تعدله ضده ، فإما أن تبقية و إما أن تعدله لمصلحته

إذ هذه القاعدة هي نتيجة طبيعية لقرينة البراءة فإذا ما تظلم المتهم من الحكم الصادر ضده بالإدانة بأن استأنف ذلك الحكم القاضي بإدانته ، ولم تستأنفه النيابة العامة ، فإنه عمالا لقرينة البراءة فإن

المجلس يلتزم بعدم تشديد العقوبة المقضي بها من محكمة أول درجة و ما لم تقضي بتعديل ذلك الحكم⁽¹⁾ و قد تضمن هذا المبدأ في أغلب التشريعات العالمية و تقضي المادة 433 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " يجوز للمجلس بناء على استئناف النيابة العامة أن يقضي بتأييد الحكم أو إلغائه كلياً أو جزئياً لصالح المتهم أو لغير صالحه و لكن ليس للمجلس إذا كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم و حده أو من المسؤول عن الحقوق المدنية أن يسيء حالة المستأنف .

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على مبدأ قرينة البراءة

إن كان إعمال قاعدة البراءة الأصلية يؤدي إلى إعفاء المتهم إعفاء كاملاً من تحمل عبء الإثبات إلا أنه بالنظر إلى أسباب مختلفة فإن المشرع أعفى في الكثير من الأحيان النيابة العامة من هذا الالتزام بوضعه قرائن إذنايه، فيفترض في المتهم أنه مذنب وليس له سوى تحمل عبء إثبات حقيقي لإبعاد التهمة عنه ولا يكفي لإزالتها مجرد الإنكار للأدلة القائمة ضده، وإلى جانب هذه القرائن قام القضاء الجنائي بإعفاء سلطة الاتهام في بعض الأحيان من إثبات التهمة المسندة للمتهم.

أولاً: القرائن الموضوعية لصالح سلطة الاتهام

لم يعرف المشرع الجزائري القرائن ويمكن تعريفها استناداً إلى اجتهاد الفقه بأنها عملية ذهنية تتمثل في استنتاج واقعة مجهولة غير معلوم حكمها من واقعة أخرى معلومة مسبقاً ومن المستقر عليه فقها وقضاء أن القرائن من طرق الإثبات الأصلية في المواد الجزائية وهي نوعين :

-القرائن القانونية وتجد مصدرها في القانون إذ لا قرينة قانونية بغير نص ومن ثم فإن القاضي يكون ملزماً بإزاءها باستخلاص نتيجة معينة من أوضاع قانونية محددة.

وهي تنقسم إلى قسمين بسيطة قابلة لإثبات العكس ومطلقة لا تقبل إثبات العكس.

- القرائن القضائية وهي قرائن يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها وهي قرائن لا يمكن حصرها ويترك أمر تقديرها إلى القاضي ويجوز إثبات عكسها .

أ : **القرائن القانونية:** إن القرينة لا ترتبط بالجريمة بأكملها فيقتصر القانون على افتراض قيام ركن من أركانها إما المادي أو المعنوي.

1: افتراض قيام الركن المادي للجريمة: إن القرائن التي تعفي النيابة من إثبات الركن المادي جد قليلة في القانون لأن من شأنها أن تصطدم بالمبدأ القائل " لا جريمة بدون نشاط أو سلوك مادي "

ولهذا السبب فإن افتراض قيام الركن المادي للجريمة لا يصادف إلا في حالات جد محددة من بينها:

1- ما أقرته المادة 343 من قانون العقوبات التي تنص "" يعاقب بالحبس كل من ارتكب عمداً الأفعال التالية:

(1) ساعد أو عاون أو حمى الغير أو أغرى الغير على الدعارة وذلك بأية طريقة كانت.

(2) اقتسم متحصلات دعارة الغير أو تلقي معونة من شخص يحترف الدعارة عادة أو يشغل هو

نفسه موارد دعارة الغير وذلك على أية صورة كانت

(3) عاش مع شخص يحترف الدعارة عادة

4) عجز عن تبرير الموارد التي تتفق وطريقة معيشته حالة أنه على علاقات معتادة مع شخص أو أكثر من الذين يحترفون الدعارة...""

فالمشرع يضع هنا قرينة من خلالها أن الشخص يعيش من موارد الدعارة ما لم يبرر مدا خيله الشخصية ، بمعنى أن المتهم لا ينجو من الإدانة إلا إذا أثبت أمام القضاء مصدر المداخيل التي يعيش منها.

وقد أقر القانون هذه القرينة نظرا للصعوبة التي تتلقاها سلطة الاتهام في معرفة مصدر المداخيل التي يعيش منها الشخص الذي يعيش مع شخص آخر يحترف الدعارة.

-وقد أورد المشرع كذلك في نص المادة 87 من ق.ع أنه مجرد الانتماء إلى العصابات يؤدي إلى افتراض قيام الركن المادي.

-وبالنسبة لجريمة تبيض الأموال التي تتطلب التعقيد والمناورات الاحتيالية المركبة والتي يمكن من خلالها تمويه الغير وخاصة السلطات وإظهار أموال ذات مصدر إجرامي على أنها أموال مشروعة ومن مشاريع اقتصادية مشروعة وهو ما يجعل أمر إثباتها عبئا مرهقا على عاتق سلطة الاتهام في حالة أعمال القواعد العامة للإثبات السالف بيانها ذلك أن المعاملات الوهمية التي تعتمد في عملية التبييض إضافة إلى كون مثل هذه الجرائم ترتكب من طرف أشخاص طبيعية ومعنوية متخصصين في عالم الأعمال والمحاسبات المالية وخاصة المعاملات الوهمية التي تعتمد في عملية التبييض مما يجعل النيابة شبه مشلولة في بعض الأحيان مهما كانت إمكانياتها ، لهذا اتجهت التشريعات إلى وضع قرينة قانونية بسيطة على عدم المشروعية الأموال المودعة نقدا في الأرصدة البنكية إذا زادت عن حد معين وعلى صاحب الحساب إثبات مشروعية أمواله.

2: افتراض قيام الركن المعنوي للجريمة : إن أصعب المسائل التي تتلقاها سلطة الاتهام في مجال الإثبات هو إثبات الركن المعنوي للجريمة وهذه الصعوبة التي تصادف النيابة العامة دفعت المشرع إلى تسهيل مهمتها في بعض الحالات إلى فرض قرائن على نوع معين من الجرائم نظرا لطبيعتها من جهة ولخصائصها من جهة أخرى والقرائن الأكثر قوة في هذا المجال نجدها في أحكام القانون الجمركي فهي تفترض قيام الركن المعنوي للجريمة فنجد المشرع قد حاد عن مبدأ قرينة البراءة صراحة في المادة 286 وضمنا في المادة 254 فقد جاء نص المادة 286 على أنه : " في كل دعوى تتعلق بالحجز تكون البيانات على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه ."

و لما كانت الجرائم الجمركية تتعلق في مجملها بالبضائع ويكون الحجز فيها أساسا للمتابعة يظهر توجه المشرع لتعميم هذه القاعدة في المجال الجمركي.

وأما المادة 254 فقد نصت أن المحاضر الجمركية المحررة من قبل عونين عموميين على الأقل لها حجية مطلقة فيما تضمنته من معاينات مادية إلى غاية الطعن

ومن قبيل القرينة المطلقة ما نصت عليه المادة 303 من قانون الجمارك التي جاءت كما يلي "يعتبر مسؤولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع محل غش "

فمجرد الإحراز المادي الذي يتحقق بمجرد السيطرة المادية على الشيء محل الغش يعفي القاضي عن البحث في توافر الركن المعنوي أو أية نية خاصة تتطلبها الحيابة المدنية .

كما ينطبق هذا المفهوم على الناقل سواء كان خاصا أو عموميا فيعد مسؤولا عن الغش بمجرد اكتشاف البضاعة بمركبته ويستوي الأمر إذا ما كان مالكا لها أو لا وسواء علم بوجودها أو لم يعلم.

كذلك فيما يتعلق بالأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة الذي افترض علم المتهم بالغش أو الفساد إذا كان من المشتغلين بالتجارة و ألقى على عاتقه عبء إثبات انتفاء هذا العلم.

وفي بعض الأحيان فان القرينة التي تفترض قيام الركن المعنوي لا تحوز إلا قوة نسبية أي أنها قابلة لإثبات العكس ومن بينها:

- ما جاء في نص المادة 331 من ق.ع فالامتناع عن دفع النفقة المقررة قضاء لإعالة الأسرة لمدة تتجاوز شهرين يفترض أنه عمدي مالم يثبت العكس.

- وفي مسائل القذف والاعتداء على شرف الناس يعتبر المشرع أن إعادة نشر لادعاء بواقعة من شأنها المساس باعتبار الأشخاص أو إعادة لحكم ينطوي على إساءة بسمعة الشخص أن هذا النشر قد تم بسوء نية.

- كما انه يفترض وجود القصد الجنائي في مسائل الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية وهذا ما جاء بنص المادة 429 و 430 قانون العقوبات وكذلك بالنسبة لحيابة موازين أو مكاييل خاطئة أو آلات أخرى إنما تنطوي على سوء نية حائزها المادة 433 من قانون العقوبات.

ب : القرائن القضائية : في أغلب المخالفات وحتى في بعض الجنح لا تطالب سلطة الاتهام بإثبات وجود الركن المعنوي بل إن إثبات الركن المادي يكفي للنطق بإدانة المتهم ، وهذا ما نجده في طائفة الجرائم المادية فيعتبر قضاء أن الركن المعنوي يستخلص من السلوك المادي نفسه، ويترتب على ذلك إن النيابة العامة تكتفي بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة فينجر على ذلك قيام مسؤولية المتهم.

فقد اعتبر القضاء انه ليس من الضروري لقيام جنحة خيانة الأمانة أن تثبت النيابة العامة القصد

الجنائي

وبالنسبة لجنحة القذف فقد جاء نص المادة 296 من قانون العقوبات كالاتي: يعد قذفا كل إيداع بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به أو إسنادها إليهم أو إلى تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الادعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريقة إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولكن كان من الممكن تحديدها من عبارات

الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة الو المنشورات واللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة""
فقد اعتبر القضاء أن ثبوت الأفعال المادية تكفي لإدانة المتهم والعمل بهذه القرينة أمثته اعتبارات عملية على أساس أن المتهم قد تصرف وهو على وعي بأن نشر الادعاء بواقعة يسيء إلى سمعة وشرف الشخص المقصود.

ثانيا: الظروف التي تكون في مصلحة المتهم

إن مصطلح الإذئاب بالمعنى القضائي للكلمة فانه تعبير يغطي كلام من الإسناد المادي والمعنوي.

ولعل صياغة السؤال الذي يطرح على المحلفين لدى محكمة الجنايات لا أحسن تعبير ودلالة عن ذلك: " هل المتهم مذنب بارتكابه هذه الواقعة؟ المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية.

فهذا السؤال يمكن تحليله كالتالي :هل يمكن إسناد الواقعة ماديا ومعنويا للمتهم ؟

ويستخلص من هذا أنه لا بد من توافر شرطين لقيام التهمة وهما :

الإسناد المادي والإسناد المعنوي وهذا الأخير ينطوي ضمنيا على المسائل المتعلقة بموانع المسؤولية

فبمن يناط إثباتها ؟

أ: في إثبات الدفوع

نصت المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكابه الجريمة"

ونصت المادة 48 منه أنه "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكابه الجريمة قوة لا قبل له في دفعها "

والمتفق عليه أن موانع المسؤولية لا تؤدي إلى إيقاف السير في الدعوى الجنائية ولا إلى انقضائها بل في حالة ثبوتها تؤدي إلى استبعاد مسؤولية المتهم أو إلغاء العقوبة التي من المفروض أن توقع عليه في حين أن الأعدار القانونية المعفية منها أو المخففة لا تؤدي إلى انتفاء مسؤولية الجاني ولكنها إذا ما ثبتت تسمح للمحكمة بالنطق بإعفاء كلي أو جزئي من العقوبة وهذا ما جاء في نص المادة 52 من قانون العقوبات.

ومن جهة أخرى توجد ظروف أخرى تنصب في أول الأمر على الركن الشرعي للجريمة وتتبع ذلك على مسألة المسؤولية وتتمثل خاصة في الأفعال المبررة أو أسباب الإباحة المنصوص عليها بمقتضى المواد 39 و40 من قانون العقوبات.

وقد يتعلق الأمر كذلك بوجود تقادم أو حصانات أو هناك أوضاع استثنائية أخرى يمكن أن تعرض سير الدعوى الجزائية كالمسائل ذات الطبيعة المدنية .

ومع ذلك هناك شبه إجماع يتعلق ببعض الحالات المحدودة ومنها:

1- من المسلم به إن المتهم إذا ما تمسك بدفع ذي طبيعة مدنية أو بمسألة من المسائل الأولية فانه يناط به إثباتها طبقا لقواعد القانون المدني.

فيتعين على المتهم حتى يتمكن من إبعاد تهمة السرقة عنه أن يثبت حقه في الملكية أو في حالة الجروح غير العمدية عليه أن يثبت خطأ الضحية حتى يحصل على تقسيم المسؤولية الشيء الذي يعفيه من الإصلاح الكامل للضرر .

2- بالنسبة للظروف المخففة فمن المعروف أن هذه الظروف تؤدي إلى تخفيف مسؤولية المتهم بحكم أنها تشكل وسيلة من وسائل تفريد العقاب وترك للسلطة التقديرية للقاضي وليس لهذا الأخير أن يذكر سبب رفضها أو إعطائها فعلى المتهم أن يسعى إلى الاستفادة منها ويحاول إثباتها.

ومن جهة أخرى تجدر الإشارة إلى انه وحتى يستفيد من الظروف المخففة يجب على المتهم أن يتحصل على أغلبية الأصوات لدى محكمة الجنايات بناء على المادة 309 من قانون الإجراءات الجزائية.

ومن الملاحظ أن هناك نصوص جد قليلة تسند صراحة عبء الإثبات للمتهم منها:

1-المادة 2/582 من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بقوة الشيء المقضي فيه ، تحمل صراحة المتهم عبء إثبات انه حكم عليه نهائيا في الخارج "..... غير أنه لا يجوز أن تجري المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت انه حكم نهائيا في الخارج وان يثبت في حالة الحكم بالإدانة انه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها"

2-ونفس الشيء ذهب إليه المادة 411 من قانون العقوبات الجزائري حيث أقرت أعدارا مخففا يجب على المتهم إثباته " يعاقب على النهب أو على أي إتلاف لمواد غذائية أو بضائع أو قيم منقولة أو ممتلكات منقولة يقع من مجموعة أفراد أو من عصابة وبطريق القوة السافرة بالسحن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ومع ذلك تكون مدة عقوبة السجن من خمس إلى عشر سنوات بالنسبة لمن يثبت منهم انه استدرج إلى المساهمة في أعمال العنف المذكورة بالتحريض أو بالترعيب.

وفي كل الحالات فان إثبات الأعدار يناط بالمتهم والملاحظ أن أحكام قانون العقوبات المتعلقة بموانع المسؤولية من المواد 67 ، 68 وبالأعدار المادة 52 وبأسباب الإباحة 39 ، 40 لا تتطوي على أية تعليمات حول إسناد عبء الإثبات.

المبحث الثاني : طرق الإثبات الجنائي

نظم المشرع الجزائري طرق الإثبات الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 212 إلى 238، و تتمثل أدلة الإثبات الجزائية حسب التشريع الجزائري في : الإقرار (المادة 213) من قانون الإجراءات الجزائية، الشهادة المواد من (220 إلى 237) من نفس القانون، المحررات (المواد 215 إلى 218)، الخبرة (المادة 219) و الإنتقال لإجراء المعاينة (المادة 235) ، بالإضافة الى القرائن :

المطلب الأول : الإقرار و الشهادة

الفرع الأول:الإقرار

نص المشرع الجزائري في المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية " أن الإقرار شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي".

أولا : تعريف الإقرار : لقد عرف الإقرار بأنه " قول صادر من المتهم يقر فيه بصحة إرتكابه الوقائع المكونة للجريمة بعضها أو كلها . و هناك من عرفه بأن الإقرار هو " إقرار المتهم على نفسه بإرتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها. و هناك من عرفه بأنه هو ¹ " إقرار من المتهم بعبارة واضحة بحقيقة الوقائع المنسوبة إليه أو ببعضها.

كما يعرف بأنه «إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الإجرامية عنه»³

و يعرف أيضا بأنه « إقرار المتهم على نفسه في مجلس القضاء إقرارا صادرا عن إرادة حرة بصحة التهمة المنسوبة إليه»⁴

و إقرار المتهم إما أن يكون شفويا و إما أن يكون مكتوبا و أي منهما كاف في الإثبات، و الإقرار الشفوي يمكن أن يثبت بواسطة المحقق أو كاتب التحقيق في محضر الإستجواب أما الإقرار المكتوب فليس له شكل معين و هو في الحالتين يخضع لسلطة المحكمة.

ثانيا: **خصائص الإقرار :** يمكن حصر خصائص الإقرار فيما يلي :

1- الإقرار ليس حجة في حد ذاته و إنما هو خاضع لتقدير المحكمة فيحق للمتهم العدول عنه في أي وقت دون أن يكون ملزما بان يثبت عدم صحة الإقرار الذي عدل عنه.

2- الإقرار قد يكون وسيلة للمتهم للدفاع عن نفسه، كما أنه لا يتقيد بسن معينة إذ قد يصدر من الشخص المميز، كما لا يجوز تحليف المتهم اليمين القانونية قبل أدائه لأقواله و إلا كان الإقرار باطلا.

3- الإقرار هو مسألة شخصية تتعلق بشخص المقر نفسه فإذا سلم المحامي بالتهمة المنسوبة إلى موكله و لم يعترض فإن ذلك كله لا يعتبر إقرارا صريحا أو ضمنيا، و إذا أنكر المتهم تسليم المحامي لا يعتبر

حجة عليه، و صمت المتهم مع تسليم المحامي و عدم إعتراضه لا يعتبر إعترافا من جانبه و من ثم لا يصح أن تعتد المحكمة بتسليم المحامي بصحة إسناد التهمة على موكله.

4- حجية الإعتراف قاصرة على المتهم فقط، فالأقوال الصادرة من متهم آخر هي في حقيقتها ليست إلا شهادة متهم على متهم آخر و هو من قبيل الإستدلالات التي يجوز للمحكمة أن تعزز بها ما لديها من أدلة أخرى.

5- يجوز تجزئة الإعتراف، فالقاعدة في المواد الجزائية هو أن الإعتراف قابل للتجزئة خلافا لما هو مقرر في المواد المدنية لأن مبدأ الإقتناع الشخصي يفرض هذه القاعدة، فإذا إعترف المتهم بجريمة و أضاف إليها ما من شأنه الحد من مسؤوليته أو إستبعادها فعلى القاضي أن يدقق في كافة أجزاء الإعتراف و أن لا يستند منها إلا على ما يقتنع به، و له أن يأخذ بشق منه دون الشق الآخر إذا قدر أن التحقيق الذي أجراه أوضح له عدم صحة ما أهمله.

غير أن إقرار المتهم أو المدعي عليه بجزء من الوقائع لا يمكن إعتباره معترفا بالكل بل ينبغي إكمال الإعتراف الناقص بالأدلة و القرائن الأخرى.

ثالثا: أنواع الإعتراف

1- الإعتراف الكلي و الإعتراف الجزئي: الإعتراف الكلي هو الذي يقر فيه شخص المقر بصحة إسناد التهمة إليه كما وصفتها سلطة التحقيق أي يعترف بإرتكاب الجريمة بجميع أركانها : الشرعي، المادي و المعنوي. الإعتراف الجزئي و هو إذا إقتصر المتهم في الإقرار بإرتكابه الجريمة في ركنها المادي نافيا مع ذلك مسؤوليته عنها أو إعتزافه بمساهمته شريكا لا غير، أو إعتزف بإرتكاب الجريمة و لكن في صورة مخففة تختلف عن التصوير المنسوب إليه.

2- الإعتراف القضائي و الإعتراف غير القضائي :

***الإعتراف القضائي :** و هو الإعتراف الذي يقع أثناء الخصومة أمام إحدى الجهات القضائية أي أمام قاضي التحقيق أو أمام المحكمة و قد يعتبر دليلا كافيا إذا توافرت فيه شروط صحته.

فإذا كان أمام قاضي التحقيق يكون نتيجة استجواب المتهم وفق المواد 100، 108 ق.إ.ج وقد يكون الاعتراف أمام قاضي الحكم وبعد استجوابه وفق نص المادة 224 ق.إ.ج

***الإعتراف غير القضائي :** هو الذي يصدر أمام جهة أخرى غير جهات القضاء، كما إذا صدر أمام النيابة أو مأموري الضبط القضائي أو في التحقيق الإداري أو أمام أحد الأشخاص أو في محرر صادر منه و قد يعتبر هذا النوع من الإعتراف دليلا تستند إليه المحكمة إذا إطمأنت إليه فيجوز لها أن تبني إقتناعها بناء على هذا الإعتراف.

رابعا : شروط صحة الإعتراف : الإعتراف دليل من أدلة الإثبات الجزائية، و لكل دليل شروط و قواعد تتحقق به صحته و بالتالي ثقة المحكمة فيه و الإستناد عليه بحكمها و شروط الإعتراف هي :

1- الأهلية الإجرائية للمتهم : الأهلية الإجرائية هي الأهلية لمباشرة نوع من الإجراءات على نحو يعتبر معه هذا الإجراء صحيحا و منتجا لآثاره القانونية و تتكون من عنصرين :

أ- أن يكون المعترف متهما بإرتكاب الجريمة: و نعني به أن يكون معترف متهما بأن يوجه إليه الإتهام بواسطة تحريك الدعوى الجزائية قبله.

ب- أن يتوافر في المعترف الإدراك و التمييز وقت الإدلاء بالإعتراف.

و يشترط فيه توافر الإدراك أو التمييز وقت الإدلاء بالإعتراف و أن يكون المتهم المعترف القدرة على فهم ماهية الأفعال و طبيعتها و توقع آثارها، و على ذلك لا يتمتع بكامل الأهلية كل من المجنون و المصاب بعاهة عقلية و السكران أما الإعتراف الصادر عن الحدث الذي يكون سنه ما بين 13 و 18 سنة يكون إعترافه ناقصا لنقص أهليته و من ثمة فإن مثل هذا الإعتراف يقع على القاضي عبء تقديره و فحصه فحصا دقيقا للتأكد من صحته أولا و لمطابقته للجريمة و لقصد الحدث ثالثا و لمدى فهم الحدث لطبيعة إعترافه و ذلك تطبيقا لأحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- **تمتع المتهم بحرية الإختيار**: يجب أن يكون المتهم قد أدلى بالإعتراف و هو في كامل إرادته بأن تكون حرة و واعية بعيدة عن كل ضغط من الضغوط التي تعيب أو تؤثر عليها، فإن أي تأثير يقع على المتهم سواء أكان عنفا أو تهديدا أو وعدا يعيب إرادته يفسد إعترافه.

أما إذا صدر الإعتراف من المتهم بإختياره و هو بكامل إرادته بدون أي ضغط أو تأثير فإنه يكون دليلا صحيحا مقبولا في الإثبات.

و التأثير الذي قد يؤثر في إعتراف المتهم إما أن يكون تأثير معنوي كالوعد أو الإغراء أو يكون ماديا كالعنف و إرهاب المتهم بالإستجواب أو إستخدام كلاب البوليس و التنويم المغناطيسي و العقاقير المخدرة، فإذا كان الإعتراف نتيجة أمر غير مشروع على نحو ما سبق فإنه يكون باطلا و يؤدي إلى بطلان كل ما ترتب عليه من آثار .

3- **صراحة الإعتراف و مطابقته للحقيقة** : يجب أن ينصب الإعتراف على نفس الواقعة الإجرامية و ليس على ملابستها المختلفة ، و يتعين أن يكون الإعتراف واردا على الواقعة الإجرامية المسندة إلى المعترف صراحة بحيث لا يحتمل التساؤل أو الشك و ينبغي أيضا أن يكون الإعتراف مطابقا للحقيقة، فقد يعترف الشخص كذبا للتخلص من إكراه مادي أو لتخليص المجرم الحقيقي من العقاب بدافع المحبة أو المصلحة أو الصلة و قد يعترف الشخص معتقدا بصحة هذا الإعتراف و هو ما يسمى بالإعتراف الوهمي و قد يعترف الشخص نتيجة مرض عقلي فكل هذه الصور لا تعد إعترافا مطابقا للحقيقة و لا يعتد به .
و الرأي مستقر أن صمت المتهم لا يعد إعترافا لأن هذا الصمت لا يعني إقرار بالواقعة الإجرامية المنسوبة إليه .

4- **إستناد الإعتراف إلى إجراءات صحيحة** : يجب أن يكون الإعتراف الصادر من المتهم نتيجة إجراء صحيح فالإعتراف الذي يكون وليد إجراء باطل يعتبر باطلا هو الآخر و لا يجوز الإستناد إليه إذا كان الإجراء مرتبطا به، أما إذا كان الإجراء الباطل منفصلا عن الإعتراف فيبطل الإجراء دون أن يمس بصحة الإعتراف.

و قد يكون الإعتراف باطلا بسبب تحليف المتهم اليمين أو بسبب عدم دعوة محامي المتهم في الجناية للحضور قبل إستجوابه، و كذلك يقع باطلا الإعتراف الذي يكون نتيجة لإجراء توقيف أو تفتيش باطلين، و

لا يصح للمحكمة الإعتماد على الدليل المستمد منها و إلا كان الحكم مشوبا بعيب حتى ولو أورد معه أدلة أخرى صحيحة .

خامسا : حجية الإعتراف في الإثبات: على القاضي الجزائري أن لا يكتفي بمجرد صدور الإعتراف مستكملا لشروط صحته للإستناد إليه في حكم الإدانة، إنما يجب عليه تقديره بالتحقق من صدقه، فإذا تبين له أن الإعتراف غير صادق إستبعده أما إذا تحقق من صدقه فله الإستناد عليه كدليل للإدانة، و يستعين القاضي في تقدير قيمة الإعتراف بما قد يتوافر لديه من أدلة أخرى في الدعوى، غير أنه ليس هناك ما يقيد حرية القاضي الجزائري في تقدير قيمة الإعتراف وفقا لمطلق قناعته ، إذ يخضع شأنه شأن باقي الأدلة لمبدأ حرية إقتناع القاضي فله الأخذ به أو إستبعاده كما له أن يأخذ بإعتراف المتهم و لو كان خارج مجلس القضاء كالإعتراف الوارد في محضر التحقيق الإبتدائي إذا ما إقتنع بصدق هذا الإعتراف، و له أن يأخذ بالإعتراف الصادر من المتهم أمامه و لو كان قد أنكر في المراحل السابقة على المحاكمة، و في حالة عدم إقتناعه بالإعتراف أن يقضي بالبراءة و يكون عندئذ ملزم بتبيان سبب طرحه للإعتراف و إلا كان الحكم مشوبا بالقصور في التسبيب.

• **الحالات التي يكون فيها الإعتراف ملزما للقاضي:** إن قاعدة الإعتراف دليلا كسائر الأدلة معمول بها لدى الكثير من المشرعين من بينهم المشرع الجزائري الذي أكد على ذلك في المادة 213 ق إ ج ولكن كما نعلم فإن لكل قاعدة إستثناء وذلك بوجود حالات يكون فيها الإعتراف ملزما للقاضي ولا يكون له سوى الأخذ به وهذه الحالات هي:

▪ **الحالة الأولى:** وهو الإعتراف الصادر من الشخص الذي أدخل سلع ممنوعة الدخول إلى الجزائر وعند القبض عليه من عونين من أعوان الجمارك يعترف ويدون ذلك في محضر ويوقعان عليه حسب نص المادة 254 من قانون الجمارك فإنه ليس للقاضي في هذه الحالة أن يرفض إعتراف المتهم .

▪ **الحالة الثانية:** وهي الحالة المتعلقة بالمادة 41 من ق إ ج وهي حالة تلبس وهو عندما يقبض على الجاني وهو في إحدى الحالات المذكورة في هذه المادة يؤكد حالة تلبس بإعترافه بأنه فعلا من ارتكب الجريمة وليس في القضية ما يثير الشك فإن القاضي ملزم بالأخذ بالإعتراف هذا ولا يمكنه إستبعاده بدعوى أنه لم يفتنع به .

▪ **الحالة الثالثة:** وهي حالة ما يأتي الإعتراف ليؤكد سائر الأدلة الموجودة في الدعوى ومثال هذه الحالة أن يحاكم شخص لإرتكابه جريمة معينة وتكون في الدعوى كل الأدلة متوفرة كوجود شهود وقرائن تؤكد ذلك ولكن القاضي يبقى له شك يؤكد فيما بعد إعتراف المتهم ، أو في حالة الشخص الذي يعترف أمام الضبطية القضائية ويجدد إعترافه أمام قاضي التحقيق ثم يؤكد إعترافه في جميع مراحل المحاكمة فإن في مثل هذه الحالة يكون القاضي ملزم بالأخذ به ولا يجوز له طرحه وإستبعاده .

▪ **الحالة الرابعة:** وهي المتعلقة بالإعتراف الصادر أمام أعوان الضرائب فإن مثل هذا الإعتراف يعتبر فعلا سيد الأدلة ولا يجوز للقاضي مناقشته فإذا إعترف الشخص مثلا بالتحايل على القانون وعدم دفعه الضرائب الواجبة عليه أو بأنه غش في الوعاء الضريبي وذلك أمام أعوان الضرائب ويحررون ذلك في محضر فإن مثل هذا الإعتراف ملزم للقاضي ولا يجوز له استبعاده.

▪ **الحالة الخامسة:** وهي حالة الإقرار الصادر من الشخص أمام مفتشية العمل فإنه عملا بالقانون 04/90 والمتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية فإنه عند حصول منازعة ومحاولة الصلح يحضر مفتش العمل محضرا بتصريحات المدعي ويضم هذا المحضر لمحضر المصالحة أو محضر عدم المصالحة هذا المحضر حسب المادة 32 من نفس القانون يعتبر حجة إثبات مالم يطعن فيه بالتزوير وعليه في حالة رفع دعوى فيما بعد فإن الإقرار الذي أدلى به الشخص في المحضر يعتبر دليلا قاطعا لا يحق للقاضي إستبعاده أو طرحه من الدعوى.

الفرع الثاني: الشهادة

تعتبر الشهادة من أهم وسائل الإثبات وأكثرها شيوعا في المواد الجزائية و هي الطريق الذي تعتمد عليه المحكمة في كثير من الأحيان في تقرير مصير المتهم.

أولا : تعريف الشهادة و أنواعها : الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شهدته أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة.

و هناك أنواع من الشهادة :

أ- **الشهادة المباشرة:** الشهادة المباشرة هي الأصل، ذلك أن الشاهد يقرر فيها أمام مجلس القضاء ما وقع تحت سمعه أو بصره مباشرة، وبصفة شخصية كالذي يشاهد واقعة معينة فيسرد الواقعة أمام القضاء كما شاهدها، بمعنى أن يكون ما أدركه الشاهد متعلقا بالواقعة قد تم مباشرة عن طريق حاسة من حواسه، كالسمع أو البصر أو بهما معا، أي أن الشاهد هو الذي عايش الواقعة بنفسه، لذلك تكون لها قوة ثبوتية أكثر من الأنواع الأخرى للشهادة.

ب- **الشهادة السماعية:** وهي شهادة غير مباشرة، وتكون حينما لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة، وإنما يشهد بما سمع رواية عن الغير، فيشهد أنه سمع شخصا معيناً يروي هذه الواقعة محل الإثبات فهذا الشاهد لم يرى الواقعة بنفسه، بل سمع شخصا معيناً يرويها، وتعتبر الشهادة غير المباشرة أقل من الشهادة الأصلية المباشرة، والقاضي هو من يقدر مدى قيمتها في الإثبات.

ج- **الشهادة بالتسامع:** الشهادة بالتسامع تختلف عن الشهادة السماعية، ذلك أنها شهادة بما تتسامعه الناس لا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات، بل تنصب على الرأي الشائع في جماهير الناس عن هذه الواقعة و بالتالي فهي غير قابلة التحري، ولا يحمل صاحبها مسؤولية شخصية فيما شهد به، وعليه فإن هذه الشهادة لا تعتبر دليل إثبات يعتمد عليه القاضي الجزائي في تكوين قناعته.

ثانيا : خصائص الشهادة

أ : **الشهادة شخصية و لا تصدر إلا من إنسان :** يجب أن يؤدي الشاهد شهادته بنفسه فلا يجوز الإنابة في الشهادة، فيجب عليه الحضور بنفسه أمام المحكمة، بل ألزمت المحكمة الإنتقال إلى محل إقامة الشاهد إذا تعذر عليه الحضور أمام المحكمة لأعذار مشروعة. كوجوده في حالة مرض، و ذلك ما نصت عليه المادة 99 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائي، وكذا المادة 235 من نفس القانون.

ب : **إن الشهادة تنصب على ما أدركه الشاهد بحواسه:** الأصل في الشهادة أنها يجب أن تنصب على ما يدركه الشاهد بحواسه و أهمها : البصر، السمع و الشم ، و هي الحواس التي يدركها العقل، و الشهادة

تعبير عن مضمون إدراك الحسي للشاهد عن الواقعة التي يشهد عليها و الأصل في الشهادة أن تكون مباشرة فيشهد الشاهد بما رآه أو سمعه أو أدركه بحاسة من حواسه بطريقة ، و لا يجوز أن تتناول الشهادة معتقدات الشخصية للشاهد أو تقديره لجسامة الواقعة أو مسؤولية المدعى عليه.

ثالثا: الشروط الواجب توافرها في الشهادة: حتى يوصف ما يصدر عن الشاهد بأنه شهادة في مدلولها القانوني يجب أن تتوفر في أداء الشهادة عدة شروط منها ما يتعلق بالشاهد ذاته و منها ما يتعلق بالشهادة ذاتها .

أ: الشروط الواجب توافرها في الشاهد و هي :

* أن يكون الشاهد مميزا.

* أن يكون الشاهد حر الإرادة .

* أن لا يكون الشاهد محكوم عليه بعقوبة جنائية أو تربطه علاقة قرابة مع المتهم.

* أن لا يكون الشاهد ممنوع من أداء الشهادة.

* أن يكون الشاهد مميزا : فلا يجوز سماع شهادة شخص منعدم التمييز و الإدراك و نقصد بالتمييز القدرة على فهم ماهية العقل و طبيعته و توقع الأثار التي من شأنه إحداثه، و يرجع إنعدام التمييز إلى صغر السن أو المرض كالجنون أو أي سبب آخر يفقد الإنسان القدرة على التمييز، و سن التمييز حدد ب 16 سنة حسب نص المادة 229 من قانون الإجراءات الجزائية غير أنه إستثناءا تسمع شهادة القصر الذين لم يكملوا 16 سنة بغير حلف اليمين على سبيل الإستدلال و قد يسمعون بعد حلف اليمين إذا لم تعارض النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى على ذلك.

كما يرجع انعدام التمييز كذلك للمرض، كالجنون، إذا لا تقبل شهادة المجنون ،وقد نصت **المادة 47** من قانون العقوبات أن لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة.

* أن يكون الشاهد حر الإرادة وقت إدلائه بالشهادة يقصد بحرية الإرادة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى إتخاذ عمل معين أو الإمتناع عنه دون تهديد أو إكراه و لذلك يتعين أن يكون الشاهد وقت إدلائه بشهادته حر الإرادة أما إذا كان خاضعا في ذلك الوقت لتاثير تهديد أو إكراه فشهادته باطلة .

* ألا يكون الشاهد محكوم عليه بعقوبة جنائية أو تربطه علاقة قرابة مع المتهم :فلا يكفي أن يكون الشاهد قد ارتكب جناية بل يجب أن يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية فإذا تحقق ذلك فلا يجوز سماع شهادته إلا على سبيل الإستدلال و هذا ما نصت عليه المادة 228 الفقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية .

و كذلك الشأن بالنسبة للأشخاص عديمي الأهلية وهذا ما نصت عليه **المادة 8 فقرة 03** من قانون العقوبات الجزائري بقولها " عدم الأهلية لأن يكون... أو شاهدا على أي عقد أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال".

كذلك هو الشأن إذا كان أصوله أو فروعه أو زوجه أو أحد إخوته أو أخواته أو أصهاره على درجته من عمود النسب فهؤلاء جميعا تسمع شهادتهم على سبيل الإستدلال دون حلف اليمين و يجوز سماعهم بعد حلفها إذا لم تعارض النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى على ذلك .

وهناك بعض الأشخاص أجاز القانون سماع شهادتهم رغم أنهم ذوي عاهات (المادتين 301 و 92 من قانون الإجراءات الجزائية)، فنصت المادة 92 من قانون الإجراءات الجزائية على جواز سماع شهادة الأصم والأبكم وذلك لما نصت : " إذا كان الشاهد أصما أو أكميا توضع الأسئلة وتكون الإجابات بالكتابة، وإذا لم يكن يعرف الكتابة يندب له قاضي التحقيق من تلقاء نفسه مترجما قادرا على التحدث معه".

* ألا يكون الشاهد ممنوع من تأدية الشهادة: كالمقيدون بالسر المهني و ذلك حسب المادة 232 من ق إ ج غير أنه و كاستثناء يجوز سماع شهادتهم لكن على وجه الإستدلال فقط حسب نص الفقرة 2 من نفس المادة المذكورة.

ب: الشروط الواجب توافرها في موضوع الشهادة : يجب أن تتوافر في الشهادة الشروط التالية :

* أن يكون موضوع الشهادة واقعة ذات أهمية قانونية، و لما كانت الشهادة في نطاق الدعوى الجزائية فإن الواقعة موضوع الشهادة تستمد أهميتها من حيث دلالتها على وقوع الجريمة و نسبتها إلى موقعها و يتضح من ذلك أن موضوع الشهادة واقعة فلا يجوز أن يكون رأيا أو تقييم .

* شفوية سماع الشهادة: يجب على المحكمة أن تسمع بنفسها وأن تناقش شفويا الشهود، ومناقشة عناصر الشهادة سمعيا وبصريا بحضور وتحت مراقبة أطراف الدعوى الجزائية، فالأصل أنه لا يجوز الاكتفاء بالشهادة المدونة في محاضر التحقيقات الأولية، بل يجب على المحكمة أن تسمع هذه الشهادة بنفسها على مرأى و مسمع المتهم والنيابة العامة، وهو ما نصت عليه المادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية.

* يجب أن تأدى الشهادة في مواجهة الخصوم سواء النيابة العامة أو باقي الخصوم : فكل خصم في الدعوى له حق في سؤال الشاهد ومناقشته، وهذا من خلال المواد 96-233-234-287-288-302 من ق إ ج.

رابعاً : حجية الشهادة في الإثبات : للقاضي الجزائي السلطة المطلقة في تقدير الشهادة فله أن يأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة و العكس صحيح و له أن يعتمد على شهادة الشاهد برغم مما وجه إليه من طعون لا تدل بذاتها على كذبه فله أن يأخذ بأقوال الشاهد و لو كان قريبا للمجني عليه متى إطمأن إلى أن القرابة لن تحمله على تغيير الحقيقة و له أن يأخذ بأقوال شاهد حتى و إن كانت تتناقض مع شهادة أخرى و للمحكمة أن تجزئ أقوال الشاهد.

المطلب الثاني : الخبرة القضائية

الفرع الأول : الخبرة

تنص المادة 219 من قانون الإجراءات الجزائية " إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية، و رغم أن هذه الأحكام ليست خاصة إلا بقاضي التحقيق و لكنها تتبع على مستوى جهات التحقيق المتمثلة في قاضي التحقيق و قاضي الأحداث و غرفة الإتهام و على مستوى جهات الحكم و نعني بذلك قضاة المحاكم الفاصلة في مواد الجرح و المخالفات أو قضاة المجلس أو أمام محكمة الجنايات.

الخبرة الجزائية هي إبداء رأي فني من شخص مختص في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجزائية و هي إجراء غير إجباري على القاضي بل هو إجراء إختياري يمكن العمل به أو تركه، غير أن معاينة بعض الجرائم تتطلب أحيانا دراسة خاصة ببعض العلوم لا تجدها في رجل القانون. وبالرجوع الى نص المادة 144 من ق إ ج يتم إختيار الخبراء من الجدول الذي تعده المجالس القضائية بعد استطلاع رأي النيابة العامة و يجوز للجهة القضائية بصفة إستثنائية أن تختار بقرار مسبب خبراء غير مقيدين بهذا الجدول.

أولا : الإجراءات السابقة لإنجاز الخبرة

أ : صدور أمر من القاضي : يجب أن يصدر أمر من الجهة القضائية حتى يشرع الخبير في أداء مهامه. يجب أن تكون الخبرة في شكل أسئلة مطروحة على الخبير و يجب أن تكون واضحة و أن يجتنب القاضي طرح أسئلة ذات طابع قانوني.

ب: أداء اليمين : أداء اليمين إجراء جوهري فبعدما يكتسب الخبير الصفة القانونية التي تمكنه من مباشرة أعماله و يتم ذلك أمام المجلس القضائي في جلسة خاصة يحضر على إثرها محضر يوقع عليه كل من الرئيس و الكاتب و الخبير.

إن الخبير المقيد في الجدول يعفى من أداء اليمين أما غير المقيد فإنه يؤدي قبل مباشرته مهامه اليمين القانونية أمام القاضي المشرف على الخبرة .

ج : تبليغ بأمر بتعيين الخبير: يبلغ الخبير بأمر تعيينه غالبا عن طريق الشخص الذي تعينه الخبرة، كما يمكن أن يرسل الأمر عن طريق البريد أو عن طريق إخطار من المحكمة التي عينته.

ثانيا : سير الخبرة

أ : أداء الخبير لمهامه: يشرع الخبير لأداء مهامه بمجرد تسلمه لأمر تعيينه و يتمتع خلال قيامه بذلك بحرية التصرف و إختيار الوسائل الفنية التي يراها مناسبة و التي تمكنه من الإجابة على أسئلة القاضي فله سماع أي شخص معين بإسمه قد يكون قادرا على مده بالمعلومات ذات الطابع الفني و لهم ايضا في سبيل جمع المعلومات و في الحدود اللازمة في أداء مهمتهم أن يتلقوا أشخاص غير المتهم و إذا رأو محلا لإستجواب المتهم فإن هذا الإجراء يقوم به بحضور القاضي المشرف عليه على أن تراعى في جميع الأحوال الأوضاع و الشروط المنصوص في المادتين 106/105 من ق إ ج.

ثالثا: تحرير و إيداع التقرير: التقرير هو خلاصة أعمال الخبرة يتناول مختلف الإجراءات التي بشرها الخبير و يتضمن النتائج التي توصل إليها ، و بعد تحرير التقرير و التوقيع عليه يودع الخبير التقرير على النسختين بين يد كاتب الجهة التي أمرت بالخبرة و التي يقوم بتحرير محضر عن ذلك و يوقع عليه مع الخبير إشهدا على عملية الإيداع بإعطائها تاريخا ثابتا و كذا يعترف بالخبير في هذا المحضر بأنه قد قام شخصيا بالمهمة.

رابعا : حجية الخبرة في الإثبات : تعتبر الخبرة من بين الأدلة التي يمكن للقاضي أن يبني عليها إقتناعه، غير أن المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية قد قيدت قوتها الثبوتية بشروط فنصت 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 موضوعا داخل في نطاق إختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه و القاضي غير مقيد بقرار الخبرة و له أن يأخذ بها أو أن يستبعدا بحسب إقتناعه بصواب الأسباب التي بنيت عليها أو الإعتراضات التي وجهت إليها من باب السلطة التقديرية للقاضي، فرأي الخبير غير ملزم للقاضي و تشكل الخبرة بالنسبة إليه وسيلة من وسائل الإقناع .

خامسا : تطبيقات عن الخبرة

أ : **الخبرة الطبية** :ينتدب القاضي طبيبا له تأهيل خاص و لاسيما عندما تطرح عليه مسألة فنية خارج عن نطاق تدخل الطب العام و يتطلب تأهيلا خاصا مثل الطب الشرعي، والطب الشرعي علم يعتمد على تقديم الأدلة المحسوسة بتقارير طبية شرعية و تشكل مسائل التشريح أهم أعمال الطب الشرعي فالخبير يحدد سبب الوفاة و الوسيلة التي أستخدمت و تحديد زمن وقوع الجريمة و طبيعة الجروح و الإصابات و مختلف هذه المسائل الطبية يتم تدوينها في تقارير طبية.

ب : **الخبرة النفسية** : يجب أن تكون مهمة هذه الخبرة محددة و غالبا ما تتعلق هذه الخبرات بمدى مسؤولية المتهم و حالته النفسية وقت وقوع الجريمة و يتم طرح السؤال على الأطباء كالتالي : هل الفحص النفسي للمتهم يشير إلى وجود أمراض نفسية أو عقلية ؟ هل توجد علاقة بين الجريمة المنسوبة إليه و هذه الأمراض ؟ و هل تشكل الأمراض خطر على المتهم نفسه أو على غيره؟ و هل يمكن إخضاع المتهم للعقوبة

ج : **الخبرات الفنية في بعض الجرائم** :تتعلق أساس بجرائم المخدرات و يلجأ إلى الخبرة لتحديد طبيعة المادة محل الجريمة فيما إذا كانت صنفا من اصناف المخدرات أما لا .

المطلب الثالث : القرائن و المحررات

يمكن أن يستند القاضي في تكوين قناعته ليس فقط على أدلة مباشرة و التي إستقاها من الشهادات و غير ذلك من العمليات التي قام بنفسه و إنما يستند على أدلة أخرى كالقرائن و المحررات .

الفرع الأول : القرائن

أولا : **تعريف القرينة** :الإستدلال بالقرينة هو إستنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة أو هي " الإمارة الدالة على تحقيق أمر من الأمور أو عدم تحققه و قد عرفها الفقهاء بأنها " الإمارة المعلومة التي تدل على أمر مجهول على سبيل الظن.

فالإستدلال بالقرائن هو الوصول إلى نتائج معينة من وقائع ثابتة فالقرينة هي التي تناولها المشرع و جعل منها وسيلة للإثبات تعفي من تقررت لصالحه من عبء إثباتها ، غير أنها ليست على درجة واحدة من الحجية في الإثبات فمنها ما هو قطعي الثبوت لأسباب يرى المشرع فيها أساسا لإستقرار النظم القانونية و منها ما هو غير ذلك يمكن لصاحب المصلحة أن يقيم العكس على عدم صحة القرينة التي تمثل سند لإدانته بالواقعة المنسوبة إليه و له في ذلك كافة طرق و أدوات الإثبات.

ثانيا : أنواع القرائن

1- **القرائن القضائية** : و هي القرائن التي يترك للقاضي تقديرها و إستخلاصها من ظروف و ملاسبات القضية، و بما أن الإستنباط هو الإختيار و الإستخلاص فمن القضاة من يكون إستنباطه سليما فيستقيم له الدليل و منهم من يحيد عن الصواب لذلك فإن القرينة القضائية تعتبر خطيرة من حيث صحة الإستنباط، و القرائن القضائية غير محددة و لا يمكنك حصرها فهي متروكة لإستنتاج القاضي و خطته و ذكائه ، كما أنها غير قاطعة إذ تقبل إثبات العكس .

و القرينة القضائية تتكون من عنصرين :

* **العنصر المادي** : و هو تلك الواقعة المراد إثباتها التي يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى و تسمى بالإمارات و يتم اللجوء إليها في حالة عدم وجود إقرار أو بينة مثال : وجود بصمة أصبع المتهم في مكان الجريمة.

* **العنصر المعنوي** : و هو إستنباط الواقعة المراد إثباتها من الواقعة الثابتة إذ يتخذ من الواقعة المعلومة قرينة على الواقعة المجهولة، فعلى القاضي أن يستخلص من وجود بصمة أصبع المتهم في مكان الجريمة قرينة على مساهمته فيها و من ظهور علامات الثراء قرينة على إختلاسه للمال .

و القاضي حر في تقدير ما تحمله الواقعة من دلالة ، و لا رقابة تفرض عليه في ذلك متى كانت القرينة التي إستخلصها مستمدة من واقعة ثابتة يقينا في حق المتهم، و كان إستنباطه عقلاني .

2- **القرائن القانونية** : هي تلك المستمدة من نصوص قانونية صريحة و أغلبها قطعي في مواجهة الخصوم و القاضي معا، فلا يمكن المجادلة في صحتها أو إثبات عكسها، و القرائن القانونية إما أن تكون قرائن قاطعة لا يجوز إثبات عكسها أو قرائن غير قاطعة قابلة لإثبات العكس، و من أمثلة ذلك قرينة إنعدام التمييز في المجنون و الصغير و بالتالي عدم مسؤوليتهما و قرينة الصحة في الأحكام النهائية فلا يجوز الحكم على خلافها و قرينة العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية فلا يجوز الدفع بجهله .

ثالثا : حجية القرائن في الإثبات

إن القرائن القانونية من حيث قوتها الثبوتية تنقسم إلى قرائن قانونية قاطعة لا يجوز إثبات عكسها و قرائن بسيطة يقبل إثبات العكس.

أما القرائن القانونية فقد إتخذ المشرع من توافر وقائع معينة مبررا لإفتراض قيام الركن المادي أو المعنوي للجريمة و لذلك إستثناءا إلى ما يدل عليه السلوك في الحياة الإجتماعية و تيسر هذه القرائن عبء الإثبات الملقى على عاتق النيابة العامة في حالات يصعب فيها إن لم يتعذر تقديم الدليل، و يترتب على هذه القرائن إعفاء النيابة من إثبات أحد عناصر الجريمة كالعنصر المادي مثال يعد شريكا للأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص و الأموال من يقدم لهم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للإجتماع مع علمه بسلوهم الإجراميو هذا ما نصت عليه المادة 43 من قانون العقوبات، أو تعفى النيابة العامة من إثبات العنصر المعنوي مثال: إعتبار عدم دفع المدين للمبالغ المقررة لإعالة أسرته قد حدث عمدا و ذلك حسب نص المادة 331 الفقرة 02 من قانون العقوبات، بل أن القضاء قد إستقر على بعض هذه القرائن، وإفتراض توافر العنصر المعنوي في أغلب المخالفات و بعض الجناح التي يطلق عليه الجرائم المادية بمجرد إثبات العنصر المادي و ذلك مهما كان المتهم حسن النية.

الفرع الثاني: المحررات

عرفها الدكتور هلالى عبد الله أحمد بأنها: "عبارة عن أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات إرتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم"¹ بينما عرفها الدكتور محمود نجيب حسني بأنها: "مجموعة من العلامات والرموز تعتبر إصطلاحاً عن مجموعة مترابطة من الأفكار والمعاني."²

-قانوناً: لم يتناول المشرع الجزائري المحرر بالتعريف على غرار باقي المشرعين لكنه تناوله موضوعاً في قانون الإجراءات الجزائية وذلك من المادة 214 إلى 218 منه .

ثانياً: التمييز بين المحررات و المحاضر :

المحررات هي عبارة عن أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات وإرتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم وهذه المحررات قد تكون هي الجريمة نفسها مثالها رسالة تهديدية وقد تكون مساعدة لإثبات الجريمة دون أن تكون حررت أصلاً لإثبات مثل رسالة تبين مشاركة شخص في مخالفة معينة.

أما المحاضر فتعد أهم المحررات في الدعوى الجنائية ويقصد بها المحررات التي يدونها الموظفون المختصون وفق الشروط والأشكال التي حددها القانون لإثبات إرتكاب الجرائم أو الإجراءات التي إتخذت شأنها والمحاضر أوراق رسمية لذا يعد التزوير فيها تزويراً في أوراق رسمية فمن خلال هذه التعريفات يتضح لنا أن المحاضر نوع من أنواع المحررات فالمحرر أوسع من المحاضر وفيما يخص أوجه الشبه نقول أن كلاهما ورقة مكتوبة أو دليل كتابي أما أوجه الإختلاف فنقول أن المحررات يمكن أن تصدر من أي شخص حتى من المتهم نفسه وبالتالي قد تكون رسمية أو عرفية أما المحاضر فلا تصدر إلا من مختص قانوناً وبالتالي تكون دائماً رسمية.

زيادة على أن المواد من 214 إلى 218 ق إ ج تضمنت المحاضر كطريقة من طرق الإثبات أما عن المحررات فقد تناولها المشرع الجزائري كذلك في قانون العقوبات من المواد 219 إلى 221 منه في القسم الخاص بالتزوير بأنواعه ومن ذلك يتضح أن المحرر أوسع من المحاضر فكل محاضر هو محرر وليس كل محرر هو محاضر ومن خلال ما ورد لم يجعل المشرع كل المحررات من وسائل الإثبات في المواد الجنائية وإنما إقتصر على المحاضر فقط كنوع من المحررات وإن المحررات مجالها أوسع في الإثبات المدني

الفرع الثاني: أنواع المحاضر وشروط صحتها:

أنواع المحاضر تحددها نصوص متفرقة في ق إ ج وبعض القوانين الخاصة ويمكن تقسيمها إلى ثلاثة أنواع هي :

1- **محاضر جمع الإستدلالات:** وهي المحاضر التي تؤكد وقوع الجريمة ومعريفه مرتكبيها وظروفها وبالرجوع لنص المادة 17 من ق إ ج يتضح أن مهمة جمع الإستدلالات منوطة بضباط الشرطة القضائية لنص المادة 17 من ق إ ج أن يحرروا محاضر بأعمالهم ويوقعون عليها.

2- **محاضر التحقيق:** وهي المحاضر التي يحررها قاضي التحقيق بحسب طبيعة الإجراء الذي يقوم به مثل محضر الإستجواب حسب نص المادة 108 ق إ ج وإذا قارنا بيم محضر الإستدلالات ومحضر التحقيق نجد أم أوجه الشبه يتمثل في المضمون حيث يشمل كل منهم إما سماع شهود أو معاينة أو تفتيش أو إستجواب أما أوجه الإختلاف فيتمثل في أن محضر التحقيق يدون بمعرفة كاتب أما محضر جمع الإستدراك يدونه ضابط الشرطة بنفسه دون الإستعانة بكاتب.

3- **محاضر خاصة:** قد يحرر المحاضر الموظفون التابعون لبعض الإدارات وهي تدخل ضمن المحاضر الخاصة وقد تدخل المشرع بموجب قوانين خاصة لتنظيم هذا النوع من المحاضر ونجدها مثلا في: **قانون الجمارك:** تنص المادة 241 منه على أنه "يمكن أعوان الجمارك وضباط الشرطة القضائية وأعوانه المنصوص عليهم في ق إ ج وأعوان مصلحة الضرائب... أن يقوموا بمعاينة المخالفات الجمركية وضبطها.

وقد حدد نص المادة نوعين من المحاضر إما محاضر حجز أو محاضر معاينة وقد حددت المادة 245 شروط محضر الحجز وكذا المادة 252 التي تحدد شروط المعاينة

ب- **قانون العمل** تنص المادة 138 من قانون العمل على أنه "يعاين مقتشوا العمل ويسجلوا المخالفات حيل أحكام هذا القانون طبقا لتشريع العمل. "إذا تقوم مفتشية العمل بمعاينة المخالفات المرتكبة ضد أحكام تشريع العمل وتحرر محاضر بخصوصها.

ج- **قانون الصحة النباتية:** بغض النظر عن الأعوان المنصوص عليهم في المادة 15 من ق إ ج والمادة 241 من قانون الجمارك يؤهل أعوان الصحة النباتية المفوضون قانونا المحلفون إلى المحاكم المختصة للقيام بالبحث ومعاينة المخالفات المتعلقة بأحكام هذا القانون وتحدد كفيات تطبيق المادة 53 عن طريق التنظيم.

د- **قانون المياه:** تضمن نص المادة 161 منه على أنه "يؤهل أيضا للبحث عن مخالفات أحكام هذا القانون ومعاينتها بالإضافة إلى ضابط الشرطة القضائية وأعوانها، المهندسون والتقنيون السامون والتقنيون المختصون والأعوان التقنيون في الري وكذلك أوان إستغلال محيطات الري". كذلك تدخل المشرع بقانون خاص هو قانون المياه حدد بموجبه الجهات المختصة بوضع محاضر لمعاينة المخالفات المرتكبة في مواجهة أحكام هذا التشريع.

ثانيا: شروط صحة المحاضر: وهي شروط شكلية وأخرى موضوعية

1- **الشروط الشكلية:** بالرجوع إلى نص المادة 214 ق إ ج يكون المحاضر صحيحا بتوافر الشروط

التالية:

- مراعاة الوضوح في تدوين المحاضر - تحديد الساعة وتاريخ تحرير المحاضر

-إسم محرر المحاضر ووظيفته -إمضاء واضح -عدم الشطب

-ترقيم صفحات المحاضر ويوقع على كل ورقة

أ: بالنسبة لمحاضر جمع الإستدلالات:

لم يشترط القانون شكلاً معيناً لها فيمكن لضابط الشرطة القضائية أن يحرره بنفسه دون كاتب مع الإشارة إلى أنه في حالة الحجز تحت النظر فإن المشرع في المادة 52 ق إ ج يشترط أن يضمن محضر الإستجواب¹ كل شخص محتجز مدة الإستجواب وفترات الراحة واليوم والساعة الذين أطلق سراحه فيها أو قدم القاضي المختص وإمضاء الشخص أو الإشارة إلى إمتاعه.

ب- بالنسبة لمحاضر التحقيق:

إن محاضر التحقيق خمس هي محضر الإستجواب عند الحضور الأول ومحضر الإستجواب في الموضوع محضر المواجهة المحضر الإجمالي (في الجنايات فقط) محضر سماع الطرف المدني ويشترط فيها الشروط الشكلية العامة مع إضافة تتعلق بمحضر الإستجواب عند الحضور الأول نصت عليه المادة 100 من ق إ ج تحت طائلة البطلان وهي أن يتحقق القاضي من الهوية الكاملة للمتهم ويحيطه علماً بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه وأن ينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأقواله وله الحق في إختيار محام وأن ينبهه بأن يخطره بكل تغيير يجري على محل إقامته وأن يختار موطن دائرة إختصاص المحكمة

2- الشروط الموضوعية:

- يجب أن يحرره واضحة أثناء تأدية وظيفته

- أن يكون موضوع المحضر داخل ضمن إختصاص واضعه النوعي والمحلي والشخصي

- أن يتضمن المحضر سرداً لواقعه أو يعبر عن إرادته أو رغبته

- يجب أن يكون مضمون المحضر من معلومات حاملاً لما رآه أو سمعه أو عاينه واضعه بنفسه.

فلا عبء لما ينقله عن غيره أو لأرائه وإستنتاجاته فالعبء بالوقائع دون تقديرها

الفرع الثالث: تأثير المحاضر على إقتناع القاضي:

أولاً: الحالات التي لا تكون ملزمة :

تعد المحاضر مثل باقي أدلة الإثبات خاضعة للإقتناع الشخصي للقاضي ولا تلزمه في شيء عملاً بنص المادة ، وليس لها قوة ملزمة وإنما ينظر إليها على سبيل الإستدلال وهو ما أكدته المادة 215 من ق إ ج . بعض الأمثلة عن الحالات تؤكد عدم إلزامية المحاضر .

■ **الحالة الأولى:** وهي كل المحاضر المحررة من قبل الضبطية القضائية في شتى أنواع الجرائم فهي تأخذ على سبيل الاستدلال ولا تلزم القاضي في شيء فهي خاضعة لسلطته التقديرية فإن إطمأن إليها ولم توجد في الدعوى أدلة غيرها فله أن يأخذ بها وإن لم يطمأن إليها فله أن يستبعدا حتى ولو لم يكن في الدعوى دليل سواها .

■ **الحالة الثانية:** هي محاضر التحقيق المحررة من طرف قاضي التحقيق فرغم أنها مرحلة قضائية والضمانات التي أعطاها المشرع للمتهم في هذه المرحلة من تدوين التحقيق ومحاضره بواسطة كاتب زيادة على أن قاضي التحقيق يراعي مصلحة التحقيق ويجمع الأدلة سواء التي ضد المتهم أو في صالحه إلا أنها تبقى محاضر خاضعة لسلطة القاضي التقديرية ولا تلزمه في شيء

▪ **الحالة الثالثة:** وهي المحاضر المحررة من طرف أحد الأعوان المكلفين بمهام الضبط القضائي سواء كانت محررة من طرف عون واحد أو عونين أي حتى التي يثبت عكسها بالتزوير هذه المحاضر غير ملزمة للقاضي إذا ما ثبت خلافها بالطرق القانونية.

▪ **ثانيا: الحالات التي تكون فيها المحاضر ملزمة للقاضي:**

أ: **المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت العكس:** وهذا ما تناولته المادة 216 ق.إ.ج: "في الأحوال التي يحول فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية.....سلطة إثبات جنح في محاضر أو التقارير حجيتها.

ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود".

ومن أمثلة هذه المحاضر التي تقيد اقتناع القاضي إلى أن يقوم الدليل على عكس ما ورد فيها ما يلي:

- المحاضر المحررة في مواد المخالفات فهذه حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها الموظفون المختصون إلى أن يثبت ما ينفىها دون إتباع طريق الطعن بالتزوير وهذا ما أكدته المادة 400 ق.إ.ج.

ولا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو شهادة الشهود.

- أما المحاضر الجمركية فقد جعل المشرع منها نوعين بالنظر لقوتها الإثباتية، فالمحاضر الجمركية سواء محاضر حجز أو محاضر معاينة والمحررة من طرف عون واحد تكون ذات حجية إلى أن يثبت عكس ما ورد فيها، ورغم أن المشرع لم يحدد كيفية إثبات العكس لكن بالرجوع للقواعد العامة يعطي طريقين هما الكتابة والشهود، والكتابة تكون بوثائق تاريخها سابق لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان.

- وفيما يخص قانون المياه حددت الحجية بنص المادة 2/161 منه: "تكون المحاضر التي يحررها الأعوان المذكورين أعلاه ثابت الحجية حتى يثبت العكس". أي ملزمة للقاضي إلى أن يثبت عكسها.

- وكمثال آخر عن قانون الصحة النباتية نصت المادة 55 أنه: "تصلح المحاضر التي يحررها الأعوان والموظفون المذكورين في المادة 53 دليلا أمام القضاء إلى أن يثبت خلاف ذلك.

ب- المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت عكسها بطريق الطعن بالتزوير:

إذا كان الاستثناء الأول يتعلق بالمحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت العكس جاءت به المادة 216 ق.إ.ج فإن الاستثناء الثاني يتعلق بالمحاضر التي تحوز حجية إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير وهذا ما نصت عليه المادة 218 ق.إ.ج، إذا هذا النوع الأخير في المحاضر يعتبر أكثر تشرطا لذلك فهي تقيد أكثر حرية القاضي الجنائي في الاقتناع فلا يمكنه استبعادها إلا إذا ثبت إدانة محررها بالتزوير وسنورد بعض الأمثلة فيما يلي:

- المحاضر المحررة من طرف مفتشية العمل .

- المحاضر المحررة من طرف أعوان الضرائب وتكون محررة من طرف عونين حسب المادة 319 من قانون الضرائب.

- المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، وهذا ما جاء في المادة 1/254 وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1992/12/06.

إذا فهذه الطائفة من المحاضر التي وردت بموجب قوانين خاصة تقيد حرية القاضي في الاقتناع في حدود الوقائع المادية المكونة للجريمة التي ثبتها الموظف المختص ولا يكون المحضر حجة بالنسبة لما يسجله محرره من آراء واستنتاجات، فالحجية تقتصر على الوقائع المادية دون تقديرها.