

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون - تيارت

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

جامعة
ابن خلدون
تيارت

جامعة
ابن خلدون
تيارت

العنوان:

مبدأ شرعية الدليل في الاثبات في التشريع الجزائري

مقدم ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: علوم جنائية

إشراف الأستاذ:

عجالي بخالد

إعداد الطالبات:

- مداوري محجوبة

- زيتون نسبية

- شرماط فتيحة

لجنة المناقشة

رئيسا حساني علي

مشرفا ومقررا عجالي بخالد

عضوا مناقشا حاج شعيب فاطمة

السنة الجامعية

2015/2014م

كلمة شكر

الحمد لله الذي هدانا لهذا و مكنا لنتهدي لو لا أ هدانا الله
نتقدم بالشكر الجزيل مع فائق الاحترام و التقدير للأستاذ
المشرف "عجالي خالد"

على ما بذلته من جهد و وقت في سبيل توجيه و تصويب هذا البحث
و كل الشكر إلى كل من ساعدنا في جلب المراجع المستخدمة
في موضوع البحث

إلى كل من زودني بنور الكلم و المعرفة و أخص بالذكر
الدكتور "حساني على".

على و قوفه بجانبنا

و إلى كل الأساتذة الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلينا بذلك
جهودا كبيرة في بناء جيل النخلة لتبث الأمة من جديد

إهداء

إلى من أنعم علينا بنعمته الخلق و الوجود و فطرني على محبته
الرسول صلى الله عليه و سلم ، عسى أن يتقبل مني و يتغفر لي كل
سهو و تقصير .

إلى من كللته الله بالهيمه و الوقار إلى من علمني الكطاء بدون
إنتظار إلى من يحمل إسمه بكل إفتخار إلى والدي الكرزيز أرجو
من الله أن يمد في عمرك .

إلى من بها اكبر و عليها اعتمد إلى من بها أكتسب القوة و المحبته
أمي الحبيبة .

إلى روح أخي الطيب رحمه الله

إلى رفيقات دربي إلى من هم اقرب إليا من روحي صديقات
الكرزيزات فتيحة و نسيته .

إلى من أرى التفاؤل بكيهم و السكادة في ضحكهم إخوتي و
إخواتي خاصة توأم روحي فتيحة، و غخوتي محمد ، سعيد ، عيسى .
إلى كل الأهل الذين كانوا معي طيلته مشوارتي الدراسي إلى من
أتمنى أن تبقى صورهم في عيون فتيحة ج . فاطمة ب . إيمان
ح . إيمان م . وردة .

إلى من علمني الصمود مهما تبدلت الظروف غلى من مهد لي طريق
العلم و المكرفة أخي الكرزيز حميد مغربي .

أهدي إلى مكتبة الطالب الشكر و الكرفان على مساعدتهم طوال
مشوارتي الدراسي الجامعي

محبوبة

إهداء

بسم الله و كفى و السلام على الحبيب المصطفى و الحمد لله
و عاش سعيدا من ادرك مكنها.

إلى من احمل إسمه بكل فخر إلى من يرتكش قلبي لذكره
إلى الطريق المستقيم و الهدايا أبي الكزيز اطال الله عمره.
إلى ينبوع الصبر و التفائل و الأمل إلى كل من في الوجود بكده
الله و رسوله أمي الخاليتة .

غلى من كانوا يضيؤوا لي الطريق و يساندوني و يتنازلون عن
حقوقهم لإرضائي و الكيش في الكيش في هناء إخوتي إبراهيم
، الطيب ، الصغيرة صارة ، و إلى من تذوقت معها أجمل اللاحظات
و أظهرت لي ماهو أجمل من الحياة اختي الكزيزة هجيرة .
إلى الملاك الذي بكثته الله لنا لينير لنا عائلتنا محمد أمين ابن
أخي .

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة إلى صديقات عمري و رياحين
حياتي محجوبتي ، فتاحت.

غلى كل الأهل و الأقارب الذين ساندوني طوال مشواري
الدراسي خاصة أخوالي رابح ، ساعد ، عبد الكزيز ، خالتي سعدة و إلى
كل أعمامي .

إلى الذي ساندوني في كل ما يتعلق بالدراسة و إنجاز هذه
المذكورة أخي حميد مغربي ، حسين ، مراد ، محمد

نسبية

إهداء

إليك و ياسمك
ربي لا تجازني بقبيح عملي و لا تصرف و جهك الكريم عني
برحمتك يا أرحم الراحمين

اللهم صل و سلم على سيدنا محمد و على آله و صحبه
أجمعين
إلى الذي لا تكفي الكلمات و الشكر و العرفان بالجميل
أبي رحمتك الله و أسكنك فسيح جنانه.
إلى من ركع الكطاء أمام قدميها و أعطتنا من دمها و روحها
و عمرها حبا و تصميما لئلا نخذ جميل و أجمل أمي
إلى زهرة النرجس تفيض حبا و طفولتها و نقاء و عطرا الغالية
تركيته
إلى كل إخوتي و أخواتي (خيرة سحنون على، نور
الهدى، فتيحة، محجوبته، نسييته، ملاكي ليليا، و كل من ربوحت
و إسلام، و أيمن)

فتيحة



مَعْرِفَةُ

مقدمة

الجريمة ظاهرة اجتماعية قديمة قدم البشرية نفسها، صاحبت الإنسان منذ بدأ حياته على وجه الأرض، وإذا كان القضاء على الجريمة وإزالتها من وجه الأرض وإيجاد مجتمع خال من الجريمة يعد مطلباً يستحيل تحقيقه، إلا أن الأمل يبقى في إمكانية حصرها في أضيق الحدود من خلال كشفها وملاحقة مرتكبيها والوصول إليهم وتقديمهم للعدالة ليأخذ الحق في مجراهم جزاء ما كسبت أيديهم من جرائم.

ولتحقيق هذا الهدف النبيل كان لا بد من البحث عن الطرق والوسائل والعلوم المقررة شرعاً وقانوناً، التي تساعد جهات التحقيق على اختلاف مواقعها في الوصول إلى الحقيقة في الكثير من الجرائم من خلال البراهين والإثباتات والأدلة المبنية على أسس علمية وفنية سليمة، قادرة على إثبات الجرم وربطه بالجاني أو الجناة.

ويبرز هنا دور الأدلة الجنائية كأحد العلوم الهامة في هذا المقام في تحقيق هذا الهدف المنشود، حيث أن علم الأدلة الجنائية دراسة غاية في الأهمية، لما تمثله من علوم متداخلة المعارف تشمل في طياتها العلوم الجنائية والكيميائية والطبية والشرعية وتفرعات تلك العلوم، التي تلتقي جميعاً لتقدم الأدلة الإثباتات والبراهين القادرة على حل وكشف غموض المسائل الجنائية على اختلاف أنواعها.

فمعرفة وكشف الجريمة في عصرنا الحاضر وإثباتها والتوصل إلى الجاني أو الجناة يتطلب معرفة كاملة ودقيقة بأسس ومبادئ كثيرة من العلوم الجنائية التي تقدم البراهين والأدلة، التي تؤمن للجهات القضائية الإدانة أو البراءة بالنسبة لمرتكب الجريمة استناداً لتلك الأدلة، حيث تعتبر الأدلة الجنائية مصدراً لا غنى عنه لجميع العاملين في الحقل الجنائي في موضوع تتبّع الجريمة وكشفها وملاحقة الجناة ومرتكبي الجرائم.

فللأدلة الجنائية دور هام في كشف غموض الكثير من الجرائم باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات ونجد أن حرية الإثبات تمثل إحدى المبادئ الأساسية التي تحكم نظرية الإثبات الجنائي بصفة عامة وإعمال هذه الحرية يسمح بالجوء إلى أي وسيلة من وسائل الإثبات التي تبدو مناسبة لإظهار الحقيقة.

مقدمة

إلا أن مبدأ حرية الإثبات لا يسود على إطلاقه ذلك أنه إذا كان بإمكان القاضي أن يختار بكل حرية وسيلة الإثبات التي يراها ملائمة، فإن أي قاضي مقيد في طريقة إدراك وتقديم هذه الوسيلة، وبمعنى آخر هناك مبدأ آخر يكمل مبدأ الحرية ويقيده وهو مبدأ الشرعية في جمع وتقديم أدلة الإثبات. وعليه فإذا كان هناك نظام للإثبات في المواد الجنائية فإن هناك نظام قانوني في ميدان جمع وتقديم أدلة الإثبات هذه، ذلك أن المشرع وضع قواعد خاصة ورسم أشكالاً محددة تتعلق بكل وسيلة إثبات على حدى بحيث يجب مراعاة هذه القواعد وتلك الأشكال عند جمع وتقديم كل وسيلة منها بالنظر إلى طبيعتها وإلى المرحلة التي وصلت إليها الدعوى الجنائية.

إن دينامية الإثبات الجزائي تترجم في الحقيقة ذلك التغيير التدريجي للمواصفات التي تظهر بها وسائل الإثبات بالنظر إلى المرحلة التي تكون عليها الدعوى الجنائية، فكلما حصل تقدم في سير هذه الدعوى كلما زاد تشدد المشرع في صرامة القواعد التي ينبغي إتباعها في جمع الدليل، لأن الأمر ينطلق في البداية من قيام دلائل متوافقة لأجل فتح التحقيق.

هذا كله انطلاقاً كذلك من كون الدعوى الجزائية ككل ما هي إلا عبارة عن مجموعة من الإجراءات المتسلسلة والمتراصة ابتداءً من تحريكها إلى غاية صدور حكم نهائي فيها، ومن كون قانون الإجراءات الجزائية قد نظم ووضع معايير وضوابط من أجل القيام بها في الإطار القانوني سواء من طرف القضاة أو مختلف أطراف الدعوى وتستمد صحة مباشرة الدعوى الجزائية والتحقيق والحكم فيها من صحة وسلامة شرعية الإجراءات التي تمت بشأنها وهذه الإجراءات وضعت لتحديد الطريقة التي تستخرج منها أدلة الإثبات القانوني اللازمة للإدانة، والتحكم في سلامة تحصيلها وقبولها أمام المحاكم حفاظاً على الحريات الفردية ودون تضحية مقابلة بمصالح المجتمع.

وعليه تبرز أهمية موضوع قاعدة شرعية الدليل الجنائي في الإثبات نظراً لتضاعف الاهتمام في المجتمعات المعاصرة بالحقوق والحريات الفردية حيث اكتسبت قيمة دستورية

في كثير من النظم المختلفة كما كرستها الاتفاقيات والمواثيق الدولية وتقررت لها بناء على ذلك ضمانات إجرائية هامة فانعكس ذلك على وعي الأفراد حيث أصبحوا أكثر وعياً بحقوقهم وأشد تشبثاً بها وأقل تسامحاً مع المساس بها فراحوا يطالبون بأنفسهم أو من خلال وكلائهم في الدعاوى القضائية باحترامها واستبعاد الأدلة المتحصلة من انتهاكها وساعدهم في ذلك تطوير الصناعة القانونية وارتفاع المستوى المهني للقائمين على إدارة العدالة الجنائية تظهر وتبرر أهمية الموضوع محل البحث.

إذ أنه يقع في أكثر مناطق الإجراءات الجزائية دقة وحساسية خاصة إذا علمنا بأن هذا الموضوع يرتبط أيضاً بموضوع أساسي بالغ الأهمية في النظم الإجرائية المختلفة وهو نظرية البطلان.

فالإثبات الجنائي نشاط إجرائي موجه مباشرة للوصول إلى اليقين القضائي طبقاً لمعيار الحقيقة الواقعية، وأن وسائله هي الأدلة، وشرعية الإثبات الجنائي تستلزم عدم قبول أي دليل كان البحث عنه أو الحصول عليه قد تم بطريقة غير مشروعة.

فحرية القاضي الجزائي في تكوين اقتناعه لا تعني أن يتم البحث عن الدليل أو الحصول عليه بأي طريقة كانت، وإن انتهكت خلالها حقوق الأفراد وضمناتهم التي أقرها لهم الدستور وأكد عليها قانون الإجراءات الجزائية، بل على النقيض من ذلك يجب أن يراعى خلال عملية البحث عن الأدلة واستقصائها مختلف الضمانات وأهمها هي قيام العدالة وأخلاقياتها، ومراعاة حقوق الدفاع ومقتضيات الحفاظ على الكرامة الإنسانية.

وهذا لا يتحقق إلا إذا كان البحث عن الأدلة في إطار إجراءات اتسمت بالشرعية، فلا يعتد بقيمة الدليل إذا كان غير شرعي كالتعذيب الجسدي أو استخدام وسائل علمية لعدم الإرادة كالتتويم المغناطيسي والتفتيش الباطل.

مقدمة

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار الموضوع محل البحث ارتباط الموضوع بمجموعة من المواضيع والمسائل المهمة الأخرى المنقطعة الصلة بموضوع دراستنا الأساسي، ويتعلق الأمر أساسا بقاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة.

فالحقوق والحريات الفردية المكفولة كالحق في الخصوصية وحقوق الدفاع... وغيرها من الحقوق الدستورية المضمونة والمكفولة بموجب مختلف دساتير العالم.

إضافة إلى ارتباط الموضوع محل البحث بالاتفاقيات الدولية التي تم الانضمام إليها مؤخرا والتي تنص على مجموعة من الإجراءات الماسة بهذه الحقوق الدستورية بالنسبة لجرائم معينة، والتي تتعرض لهذه الحقوق والضمانات والمبادئ المكفولة دستورا.

مسألة البحث عن الحقيقة والعوائق التي تحول دون كشفها بسبب اتساع نطاق الحقوق والحريات المكفولة للمشتبه فيهم والتي لا يراعي فيها المشرع الدستوري أو الإجرائي ابتداء حاجة المجتمع الملحة نحو القضاء على الجريمة أي بصفة عامة النزاع والجدلية القائمة على أنسنة الإجراءات من جهة وحق الدولة في معاقبة مرتكبي الجرائم حفاظا على النظام العام من جهة أخرى.

وأهم الصعوبات التي واجهتنا في إنجاز هذا البحث تتمثل أساسا في قلة المعلومات والمراجع والأبحاث المتخصصة في موضوع البحث مما أجبرنا على الاعتماد على مرجع خاص بكثرة ألا وهو كتاب الدكتور مروك نصر الدين حيث أن هناك الكثير من المراجع العامة التي اقتصرنا على ذكر الموضوع واستعراض الوضعية السائدة في معظم النظم الإجرائية بصفة عامة دون دراسة معمقة وتفصيلية لتحديد الآلية التي يتم بها الحصول على الدليل المشروع ويتم بها استبعاد الأدلة الغير مشروعة على الأقل فيما يخص التفتيش باعتباره من بين أهم الإجراءات المتخذة لتحصيل الأدلة في مختلف مراحل الدعوى الجزائية.

مقدمة

لقد تم الاعتماد في هذه الدراسة المنهج التحليلي وفقا لمقتضيات طبيعة مشكلة البحث وأهدافه لتقرير مشروعية الدليل الجنائي للإثبات إضافة إلى المنهج الوصفي من خلال جمع معلومات قدر الإمكان حول موضوع البحث وتحليل المشكلات الموجودة والتي ثارت في هذا الصدد، وفقا لإشكالية مفادها:

ماذا نعني بمبدأ الشرعية الإجرائية التي تحكم مسألة تحصيل الدليل الجنائي حتى يمكن التعويل عليه فيما بعد في أي حكم قضائي؟

بمعنى فيما يتمثل مبدأ شرعية الدليل الجنائي في الإثبات؟

وما هي الضوابط التي تحكم مبدأ شرعية الدليل الجنائي في الإثبات؟ وما جزاء الإخلال بهذه القاعدة؟

وقد اتبعنا في إعداد هذه الدراسة خطة ثنائية تتكون من فصلين رئيسيين، خصصنا الفصل الأول لماهية شرعية الدليل في الإثبات الجنائي والذي قسمناه إلى مبحثين في المبحث الأول تعرضنا لمفهوم شرعية الدليل في الإثبات الجنائي والمبحث الثاني وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته في الجلسة، أما الفصل الثاني قد خصصناه لقاعدة شرعية الدليل الجنائي في الإثبات، وقد قسمناه بدوره إلى مبحثين رئيسيين، تعرضنا في المبحث الأول لمفهوم قاعدة شرعية الدليل الجنائي في الإثبات والمبحث الثاني جزاء الإخلال بقاعدة شرعية الدليل الجنائي في الإثبات..

الفصل الأول

ما هي مبدأ شرعية الدين في الإسلام

يتميز القضاء الجنائي عن القضاء المدني بقضاء التحقيق ولهذا الاختلاف أثر كبير في مجال الإثبات ففي المسائل المدنية فإن المشرع المدني أورد أدلة الإثبات في موضع واحد، أما المواد من 322 إلى 349 من القانون المدني أما في المسائل الجزائية فالمشرع الجنائي أورد أدلة الإثبات في موضعين، الموضع الأول تحقيق الابتدائي، والموضع الثاني المحاكمة مع ملاحظة أن بعض القواعد يختلف تطبيقها أثناء التحقيق الابتدائي عنه أثناء المحاكمة. كما أن هناك بعض وسائل التحقيق التي لا تتخذ إلا أمام سلطة التحقيق الابتدائي دون المحاكمة كالتفتيش وضبط الأشياء.

إذ لم يخصص المشرع الجزائي موقعا خاصا ومنفردا لأدلة الإثبات ضمن نصوص قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾.

فإذا كان هدف الإثبات في الدعوى الجنائية هو إظهار الحقيقة فإن هذه الغاية لا تبرر استعمال أي وسيلة، وبالتالي فإن حرية مبدأ الإثبات الجنائي ترد عليه قيود تتمثل في ضرورة مراعاة الشرعية في اختيار هذه الوسائل.

فينبغي على المحققين أثناء جمع أدلة الإثبات ألا يعتمدوا على الوسائل التي تقوم على استعمال العنف والإكراه أو بصفة عامة تلك الوسائل غير الشرعية وغير النزيهة، حيث تضمنت القوانين والديساتير أحكام أساسية تنص على ضرورة مراعاة الشرعية في اختيار وسائل الإثبات الجزائي.

فيشترط في الدليل الذي يستند إليه القاضي لتكوين اقتناعه أن يكون مشروعاً أي صالح لتكوين عنصر إثبات النفي، وذلك لا يتم إلا إذا كان هذا الدليل مستمداً من الوقائع ومنطقياً لا يتنافى مع العقل ومتماشياً مع سائر الدلائل التي تتجه إلى تحقيق الغاية نفسها⁽²⁾.

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، أدلة الإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ص174.

2- محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائي، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، ص405.

المبحث الأول: مفهوم مبدأ شرعية الدليل في الإثبات

الدليل الجنائي هو أساس الإثبات، أي إثبات وقوع الجريمة أو عدم وقوعها ويزيد من أهمية هذا الدليل أن القاضي لا يكتفي بما يقدمه الخصوم كما هو الحال في الدعوى المدنية، ولكن يقوم بدور إيجابي في الحصول على الدليل وفحصه وتقديره لهذا فقد كان من الضروري أن يحاط الدليل الجنائي بضمانات الحصول عليه أن يكون مشروعاً فالدليل هو الوسيلة التي يستعان بها للوصول إلى الحقيقة وتظهر أهمية الدليل في الخصومة الجنائية بالنظر إلى ذاتيتها الخاصة فبناءً على أن القاضي الجنائي يعتمد على الدليل للوصول إلى الحقيقة المادية ويجدر بنا قبل التعرض إلى ضوابط مشروعية الدليل⁽¹⁾.

علينا أن نخرج على بعض المواضيع الهامة والتي بدونها يبقى البحث ناقصاً وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث حيث سنتعرف من خلاله على تعريف الدليل وأنواعه. وشرعية الدليل في النظام الإجرائي الإسلامي وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: تعريف الدليل، المطلب الثاني: شرعية الدليل في النظام الإجرائي

الإسلامي

المطلب الأول: تعريف الدليل

يقضي تعريف الدليل إلى تعريفه لغة وقانوناً وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، أما بالنسبة للفرع الثاني سنتكلم عن أنواع الدليل وتمييزه عن باقي المفاهيم الأخرى فنجد أن قانون الإثبات يعتمد تماماً على إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون وبالقيود التي رسمها على وجود واقعة قانونية.

فنظام الإثبات الجنائي يعرف على أنه إقامة الدليل القانوني المشروع وعليه يجدر الإشارة أنه يجب التطرق إلى تعريف الدليل وكل ما يحيط به حتى يزيد ذلك من أهمية الدليل.

1-مروك نصر الدين: نفس المرجع السابق، ص 03.

الفرع الأول: تعريف الدليل لغة وقانونا

أولاً: تعريف لدليل في اللغة

الأدلة: جمع دليل، والدليل هو ما يستدل به، والدليل الدال أيضاً و(دللت) على شيء، من باب تدل، وقد دلّه على الطريق دلالة بفتح الدال وكسرها⁽¹⁾.

و فلان يدل فلانا أي يتقي به، فيقال أدل وفلان يدل.

والدليل بمعنى المرشد والدليل مفرد والجمع أدلة، وجاء في القرآن الكريم معناه لقوله تعالى: {أَلَمْ تَرَ إِلَىٰ رَبِّكَ كَيْفَ مَدَّ الظِّلَّ وَلَوْ شَاءَ لَجَعَلَهُ سَاكِنًا ثُمَّ جَعَلْنَا الشَّمْسَ عَلَيْهِ دَلِيلًا}⁽²⁾.

فالدليل هو المرشد والكاشف حيث جاء في تفسير الطبري، معنى دلالتها عليه أي أنه لو لم تكن الشمس التي تنسخه (أي الظل) ،لم يعلم أنه شيء إذا كانت الأشياء تعرف بأضدادها.⁽³⁾

ثانياً: تعريف الدليل شرعاً

هو ما يلزم من العلم به العلم بشيء آخر. فإذا أعلم المدعي القاضي بحجته على دعواه لزم على من علم القاضي بتلك الحجة مع اقتناعه بها علمه بصدق دعوى المدعي فيما ادعاه والحكم له به⁽⁴⁾.

1-العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، تخصص القانون

الإجرائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة ابن خلدون تيارت، 2011-2012، ص22.

2-سورة الفرقان، الآية 45.

3- فيصل مساعد عنزي: أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، السعودية، ص48.

4- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق، ص07.

ثالثاً: تعريف الدليل قانوناً

تعددت التعريفات التي قيلت في الدليل

-فنعرف: بأنه الوسيلة المبحوث عنها في التحقيقات بغرض إثبات صحة واقعة تهم الجريمة أو ظرف من ظروفها المادية والشخصية.

-وعرف أيضاً بأنه: هو الوسيلة التي يستعان بها للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها والمقصود بالحقيقة في هذا الصدد هو كل ما يتعلق بالوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها⁽¹⁾.

-وعرف أيضاً بأنه: الدليل هو النشاط الإجرائي الحال والمباشر من أجل الحصول على اليقين القضائي وفقاً لمبدأ الحقيقة المادية وذلك ببحث وتأكيد الاتهام أو نفيه⁽²⁾.

ويرى جانب من الفقه أن التعريف الراجح للدليل هو أن الدليل هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه.

رابعاً: الدليل الشرعي (القانوني)

هو الذي يشترطه المشرع كوسيلة لإثبات، كما يعرف أيضاً أنه الدليل الذي حدده المشرع، ويبين قوته بحيث لا يمكن الإثبات بغيره كما لا يمكن للقاضي أن يعطي لهذا الدليل قوة أكثر مما أعطاه له المشرع⁽³⁾.

الفرع الثاني: أنواع الدليل وتمييزه عن الإثبات

أولاً: الدليل من حيث مصدره: ينقسم الدليل من حيث مصدره إلى ثلاث أنواع، مادية، وقولية وقانونية.

1- أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج 1، دار النشر، النهضة العربية، طبعة 1979، بند 215، ص 373.

2- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 2، نفس المرجع السابق، ص 8.

3- العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، نفس المرجع السابق ذكره، ص 26.

1. الدليل المادي: هو الدليل الذي ينبعث من عناصر مادية ناطقة لنفسه، وتأثر في اقتناع القاضي بطريق مباشر⁽¹⁾.

فقد يترك الجاني في مكان الجريمة بعض الأدوات التي استخدمها في ارتكابها، ويترك بصمات أصابعه أو أقدامه، أو غير ذلك من الظواهر المادية التي تفيد القاضي في الإثبات.⁽²⁾

ويعرف كذلك بأنه حالة قانونية تنشأ من استنباط أمر مجهول من نتيجة فحص علمي أو فني لأثر مادي. تخلف عن جريمة، وله من الخواص ما يسمح بتحقيق هويته أو ذاتيته⁽³⁾.

2. الدليل القولي أو الشفهي: هو ذلك الدليل الذي ينبعث من عناصر شخصية، أدركت معلومات مفيدة للإثبات بإحدى حواسه وتأثر في اقتناع القاضي بطريقة مباشرة من خلال تأكده من صدق هذه الأقوال والأدلة الشفوية هي اعتراف المتهم وأقوال الشهود وغيرها، ويسميه بعض بالدليل المعنوي⁽⁴⁾.

3. الدليل القانوني: هو ذلك الدليل الذي حدده المشرع، ويبين قوته بحيث لا يمكن الإثبات بغيره، كما لا يمكن للقاضي أن يعطي لهذا الدليل قوة أكثر مما أعطاه له المشرع، والأدلة غير محصورة فالقاضي حر في تكوين عقيدته من أي دليل في الدعوى مع مراعاة الاستثناءات التي ترد على حرية الاقتناع في مجال الإثبات الجنائي كما هو الأمر في إثبات جريمة الزنا وغيرها⁽⁵⁾.

1- أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، نفس المرجع السابق ذكره، ص 219.

2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص13.

3- حراير سالم الحقباني: تقييم التدريب العملي لمقرر الأدلة الجنائية ودوره في تأهيل ضباط الأمن، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2006، ص107-108.

4- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص13.

5- العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، نفس المرجع السابق ذكره، ص26.

ثانيا: الدليل من حيث الجهة التي تقدم إليها

1. **الدليل القضائي:** هو ذلك الدليل الذي له مصدر في أوراق الدعوى المطروحة أمام المحكمة سواء كانت في محاضر الاستدلالات كما هو الشأن في محاضر المخالفات م 400 من قانون الإجراءات الجزائية، أو محاضر قاضي التحقيق أو محاضر الجلسات.

2. **الدليل الغير قضائي:** وهو ما لم يكن له أصل في المحاضر المعروضة على القاضي وذلك بأن يكون رأي للغير، أو مجرد معلومات شخصية تحصل عليها القاضي بنفسه عن الجريمة خارج المجلس القضائي.

ثالثا: الدليل من حيث علاقته بالواقعة المراد إثباتها

1. **الدليل المباشر:** هو الدليل الذي ينصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها ومثالها المعاينة وشهادة الشهود.

2. **الدليل الغير المباشر:** هو الدليل الذي ينصب على واقعة أخرى والتي تفيد أو تؤدي إلى استخلاص قرار معين بالنسبة للواقعة المراد إثباتها ومثالها القرائن والدلائل.

رابعا: الدليل من حيث الأثر المترتب عليه

1. **أدلة الاتهام:** هي تلك الأدلة التي تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة، ورفع الدعوى عليه مع ترجيح الحكم بإدانته، وذلك عن طريق إثبات وقوع الواقعة الإجرامية ونسبتها إلى المتهم وكذلك إثبات كافة الظروف التي من شأنها تشديد العقوبة عليه.

2. **أدلة الحكم:** وهي أدلة التي يتوافر فيها اليقين التام والقطع الكامل بالإدانة، وليست مجرد ترجيح لهذه الأدلة.

3. أدلة النفي: وهي الأدلة التي تسمح بتبرئة ساحة المتهم أو بتخفيف مسؤوليته وذلك عن طريق نفي وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم أو إثبات توافر الظروف المخففة وهذا النوع من الأدلة لا يشترط فيه أن يرقى إلى حد القطع واليقين ببراءة المتهم⁽¹⁾.

تمييز الدليل عن الإثبات:

يخاط الكثير بين الدليل الجنائي وإثبات لما بينهما من علاقة في الإجراءات القضائية. ولكن في الواقع يمكننا الفصل بين الدليل والإثبات⁽²⁾.

بالرغم من أن الفقه قد دأب على استخدام كلمة إثبات للتعبير بها على الدليل وكلمة الدليل للتعبير بها عن الإثبات لكن رغم ذلك نجد أن الإثبات كلمة بالمعنى العام يمكن أن تطلق على كل المراحل التي تربط العملية الإثباتية، بدأ "من جمع عناصر التحقيق والدعوى تمهيد لتقديمها لسلطة التحقيق الابتدائي، بحيث إذا أسفر هذا التحقيق عن دليل أو أدلة ترجح مع إدانة المتهم قدمته للمحكمة وهذه الأخيرة إذا اقتضت بتوافر دليل أو أدلة بإدانة المتهم أدانته، وإلا حكمت ببراءة صحته، ومن ثم شاع القول بأن الإثبات هو التنقيب عن الدليل وتقديمه وتقديره لاستخلاص السند القانوني في الفصل في الدعوى⁽³⁾.

وعليه يبدو واضحا أن مفهوم الإثبات أكثر عمومية حيث يشمل مجموعة الإجراءات الشكلية والموضوعية والقواعد اللازمة في كشف الحقيقة وتحقيق العدالة الجنائية أما الدليل فيكون من حقائق متنوعة تقدم للمحكمة ولكن نتيجتها هي الإثبات⁽⁴⁾.

1-مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص13.

2-العياشي حسناء: نفس المرجع السابق ذكره، ص23.

3- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق، ص09.

4-محمد أمين البشري: الأدلة الجنائية الرقمية ودورها في إثبات الجريمة، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مجلد 17، العدد 33، ص108.

فالدليل هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه، أي المحصلة النهائية لكل مراحل الإثبات المختلفة أو بعبارة أخرى ثمرة الإثبات⁽¹⁾.

المطلب الثاني: شرعية الدليل في النظام الإجرائي الإسلامي.

إن النظام الإجرائي الجزائي الإسلامي كان أول من وضع الأسس والأصول الأولى لضبط الشرعية الإجرائية قبل أن يعرفها وينادى به ثلاث صفات القضاء في أوربا بقرون طويلة، وقبل ظهور لقوانين الوضعية بعدة قرون مصادقا لقوله تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا} (2)

والشريعة الإسلامية دون أدنى شك اهتمت بشرعية الأدلة المتحصلة عن أي فعل مجرم، وذلك من خلال المبادئ التي جاءت بها والتي يستشف من خلالها تأكيد الشريعة الإسلامية على الحفاظ على حقوق وحرريات الأفراد فارتأينا في هذا المطلب أن نخصص الفرعين الآتيين لدراسة هذا الموضوع.

الفرع الأول: مبادئ شرعية الدليل في النظام الإجرائي الإسلامي، الفرع الثاني: الشبهة في الإثبات

الفرع الأول: مبادئ شرعية الدليل في النظام الإجرائي الإسلامي.

القاضي يسهب بحكم وظيفته إلى إقامة العدل بين الناس عن طريق حسم ما بينهم من نزاعات تأسيسا على أحكام القانون، وهذا الأمر لا يتنافى بغير دليل قائم على صحة الواقعة المدعى بها من عدمه وقد حرصت الشريعة الإسلامية على حفظ حقوق الناس والتمديد على إهدارها لإعلاء كلمة الحق وتنصيب قضاء العدل في المجتمع، ومبدأ الشرعية في نظام الإجرائي الإسلامي يقوم على عدد من المبادئ الأساسية أهمها:

1- مروك نصر الدين:محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص09.

2-سورة الإسراء، الآية 15.

أولاً: درء الحدود بالشبهات

مصدقا لقوله تعالى: ﴿ أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنِيٍّ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصِحُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ ﴾ (1)

ومصدقا لقوله صلى الله عليه وسلم: (ادروا الحدود بالشبهات) حيث روي هذا الحديث الترميذي والحاكمي والبيهقي عن عائشة رضي الله عنها بصيغة أخرى هي: (ادروا الحدود عن المسلمين ما استطاعتهم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام إن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة).

ثانياً: المساواة أمام القضاء

مصدقا لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾ (2)

ثالثاً: صيانة حق الدفاع

مصدقا لقوله صلى الله عليه وسلم، لعلي ابن أبي طالب رضي الله عنه حين ولاه اليمن: " يا علي إن الناس يتقاضون إليك فإذا أتاك الخصمان فلا تقضي لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، وتعلم لمن حق".

رابعاً: ضمان الحرية الشخصية والمحافظة عليها

حيث اهتمت الشريعة الإسلامية بحماية الإنسان، وضمان حقوقه الأساسية، وتأكيداً لهذا قال الله تعالى تكريماً لبني آدم: ﴿ وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَائِكَةِ اسْجُدُوا لِآدَمَ فَسَجَدُوا إِلَّا إِبْلِيسَ أَبَىٰ وَاسْتَكْبَرَ وَكَانَ مِنَ الْكَافِرِينَ ﴾ (3)

1-سورة الحجرات، الآية 6.

2-سورة الحجرات، الآية 13.

3-سورة البقرة، الآية 34.

كما منح الله تبارك وتعالى سلطات كثيرة لقوله تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمْ مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾⁽¹⁾.

هذا كما أن الحبس الاحتياطي في الفقه الإسلامي جائز، لكنه وقد اهتمت الشريعة الإسلامية بضمان حق الإنسان في التنقل، مقيد بقيود وضمانات عديدة، حيث لا يجوز الحبس الاحتياطي، إلا إذا توافرت ضد المتهم أدلة تكفي لإدانته أو وضعه موضع المتهم وكفلت الشريعة الإسلامية حقه في حماية حياته الخاصة من أي إجراء أو انتهاك يتعرض له في مسكنه مستودع أسراره مصداقا لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ فَ إِن لَّمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِن قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾⁽²⁾

وهي آداب شرعية، أدب الله بها عباده، فأمرهم ألا يدخلوا بيوتاً غير بيوتهم حتى يستأذنوا أي يستأذنوا قبل الدخول، كما نهى الله عز وجل ورسوله عن التجسس والتلصص على عورات الناس أكد على حماية حقوق الأفراد وحرماتهم.

هكذا يتضح جليا بأن الشريعة الإسلامية قد اهتمت من ناحية التنقيب عن الجرائم بضبطها بضرورة الالتزام بالإجراءات المشروعة في البحث عن دليل الاتهام دون الاعتداء على الحقوق والحريات الفردية، بل واعتبرت الشريعة الإسلامية الأدلة المتحصلة من إجراءات تتم عن الاعتداء على تلك الحقوق والحريات باطلة ولا يعتد بها⁽³⁾.

1-سورة الجاثية، الآية 13.

2-سورة النور، الآية 27-28.

3-أبو عبد الله محمد ابن أحمد الأنصاري القرطبي: الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنت السنة وأحكام الفرقان، تفسير القرطبي، الجزء 07، دار الفجر للتراث، القاهرة، ص53.

الفرع الثاني: الشبهة في الإثبات

أولاً: درء الحدود في الشبهات

مثلما ذكرنا في حديث سابق عن الرسول صلى الله عليه وسلم في حديثه: "أدروا والحدود للشبهات" حيث هذا الحديث مطبق في الشريعة الحديثة وخاصة في الفقه الجنائي الغربي والفقهاء الغربيون صاغوها بطريقتهم: "من الأفضل تسريح مئة جاني على إدانة بريء واحد"

وترجع الشبهات في مجملها في الشريعة الإسلامية والتي يترتب عنها أساساً عدم تطبيق العقوبة المقررة إلى ثلاثة أقسام، الأول: أن تأتي الشبهة على ركن الجريمة والثاني: أن يقوم في انطباق النص على الفعل الذي ارتكب أما الأخير فإن تأتي الشبهة على الدليل.

أما الشبهة في ركن الجريمة فمن أمثلتها الشبهة في القصد الجنائي ومثال ذلك أن يظن شخص امرأة معتقداً بأنها زوجته بمعنى أنه لم يقصد ارتكاب جريمة زنا.

ومن أمثلة الشبهة في انطباق النص أن يكون هناك اختلاف فقهي في دخول فعل محدد في نص مجرم كأن يتزوج شخص بغير شهود ويأتي زوجته هذه لأن الفقه الإسلامي متفرق في مثل هذا الزواج فأحله البعض وحرمه البعض الآخر⁽¹⁾.

ثانياً: الشبهة في الإقرار

تشتت الشريعة الإسلامية في الإقرار أن يصر عليه الشخص الصادر عنه وأن لا يوجد دليل يتعارض معه، كما أنه يجب أن يتكرر بقدر عدد الشهود، إذ أن الإقرار يدل على الإسرار وعدم احتمال الرجوع فيه، ويجب أن يكون في كل مرة واضح الدلالة على ارتكاب الجريمة، ويرى بعض الفقهاء أن الإقرار لا يصلح لإقامة الحد إذا رجع المقر عن

1- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص 72-73.

إقراره قبل التمثيل ولو كان ذلك بعد الحكم وفي هذه الحالة إذ لم يجز تطبيق الحد عندئذ فإنه يجوز توقيع عقوبة تعزيرية إذا اقتنع القاضي بصحة الإقرار رغم العدول عنه، ولا يعتد بالإقرار ولو توفرت شروطه إذا وجدت شهادة تعارضه لقيام الشبهة عندئذ.

ثالثا: الشبهة في الشهادة

لا تثبت الجريمة بالشهادة إلا إذا كانت هذه الشهادة قاطعة، لم يعد الشاهد عنها، ولم توجد شهادة تتعارض معها.

وتثبت قطعية الشهادة إذا كانت عبارات الشاهد صريحة في الدلالة على الجريمة فإذا تعلق الأمر بالزنا مثا، فلا بد على الشاهد أن يشهد قطعا بأنه رأى الوطأ ويقول أنه رأى الشخص يضع عضو تناسله في عضوها ويجب أن يبقى الشاهد مصرا على قوله حتى إلى الحكم والتنفيذ ويسقط الحد إذا عدل أحد الشهود عن شهادته ولو بعد الحكم مادام الحد لم ينفذ بعد ويذهب بعض الفقهاء في هذا الشأن أنه لتأكيد معنى اليقين أن يتلفظ الشاهد عند الإدلاء بشهادته بقوله "أشهد فلا يقوم مقام هذه الكلمة أي لفظ آخر إذ يكون أقل منه دلالة على القطع واليقين.

رابعا: قضاء القاضي بعلمه

إذا وقعت حادثة شهدها القاضي واطلع عليها وأحاط بها علما، فهل يجوز له الحكم في هذه الحادثة استنادا إلى عمله فيها؟ وهنا نجد فقهاء الشريعة اختلفوا في ذلك فذهب فريق إلى القول بالمنع المطلق في سائر المسائل وذهب فريق آخر بالقول بالجواز المطلق ونهج فريق ثالث نهج الوسط⁽¹⁾.

1- محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص 74-75

وقد استدلت المانعون ببعض الحجج منها:

1. أخرج مسلم عن أبي عباس في قصة الملائكة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها" وكان النبي صلى الله عليه وسلم قد علم بوقوع الزنا من هذه المرأة ولم يرحمها لعدم قيام البينة على زناها فدل هذا على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه.

2. ما رواه الضحاك عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه " أن عمر اختصم إليه فيما يعرفه فقال للطالب إن شأت شهدت ولم أقضي وإن شئت قضيت ولم أشهد"، وهذا يدل دلالة واضحة عن منع القاضي من القضاء بعلمه.

- وقد استدلت المجيزون لقضاء القاضي بعلمه ببعض الأدلة منها:

1. قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ} (1)

وفحوى هذه الآية الكريمة أن الله سبحانه تعالى أمر المؤمنين عامة بالقوامة بالقسط والحاكم من جملتهم، وليس من القسط أن يعلم الحاكم أن أحد الخصمين مظلوم والآخر ظالم ويترك كلا منهما على حاله.

2. أن القاضي يحكم بالشاهدين، هذا حكم بغلبة الظن، وإذا جاز له الحكم بغلبة الظن فحكمه بما تحقق منه وقطعه أولى.

- أما الفريق الثالث من الفقهاء فإنهم يعرضون رأياً ذا شقين، شق يفيد المنع وشق يفيد الجواز.

1-سورة المائدة، الآية 08.

1. أما فيما يتعلق بالمنع فإنهم أوردوا الحديث التالي، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة الملاعة: "لو كنت راجما أحدا بغير بينة لا رجمتها"، وقالوا أن هذا الحديث أفاد منع القاضي من القضاء بعلمه في الزنا، ووسعوا هذا الحكم إلى سائر الحدود التي هي حق خالص لله بما ترتب عنه جواز قضاء القاضي بعلمه فيما عداه⁽¹⁾.

كما أن عمر ابن عبد العزيز رضي الله عنه ذهب إلى أن القاضي لا يقضي بعلمه إلا في الزنا فقط.

من بين الحجج التي أوردتها هذا الفريق أن النبي صلى الله عليه وسلم: "ادرؤوا الحدود بالشبهات" إن هذا الحديث في رأي هؤلاء تلقته الأمة بالقبول وأجمعوا على العمل به "الفقهاء وعلم القاضي لا يورد الاطمئنان عند الكافة خصوصا فيما يتعلق بحق الله الذي تطالب له الكافة"⁽²⁾.

1- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص76.

2- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص77.

المبحث الثاني: وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته في الجلسة

إذا كانت القاعدة العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري هي حرية الإثبات بجميع الأدلة التي ترى المحكمة قبولها لتأسيس اقتناعها على النحو الذي سبق بيانه فإن المشرع قد أورد على القاعدة العامة قيودا هي شروط لتطبيقها تطبيقا سليما وذلك أن يكون الدليل أساس الحكم موجودا ضمن ملف القضية وأن يتم مناقشته من طرف الخصوم بالجلسة، وأن يتم الحصول عليه بإجراء قانوني صحيح، وأخيرا أن تكون كافة أدلة الإدانة بملف القضية متسادة وتؤكد بصفة قطعية الدلالة التامة على الإدانة، وهي شروط أوردها المشرع الجزائري رغبة منه لتحديد الإطار السليم لتطبيق هذه القاعدة العامة خاصة وأنها شروط مأخوذ بها بتشريعات الدول الأخرى.

هذا وهو ما سنفصله من خلال هذا المبحث إلى مطلبين: **المطلب الأول**: مفهوم وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة، **المطلب الثاني**: النتائج المترتبة على قاعدة وجوب مناقشة الدليل في الجلسة.

المطلب الأول: مفهوم وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة:

المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري قد نصت على أنه: "...لا يصوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

وإذا كان هذا النص قد جاء نقلا حرفيا للمادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.⁽¹⁾ فإن تفصيله يقتضي التعرض لمفهوم وجوب وجود الدليل ضمن ملف القضية والتطبيقات القضائية لهذا الشرط ومفهوم وجوب الحصول على الدليل بإجراء قانوني صحيح. وهذا ما سنفصله في الفرعين الآتيين:

1- جاء في المادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ما يلي:

Le juge ne peut prendre sa décision que: « sur les preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui »

الفرع الأول: وجوب وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة، **الفرع الثاني:** الحصول على الدليل بإجراء قانوني صحيح، **الفرع الأول:** وجوب وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة.

يتجلى بوضوح من خلال نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن شرط وجود دليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة مؤداه بالجلسة أنه لا يجوز للقاضي المطروح أمامه الدعوى أن يبني حكمه على أي دليل كان بل يجب أن يكون هذا الدليل الذي يؤسس عليه حكمه قد طرح في المرافعة وتمت مناقشته بصفة حضورية في الجلسة⁽¹⁾.

وتطبيقا لهذا لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على معلومات حصل عليها هو شخصيا خارج مجلس القضاء، لأن هذه المعلومات من جهة لم تكن موضع مناقشة شفوية بالجلسة بحضور أطراف الدعوى، ولأن القاضي من جهة ثانية يكون قد جمع في شخصه صفتين متعارضتين صفة الشاهد وصفة القاضي وهذا غير جائز قانونيا، ويترتب عليه بطلان الحكم، وكلما وجدت للقاضي معلومات شخصية وجب عليه أن ينتهي عن الحكم فيها.⁽²⁾

نظرا لأهمية هذا الشرط يحرص القضاء على احترامه وهذا ما يتضح من خلال بعض التطبيقات القضائية حيث ومن بين هذه التطبيقات في القضاء الجزائري نجد أن الاجتهاد فيما يتعلق بوجوب طرح الدليل بالجلسة ومناقشته فيها حتى يصح الاستناد إليه يتمثل في موقف المحكمة العليا في قراراتها المتعددة التي نذكر منها القرار الصادر

1- العمير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية الإدارية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2005-2006، ص 27.
2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، نفس المرجع السابق ذكره، ص 457.

بتاريخ 1982/01/21 في الملف الجنائي رقم 23008 تطبيق المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾.

إذا كان شرط وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة هو أحد التطبيقات شفاهية المرافعة، فإن العبرة في طرح الدليل في الجلسة للمناقشة من طرف الخصوم تكمن في الملف الأصلي، ولذلك قضي بأنه إذا كان المتهم يرى بأن بعض الأوراق التي استند إليها القاضي لتكوين عقيدته لم يتم نسخها ضمن الأوراق التي نسخها ولم تكن تحت نظر المحكمة ضمن الملف الأصلي للقضية التي سلم لمحامي المتهم فإنه لا يقبل من المتهم القول بأن المحكمة لم تقم بطرح الدليل في الجلسة لمناقشته إذا كان من المفروض على المتهم أن يبدي رغبته في ذلك هذا وأنه إذا كان وجوب طرح الدليل في الجلسة للمناقشة قاعدة جوهرية تفتح مخالفتها طريق الطعن بالنقض، إلا أنه حتى يكون هذا الطعن مقبولا لا بد من وجود مصلحة للطعن إذ أن انتفاء هذه المصلحة ينبغي قبول الدعوى.

وخلاصة القول في شرط وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته في الجلسة في القانون الجنائي الجزائري أنه إذا كان القاضي حرا بتكوين عقيدته من أي دليل إلا أن هذا الدليل الذي يؤسس عليه حكمه يجب أن يكون قد ضم لملف القضية وتمت مناقشة حضوريا من طرف الخصوم بالجلسة⁽²⁾.

أما إذ لم يكن للدليل أصل في أوراق الدعوى ولم يعرض على الخصوم لمناقشته فلا يجوز الأخذ به ولا يجوز أيضا بناء حكم عليه ما دام لا سند له في ملف الدعوى، ولم

1- هذا القرار منشور بنشرة القضاء وهي مجلة قانونية تصدرها وزارة العدل، العدد 01-01-1982، ص 94-95 ومما جاء فيه ما يلي: "...وحيث أنه بالإضافة إلى ذلك يجب التنكير بأنه لا يمكن لقضاة الموضوع أن يؤسسوا قرارهم إلا على الأدلة المقدمة لهم أثناء المداولات والتي تتم مناقشتها حضوريا، وذلك عملا بالمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، وحيث لم يقدم لهؤلاء أي دليل على ارتكاب المتهم الثاني مخالفة الأمر الذي أدى بهم إلى تبرئته عملا للمادة المشار إليه أعلاه مما يجعل هذا الوجه الأخير في محله".

2- العمير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، نفس المرجع السابق ذكره، ص 30.

تتاح للخصوم فرصة إبداء الرأي فيه إذ أنهم لا يعلمون به أصلا، كما في حالة استناد القاضي في حكمه على أوراق عثرت عليها النيابة العامة عرضا دون أن يثبت أن هذه الأوراق قد عرضت على الخصوم لمناقشتها، أو حالة بناء الحكم على تحقيق جنائي لم يناقش من طرف الخصوم ذلك أن حياد القاضي يوجب عليه أن لا يبني قضاءه إلا على ما طرح أمامه وكان موضوعه للفحص والتحقيق⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الحصول على الدليل بإجراء قانوني صحيح.

أولا: مفهوم شرط وجوب الحصول على الدليل بإجراء قانوني صحيح

إن أي إجراء يتم الوصول إليه عن طريق مخالفة القانون يعد باطلا، فلا يمكن تكوين عقيدة القاضي المطروحة عن طريق محرر مسروق أو عن طريق التجسس من قبل رجال الضبط أو عن طريق الاختلاس فلهذا الأمر يكون الإجراء الذي تم الوصول إليه باطلا لأن الطرق التي جاء بها هي طرق غير مشروعة وتعد مساسا بحرمة المساكن ومنافيا للآداب والأخلاق العامة، وهذا من أجل الحفاظ على الثقة المطلوبة بين الحاكمين والمحكومين وكذا الحفاظ على حرية الأفراد وكرامتهم⁽²⁾.

ثانيا: التطبيقات القضائية لشرط وجوب الحصول على دليل بإجراء قانوني صحيح

رغم حداثة هذا الشرط إلا أنه موجود في القوانين الجزائرية كذلك في القوانين الفرنسية والمصرية وهي لا تختلف في الكثير من الأحكام الإجرائية، فنأخذ على سبيل المثال ما قاله الأستاذ محمد عطية راغب بأنه لا يجوز للقاضي الموضوع أن يكون عقيدته من شيء نتيجة لقبض غير قانوني أو نتيجة لإجراء تفتيش باطل قانونا أو على

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 01، ص 458-459.

2- العمير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، نفس المرجع السابق ذكره، ص 30.

اعتراف باطل كما لو جاء وليد إكراه وقع على المعترف مهما كان نوعه ومهما كان مقداره أو بناء على الالتجاء إلى التتويم المغناطيسي⁽¹⁾

حيث يلزم القاضي بتأسيس الحكم الذي يصدر على الجزم واليقين لا على الافتراض والترجيح وإلا جاء الحكم معيبا يتعين نقضه لأن المعمول به هو أن الشك يفسر إلى صالح المتهم⁽²⁾.

فإذا كان المشرع الجزائري قد أقر قاعدة حرية الإثبات، وجعلها قاعدة عامة في المواد الجزائية، ومنح للقاضي الجزائي الحرية في البحث عن الحقيقة من أي دليل في الدعوى العمومية يراه صالحا لذلك، إلا أنه قيد هذه الحرية باشتراط تأسيس الحكم على الدليل الذي يتم الوصول إليه بإجراء قانوني صحيح وغير مخالف للأحكام المنصوص عليها بقانون الإجراءات الجزائية وإلا كان الحكم معيبا، ومن ثم استوجب بطلانه ونقضه.

ذلك يجب أن يكون الدليل الذي استند إليه القاضي في حكمه أو قراره مستمدا من إجراء صحيح حيث أن الدعوى العمومية تطرح بدليلها أمام المحكمة إما بعد جمع الاستدلالات عنها كما هو الأمر في الجرح البسيطة والمخالفات ذلك عن طريق ضبط الشرطة القضائية إما بعد التحقيق فيها من جهات التحقيق، إما بعد إتمام الأمرين معا حيث تجمع الاستدلالات من ضبط الشرطة القضائية والتحقيق القضائي من قاضي التحقيق كما هو شأن في الجرح المرتكبة أو المعتمدة وإما بالتكليف بالحضور⁽³⁾.

وعليه شرط الحصول على الدليل بإجراء صحيح شرط أقره المشرع الجزائري فلا يجوز أن يؤسس قاضي الموضوع حكمه أو قراره على دليل لحقه سبب يبطله لأن بطلان الإجراء المستمد منه الدليل يترتب عليه بطلان الدليل ذاته تطبيقا لقاعدة ما بني على باطل

1- محمد عطية راغب: النظرية العامة للإثبات في التشريع الجنائي الجزائري، العربي المقارن، طبع بدار المعرفة بالقاهرة، 1960، ص180.

2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 01، ص 459.

3- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 02، ص20-21.

فهو باطل⁽¹⁾. فيجب أن يتوفر لدى القاضي دليل كامل على الأقل وأن يكون هذا الدليل مشروع ولا مانع من ذلك من أن يعززه باستدلالات أخرى فيكون حكمه معيبا إذا استند فيه على الاستدلالات وحدها هذا والأسباب التي تشوب الأدلة فتعدم أثرها وتحول دون أن يتخذ منها القاضي عنصرا لبناء عقيدته في الدعوى كثيرا منها.

-ألا يكون روعي في الحصول عليها القواعد التي فرضها قانون الإجراءات الجزائية بشأنها.

- كذلك تبطل الأدلة التي يسفر عنها تفتيش باطل.

-كذلك تبطل الأدلة التي تستند إلى معاينة باطلة أو لأجواء تتدب الخبير أو سماع شهود. ومنها أيضا أن يكون الدليل قد جاء بطريقة مخالفة للنظام العام والآداب بعامة، فمثلا: لا يصح أن تتكون عقيدة المحكمة من استدلالات جاءت عن طريق استراق السمع⁽²⁾.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على قاعدة وجوب مناقشة الدليل في الجلسة:

تعتبر قاعدة وجوب وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة ضمانا هامة وأكيدة للعدالة ومن ثم يبطل الحكم إذا كان مبناه دليلا لم يطرح للمناقشة أو لا تتح للخصوم فرصة إبداء الرأي فيه من باب أولى إذ لم يعلموا بها أصلا فلا يجوز أن يعتمد القاضي الجنائي في حكمه على معلوماته الشخصية، أو أن يحكم بناء على معلومات الغير، ومن ثم يترتب على هذه القاعدة بعض النتائج على قدر كبير من الأهمية، وهذه النتائج هي ما سنتناولها للدراسة في هذا المطلب حيث نخصص:

الفرع الأول: بيان الأدلة ومضمون كلا منها، الفرع الثاني: عدم جواز أن يحكم القاضي بناء على معلوماته الشخصية.

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 01، ص 459.

2- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، نفس المرجع السابق ذكره، ص631-632.

الفرع الأول: بيان الأدلة ومضمون كلا منها.

نص قانون الإجراءات الجزائية في المادة 314 الفقرتين 01 و06 والمادة 379 على وجوب بيان مؤدى الأدلة في الحكم بيانا كافيا، إذ ينبغي سرد مضمون الدليل بطريقة وافية، فلا يكفي مجرد الإشارة العابرة إليه أو التنويه عنه تنويها مقتضبا ومخلا⁽¹⁾، وذلك كي يتبين أن المحكمة حين استعرضت الدليل في الدعوى كانت ملمة به إماما شاملا هيئ لها أن تمحصه التمحيص الكافي الذي يدل على أنها أقامت بما ينبغي عليها من تدقيق البحث لتتعرف على أوجه الحقيقة ولكي يتبين منها أيضا من تأييده للواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ بها توافقه مع باقي الأدلة التي أقرها الحكم.

هذا ولا تكون المحكمة مطالبة لبيان مؤدى الدليل إلا إذا استندت في حكمها بالإدانة، أما إذا لم تستند إليه فإنها غير مكلفة فإن تذكره.

فإذا كان الحكم قد بنى الإدانة مكنتيا ببعض العبارات مثل أن التهمة ثابتة قبل المتهم من التحقيقات أو شهادة شهود، أو من القرائن أو الخبرة فمثل هذه الأحكام لا تبين ما هي الأدلة التي استند عليها الحكم⁽²⁾.

مادامت لم تورد الأدلة التي بنيت عليها، فهذه العبارات وإن كان لها معنى عند واضعي الحكم لأنه مستور في ضمائرهم لا يدركه غيرهم والغرض من هذا التسبيب فهو أن يعلم من له حق المراقبة على أحكام القضاة من خصوم وجمهور ومحكمة النقض ما هي مصوغات الحكم. وهذا الحكم لا يأتي إلا من بيان مفصل إلى القدر الذي تطمئن معه النفس والعقل أن القاضي أصاب في إيقاع حكمة على الوجه الذي ذهب إليه، واجب بطبيعة الحال أن تكون الأدلة التي استند إليها لحكم من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها، أن يكون البيان المعول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يبدو فيه اقتناع القاضي دون غيره من الأجزاء الخارجية عن سياق هذا الاقتناع. ويكفي أن تبني المحكمة الأدلة التي

1- محمود زكي أبو عامر: الإثبات في المواد الجنائية، الدار الفنية للطباعة والنشر، ص171.

2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص645.

عولت عليها والتي اطمأنت إليها مما يدل على طرحه لجميع الاعتبارات التي مساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها⁽¹⁾.

ومن أهم الأدلة الشهيرة للإثبات في المواد الجزائية هي الشهادة والاعتراف.

أولاً: الشهادة:

1. تعريف الشهادة: الشهادة هي التعبير الصادق الذي يصدر في مجلس القضاء من شخص يقبل قوله بعد أداء اليمين في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه فهي تقرير لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه، والالتزام بأداء الشهادة يعتبر واجب أخلاقي، يوجب على كل إنسان أن يتقدم إلى مجلس القضاء ليُدلي بمعلومات من علم بالواقعة ليساعد المجتمع على كشف الحقيقة وذلك انطلاقاً من وحي ضميره⁽²⁾.

وتخضع شهادة الشاهد لقواعد التحقيق لصحة الإدلاءات.

2. تقدير الشهادة: إن الإثبات بالشهادة، شأنه شأن وسائل الإثبات الأخرى يخضع في حرية تقدير القاضي، وهذا ما تؤكد المحكمة العليا "... إن تقدير الدليل بما فيه شهادة الشهود، المناقش أمام المجلس في معرض المرافعات حضورياً يدخل في إطار الاقتناع الخاص لقضاة الموضوع..."

ومنذ أن أقر المشرع قاعدة الإقناع الحر للقاضي، لم يعد مهما عدد الشهود كما لم يعد هناك ما يمنع القاضي الجزائي من الأخذ بتصريحات تلقاها في معرف المرافعات على سبيل الاستدلال واستبعاد الشهادة بمعناها الضيق، ومن ترجيح شهادة وحيدة على عدة شهادات بل أن المحكمة العليا سمحت للقاضي الجزائي الاعتماد بتصريحات الشركاء

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 646.

2- محمد أحمد محمود: شهادة الشهود في المواد الجنائية، الناشر دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2002، ص 06 و 12.

...إذ نص المادة 212 ف 01 من قانون الإجراءات الجزائية لا يستبعد شهادة الشركاء وبالتالي يستطيع قضاة الموضوع أن يبنوا اقتناعهم الخاص على تصريحات هؤلاء...⁽¹⁾

ثانياً: الاعتراف

1. تعريف الاعتراف: لم يستقر الفقه على رأي واحد في تحديد معنى الاعتراف، في المفهوم الاصطلاحي، فقد عرفه البعض بأنه إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها والبعض الآخر عرفه بأنه إقرار المتهم لكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه.

أو بعبارة أخرى، وشهادة المرء على نفسه مما يضره وعرفه آخرون بأنه إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الإجرامية عنه، فالاعتراف يقصد به إقرار المتهم على نفسه وليس غيره⁽²⁾.

2. تقدير الاعتراف: لقد أشار قانون الإجراءات الجزائية على أن القاضي قد يقدر بكل حرية الاعتراف وذلك بموجب المادة 213 منه: "الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية القاضي". وقد عملت المحكمة العليا باستمرار على تأكيد هذه القاعدة في كثير من قراراتها: "إن الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر إثبات يترك لحرية قاضي الموضوع وهذا طبقاً للمادة 13 قانون الإجراءات الجزائية" وتسري هذه القاعدة أمام كل جهات القضاء الجنائي باستطاعة القاضي الجزائي أن يحتفظ بالاعتراف كأساس لتثبيت الاتهام كما أنه باستطاعته أن يستبعده ويصدر حكماً ببراءة المتهم إذا ما تبين له أن هذا الاعتراف مشتبه فيه ومتناقض مع وسائل الإثبات الأخرى أو مشكوك في جديته، وهذا على عكس الاعتراف المصرح به أمام القاضي المدني.

1- محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص 476.

2- مراد أحمد العبادي: اعتراف المتهم وأثاره في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة 03، 2011، ص 36.

وينتج عن المادة 213 قانون الإجراءات الجزائية أن للقاضي كامل السلطة في أن لا يعتد بالاعتراف المتراجع عنه، كما أن له في الحق الاعتداد به كما لو لم يكن متراجعا به، ففي القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لدى المحكمة العليا أكدت بأن: "الإقرار كباقي طرق الإثبات يترك السلطة التقديرية للقاضي، وأن غياب الشهود لا يؤثر بأي شكل من الأشكال على نطقه، كما أن إنكار صاحب الإقرار لا يلغي وجوده".⁽¹⁾

وللقاضي الجزائي السلطة في تجزئة الاعتراف الحاصل أمامه أثناء المرافعات، أي أنه بإمكانه أن لا يعتد إلا بجزء من هذا الاعتراف واستبعاد الجزء الآخر.

الفرع الثاني: عدم جواز أن يحكم القاضي بناء على معلوماته الشخصية

من أهم النتائج المترتبة على قاعدة وجوب طرح الدليل بالجلسة، أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بمقتضى معلوماته الشخصية في الدعوى، وبناء على ما رآه بنفسه أو سمعه، أو حققه في غير مجلس القضاء وبدون حضور الخصوم، والسبب في ذلك أن هذه المعلومات لم تعرض بالجلسة، ولم تتح فرصة مناقشتها وتقييمها ومن ثم يكون الاعتماد عليها مناقضا لقاعدة الشفوية والمواجهة التي تسود مرحلة المحاكمة، كذلك فإنه هناك تناقض بين صفتي القاضي والشاهد، حيث أن الشاهد يتطلب إدراك الوقائع ثم نقلها إلى حيز الدعوى وفي هذه العملية تتدخل اعتبارات عديدة منها عنصر التقدير لدى الشاهد وإدراكه وذاكرته إلى غير ذلك من العوامل والمؤثرات التي لها تقدير كبير في اعتراف الشاهدة، ولهذا يحتاج الأمر من جهة القاضي إلى تقدير وتحميص لأقوال الشاهد حتى يمكن التحقق من مدى صدق أقواله وهو جدير بذلك لحاله من ملكتي النقد والتفسير. أما إذا كان مصدر هذه الشاهدة للقاضي نفسه فيتعذر عليه إجراء الرقابة المطلوبة، إذ يقع حينئذ في صراع مع نفسه لأن الأمر يقتضي أن تكون المعلومات التي يدلي بها بعيدة عن تحيز

1- محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص 472-473.

والتأثيرات الشخصية. لذلك يجدر بالقاضي الذي توافرت لديه معلومات خاصة عن الدعوى أن يتحى عن نظرها بعد إعمال إجراءات الرد.

ويمكن للقاضي في هذه الحالة بأن يدلي بأقواله كشاهد فحسب حتى يتمكن الخصوم من مناقشتها بحرية.

أما المعلومات العامة عن الأشياء بصفة عامة، فغير محذور الحكم لمقتضاها، وتأسيسا على هذا لا يعد قضاء بالمعلومات الشخصية استناد القاضي في حكمه إلى المعلومات العامة التي يفترض في كل شخص الإلمام بها لأن القانون لم يوجب عليه ندب خبراء لكشف أمور هي في ذاتها واضحة يدركها القاضي وغير القاضي.⁽¹⁾

كذلك يعد القضاء بالمعلومات الشخصية، استناد القاضي في حكمه إلى رأي يقول به العلم أو يجري به العرف، شريطة أن لا يستند إلى أي رأي محل خلاف علمي إذ أن ذلك البحث في الموضوع فني يتعين أن يترك الرأي فيه لأهل الخبرة المختصون.

هذا ما تجدر الملاحظة في هذا المقام أن قاعدة عدم جواز أن يقضي القاضي استنادا لمعلوماته الشخصية لا يجب أن تتعارض مع حرية القاضي في الإثبات، وذلك من واجب القاضي البحث عن الأدلة لكن بشرط أن يكون نطاق إجراءات الدعوى، كسماع الشهود في الجلسة، وانتقاله إلى محل الواقعة بقرار يصدره في الجلسة، وأن يطرح كل الأدلة التي يتحصل عليها للمناقشة والمواجهة بين الأطراف، كذلك الأمر إذا كان القاضي بصدد جريمة وقعت في الجلسة ففي هذه الحالة للقاضي أن يحكم فيها استنادا إلى معلوماته باعتباره قد عاين ارتكابها، ومن الآثار التي يتقيد بها القاضي الجزائي لتكوين اقتناعه، عدم تعويله على رأي الغير بل يجب أن يستمد هذا الاقتناع من مصادر يستقيها من

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 642-643.

التحقيق في الدعوى، وهذا نتيجة من النتائج المترتبة على قاعدة وجوب مناقشة الدليل في المواد الجزائية⁽¹⁾

وتطبيقا لهذا لا يجوز أن يحيل الحكم في شأن واقعة الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة عليه⁽²⁾.

وأن تعتمد المحكمة على أدلة ووقائع استقالتها من قضية أخرى لم تكن مضمومة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها، ولا مطروحة على بساط البحث في الجلسة التي تنظرها.

هذا ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أنه إذا كان القاضي يجب أن يصدر حكمه بناء على اقتناعه الشخصي، الذي يستقيه مما يجريه من تحقيقات مستغلا في تحصل هذا الاقتناع بنفسه لا يشاركه فيه غيره، إلا أن ذلك لا يعني حرمان القاضي بصفة مطلقة من الأخذ برأي الغير متى اقتنع به، مع وجوب أن يبين أسباب اقتناعه بهذا الرأي باعتباره من الأدلة المقدمة إليه في الدعوى المطلوبة الفصل فيها.

بحيث يجب أن يبني القاضي عقيدته على الجزم واليقين لا على الظن والترجيح.

والجزم واليقين لا يعني بهما الجزم واليقين المطلقين لذلك لا سبيل إلى تحقيقه بالنسبة لأدلة الإثبات القولية (بصفة خاصة) لأن اليقين أو الجزم المطلق إنما هو شيء يتحقق فقط في الأمور التي لها تكيف مادي بالترقيم أو التحليل أو الإحصاء، أما المعنويات كالإيمان والعدالة وما إليها فإنها لا تكون إلا نسبية فقط -ومن ثم لا يطلب أن

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 643-644.

2- وفي هذا الخصوص قضت المحكمة النقض المصرية بما يلي: لما كان الحكم المطعون فيه قد أشار إلى أن الدعوى المرتبطة بدعوى أخرى وأحال بشأن وقائع كل منها للأخرى بوحدة المستندات ودفاع فيها دون أن يفصح عن وقائع الدعوى الأخرى التي قال بأنها مرتبطة بهذه الدعوى ولم يأمر بضم أوراقها حتى يتيح للمدعي بالحق المدني -الطاعن- والذي لم يكن طرفا فيها فرصة الإطلاع عليها وإيداء وجهة نظره في المستندات والدفاع والذي قال الحكم أنها واحدة في الدعوى بين مما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون بشأن ما ارتآه من قيام الارتباط بين الدعويين مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

يكون يقين القاضي مطلق إنما أن يكون نسبيًا، بمعنى آخر المطلوب أن تبني عقيدة القاضي بناءً متجهاً إلى عدم الشك أو الرجحان إنما يكون بناءها على أساس من الاحتمالات ذات درجة عالية من الثقة⁽¹⁾.

ويشترط في الأدلة التي يستند عليها الحكم أن لا يكون بينها تناقض ينفي بعضها البعض الآخر بحيث لا يعرف أي الأمرين قضت به المحكمة.

وينبغي أن لا يقع في تسبب الحكم تناقض أو تضارب بين الأسباب. والمنطوق فلا يصبح أن تنظر المحكمة واقعة الدعوى على صورتين متعارضتين، أو أن تستند إلى أدلة متناقضة بغير تفسير هذا التناقض⁽²⁾.

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 644.
2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفي المرجع السابق ذكره، ص 646.

خاتمة الفصل:

بناء على ما تقدم ندرك بأن الدليل حتى يكون شرعياً وغير مخالف للقانون لا بد أن يحدده المشرع مسبقاً حتى لا يمكن للقاضي أن يعطي دليلاً معيناً قيمة أكبر أو أقل مما سمه له القانون، وبالتالي معرفة تعريف الدليل والتطرق إلى أنواعه مثلما سبق لنا أن تطرقنا إليها بجعل القاضي مقيد في تأسيس حكمه على دليل معين إذا نص القانون على ضرورة الأخذ به، وبصورة أكثر وضوحاً أن المشرع هو الذي يمنح لكل دليل القيمة المقنعة له، ويقتصر دور القاضي على مجرد التحقق من مدى توافر الدليل وشروطه.

وعليه فالدليل القانوني هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة واستبيان معالمها وإمكانية إسناد الواقعة المراد الإثبات فيها إلى الشخص محل المتابعة الجزائية.

ونجد أن الشريعة الإسلامية قد كانت أول من وضع الأسس الأولى لضابط الشرعية الإجرائية حيث قيدت هذا المبدأ من المبادئ الأساسية أهمها صيانة حق الدفاع وضمان الحرية الشخصية والمحافظة عليها، وما يجدر كذلك ذكره هنا أن قاعدة وجوب طرح الدليل بالجلسة والمناقشة، تعد من الضمانات الهامة والأكيدة للعدالة، حتى لا يعتمد القاضي الجزائي في حكمه على معلوماته الشخصية، أو أن يحكم بناء على معلومات الغير، ومن ثم يترتب على هذه القاعدة النتائج السابق ذكرها من خلال هذا الفصل، حيث تعتبر من بين أهم النتائج المترتبة على هذه القاعدة، لذلك ينبغي سرد مضمون الدليل بطريقة وافية، فلا يكفي مجرد الإشارة العابرة إليه، حتى لا يعتمد على دليل ينتهك حق من حقوق الإنسان المنصوص عليها دستورياً، لذلك تعرضنا في الفصل الثاني لقاعدة شرعية الدليل في الإثبات حتى يتضح لنا مفهوم هذه القاعدة وضوابطها والجزاء المترتب على الإخلال بها..

الفصل الثاني

فأجرة حيدر شريعة الدريل في الإنباس

إن اقتناع القاضي لا يبني إلا على أدلة صحيحة في القانون ووليد إجراءات شرعية يحترم فيها الحريات وتؤمن الضمانات التي رسمها القانون بحيث لا يتم التذرع في سبيل الحصول على أدلة الإثبات بالاعتداء على كرامة الإنسان وحرية، وإذا كان القانون قد أجاز المساس بالحرية الفردية في حدود معينة بهدف الوصول إلى الحقيقة، فإنه قد أحاط ذلك بقيود و ضمانات ينبغي احترامها حتى لا يتغلب جانب سلطة العقاب على جانب احترام الحرية⁽¹⁾.

فالمبادئ التي تقوم عليها شرعية الإجراءات الجزائية هي أن الأصل في الإنسان البراءة وهذا المبدأ يجد أصله في كافة مصادر الحماية الجنائية يؤسس افتراضه على الفطرة التي جبل الإنسان عليها فقد ولد حراً مبرئاً من الخطيئة والمعصية.

فلا يمكن للقاضي أن يعتمد على الأدلة التي لم تراعى فيها الحصول عليها القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بضوابط مشروعية الدليل الجنائي وجزء الإخلال بهذه القاعدة واستبعاد الأدلة الغير مشروعة هو تطبيق ل ضمانات التي فرضها المشرع للمحافظة على حرية المواطنين وكرامتهم فإذا كانت القاعدة هي أن القاضي لا يجوز له الاستناد على دليل باطل لإدانة المتهم، فإنه يمكن الاستناد على دليل استحصل عليه بالطريق غير المشروع وذلك لإثبات البراءة، وذلك لأن دليل الإدانة فقط هو الذي يشترط فيه أن يكون صحيحاً.⁽²⁾

وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين: المبحث الأول: مفهوم قاعدة مبدأ شرعية الدليل في الإثبات الجنائي، المبحث الثاني: ضوابط مبدأ شرعية الدليل الجنائي في الإثبات

1- العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، نفس المرجع السابق ذكره، ص 130.

2- العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، نفس المرجع السابق ذكره، ص 128.

المبحث الأول: مفهوم قاعدة مبدأ شرعية الدليل في الإثبات الجنائي

إذا كانت القاعدة العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري هي حرية الإثبات بجميع الأدلة التي ترى المحكمة قبولها لتأسيس اقتناعها إلا أن هذه القاعدة أورد لها المشرع قيودا هي بمثابة شروط وذلك أن يكون الدليل أساس الحكم ثم الحصول عليه بإجراء قانوني صحيح فالدليل القانوني قد اشترطه المشرع وعين قوة كل منها بحيث لا يمكن الإثبات بغيرها وهنا لا يمكن للقاضي أن يعطي أي منها قوة أكثر مما أعطاه المشرع فينبغي على المحققين أثناء جمع أدلة الإثبات أن لا يعتمدوا على الوسائل التي تقوم على استعمال العنف والإكراه⁽¹⁾.

لذلك حتى تكون الأدلة مقبولة يجب أن تمارس في إطار المشروعية وفي الحدود التي رسمها القانون فاستبعاد الأدلة الغير مشروعة دليل على تطبيق الضمانات التي فرضها المشرع وإذا كانت القاعدة العامة هي أن القاضي لا يجوز له الاستناد على دليل باطل لإدانة المتهم، فإنه يمكن الاستناد على دليل استحصل عليه بطريق غير مشروع وذلك إثبات البراءة⁽²⁾.

وعليه ارتأينا في هذا المبحث الذي تناولناه من خلال مطلبين دراسة أثر قاعدة مشروعية الدليل على الحكم بالبراءة ومصادر قاعدة مشروعية الدليل في الإثبات وهذا ما خصصناه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: أثر قاعدة شرعية الدليل على الحكم بالبراءة، المطلب الثاني: مصادر قاعدة شرعية الدليل في الإثبات.

1- العومير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، نفس المرجع السابق ذكره، ص 26.

2- العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، نفس المرجع السابق ذكره، ص 131.

المطلب الأول: أثر قاعدة مبدأ شرعية الدليل على الحكم بالبراءة

من المستقر عليه أن الحكم بالإدانة يجب أن يبنى على الجزم واليقين في صحة أدلة الإثبات فهو يستوجب اليقين بوجود هذه الإدانة أما الحكم بالبراءة فهو مجرد تأكيد لمبدأ البراءة الذي يتمتع به الفرد منذ ميلاده، ولذلك فإنه يكفي لتقريره مجرد التشكيك في وقوع ذلك الأمر العارض والمتمثل في حالة الإدانة مما يفضي ومن ثم إلى إعادة تأكيد حالة البراءة، فالأصل في الإنسان البراءة فلقد ولد حراً، ونجد من خلال ما تقدم أنه يمكن الاعتماد على دليل تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة لإثبات البراءة غير أن هذا أثار جدلاً كبيراً بين فقهاء القانون الجنائي تمخض عنه ثلاثة اتجاهات بين مؤيد ومعارض وبين ما هناك اتجاه يرى بضرورة التفرقة بينما إذا كان الدليل الغير مشروع وليد جريمة أو مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات وهذا الاتجاه يمكن اعتباره اتجاه توفيفي بين الرأيين.

الفرع الأول: الاتجاه المؤيد والمعارض لقاعدة استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع.

أولاً: إيجاز استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع

ذهب جانب من الفقه إلى تأييد قاعدة استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع على أساس أن الأصل في الإنسان البراءة، ولا حاجة للمحكمة في أن تثبت براءته، وكل ما تحتاج إليه المحكمة هو أن تشكك في إدانته.⁽¹⁾

فقرينة البراءة هي قرينة قانونية بسيطة، والقرينة هي استنتاج مجهول من معلوم، والمعلوم أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يتقرر بحكم قضائي وبناء على نص قانوني

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق، ص 523.

ووقوع الجريمة واستحقاق العقاب، والمجهول المستنتج هو براءة الإنسان حتى تثبت براءته بحكم قضائي، ومصدر القرينة هو القانون نفسه الذي قدر وأكد مبدأ الإجرائية⁽¹⁾.

هذا بالإضافة إلى أن بطلان دليل الإدانة الذي تولد عن إجراء غير مشروع إنما شرع لضمان حرية المتهم فلا يجوز أن ينقلب هذا الضمان وبالا عليه، ونجد من أنصار هذا الرأي هم الدكتور مأمون سلامة من خلال كتابه الإجراءات الجنائية.

والدكتور محمد مصطفى في كتاب شرح قانون الإجراءات الجنائية ودكتور محمد فتحي سرور في كتابه الوسيط في قانون الإجرائية الجنائية.

ثانياً: رفض استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع

ذهب جانب آخر من الفقه إلى انتقال قاعدة استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع، على أساس مخالفته لمبدأ شرعية الدليل في المواد الجزائية والمدنية على سواء، فإذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة فلا يوجد فرق بين دليل للإدانة وآخر للبراءة وأضاف مؤيدو هذا الاتجاه أنه ليس للقضاء أن يقرر قاعدة الغاية تبرر الوسيلة كمبدأ قانوني صحيح.

وهو إذا أقرها في خصوص جواز إثبات البراءة بكل السبل فقد يقال فيما بعد حتى التزوير، وشهادة الزور، وإرهاب الشهود حتى يعدلوا عن أقوالهم، تصبح كلها أموراً مشروعة لإثبات البراءة وهذا ما لا يمكن أن يقول به أحد، ولكن ينتهي إليه حتماً منطق هذا القضاء الخاطئ من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الدليل الوحيد الذي قد يقيد في الإثبات وفي النفي في وقت واحد بحسب الجزء الذي يستند إليه صاحب المصلحة فيه، أو بحسب الزاوية التي ينظر إليه منها في العمل إذا جاء هذا الدليل عن طريق غير مشروع، فهل من المعقول أن يمكن قبوله من زاوية ورفضه من زاوية أخرى في وقت واحد؟

1-خيري أحمد الكباش: الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة، الإسكندرية، 2002، ص913.

وانتهى أصحاب هذا الرأي إلى القول أنه من المفروض أن تكون السبل القانونية المشروعة كفيلة وحدها بإثبات براءة البريء أو بمعنى أدق إذا كان لا يسمح ببراءة البريء إلا بإهدار مبدأ الشرعية من أساسه ومن ثم فلا يصح أن يقال أن إثبات البراءة ينبغي أن يفلت من قيد شرعية الدليل الذي هو شرط أساسي في أي تشريع لكل اقتناع قانون صحيح وسليم⁽¹⁾.

الفرع الثاني: التفرقة بينما إذا كان الدليل غير مشروع وليد جريمة أو مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات

هذا الاتجاه توسط الاتجاهين السابقين فأيد الاتجاه الأول ولكن في حدود معينة وذلك عن طريق التفرقة في شأن دليل البراءة بينما إذا كانت وسيلة الحصول عليه تعد جريمة جنائية، أم أنها مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات فإن كانت جريمة جنائية أهدرت الدليل ولا يعتد به لأن القول بغير ذلك مفاده استثناء بعض الجرائم من العقاب، والدعوى إلى ارتكابها، وهو ما لا يجوز ولا تأباه الشرائع القويمية.

أما إذا كان الحصول على الدليل يخالف قاعدة إجرائية فحسب، فهنا يصح الاستناد على هذا الدليل في تبرئة المتهم، تحقيقاً للغاية من تقرير البطلان، لأن البطلان الذي شاب وسيلة التوصل إلى الدليل إنما يعود إلى فعل من قام بالإجراء الباطل وبالتالي لا يصح أن يضار المتهم بسبب لا دخل له فيه.

وبناء على ذلك يرى أنصار هذا الرأي جواز استناد المحكمة في تبرئة المتهم إلى دليل جاء من أوراق ضبطت لدى المدافع عن المتهم على خلاف القانون، أو وسائل ضبطت لدى هيئة البريد بمعرفة النيابة العامة دون إذن من القاضي الجزائي، إلى غير ذلك من الأدلة الناجمة عن التفتيش الباطل ولا يصح لها التأويل على دليل توصل إليه المتهم بطريق السرقة أو التزوير ونحو ذلك من الجرائم.

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص523-524.

هذا يرى غالبية الفقه الجنائي أن اتجاه الأول هو الأولى بالتأكيد وذلك إن عدم قبول دليل البراءة بحجة أنه غير مشروع، سيؤدي إلى نتيجة خطيرة للغاية وهي إدانة بريء، وفي هذه الحالة يتحمل المجتمع ضررين أولهما عقاب بريء قام دليل على براءته، وإفلات المجرم من العقاب.

أيضا إذا كان القاضي يلتزم في حالة الشك أن يحكم ببراءة المتهم، فمن باب الأولى للشخص الذي توافر في حقه دليل براءته وليس مجرد شك في إدانته إذ لا يقبل لا عقلا ولا منطقا أن يلتزم القاضي بأن يحكم ببراءة المتهم بمجرد الشك، وفي نفس الوقت يحكم بإدانة إنسانا ثبت فعلا جريمته بدليل وإن كان قد تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة أنه لم يرتكب الجريمة المسندة إليه

ثم أنه لا ضررا من الحصول على دليل البراءة بطريقة غير مشروعة خاصة أن العدالة لا يضرها إفلات المجرم من العقاب بقدر ما يضرها إدانة بريء من دون وجه حق.

إذا كانت العدالة لا تضار من إفلات مجرم من العقاب فهي لا تضار أيضا من إفلات بريء من العقاب⁽¹⁾، لكن القول بهذا الرأي يكون في حدود القانون فالمعلوم أن المشرع لا يشرع احتياطيا والقانون دائما يمنع ما هو غير مشروع حرصا منه على قيم لا يريد إهدارها بل يريد ترسيخها وطبعها لدى الأفراد شعبا وسلطات أو لكي يحافظ عليها لأنها تمثل مجموعة من القيم والمبادئ والتقاليد السائدة لدى المجتمع في فترة معينة لذا فإن القائمين على تنفيذ وتطبيق النصوص الإجرائية مطالبون بدورهم بتنفيذ صارم وأمين وتطبيق واعى لهذه النصوص.

نجد هذا الاتجاه الذي اعتبر وسطا بين المؤيدين والمعارضين لقاعدة استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع استند في رأيه إلى ما تحققه قاعدة شرعية الدليل

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 525-526.

من حماية للحريات الفردية، خاصة وإن علمنا أن قانون الإجراءات الجزائية نفسه قد ارتبط بكفاح الإنسان من أجل الحرية ومن أجل الحياة الآمنة والعيش الكريم⁽¹⁾.

المطلب الثاني: مصادر قاعدة مبدأ شرعية الدليل في الإثبات

إن دراسة أي موضوع أو أي قاعدة يتطلب منا الإلمام والتعرف بدرجة أولى أن مصادر التي كانت وراء ظهور القاعدة وهي لأننا بصدد دراسة موضوع قاعدة شرعية الدليل في الإثبات كان لابد لنا الوقوف على مختلف المصادر التي ساهمت في وجود هذه القاعدة في الميدان الإجرائي والعملي حيث لا تكتمل الصورة ولن نتضح بطبيعة الحال دون الوقوف على مصادر شرعية الدليل حيث يعد أول مصدر لقاعدة شرعية الدليل في الشريعة الإسلامية والتي كانت السباقة في طرح هذا الموضوع وهذا ما درسناها في الفصل الأول من خلال المبحث الأول، المطلب الأول، أما في هذا المطلب سنخصصه لدراسة أهم المصادر الأخرى من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: إعلانات حقوق الإنسان، الفرع الثاني: الدساتير والقانون بوصفه مصدرا من قواعد الإجراءات الجزائية

الفرع الأول: إعلانات حقوق الإنسان

تعتبر إعلانات حقوق الإنسان أحد الروافد الهامة التي تتبع منها فكرة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي، ولذلك حرص ميثاق منظمة الأمم المتحدة على أن يقرر في مادته الثانية على أن من بين أغراض هذه المنظمة تشجيع وتطوير احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

في إطار هذا الميثاق أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948م الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وقد نص هذا الإعلان في مادته الخامسة على أنه: "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو الحاطة

1- غاي أحمد: ضمانات المشتبه في أثناء التحريات، دار هوم، الجزائر، 2005، ص53.

للكرامة" وتعني هذه المادة حظر تعذيب أي شخص أو إخضاعه لأية عقوبة أو معاملة وحشية أو تلك التي تحط من آدميته كما أنه لا يمكن أن يكون الشخص موضوعا لأي تدخلات تعسفية في حياته الخاصة أو في أسرته أو في مسكنه أو في مراسلاته - هذا ما نصت عليه المادة 39 من الدستور الجزائري 1996 ونصت مادة 10 من هذا الإعلان على أنه : "لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنتظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة، نظرا منصفا وعلانيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أي تهمة جزائية توجه إليه"⁽¹⁾.

وتعني هذه المادة أن لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنتظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة، نظرا منصفا وعلانيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه.

هذا ونصت المادة 11 من ذات الإعلان على أنه:

1- كل شخص يتهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميعا لضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.

2- لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه بشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الإجرامي "وتعني هذه المادة في فقرتها الأولى أن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته قانونا جبهة قضائية، بعد محاكمة علنية تؤمن له فيها كل الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه. أما الفقرة الثانية من المادة تعني أنه لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما

1- مرويك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 529-530.

وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكاب ذلك الفعل المجرم، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة".

كما نصت المادة 12 من ذات الإعلان على أنه " لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه...".

وإلى جانب هذا وذاك حرصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المنعقدة في روما سنة 1950 على تأكيد احترام الحقوق التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فلا يجوز للسلطة العامة التدخل في نطاق حقوق الإنسان وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقال بخصوص القيمة القانونية لمبادئ التي تضمنتها إعلانات حقوق الإنسان فهي باعتبارها تستهدف أساس الحماية الشخصية للأفراد، فإنها لذلك تعتبر بمثابة مصدر المشروع التي تحمي الحرية الشخصية في مواجهة السلطة حيث تباشر الإجراءات الجزائية.⁽¹⁾

أما بخصوص الطبيعة القانونية لهذه المبادئ فيمكن القول أنه هناك ثلاث نظريات قيلت بشأنها فالنظرية لأولى: تنادي بأن الإعلانات لها قيمة تعلوا على دستور نفسه.

أما النظرية الثانية: فتري أن إعلانات حقوق إنسان ليس لها سوى قيمة أدبية وفلسفية محضة، أما النظرية الثالثة فقد اعتمدها مجلس الدولة الفرنسي، فتري بأن إعلانات الحقوق التي وردت في مقدمة دستور 1946 تضمنت مبادئ قانونية عامة وأنها وإن خلت من القوة الإلزامية للقانون الوضعي إلا أنها تشتمل على قواعد تحدد الغاية من نظام الدولة تضع البرنامج الذي يجب أن يسير عليه المشرع.

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 02، نفس المرجع السابق ذكره، ص 532.

الفرع الثاني: الدساتير والقانون لوصفه مصدرا لقواعد الإجراءات الجزائية

أولاً: الدساتير:

يحتل الدستور مكان الصدارة بالنسبة للقوانين ويتعين على جميع السلطات الحاكمة احترام نصوصه والتزام حدوده، والتصرف في النطاق الذي يرسمه، ولذا يعتبر الدستور الضمانة الأساسية للفرد بوجه عام وللمتهم بوجه خاص، وتأسيساً على ذلك فإن الدساتير لا تكتفي بإيراد عبارات عامة، أو مجرد شعارات، كعبارات "الحرية الشخصية مصونة لا تمس" أو "حرمة المسكن مكفولة" وإنما تنص على القواعد الأساسية التي يلتزم المشرع عند وضع التشريعات الإجرائية. ومن القواعد التي تحرص الدساتير على ضرورة النص عليها. قاعدة المشروعية الجنائية وهذا ما نصت عليه مادة 46 من دستور 1996 والتي تنص على كيفية القبض على المتهم -المادة 47 من الدستور التي تنص كيفية حبسه احتياطياً كذلك المادة 48 من الدستور هذا وأن مخالفة مبادئ الدستور يترتب على البطلان المطلق للدليل فمثلاً نصت المادة 34 الفقرة 02 من الدستور "... ويحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة"⁽¹⁾.

هذه الفقرة تعد ضماناً لحماية المتهم أثناء استجوابه بحيث أنها تحضر أي إيذاء للمتهم سواء كان بدنياً أو معنوياً.

هذا وإن عدم النص في الدستور على ضمانات الاستجواب أو على غيرها من المبادئ القانونية المقررة لحماية للمتهم، لا يحول دون تبني القضاء لها واعتبارها بمثابة قيد على النشاط الإجرائي في عملية لإثبات، ومن أبرز الأمثلة على ذلك الاستجواب المطول بالرغم من عدم النص عليه، فإن ذلك لم يحل دون استبعاد كل اعتراف يصدر بناءً عليه لما يتضمنه من إرهاب للمتهم. وينطبق ذلك ليس فقط على مجرد الاستجواب

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص

بل ينطبق على بقية إجراءات التحقيق الأخرى مثل القبض على المتهم وحبسه احتياطياً وتفثيشه، وتفثيش مسكنه والتي تحرض كافة الدساتير على تنظيمها حماية لحرية الأفراد. وضماناً لعدم مخالفتها إلا بالقدر الذي يسمح به القانون لذلك نص المشرع الدستوري الجزائري في المادة 32 منه على أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة (المادة 122-123-124) من الدستور وتطبيقاً لهذا فإنه فيما عدا حالة التلبس المنصوص عليها من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، ونصت المادة 35 من الدستور على أن " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"⁽¹⁾.

ثانياً: القانون بوصفه مصدراً لقواعد الإجراءات الجزائية

يعتبر القانون أحد المصادر الرئيسية للشرعية الإجرائية، أو القاعدة المشروعة في نطاق الدليل الجنائي، ويتضح ذلك عندما تباشر الدولة الإجراءات لذلك تعين على المشرع التدخل في هذه الأحوال لتقدير الحدود التي تتطلبها المصلحة الاجتماعية للمساس بالحرية في حدود معينة وذلك بالقدر اللازم لتحقيق التوازن بين مصالح المجتمع وحقوق الفرد، وتأسيساً على ذلك فإن القانون وحده هو الذي يحدد الإجراءات الجزائية منذ تحريك الدعوى حتى صدور حكم بات فيها ويحدد أيضاً الحماية القضائية المختصة بتطبيق هذه الإجراءات⁽²⁾.

هذا وقد حرصت الدساتير المقارنة ومن بينها الدستور الجزائري على أن القانون هو الذي ينظم قواعد الإجراءات الجزائية، ومن ذلك ما نصت عليه المادة 47 من أنه "لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة قانوناً، طبقاً للأشكال التي نص عليها القانون".

1- محمد نصر الدين: محاضرات في التشريع الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 535.

2- محمد كامل لبيلة: القانون الدستوري، الناشر دار الفكر العربي، ص 198.

بالإضافة إلى هذه المصادر توجد المبادئ القانونية العامة التي لا تثور إلا بصدد الأحكام القضائية ذات المبادئ وهي الأحكام التي تصدر في شأن مسائل قانونية جديدة تكون على جانب كبير من الأهمية وذلك في مقابل الأحكام العادية التي تقتصر أهميتها على الحالة المعنية التي صدرت بشأنها.

هذا والأحكام ذات المبادئ وإن كانت قد صدرت في شأن حالات معينة لها فوق ذلك أهمية مستقبلية من حيث أنها تصلح أن تعطي الحل في الحالات المماثلة للحالات التي صدرت فيها ومع ذلك فإن السوابق القضائية أو الأحكام ذات المبادئ ليس لها من الناحية القانونية طابع ملزم للقضاة⁽¹⁾.

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 536.

المبحث الثاني: ضوابط مبدأ شرعية الدليل الجنائي في الإثبات

نظرا للأهمية الكبيرة التي تحظى بها قاعدة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي، فإنه لا بد من أن تكون هناك ضوابط معينة يستهدي بها المشرع في وضعه لهذه القواعد الإجرائية فمن خلال هذه الضوابط يمكن للمشرع وضع قواعد إجرائية تخص شرعية الدليل الجنائي فتعد هذه الضوابط وسيلة عملية تتحقق بموجبها سلامة العدالة وهيبتها فإذا كانت قاعدة شرعية الدليل الجنائي في الإثبات قاعدة دستورية لكن لا بد لها من ضوابط تتمثل من خلال معرفة المخاطبون بقاعدة المشروعية وعلاقة فكرة النظام العام والآداب العامة بقاعدة مشروعية الدليل الجنائي، بالإضافة إلى الجزاء المترتب عن الإخلال بقاعدة مشروعية الدليل الجنائي، في سبيل التأكيد على أهمية هذه القاعدة لا بد لنا من وجود جزاءات في حالة الإخلال بها حرصا والمحافظة على هذه القاعدة فنظرية البطلان تتعلق أساسا بالجزاء المترتبة على عدم مراعاة الضمانات المقررة دستورا والمضمونة قانونا من بينها تلك المتعلقة بكيفية تحصيل الأدلة الكاشفة عن هوية مرتكب الجريمة ونسبتها إليه والتي تبين كيفية ارتكابه للواقعة المجرمة قانونا، إذ أن الإجراء يجب أن يتم بالطريقة التي حددها القانون، فإذا اتخذ دون أن تتوفر فيه شروط صحته كما أراده المشرع فإنه يترتب على ذلك بطبيعة الحال فرض جزاء ما يحمي القواعد الإجرائية بهدف ضمان حسن سير العدالة⁽¹⁾.

وعليه خصصنا هذا المبحث الذي يتضمن مطلبين لدراسة هذا الموضوع من خلال أننا تناولنا في المطلبين الآتي:

المطلب الأول: المخاطبون بقاعدة المشروعية، المطلب الثاني: جزاء الإخلال بقاعدة الدليل الجنائي.

1- بارش سليمان: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج 01، المتابعة الجزائية، الدعاوي الناشئة عنها وإجراءاتها الأولية، دار الهدى، عين مليلة، 2007، ص 06.

المطلب الأول: المخاطبون بقاعدة المشروعية.

من البديهي أن المشرع لا يضع أو يسن قانونا إلا لكي يطبقه ويلتزم به جميع المخاطبين به لذلك تتطلب دراسة المخاطبون بقاعدة مشروعية الدليل الجنائي التعرض لفئتين هما قاعدة المشروعية وسلطات الدولة الثلاث والأفراد حيث تتوزع ممارسة الدولة لسيادتها بين السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية، تتعاون هذه السلطات فيما بينها عند قيام كلا منها بوظائف المنوطة بها بمقتضى أحكام الدستور وللحفاظ على نزاهة القضاء لابد لنا من التطرق إلى فكرة النظام العام والآداب العامة ومدى اتصالها بقاعدة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي، وعليه سنتطرق لهذه النقاط بشيء من التفصيل في هذا المطلب من خلال الفرعين الآتين.

الفرع الأول: قاعدة شرعية الدليل وسلطات الدولة الثلاث والأفراد، الفرع الثاني: فكرة النظام العام والآداب العامة ومدى اتصالها بقاعدة شرعية الدليل الجنائي

الفرع الأول: قاعدة شرعية الدليل وسلطات الدولة الثلاث والأفراد.

أولاً: قاعدة شرعية الدليل وسلطات الدولة الثلاث

1- قاعدة شرعية الدليل والسلطة القضائية: يقصد بالسلطة القضائية تلك السلطة المنوطة بها أساساً تفسير القانون وتطبيقه على المنازعات المعروضة عليها وتكمن أهمية خطاب قاعدة المشروعية للسلطة القضائية فيما تملكه هذه الأخيرة من مكانة الممارسة الفعلية لقواعد الإجراءات الجزائية، ذلك أنه لا يجوز القيام بأي إجراء من إجراءات الدعوى الجنائية إلا بمعرفة السلطة القضائية أو تحت إشرافها ليس هذا فحسب، بل يناط أيضاً بالسلطة القضائية مهمة الرقابة على كافة ما يتخذ في الخصومة الجنائية من إجراءات، ذلك للتحقق من مدى مراعاة هذه الإجراءات للضمانات المنصوص عليها قانوناً ومن ثمة ترتيب الجزاء المناسب على مخالفتها سواء تمثل هذا الجزاء في ضرورة

استبعاد نتائج الإجراء الغير مشروع أو في ضرورة العقاب قد يشكله الحصول على مثل هذه الإجراء من الجرائم. (1)

2- قاعدة شرعية الدليل والسلطة التنفيذية

يقصد بالسلطة التنفيذية تلك السلطة التي يناط بها أساسا مهمة وضع كافة للقواعد القانونية موضع التنفيذ.

ويعتبر أعضاء السلطة التنفيذية من ضمن المخاطبين بقاعدة المشروعية، ويبدووا ذلك من تنظيم وظيفة ضباط الشرطة القضائية ببيان ماهية اختصاصاتهم المختلفة سواء في مرحلة جمع الاستدلالات أم في مرحلة التحقيق الابتدائي عندما يباشرونه عل سبيل الاستثناء بعض الإجراءات (الإنابة القضائية) التي تقتضي نوعا من السرعة والمرونة وهكذا تلقى قاعدة المشروعية على كاهل ضباط الشرطة القضائية التزاما أساسيا بضرورة احترامها في كل ما يقومون به من إجراءات وإلا تترتب على مخالفتها آثار مختلفة سواء من الوجهة الإجرامية أو العقابية، وفي كل الأحوال يخضع مأموري الضبط القضائي لإشراف السلطة القضائية فيما يمارسونه من أعمال هذا ما يظهر من خلال المواد 12 و206 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- قاعدة شرعية الدليل والسلطة التشريعية

يقصد بالسلطة التشريعية تلك الجهة التي تملك إصدار القواعد القانونية الملزمة التي تحكم تصرفات الجماعة في نطاق الدولة وتتخذ تلك القواعد شكل التشريع، وتفرض قاعدة المشروعية على السلطة التشريعية نوعين من الالتزامات:

الأولى: يتعلق بضرورة مراعاة مبدأ دستورية القوانين

ويقصد بهذا المبدأ أن يكون للدستور مكان الصدارة بالنسبة لسائر القوانين في الدول، ويتعين على جميع السلطات الحاكمة وعلى رأسها السلطة التشريعية احترام نصوصه

1-مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص527.

والالتزام بأحكامه، ولذا يجب عدم صدور أي قانون يناقض المبادئ والقيم التي يقرها الدستور، وإلا اعتبر ذلك القانون غير دستوري.

الثاني: يتعلق بضرورة مراعاة المبادئ القانونية ذات الصيغة العالمية

وهذا الالتزام على عاتق المشرع الدستوري، إذ يجب عليه عند إصداره للوثيقة الدستورية، أن يتقيد بكافة المبادئ القانونية العامة.⁽¹⁾

ثانياً: قاعدة شرعية الدليل والأفراد:

يقصد بالأفراد كافة أطراف الخصومة الجنائية (القاضي، النيابة، الأطراف الأخرى) لكن الطرف الذي يحتاج إلى التوضيح هو موقف المتهم من قاعدة المشروعية، ذلك أن توجيه خطاب المشروعية إليه يعني ضرورة أن يراعي هو أي إجراء يوجه إليه، من قبل سلطات الضبط القضائي أو الاتهامي، أو التحقيق يكون متضمناً قدراً من تجاوز المشروعية.⁽²⁾

وعليه تتوزع ممارسة الدولة بين السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، وتتعاون هذه السلطات فيما بينها عند قيام كل منها بالوظائف المنوطة بها بمقتضى أحكام الدستور، فوظيفة السلطة التشريعية الأساسية هي إصدار القوانين التي تقرر حماية المصالح الاجتماعية، ووظيفة السلطة التنفيذية هي العمل على تنفيذ هذه القوانين ووضعها موضع التطبيق، أما السلطة القضائية فهي الجهة التي تكفل حماية المصالح الاجتماعية، إذ أن مثل هذه الحماية لا تنتج أثرها بمجرد النص عليها في القانون إنما يجب، ومن خلال السلطة القضائية ضمان حماية هذه المصالح. فالسلطة القضائية هي الأقدر من غيرها في التعبير عن الإدارة الحقيقية للمشرع، ففي بحيادها واستقلالها مؤهلة للقيام بهذا الدور ذلك أن نصوص القانون تبقى مجرد كلام مكتوب حتى يتدخل القضاء فينقلها من حالة السكون

1- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص528.

2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص528-

إلى حالة الحركة فالسلطة القضائية هي التي تسهر على تأكيد سيادة القانون وتحقيق مبدأ الشرعية، وتوقيع الجزاء المناسب عندما تقوم حالة من حالات عدم المشروعية، وهذه السلطة هي المؤهلة لتقرير المشروعية من عدمها، لذلك فقد قيل بحق أن القضاء الحارس الطبيعي للحريات.⁽¹⁾

الفرع الثاني: فكرة النظام العام والآداب العامة ومدى اتصالها بقاعدة شرعية

الدليل الجنائي

إنما ينبغي تحديده وضبطه عند دراسة هذا الموضوع هو معنى النظام العام في مجال الإجراءات الجزائية، رغم أن قانون الإجراءات الجزائية نص على فكرتي النظام العام والآداب العامة في المادة 285 منه بالقول: " المرافعات علانية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب العامة...".

ذلك أن فكرة النظام العام والآداب العامة من الأمور الصعبة التحديد والتعريف، لأنها من الأفكار النسبية التي تختلف في الزمان والمكان، فما يكون مخالفا للنظام العام في وقت قد يصبح أمرا مشروعاً في وقت آخر، وما يكون مخالفا للنظام العام في جماعة ما قد يكون غير ذلك في جماعة أخرى، فهي فكرة مرنة ذكرها المشرع ولم يتناولها بالضبط والتحديد، ولهذا اعتبرت فكرة على بياض، يتولى القاضي ملأها وفقاً للمعايير السياسية السائدة وقت النظر في النزاع ويكون حكمه فيما يعتبر من النظام العام وما لا يعتبر كذلك فصلاً في مسألة قانونية لهذا لا يكون خاضعاً لرقابة المحكمة العليا.

ولذلك فإن كل ما يمكن تقديمه في هذا الصدد هو محاولة وضع معيار يمكن من خلاله التعرف على قواعد النظام العام.

1- محمد سعيد منور: أصول الإجراءات الجزائية شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان 2005، ص 55.

هذا وذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المعيار الذي اقترح في هذا الصدد يمكن الوصول إليه من خلال أمرين.

الأمر الأول: هو ضرورة أن يكون هدف القاعدة الإجرائية يتصل اتصالاً مباشراً إما بالضمانات المتعلقة بحماية الإنسان بجسده أو روحه أو حياته الخاصة أو حرية الشخصية أو في الدفاع عن نفسه أمام القضاء، وإما بالضمانات المتعلقة بالتنظيم القضائي.

الأمر الثاني: وهو ضرورة أن يكون قصد المشرع من وضع القواعد الإجرائية محل البحث للمحافظة على هذه الضمانات.

فإذا توافر في القاعدة الإجرائية هذان الأمران كانت القاعدة لا محال من النظام العام وبالتالي ينبغي استبعاد الدليل الجنائي المخالف لهذا حتى ولو توافرت فيه بقية شروط الصحة القانونية الأخرى.⁽¹⁾

المطلب الثاني: جزاء الإخلال بقاعدة شرعية الدليل الجنائي

تحرص الدولة على ضرورة إنزال العقاب المناسب بالمدنّب، وإقرار مبدأ العدالة في المجتمع، رغم نيل هذه الغاية التي تسعى كافة النظم الإجرائية إلى الوصول إليها، فإنها تحرص بنفس القدر على حماية حريات الأفراد وحقوقهم والوسيلة الفعالة التي تحققت ذلك هي وجوب احترام قواعد المشروعية، أي قواعد مشروعية الدليل الجنائي في جميع المراحل التي تمر بها الدعوى وأمام كل جهات القضاء، ذلك أنه يستحيل دون كفالة هذه القواعد أن تكون ثمة حماية حقيقية للأفراد، ولذلك تحرص الدول على اختلاف نظمها القانونية على إيجاد الوسائل التي تكفل القاعدة، وذلك بالنص على بطلان الإجراء غير المشروع وكافة ما يسفر عنه من نتائج وهذا ما سيكون حديثنا عنه في هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين:

1-مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 539-540.

الفرع الأول: التعريف بالبطلان وتمييزه عن بعض الأنظمة المشابهة له، الفرع الثاني: آثار البطلان

الفرع الأول: التعريف بالبطلان وتمييزه عن بعض الأنظمة المشابهة له.

أولاً: التعريف بالبطلان

يمكن تعريف البطلان بأنه جزء إجرائي يترتب على عدم توافر العناصر اللازمة لصحة العمل القانوني، أو هو الجزء الذي يقع على إجراء معين، فيبطله كلياً أو جزئياً إما بسبب إغفال عنصر يتطلب القانون توافره في الإجراء، وإما لأن الإجراء قد بوشر بطريقة غير سليمة ويجوز للقضاء بدلا من تقرير بطلان الإجراء المخالف للقانون أن يقوم بتصحيحه في بعض الحالات إذا توافرت شروط معينة.

هذا ومن المستقر عليه في التشريعات الحديثة أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة العدالة وهيبتها في جميع مراحل الدعوى الجزائية ومن هنا كان حرص هذه التشريعات على حالات البطلان لكي لا يترك مجالاً للشك ويعلم القائم بالإجراء مقدماً المصير الذي يتعرض له عمله فيراعي الأحكام المتعلقة به، والبطلان قد يكون قانونياً، أي أن المشرع هو الذي يحدد حالات البطلان ومن ثمة فالقاضي ملزم بأن يقرر في هذه الحالات التي حددها المشرع⁽¹⁾.

ويطلق على هذا المذهب: المذهب القانوني حيث هناك عدة مذاهب وسنتولى بيان كل مذهب على حدى :

مذهب البطلان القانوني: وهو الذي يتولى المشرع فيه بنفسه تحديد حالات البطلان بحيث لا يجوز للقاضي أن يقرر البطلان في غير هذه الحالات وبالتالي لا يملك أي سلطة

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 541 و545.

تقديرية في هذا الشأن، تظهر أهمية هذا المذهب في أنه حصر جميع حالات البطلان وذلك ليستقر القضاء على مبادئ واضحة ثابتة لا تكون محلاً للتأويل أو التحكم في الأحكام.

مذهب البطلان الذاتي: تقوم فكرة هذا المذهب على أنه ليس من الضروري أن ينص المشرع صراحة على الإجراء الجوهري ويترتب البطلان على عدم مراعاة القواعد المتعلقة به من تلقاء نفسه والجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي هو من أنشأ هذا المذهب.

ويتضح من المذهبين أن الحكمة تقتضي الأخذ بهما معاً، فإلى جانب النص القانوني على حالات معينة للبطلان يترك للقاضي فرصة ترتيب هذا الجزاء على مخالفة القاعدة التي يراها جوهرية، فبالرجوع إلى القاعدة للنصوص القانونية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية التي تضمنت البطلان خاصة القسم العاشر من الفصل الأول للباب الثالث، والذي عنوانه في بطلان إجراءات التحقيق المواد من 157 إلى 161 من قانون الإجراءات الجزائية يتضح أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهبين السالفي الذكر، المذهب القانوني حين حدد صراحة حالات البطلان نص المادتين 100-105 من قانون الإجراءات الجزائية الأولى متعلقة بالنسبة للبطلان المقرر لمصلحة المتهم وثانياً تتعلق بالبطلان المقرر لمصلحة المدعي المدني، وأخذ بالمذهب الذاتي ويظهر ذلك من نص المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت بدورها على أحكام جوهرية يترتب على مخالفتها البطلان وذلك بذكر شرطين يجب توافرها للقيام بالبطلان الجوهري.

الشرط الأول: أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في الباب المتعلق بالتحقيق من خلال المواد من 66 إلى 211 من قانون الإجراءات الجزائية.

الشرط الثاني: أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلالاً: "بحقوق الدفاع أو أي خصم في الدعوى".⁽¹⁾

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 554 و 557.

ثانيا: تمييز البطلان عن بعض الأنظمة المشابهة له.

البطلان والانعدام: الانعدام باعتباره من الجزاءات الإجرائية هو استخلاص فقهي من النظام الإجرائي ككل يستعان في تحديده بذات القواعد التي نص عليها المشرع بالنسبة للبطلان.

ويختلف البطلان عن الانعدام ومصدره التباين بين عدم الوجود وعدم الصحة، ومظهر عدم الوجود هو الانعدام وجزاء عدم الصحة هو البطلان، وهكذا يتضح أن العمل المنعدم يختلف عن العمل الباطل فهما إن تلاقيا في تعطيل آثار العمل القانوني، إلا أنهما يختلفان في سبب هذا التعطيل، فالانعدام يعني بحكم طبيعته أن العمل غير موجود وبالتالي فلا أثر له، أما البطلان فإنه يعني بحكم طبيعته أن العمل يجب أن يتجرد من آثاره القانونية، وقد عرف القانون المدني نظرية انعدام الأعمال القانونية، ومنه انتقلت الفكرة إلى سائر فروع القانون الأخرى إلا أنها لم تلقى كثيرا من الاهتمام في مجال الإجراءات الجزائية.

البطلان والسقوط: السقوط نصت عليه م 322 من قانون الإجراءات الجزائية وهو جزء إجرائي ينصب على حق معين للخصم في مباشرة الإجراء لمخالفة أحكام القانون المتعلقة بالميعاد الذي يجب أن يباشر خلاله الإجراء، ولذلك فإن السقوط يترتب عليه سقوط الحق في مباشرة الإجراء لانقضاء الموعد القانوني المحدد لذلك، وبهذا يتميز السقوط عن البطلان، من حيث موضوع الجزاء الإجرائي نجد أن السقوط ينصب على الحق في مباشرة الإجراء في حين أن البطلان ينصب على الإجراء ذاته ويؤثر على فاعليته في إنتاج الآثار القانونية المعدة أصلا لإحداثها، ومن حيث القاعدة محل المخالفة نجد أن السقوط لا يكون إلا حيث تكون المخالفة متعلقة بقاعدة تقرر ميعاد مباشرة الإجراء في حين أن البطلان يكون عند مخالفة الإجراء لأي مخالفة جوهرية.

وإذا كان السقوط يترتب عليه عدم إمكان مباشرة الإجراء بعد فوات الميعاد قانونا فإن المشرع رغم ذلك يأخذ ببعض الحالات بجواز تحديد الإجراء الذي لم يباشر في

الميعاد إذا كان هناك مانع قهري حال دون مباشرة الإجراء الأخير كما هو الشأن في الخبرة كذلك نجد أن البطلان يختلف عن الحرمان حيث أن هذا الأخير عبارة عن جزاء يتمثل فيه عدم جواز القيام بالإجراء نظرا للاثمان بالسلوك من الخصم يتعارض مع الحق في مباشرة الإجراء بينما ونجد عدم القبول يختلف عن البطلان باعتباره ليس جزاء إجرائي ينصب على إجراء معين إنما ينصرف إلى رفض الفصل في موضوع طلب معين⁽¹⁾.

الفرع الثاني: آثار البطلان

أولاً: تقدير البطلان وما يترتب عليه من آثار

تنص المادة 157 الفقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية على أن : " تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين المادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات...". هذه الفقرة من المادة تقرر صراحة إبطال الإجراء المخالف لأحكام القانون وبمعنى آخر إبطال الدليل المستمد، من الإجراء الباطل، ويظهر من نص المادة أن الإجراء لا يتقرر بقوة القانون إنما يتعين أن يقرره القضاء. وأنه في حالة تقرير البطلان فالقاعدة أن الإجراء الباطل لا يمكن أن يترتب عليه أدنى أثر ويستوي في ذلك أن يكون متعلقاً بالنظام العام وبمصلحة الخصوم، وكذلك يمتد هذا البطلان إلى جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة، لأن قاعدة ما بني على باطل فهو باطل، على ذلك يتعين إهدار الدليل المستمد منه وفي هذه الحالة تجد أن لهذا البطلان أثرين:

- أثر بطلان الإجراء على الإجراءات السابقة: الأصل هو أن الإجراء لا يمتد بطالنه إلى الإجراءات السابقة فهي مستقلة عنه وبالتالي تبقى منتجة بجميع آثارها، غير

1- مارك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص 543-544.

أن الإجراء الباطل وإن كان ليس له تأثير سلبي على الإجراءات السابقة له وبالتالي لا تتأثر به كقاعدة عامة إلا أن هذه الإجراءات رغم كونها سابقة له فقد يمتد إليها البطلان إذا توافر نوع من الارتباط.

-أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة: الإجراء الباطل يمتد بطلانه إلى الإجراءات اللاحقة له، إذا كانت هذه الإجراءات مترتبة عليه مباشرة، وقد نص على هذا صراحة المشرع في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 157 فقرة 01 حيث حدد المشرع بنفسه حالات البطلان، وهي عدم مراعاة أحكام المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهم والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني، فالبطلان هنا لا يقتصر على الإجراء الباطل فقط بل ينصرف إلى ما يتلوه من إجراءات، لأن هذا الإجراء يعد فاتحة للتحقيق وعليه تبنى بقية إجراءات التحقيق اللاحقة وهذا ما يميز هذا بطلان عن حالات البطلان المنصوص عليها في المادة 159⁽¹⁾.

ففي حالة المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية فقد ترك المشرع أمر تحديد البطلان لغرفة الاتهام فهي وحدها المختصة بتقرير البطلان، وهذا ما أكدته المادة 159 الفقرة 2 بالقول: "... وتقرر غرفة الاتهام ما إذا كان البطلان يتعين قصره على الإجراء المطعون فيه أو امتداده جزئياً أو كلياً على الإجراءات اللاحقة له...".

ونصت أيضاً المادة 191 صراحة على بطلان الإجراءات اللاحقة حيث نصت على أن: "تنظر غرفة الاتهام في صحة الإجراءات المرفوعة إليها وإذا تكشف لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المشوب به وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها...".

1--مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 01، نفس المرجع السابق ذكره، ص598-599.

ثانيا: تصحيح الإجراء الباطل أو إعادة إجرائه.

-تصحيح الإجراء الباطل: إذا لحق عيب البطلان أي إجراء من إجراءات التحقيق فإنه يمكن تصحيح هذا البطلان، وذلك بإعادة الإجراء الباطل، ويتم ذلك بعد التمسك بالبطلان وطلب تصحيحه، وتصحيح البطلان يخص البطلان بنوعيه، البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، والبطلان المتعلق بالنظام العام، هذا وليس للتصحيح أثر رجعي، بحيث أن الإجراء المصحح ينتج أثر من تاريخ تصحيحه، وليس من التاريخ الذي أخذ فيه⁽¹⁾.

ويتم تصحيح الإجراء إما بالتنازل عن التمسك بإبطاله طبقا لأحكام المواد 157، 159، 161 من قانون الإجراءات الجزائية، فمثلا نصت المادة 157 في الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية بأنه يجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه أحكام المادتين 100 و105 أن يتنازل عن التمسك بالبطلان، ويصح بذلك الإجراء، ويشترط أن يكون هذا التنازل صريحا وبحضور محامي الطرف المتنازل أو بعد استدعائه قانونا.

وواضح من هذه المادة أن المشرع قد حصر التنازل عن التمسك بالبطلان الذي يترتب عنه تصحيح الإجراء الباطل في حالات محددة حصرا وهي استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني أو إجراء المواجهة بينهما وذلك مخالفة لأحكام المادتين 100 و105 من قانون الإجراءات الجزائية وإما بحضور المتهم أو الضحية أو الطرف المدني لجلسة المحاكمة⁽²⁾.

إذا كان التكليف بالحضور باطلا، بحيث أن حضور الأطراف في هذه الحالة يصحح التكليف بالحضور الباطل ويغني عنه. بحيث أن الغاية من التكليف بالحضور تكون قد تحققت هذا إذا لم يتمسك الخصم بتصحيح التكليف بالحضور الباطل.

1-مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، نفس المرجع السابق ذكره، ص 601.

2-العايشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي، نفس المرجع السابق ذكره، ص 156.

-إعادة الإجراء الباطل: يتم إعادة الإجراء الباطل بإحلال إجراء صحيح محل الإجراء الباطل، كلما أمكن ذلك واستبعاد هذا الأخير وعدم الاعتماد عليه في الخصومة ويتم ذلك بإعادته بطريقة سليمة مع تجنب العيب الذي كان قد شابهه ويختلف تصحيح الإجراء الباطل عن إعادة الإجراء الباطل في أن التصحيح يكون جوازيًا قبل القضاء ببطلان إجراء معين، في حين يصبح إلزاميًا بعد القضاء ببطلان إجراء من الإجراءات ويتوجب على المحكمة إعادته حسب نموذج القانوني، والتزام المحكمة بإعادة الإجراء الباطل لا يعني أنها هي التي تتولى بنفسها عملية الإعادة، إنما تأمر فحسب بإعادته والمادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نصت ضمناً على أن غرفة الاتهام هي التي تقضي ببطلان الإجراء المعيب وعند الاقتضاء بطلان الإجراءات اللاحقة له تقوم هي نفسها أو تأمر قاضي التحقيق⁽¹⁾.

ويشترط لإعادة الإجراء الباطل شرطان:

1- أن تكون إعادة الإجراء الباطل ممكنة: يجب لإمكانية تصحيح الإجراء الباطل وإعادته، أن تكون الظروف الخاصة بمباشرته مازالت قائمة وممكنة⁽²⁾.

من ناحية الواقع والقانون، فإذا استحال قانوناً إعادة الإجراء انتفى الإلزام كإنتفاء المهلة المحددة لمباشرة الإجراء، وإذا استحال واقعياً لمباشرة الإجراء فلا فائدة أيضاً من إعادته كوفاء الشاهد المراد سماع شهادته من جديد.

2- أن يكون إعادة الإجراء الباطل ضروري: لا يكفي لإعادة الإجراء المعين أن يكون ممكن إعادته، بل لا بد أن تكون إعادته ضرورية ولازمة فإذا انتفت الضرورة من الإعادة أو لم تعد هناك فائدة من هذه الإعادة، وذلك في حالة ما إذا كانت النتيجة المرجو تحقيقها من الإجراء الباطل قد تحققت بواسطة إجراء آخر.

1- محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص 414.

2- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص 360.

وما تجدر الإشارة إليه هنا هو أن الإعادة لا تتوقف عند الإجراء الباطل وحده، بل تمتد إلى جميع الإجراءات المشوبة بعيب البطلان سواء كانت سابقة أو لاحقة أو معاصرة للإجراء الباطل⁽¹⁾.

ثالثاً: مصير الإجراءات الملغاة

بعد أن تعاین الإجراءات الجهة القضائية المختصة بأن إجراء ما من إجراءات التحقيق مشوب بالبطلان فإنها تصدر حكمها بإلغاء الإجراء المعيب وحده، كما يمكنها أن تحكم أيضاً بإلغاء الإجراءات اللاحقة له والمرتبطة به ارتباطاً مباشراً أو التي لها علاقة به وقد جاءت المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري موضحة هذا الموضوع بقولها: "تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت وتودع لدى قلم كتابة المجلس القضائي. ويحظر الرجوع إليها لاستتباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحاكمة تأديبية للمحامين المدافعين أمام مجلسه التأديبي."

واضح من هذه المادة أنها تتطلب سحب الإجراءات الملغاة من الملف، وعدم جواز استتباط الدليل من الإجراءات الملغاة.

1- سحب الإجراءات الملغاة من الملف: إذا ما قرر القضاء بإلغاء إجراء باطل وكذا الإجراءات اللاحقة له، وجب أن يسحب من الملف أصل ونسخ الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة له وحفظهما بكتابة ضبط المجلس. ويفهم من هذا النص الوارد في قسم "بطلان إجراءات التحقيق". أن الإجراءات الملغاة التي تسحب من الملف هي تلك التي تتعلق بالتحقيق القضائي الذي يجري بمعرفة قاضي التحقيق فقط، أما الإجراءات الباطلة التي تتم أثناء مرحلة المحاكمة والتي قضى بإلغائها فإن حكم السحب من الملف لا يسري ولا ينطبق عليها.

1- العومير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، نفس المرجع السابق ذكره،

فإذا أمرت جهة قضائية ما بإجراء تحقيق تكميلي في القضية ثم عينت خبير للقيام بإجراء خبرة وقضى بعد ذلك ببطلان هذه الخبرة فإنه لا يجب سحب هذه الخبرة الملغاة من الملف⁽¹⁾.

2- منع استنباط عناصر أو أدلة الإثبات من الإجراءات الملغاة: نصت الفقرة الثانية من المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على منع القضاة والمحامين من الرجوع لأوراق الإجراءات التي أبطلت لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لعقوبات تأديبية غير أن القانون لم ينص على توقيع أي جزاء على الإجراءات القضائية المؤسسة على ما تضمنته الإجراءات الباطلة الملغاة.⁽²⁾

1- العومير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، نفس المرجع السابق ذكره، ص 476.

2- محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، نفس المرجع السابق ذكره، ص 416.

خاتمة الفصل:

إن شرعية الأدلة تعتبر حدا لا يمكن للقاضي أن يتجاوزه نظرا لما تقوم عليه الخصومة الجنائية من مبدأ حرية المتهم وتعزيز قرينة براءته وليس فقط إطلاق حرية القاضي في الإثبات ممثلا سلطة الدولة في العقاب، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري حيث أفادنا بوجود صحة ومشروعية الدليل في نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك من خلال التقرير فيها على أن الجرائم تثبت بكل طرق الإثبات " ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك " وهذا ما نخلص إليه من خلال المبحث الأول فمن خلاله نجد حالة شرعية الدليل ومصادره التي إستشف منها مواضيعه ومفاهيمه فمن خلالها يمنع القانون القاضي من بناء حكمه على دليل تم الحصول عليه بالمخالفة لنص القانون فلقاعدة شرعية الدليل الجنائي ضوابط تحكمها وتسيرها.

يستهدي بها المشرع في وضعه لهذه القواعد، فرغبة الدول في تحقيق الاستقرار تؤدي بها إلى التشدد في شروط استبعاد الدليل الغير مشروع.

وللحفاظ على نزاهة القضاء تستلزم قاعدة مشروعية الدليل معرفة المخاطبين بهذه القاعدة ألا وهم سلطات الدولة الثلاثة والأفراد حيث معرفة المخاطبين بها تعد اصل من أصول أو مقتضى من مقتضيات الشرعية الإجرائية ويؤدي إخلال إجراءات شرعية الدليل إلى جزاء إجرائي الذي يعد كوسيلة عملية تتحقق بوجودها السلامة والعدالة.

هذا ويختص القضاء بحماية المشروعية الإجرائية ذلك عن طريق الرقابة على الإجراءات والتحكم في إساءة إستعمال السلطة، ووسيلة القضاء في ذلك تتمثل في منع العمل الذي أتخذ بمخالفة القانون من ترتيب آثاره، أي بطلان العمل المخالف للقانون وآثار ذلك البطلان على الإجراءات اللاحقة والسابقة له وهذا ما قمنا بدراسته في المبحث الثاني تحت عنوان ضوابط شرعية الدليل الجنائي.

خجانه

خاتمة

إن الاهتمام العالمي المتزايد بحقوق الإنسان ومستجدات ضمانات حريات الأساسية، وضرورات تبني أساسا جديدا في العلاقات الدولية في تعزيز مقومات المجتمع، يدعو بالضرورة الأنظمة القانونية المختلفة بأن تتبنى الضمانان القانونية الكفيلة بحماية تلك الحقوق والحريات الخاصة بعد التطورات الأخيرة التي حصلت في مجال العلوم والتكنولوجيا ومتطلبات التنسيق العالمي الجديد مما يستدعي تبني مبدأ المشروعية الإجرائية في القوانين الإجراءات الجزائية.

و هذا يتطلب أن تكون الأدلة مشروعة، أي أن الحصول عليها يكون قد تم وفقا لقواعد الأخلاق والنزاهة وفي ظل احترام قواعد القانون الإجرائي. فمبدأ مشروعية الدليل الجنائي يتطلب أن تتم إجراءات الحصول على الدليل بما يتفق والقواعد القانونية والأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر .

فمشروعية الدليل تتطلب صدقها في مضمونها نظرا لأن من بين مصادر شرعية الدليل ومن أهمها الشريعة الإسلامية التي كانت السبابة لهذا الموضوع وعليه يجب أن يكون لهذا الموضوع وعليه يجب أن يكون مضمون الدليل قد تم الحصول عليه بطريقة مشروعة، ويجب الإطاحة بالنسبة الضوابط شرعية الأدلة المتحصلة حيث لا يجب أن ترتكب جريمة للكشف عن جريمة مرتكبة فتسمح هذه الضوابط بتبني مبدأ الشرعية الدليل وفقا لإجراءات محددة قانونا فلا تتضمن اعتداءات على حقوق الأفراد إلا بالقدر الضروري .

فإذا كان الإثبات في معظم التشريعات العربية ومن ضمنها التشريع الجزائري يقوم على مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته، فمن المسلم به أن تلك الحرية تمارس في إطار قيود محددة من أهمها وجوب تكوين تلك العقيدة من خلال أدلة صحيحة ومشروعة، وقد أبدى القضاء موقفه في هذا الشأن من خلال التطبيقات القضائية المتفرقة على بطلان أدلة بعينها لاسيما تلك التي وردة بشأن اعتراف المتهم.

خاتمة

و تولى كل من التشريع والقضاء جنبا إلى جنب إلى إثراء البطلان بشأن الأدلة الجنائية الغير مشروعة فعندما يقوم التشريع بإنشاء حالات جديدة للبطلان ،يعمل القضاء من جهة عن طريق ما يصدره من أحكام بالتخفيف والتقليل من البطلان، وعندما يحجم المشرع من التدخل لحماية حريات الأفراد يلجأ القضاء إلى أعمال رقابته، بإبطال الإجراء الذي يتم بكيفية تمس بحقوق الدفاع وتضر بمصلحة أطراف الدعوة العمومية وقد كان للقضاء دور في توسيع مجال شرعية الدليل الجنائي وذلك عن طريق إنشاء، حالات بطلان تلحق الإجراءات التي تخرق مبدأ شرعية الدليل، فإظهار الحقيقة هو أهم شرط يسمح بقياس مدى نجاح القضاء الجنائي ومدى سيره في الطريق الصحيح لذلك يتعين على المحققين والقضاة أن يمثلوا ثناء جمع أدلة الإثبات ليس إلى القواعد القانونية الإجرائية فقط بل عليهم أن يراعوا كذلك قواعد النزاهة التي ترتبط بالقيم الأخلاقية وبدرجة التمدن وترتكز على اعتبارات العدالة والإنصاف وكرامة العدالة وهيبته.

ومبدأ شرعية الدليل في الإثبات ينطبق على كل الجرائم وفي كل مراحل الدعوى وأمام كل الجهات القضائية، فهو يتسم بأهمية بالغة نظرا لأن القائمين بالتحقيق يراعون هذه القاعدة مهما كانت وسيلة الإثبات المستعملة، فالمشرع قد وضع القواعد التي تنظم إدارة وتقديم وسائل الإثبات، غير أنه وجد بعض الفراغ فيما يخص المسائل المتعلقة بقبول أو استبعاد الوسائل الغير مشروعة ،مما انجر عنه جدال فقهي مازال قائم إلى الآن وعدم استقرار قضائي حول قبول الأدلة الغير مشروعة أم لا ،فقد زادة هذه المشاكل حدة مع ظهور وسائل علمية ودلائل حديثة جد متطورة غاية في الدقة حيث أن الصعوبة تأتي من كون بعض الأدلة العلمية لا تضمن بطريقة أكيدة النتيجة المبتغاة من استعمالها وتكون عند إذن قليلة المصدقية وقد تشكل مساسا بكرامة الإنسان.

و المعلوم أن المشرع لا يشرع اعتباطيا فالقانون دائما يمنع ما هو غير مشروع حرصا منه على قيم لا يريد إهدارها بل ويريد ترسيخها وطبعها لدى الأفراد شعبا

خاتمة

وسلطات أو لكي يحافظ عليها لأنها تمثل مجموعة من القيم والمبادئ والتقاليد السائدة لدى المجتمع في فترة معينة.

لذا فإن القائمين على تنفيذ وتطبيق النصوص الإجرائية مطالبون بدورهم بتنفيذ صارم وأمين وتطبيق واع لهذه النصوص، ولعل الإلمام بحالات البطلان واستبعاد الأدلة الغير مشروعة يفيد هؤلاء في حسن إجراء المطابقة بين الإجراء مثلما تتم مباشرته وبين النموذج المرسوم قانونا.

و بهذا يتم ترشيد الإجراءات ودفعها على نحو سليم إلى غايتها والتي هي الكشف عن الحقيقة الواقعية من خلال حكم بالبراءة أو الإدانة. فيكون لذلك وقع كبير في تحقيق الوظيفة التربوية والأخلاقية والتربوية للقانون ليس فقط بالنسبة للقائم بالإجراء، إنما بالنسبة للأفراد إذ يمتد ذلك التأثير للغير عن طريق ضرب القائم بالإجراء مثل في احترام القانون من طرفه وإن لم يتقيد يترتب على ذلك إهدار ما تحصل عليه من دليل، إذا سمح القاضي بقبول الدليل المتحصل عليه بطريقة غير مشروعة يؤدي إلى إهدار ذلك الحق، ومن المحتمل أن يصدر عن صاحب ذلك الحق وكذا عن أفراد الجمهور المخاطبين كذلك بقاعدة المشروعية والذين يحاطون علما بمثل ذلك الإهدار رد فعل ضد المشرع الذي فشل في تقرير الحماية، وقد يتمثل رد فعلهم في انتهاك القانون أو المغالاة في انتهاك القائم بالفعل، ومن هنا تأتي قاعدة شرعية الدليل في الإثبات بوظيفتها الحامية لحقوق الأفراد من جهة وحق الدولة في العقاب من جهة أخرى في حدود القانون لكي تحد من مثل ذلك الخطر.

على هذا الأساس يقع على عاتق المشرع مساعدة الجميع على الالتزام بالقدر الكافي بقاعدة شرعية الدليل الجنائي، على الرغم من أنه لا يستطيع بطبيعة الحال توقع جميع الحالات التي يكشف عنها الواقع، فيضع بذلك كل طرف في مكانه ويرجع الأمور لنصابها، خاصة أن هذه القاعدة قد جاءت بعد كفاح مرير بذلته البشرية للحصول عليها فتكريسها في الأخير بموجب دساتيرها وإعلاناتها الدولية والعالمية، إذ انفتحت على ضرورة وجودها

خاتمة

في جميع الدساتير دول العالم الحديث، وسبقتهم في ذلك الشريعة الإسلامية كعادتها حيث كانت السبّاقة في تقرير مبدأ الشرعية بصفة عامة بما فيه مبدأ شرعية الدليل مصداقا لقوله تعالى في الآية 15 من سورة الإسراء: "و ما كنا معذبين حتى نبعث رسولا" ..

.

.

فائزہ المعاصروں والمرآجعی

القرآن الكريم

المراجع بالعربية

1. أبو عبد الله محمد ابن أحمد الأنصاري القرطبي: الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن السنة وأحكام الفرقان، تفسير القرطبي، الجزء 07، دار الفجر للتراث، القاهرة
2. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج 1، دار النشر النهضة العربية، طبعة 1979، بند 215
3. بارش سليمان: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج 01، المتابعة الجزائرية، الدعاوي الناشئة عنها وإجراءاتها الأولية، دار الهدى، عين مليلة، 2007
4. خيرى أحمد الكباش: الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة، الإسكندرية، 2002
5. غاي أحمد: ضمانات المشتبه في أثناء التحريات، دار الهومة، الجزائر، 2005،
6. فيصل مساعد عنزي: أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، السعودية
7. محمد أحمد محمود: شهادة الشهود في المواد الجنائية، الناشر دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2002
8. محمد أمين البشري: الأدلة الجنائية الرقمية ودورها في إثبات الجريمة، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مجلد 17، العدد 33.

قائمة المصادر والمراجع

9. محمد سعيد منور: أصول الإجراءات الجزائية شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان 2005
10. محمد عطية راغب: النظرية العامة للإثبات في التشريع الجنائي الجزائري، العربي المقارن، طبع بدار المعرفة بالقاهرة، 1960
11. محمد كامل لبلبة: القانون الدستوري، الناشر دار الفكر العربي
12. محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية.
13. محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999
14. محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999
15. محمد نصر الدين: محاضرات في التشريع الجنائي، ج 01، الناشر دار الفكر العربي.
16. محمود زكي أبو عامر: الإثبات في المواد الجنائية، الدار الفنية للطباعة والنشر
17. مراد أحمد العبادي: اعتراف المتهم وأثاره في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة 03، 2011
18. مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 01، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2001.

قائمة المصادر والمراجع

19. مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، أدلة الإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004.

الرسائل والأطروحات

20. حراير سالم الحقباني: تقييم التدريب العملي لمقرر الأدلة الجنائية ودوره في تأهيل

ضباط الأمن ، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2006.

21. العياشي حسناء: الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل

الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الإجرائي، جامعة ابن خلدون تيارت، 2011-2012.

22. العومير رشيدة: القواعد العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة تخرج

لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية الإدارية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2005-
2006

القوانين والتشريعات

23. الدستور الجزائري 1996 الصادر في الجريدة رقم 76 المؤرخ في 08 ديسمبر

1996 المعدل بالقانون 03/02.

24. الأمر 155/66 المؤرخ في 18 صفر 1986 الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتعلق

والمتمضمّن قانون الإجراءات الجزائية.

قائمة المصادر والمراجع

25.الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ26 سبتمبر 1975

المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم للقانون 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005،

العدد 44 الصادر في 26 يونيو 2005.

26.قانون الإجراءات الفرنسي.

و الفجر عسى

شكر

إهداء

مقدمة أ

الفصل الأول: ماهية مبدأ شرعية الدليل في الإثبات

- المبحث الأول: مفهوم مبدأ شرعية الدليل في الإثبات..... 3
- المطلب الأول: تعريف الدليل..... 3
- الفرع الأول: تعريف الدليل لغة وقانونا..... 4
- أولاً: تعريف لدليل في اللغة..... 4
- ثانياً: تعريف الدليل شرعا..... 4
- ثالثاً: تعريف الدليل قانونا..... 5
- رابعاً: الدليل الشرعي (القانوني)..... 5
- الفرع الثاني: أنواع الدليل وتمييزه عن الإثبات..... 5
- المطلب الثاني: شرعية الدليل في النظام الإجرائي الإسلامي..... 9
- الفرع الأول: مبادئ شرعية الدليل في النظام الإجرائي الإسلامي..... 9
- الفرع الثاني: الشبهة في الإثبات..... 12
- المبحث الثاني: وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته في الجلسة..... 16
- المطلب الأول: مفهوم وجود الدليل ضمن ملف القضية ومناقشته بالجلسة:..... 16
- الفرع الثاني: الحصول على الدليل بإجراء قانوني صحيح..... 19
- المطلب الثاني: النتائج المترتبة على قاعدة وجوب مناقشة الدليل في الجلسة:..... 21
- الفرع الأول: بيان الأدلة ومضمون كلا منها..... 22
- الفرع الثاني: عدم جواز أن يحكم القاضي بناء على معلوماته الشخصية..... 25
- خاتمة الفصل:..... 29

الفصل الثاني: قاعدة مبدأ شرعية الدليل في الإثبات

- المبحث الأول: مفهوم قاعدة مبدأ شرعية الدليل في الإثبات الجنائي 32
- المطلب الأول: أثر قاعدة مبدأ شرعية الدليل على الحكم بالبراءة 33
- الفرع الأول: الاتجاه المؤيد والمعارض لقاعدة استناد الحكم بالبراءة على أساس دليل غير مشروع. 33
- الفرع الثاني: التفرقة بينما إذا كان الدليل غير مشروع وليد جريمة أو مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات 35
- المطلب الثاني: مصادر قاعدة مبدأ شرعية الدليل في الإثبات 37
- الفرع الأول: إعلانات حقوق الإنسان 37
- الفرع الثاني: الدساتير والقانون لوصفه مصدرا لقواعد الإجراءات الجزائية 40
- المبحث الثاني: ضوابط مبدأ شرعية الدليل الجنائي في الإثبات 43
- المطلب الأول: المخاطبون بقاعدة المشروعية 44
- الفرع الأول: قاعدة شرعية الدليل وسلطات الدولة الثلاث والأفراد 44
- الفرع الثاني: فكرة النظام العام والآداب العامة ومدى اتصالها بقاعدة شرعية الدليل الجنائي 47
- المطلب الثاني: جزاء الإخلال بقاعدة شرعية الدليل الجنائي 48
- الفرع الأول: التعريف بالبطلان وتمييزه عن بعض الأنظمة المشابهة له 49
- الفرع الثاني: آثار البطلان 52
- خاتمة الفصل: 58
- خاتمة 60
- قائمة المصادر والمراجع 65
- الفهرس 70