الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس – المدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حق المتهم في الامتناع عن التصريح

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبتين:

- أكمون فاطمة الزهراء
- لحلوحي الويزة

تحت إشراف:

أ.د/ صفاي العيد

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	المؤسسة	الصفة
أ.د/ قنفود رمضان	جامعة يحي فارس – المدية	رئيسًا
أ.د / صفاي العيد	جامعة يحي فارس – المدية	مشرفاً ومقرراً
أ.د/ زرقط عمر	جامعة يحي فارس – المدية	مناقشاً

السنة الجامعية: 2025/2024



الإهداء

إلى من غيبه الموت عن عيني، و لم يغب لحظة عن قلبي و ذكرياتي.
إلى من زرع في قلبي حب العلم و غرس في وجداني قيم العطاء و الشرف.
إلى الذي رحل عن الدنيا جسدًا، وبقي في قلبي حاضرًا.

إلى روح والدي الطاهرة، رحمك الله وأسكنك فسيح جناته، وجزاك عني خير الجزاء.

إلى والدتي العزيزة
إلى من كانت لي وطنا و ملاذا و مصدر القوة والصبر، نبع الحنان و سند الحياة.
فكنت الحصن الذي احتميت به و النور الذي أنار دربي.
لكِ مني كل الحب والامتنان.

إلى زوجي العزيز
رفيق دربي وشريك نجاحي، و القوة التي دفعتني للاستمرار.
الذي لم يبخل عليّ بالدعم والمساندة والتشجيع في كل خطوة.
شكرا لصبرك و إيمانك بي حين شككت بنفسي.
دمت لي خير رفيق وأمان.

إلى أولادي: جاسر ، رهف ، فرح و محمد حسام.
قرة عيني، فلذات كبدي، ونبع سعادتي.
أنتم الحلم الذي كبر معي والدافع الذي يدفعني إلى الأمام و يلهمني رغم الصعاب.
كل إنجاز أحققه اليوم هو لكم و لكل غد أراه مشرق بعيونكم.
اسأل الله أن تروا هذا التعب بذور نجاحكم، فأنتم المعنى الأجمل لكل سطر كتبته.
أهديكم ثمرة جهدي، فأنتم الأمل والمستقبل.

الويزة لحلوحي

الإهداء

إلى من ربيا في نفسي روح المثابرة و الإصرار، وعلماني معنى العزة والصبر والكفاح من أجل النجاح، وأن التواضع سيد الأخلاق وأن العلم لا نهاية له، إلى من نذرى عمرهما في أداء رسالة صنعتها من أوراق الصبر، وزينتها في ظلام الدهر بلا كلل أو ملل .

أبي رحمه الله وأنار قبره
أمي الغالية أطال الله في عمرها

إلى كل من أضاق بنبله وصبره وصفاء سريرته طريقي، وشد من أزري حتى النجاح.
زوجـــــــــــــــي الفاضـــــــــــــــل

إلى القلوب الرقيقة وريحانة حياتي وأحبتي، إلى نبع الحنان ومصدر الحب والعطاء أبنائي وقرة عيني أبنائي: محمد أمين، محمد أنس، محمد كريم.

إلى سندي وقوتي، إخوتي وأختي وأبنائها(شكيب و آية إيمان)، وكل العائلة الكريمة .

إلى كل من ساعدني ووجهني في إنجاز هذا العمل المتواضع، وإلى كل من قرأه فنال رضاه.

إلى الشامخين الصامدين الصابرين في غزة الحبيبة.

فاطمة الزهراء أكمون

شكر وتقدير

اللهم لك الحمد ولك الشكر كله على أن وفقتنا إلى الوصول إلى هذه المحطات التي ما كنا لنصل لها لولا توفيق منك وعزم وصبر على إنجاز هذا العمل
فلك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضى
ومن باب من لا يشكر الناس لا يشكر الله
نتقدم بجزيل الشكر والتقدير للمشرف الأستاذ: "صفاي العيد"
على إشرافه المتميز ودعمه المتواصل ونصائحه القيمة، تقديرا لجهوده المبذولة ولما أولانا به من حسن المعاملة والتوجيه والعون، فله جميل الشكر نعجز عن الوفاء به.
كما لا ننسى أن نشكر الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا بقبولهم مناقشة هذه المذكرة وإثرائها بملاحظاتهم القيمة.
كما لا ننسى أن نتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من أمدنا بيد العون لإنجاز هذا العمل ولو بكلمة طيبة أو دعاء.

فاطمة الزهراء أكمون الويزة لحلوحي

بيان المختصرات:

أولا/ باللغة العربية:

*** ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية**
*** ق.ج: قانون الجمارك**
*** ق ع: قانون العقوبات**
*** ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية**
*** ط: طبعة**
*** ج: جزء**
*** ص: صفحة**
*** ع: عدد**

ثانيا/ باللغة الفرنسية:

P : Page

N : Numéro

Ed : édition

Op. Cit : opus citatum

مقدمة

مقدمة:

تعد حرية الشخص أحد أهم الحقوق الأساسية التي تسعى مختلف النظم القانونية إلى تحقيقها لجميع أفراد المجتمع، فتعتبر حق دستوري تقام عليها العدالة الجنائية الفعلية، يتم من خلالها العمل على توقيع الجزاء المناسب على المجرمين من جهة، وحماية المجتمع بالتبعية من جهة أخرى، فيأخذ قانون الإجراءات الجزائية في إطار تعامله مع المجرمين مبدأ المعاملة الإنسانية بغية تحقيق التوازن بين فعالية العقوبة الجنائية، وشرعية الإجراءات المعتمدة لمتابعة المجرم.

وهو الأمر الذي أقرته الشريعة الإسلامية فقد كرمت النفس البشرية، لقول الرسول عليه الصلاة والسلام: "ادرؤوا الحُدُود عن المسلمِ ما استطعتُم، فإن وجدتم للمسلمِ مخرجاً فاخلوا سبيله...".

استنادا إلى ما سبق تظهر أهمية هذه الدراسة في كون أن الإدانة والبراءة كلمتان بسيطتان في نطقهما لكن عظيمتان في مفهومهما وآثارها على الأشخاص سواء المدانين أو الذين تتم تبرئتهم وفقا للمجريات العادية للتحريات وما يليها من تدابير، وبالتالي إلزامية إحقاق الحق وإعطاء كل ذي حق حقه وبسط العدالة والمساواة، فالمتهم في إطار المسار القانوني للخصومة قد يشكل الحلقة الضعيفة في مواجهة سلطات الدولة المخول لها متابعته والتحقيق معه، وعلى اعتبار أنه لكل سلطة إتباع جملة من الإجراءات في التعامل مع المتهم فيجد هذا الأخير نفسه أمام إجراءات قانونية مختلفة تتغير من مرحلة على أخرى، ما يجعل هذه الأخيرة تنطوي على نوع من التصرفات التي قد تمس بالحرية الفردية للمتهم، ما يتوجب على قانون الإجراءات الجزائية أن يكون القانون الوسط بين إقرار قيمة الحريات الأساسية والحقوق المقررة للفرد والضمانات المجسدة لضرورة الوصول إلى الحقيقة خدمة للفرد والمجتمع معا بهدف تكريس قواعد وأسس دولة القانون.

وتحقيقا لهذا المسعى كان لازما على واضعي ومطبقي قواعد القانون تجنب وحظر استعمال مختلف الأساليب التي تشكل سبلا غير مشروعة للبحث عن الحقيقة أو الوصول إليها، فالمتهم وفقا للقواعد الدولية والداخلية يبقى بريئا إلى أن تثبت إدانته من خلال صدور حكم قضائي في حقه يقر قطعا بإدانته، فمن غير المنطقي والمقبول أن يتم الإقرار بتوقيع عقوبة على المتهم دون التحقق من ثبوت قيام الجريمة في حقه، فعلى النيابة العامة إثبات ذلك بالسبل القانونية المتاحة في مواجهة براءة المتهم المكفولة والمتاحة له، وهذا ما يمنح للمتهم بالتبعية حقه في الامتناع عن التصريح أو البوح بأي شيء سواء في إطار المطالبة ببراءته أو في إطار الدفاع عن نفسه حول الوقائع التي نسبت إليه.

فوفقا لقواعد قانون الإجراءات الجزائية وكذا قانون العقوبات للمتهم مطلق الحرية في الامتناع عن الإدلاء بأية أقوال متى أراد أن يتخذ الصمت موقفا له حماية لنفسه، دون أن يخضع في مقابل لذلك لأية ضغوطات مادية أو معنوية للوصول إلى استنطاقه.

وعليه تهدف هذه الدراسة إلى تبيان أهمية حق المتهم في الامتناع عن التصريح، والتي تبرز من خلال ممارسته لحقه في الدفاع عن نفسه، استنادا على مبدأ قرينة البراءة دون أن يخل في ذلك بواجب احترام الإجراءات القانونية المتبعة في سبيل معرفة الحقيقة، فضلا عن أن قرينة البراءة تمنح للمتهم حق التمتع بالامتناع عن التصريح، والتي يترتب عن عدم احترامها بطلان الإجراءات الجزائية، غير أن هذا الحق وبالرغم من أهميته إلا أنه يشكل لبسا يصعب تأويله، فيمكن أن يشكل صمت المتهم رفضا للواقع المعاش، كما يمكن أن يشكل عجزا عن التعبير أو خوفا من السلطات الأمنية، دون إغفال فكرة أن يكون احد سبل التهرب التي قد يعتمدها المتهم لإخفاء الحقيقة، وهذا ما يحمل القاضي على احترام حق امتناع المتهم عن التصريح ضمانا لحقوق هذا الأخير ومنحه الفضاء المناسب للإدلاء بأقواله بعيد عن أية ضغوطات قد تمارس في حقه، دون أن يمكنه هذا الحق من إقرار براءة المتهم بناء عليه أو إدانة المتهم وترتيب المسؤولية الجنائية في حقه تبعا لذلك، فالغاية المرجوة هي تحقيق الحقيقة وليس إدانة الأشخاص.

ولعل أهم الأسباب الداعمة لاختيارنا هذا الموضوع ـ حق المتهم في الامتناع عن التصريح ـ هو بالدرجة الأولى أسباب مهنية، خاصة وأن هذا الموضوع من الناحية العملية أحد المواضيع الحقيقية التي تثير إشكالات من الناحية القانونية والعملية يتوجب البحث فيها، ففكرة احترام حقوق الدفاع والحريات الفردية، وأحقية المتهم بالتمتع بحق الامتناع عن التصريح، يتسم بعدم معرفة يقينية لإرادة المتهم، ما يجعله سببا للبحث في مختلف تشعباته، سعيا منا كباحثين إلى إقرار الحق استنادا لبراءة المتهم ووجوب الحذر والبحث والتحقيق في حقيقة الواقعة المنسوبة إليه، نتيجة عدم التوصل من خلال الصمت إلى معرفة الإرادة الحقيقة للمتهم والعمل على إقرار براءته أو تأكيد الجرم في حقه، ومدى التزام الجهات المعنية باحترام تمتع المتهم بحقوق الدفاع.

ومما سبق يتضح أن موضوع الامتناع عن التصريح يتسم بالطابع الإجرائي البحت، مما يتعين معه حتما تغليب المنهج التحليلي على الدراسة مع الاستعانة بالمنهج الوصفي، لتبيان وتحليل مختلف الأحكام والنصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة.

ومن هذا المنطلق فإن الإشكال الذي يثار في هذا الصدد يتبلور على الشكل التالي:

هل الامتناع عن التصريح يشكل فعلا حقا مكفولا ومحميا للمتهم لا يعترض ممارسته أي عارض؟.

وقصد معالجة هذا الموضوع تم العمل على تحديد ماهية حق الامتناع عن التصريح من خلال التعريج على تحليل النصوص القانونية، من خلال وصف وتحليل الأسس المرتبطة بهذا الحق، وما يعترض هذا الأخير من عراقيل سواء في إطار التوصل إلى معرفة الحقيقة أو في سبيل عرقلة ممارسة الحق كحق.

وبما أنه لا تخلو أي دراسة قانونية من الصعوبات التي قد يصطدم بها الباحث أثناء جمعه للمعلومات، فقد واجهتنا بعض الصعوبات البحثية المتعلقة بقلة المراجع والمصادر المتخصصة المتضمنة موضوع هذه الدراسة، خاصة المراجع الجزائرية التي عالجت هذا الموضوع في ظل صدور عدة تعديلات لقانون الإجراءات الجزائية ويبقى هذا الفراغ في المكتبة القانونية يحتاج إلى التأليف و مد يد العون.

بالإضافة إلى ضيق وقت الدراسة، خاصة وأن الموضوع يستدعي وقتا كافيا لمعالجته بسبب مرونة فكرة امتناع المتهم عن التصريح، بين فكرة وجوب إقراراه وكفالته لكل متهم، وبين وجوب تتبع تفاصيله وملابساته قصد الوصول إلى الحقيقة، يجعله حق ينطوي على صعوبات مرتبطة أساسا بطبيعة هذا الحق، حيث أن الصعوبة نفسها تكمن في وجوب إقراراه وضرورة الحرص على معرفة حقيقة طبيعة هذا الامتناع فيما إذا كان صادقا أو صمت قصد المراوغة.

وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، تضمن الفصل الأول الجانب المفاهيمي لحق المتهم في الامتناع عن التصريح وما يتعرض له هذا الحق من مساس، في حين عالجنا في الفصل الثاني العوامل التي قد تؤثر على حق المتهم في الامتناع عن التصريح من خلال تحديد نطاق هذه العوامل، وكذا أثر أدلة الإثبات على حق الامتناع عن التصريح و ضمانات حمايته.

الفصل الأول:
الإطار المفاهيمي للإقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح

تعتبر العدالة عماد قيام دولة القانون، غير أن السعي إلى إقامة هذا الأساس قد يتعارض مع حقوق مكفولة للإنسان لمجرد كونه إنسان متى كانت إجراءات إرساء العدالة تتعارض مع أحد حقوق المتهم والتي من أبرزها حق المتهم في الامتناع عن التصريح، فالأولى أن يراعى إقرار حق المتهم هذا على أن يتم إدانته لمجرد سكوته فيصبح حق الصمت سببا لانتهاك قرينة البرأة المكفول لكل متهم، ومن هذا الأساس يمكن توضيح حق المتهم في الامتناع عن التصريح من خلال العمل على تحديد مفهوم هذا الحق وما يمكن أن يكون سببا للمساس بامكانية التمتع بهذا الحق، والذي يتضح من خلال ما يلي:

المبحث الأول: ماهية حق المتهم في الامتناع عن التصريح

يشكل حق المتهم في الامتناع عن التصريح أحد أهم الضمانات الإجرائية الممنوحة للمتهم، التي تسعى مختلف التشريعات الدولية والوطنية إلى تكريسه، وهذا ما يتجلى من خلال:

المطلب الأول: مفهوم الحق في الامتناع عن التصريح

إن اعتبار المتهم الحلقة التي يدور حولها مسار الجريمة، كونه يشكل العنصر الأساسي الذي بموجبه يتحقق الفعل المرتكب، فيحمل المتهم في ظل القوانين الجنائية أهمية بالغة، إلا أن هذا الاهتمام لم يرق إلى درجة عمل هذه القوانين على منح تعريف للمتهم (الفرع الأول)، يضاف على هذا أن المتهم وبالرغم من الفعل غير المشروع المرتكب من طرفه إلا أنه يبقى متمتعا بجملة من الحقوق التي تكون من صميم ممارسة حرياته العامة، ويتمثل أحد هذه الحقوق أساسا في امتناع المتهم عن الكلام (الفرع الثاني)، وعليه فمن هذا المنطلق يمكن التعريج على هذه العناصر من خلال ما هو آتٍ:

الفرع الأول: تعريف المتهم

حاول أهل الاختصاص تعريف المتهم من خلال توضيح معناه اللغوي (أولا)، والمعنى الاصطلاحي (ثانيا):

أولا: تعريف المتهم لغة

قبل التطرق لتعريف المتهم فقد عالج الفقهاء مسألة التهمة التي انطلاقا منها يمكن الوصول على تحديد معنى المتهم، أين يقصد بالتهمة بالتاء المضمومة، وسكون الهاء أو فتحها يقصد بها الشك والريبة، ويكون أصل تائها واواً فيقصد بالتهمة الوهم، وتأخذ التهمة معنى الشك، الريبة والظن، فيقال اتهم الرجل على فعل ما متى صارت به الريبة، فيقال اتهم فلان أي ظن به ما هو منسوب إليه من فعل[1] ، فتوهم الشيئ هو التوهم والتمثل والتخيل.

[1] - أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المعاجم والقواميس، (د س ن)، ص30.

أما فقهاء المذهب الشافعي فعرفوا التهمة على أن الأمر فيها مبني كله على الظن لا اليقين، ومن المؤكد أن الظن هو: الاعتقاد الراجح بشيء ما مع أهلية احتمال النقيض من ذلك، فهو الشك، أو هو أحد طرفي الشك، وهذا يعني أن ما يتهم به الشخص هو أمر محتمل وليس مؤكد الواقع لا محالة[1].

واتهمته كذا أي ظننته به فهو تهيم، واتهمته في قوله أي شككت في صدقه والاسم تهمة[2].

وفي باب آخر قال تعالى: (وَما هُوَ عَلى الْغَيْبِ بِظَنِينٍ)[3]، فيقصد بظنين بحرف الظاء وليس الضاد حسب رأي الفقهاء بالمتهم، فقال ابن كثير في تفسيره لهذه الآية أن وما محمد صلى الله عليه وسلم على ما أنزل الله عليه بظنين أي : بمتهم، ومنهم من قرأها بالضاد ويقصد بها في هذه الحالة البخيل، وقال سفيان بن عيينة الظنين المتهم والضنين البخيل، وفي ذالك قال قتادة لقد كان القرآن غيبا، فأنزله الله سبحانه وتعالى على محمد صل الله عليه وسلم فما ضن أو بخل به على الناس وإنما سعى في تبليغه ونشره وبذله لكل من أراد الإطلاع عليه أو التفقه فيه[4].

ويقصد بالمتهم لغة الشخص الذي وُجِّهَ إليه الاتهام مختصة بسبب ارتكابه لجريمة مقررة قانونا؛فالمُتَهَمْ اسم مفعول من الفعل اتهم، فيقال:اتَّهمَيَتَّهِمُ ، اتِّهامًا ، فهو مُتَّهِم ، والمفعول مُتَّهَم، فيقال: اتَّهَمَهُ بكذا: أي أَدخَلَ عليه التُّهَمَةَ (بسكون الهاء وفتحها) وظنَّها به أو شك تحقق التهمة فيه، فاتهمه في قوله أي شك في صدق حديثه[5].

كما عرف المتهم لغة بأنه: من وقعت عليه التهمة، فيقال اتُهِمَ الرجل على ارتكاب فعل ما إذا صارت به الريبة أو الشك، فيقال حبس في تهمة أي ما يتهم به الشخص وينسب إليه[6].

---

(1)- ما هر أحمد السوسي،التهمة وأثرها في شهادة العدل، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية ،2010، المجلد 12، العدد1، كلية الشريعة والقانون الجامعة الإسلامية – غزة، تاريخ القبول:09-06-2010، ص 975، تاريخ الاطلاع:10-03-2025، ساعة الاطلاع: 16:20، أنظر في ذلك الموقع الاكتروني التالي:
https://www.alazhar.edu.ps/journal/detailsr.asp?seqq1=1533 .

(2)- أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المرجع السابق، ص259.

(3)- سورة التكوير الآية 24.

(4)- القرآن الكريم، تفسير الآية 24 من سورة الكوثر، تاريخ الاطلاع: 08-03-2025، ساعة الاطلاع:15:30، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://surahquran.com/Explanation-aya-24-sora-81.html#katheer

(5)- تعريف و معنى المتهم في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، تاريخ الاطلاع:09-03-2025، ساعة الاطلاع:14:16، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

(6)- محمد مالك دارمي، حقوق المتهم في الشريعة الإسلامية، الفرقانمجلة إسلاميةأسبوعية تصدر عن جمعية أحياء التراث الإسلامي- الكويت، تاريخ النشر:17 أوت 2023، تاريخ الاطلاع: 09-03-2025، ساعة الاطلاع: 15:52، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://al-forqan.net/.

ثانيا: تعريف المتهم اصطلاحا

أما اصطلاحا فيمكن تعريف المتهم على أنه: "في سبيل التوصل إلى تحديد مفهوم اصطلاحي للمتهم نجد في هذا السياق أن **ابن قيم الجوزية** أن دعوى التهمة يقصد بها أن يُدَّعَى فعل محرم على المطلوب، يوجب عقوبته، مثل القتل، أو قطع الطريق، أو السرقة، أو غير ذلك من العدوان الذي يتعذر إقامة البينة عليه في غالب الأحوال"[1].

وعرفه أحد الباحثين على أنه المتهم هو شخص نسب إليه عمل محظور من قول أو فعل أو ترك لفعل واجب، يترتب عن هذا الإتيان أو الامتناع وجوب توقيع الجزاء متى ثبت تحقق الفعل أو الامتناع؛ أوهو الشخص الذي ظن فيه ارتكابه لجريمة ما، وفقا لجملة من الدلائل الكافية لإقامة الظن أو الشك في حق من اتهم بارتكاب هذا الفعل، أين تكون هذه الدلائل مستمدة من أحوال وقرائن ظرفية أو مادية تتعلق بالفعل المحظور المرتكب[2].

فهو ما يشك أو يظن به ما نسب إليه من فعل يتوجب استحقاق العقوبة في حق الفاعل.

فيقول أحد الباحثين أن حرية المتهم تقييد من طرف الجهات القضائية المختصة بغير حكم قضائي، ويتم إيداعه تحت ذمة التحقيق، وبانتهاء التحقيق إما أن يطلق صراح الشخص أو يحال على المحاكمة،ما يعني أن الشخص خلال هذه المرحلة يكون في حالة شك أو ظن بحقيقة ما نسب إليه من أفعال من عدمها[3].

ويرى **الأستاذ محمد مالك دارمي** أن المعنى الاصطلاحي لا يخرج عن المعنى اللغوي، فيعرف المتهم اصطلاحا على أنه الشخص الذي يثبت في حقه قيامه بفعل مجرم بموجب نص تشريعي أو تنظيمي، مشيرا أن عدة قانونين عرفوا المتهم على أنه: كل شخص قامت سلطات التحقيق بإتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق بمواجهته، أو تم رفع دعوى جزائية ضده وفق مختلف الشروط القانونية اللازمة لذلك[4].

---

[1]- أبي عبد الله محمد بن أبي بكربن أيوب بن قيم الجوزية، تحقيق نايف بن أحمد الحمد، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المجلد الأول، د ط ، دار علم الفوائد للنشر والتوزيع، د ت، ص246 .

[2]- نزار رجا سبتي صبرة ،أحكام المتهم في الفقه الإسلامي(مقارنة بالقانون الوضعي)، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2006، ص11.

[3]- مشعل بن عبداللهالعصيمي، الرقابة على مشروعية التوقيف المؤقت دراسة تحليلية في نظام الإجراءات الجزائية السعودي مقارنة بالقانون المصري والكويتي، مجلة أبحاث اليرموك سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد (30)، العدد (4)، تاريخ النشر:كانون أول /2021 ص813.

[4]- محمد مالك دارمي، حقوق المتهم في الشريعة الإسلامية، الفرقانمجلة اسلامية أسبوعية تصدر عن جمعية احياء التراث الإسلامي- الكويت، المرجع السابق، تاريخ الاطلاع: 09-03-2025، ساعة الاطلاع: 16:05، انظر في ذلك نفس الموقع الالكتروني. https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

ثالثا: تعريف المتهم قانونا

في إطار التعريف القانوني للمتهم حاول الأستاذ **أحمد فتحي سرور** تعريف المتهم بأنه: "المتهم هو الطرف الذي توجه إليه الدعوى الجنائية، وهو الخصم الإجرائي الذي يوجه إليه الاتهام منذ تحريك الدعوى الجنائية قِبَلَهُ"، حيث يرى أن تحقق صفة المتهم في الشخص لا تكون لمجرد ارتكابه الفعل المنسوب إليه بل يتوجب تحقق هذه الصفة وجوب تحريك الدعوى الجنائية في حق الشخص الذي نسب له الفعل غير المشروع أو إمتناعه عن إتيان الفعل الواجب[1].

مشيرا إلى أن الكثير من يخلط بين المتهم والمشتبه به، مميزا في ذلك بأنه لا يكفي قيام الشخص بارتكاب الفعل المجرم حتى يقال عنه أنه متهم، بل يجب أن تحرك ضده الدعوى الجنائية، فلا يعد متهما من قدم ضده بلاغ، شكوى أو القيام بأحد إجراءات التفتيش أو جمع بعض الاستدلالات التي ترمي إلى أنه قد ارتكب فعلا محظورا بل يصنف على أنه مشتبه به، فإن تم تحريك الدعوى الجنائية ضده تبعا لما تم التوصل إليه من معلومات يتحول هذا الأخير من مشتبه به إلى متهم[2].

أو هو كل إنسان على قيد الحياة يكون محلا لاتخاذ إجراءات التحقيق حيث اسند إليه اتهام بارتكاب فعل مجرم كجناية أو جنحة، حيث حركت تبعا لذلك الدعوى الجنائية ضده فيصبح وضعه كأصل يتأرجح بين إنسان بريء بالفطرة من جهة، وإنسان دخل دائرة الشك والاتهام من جهة أخرى.

وفي تعريف موسع رأى بعض الفقهاء أن المتهم هو كل شخص اتخذت كل من النيابة العامة وقاضي التحقيق في مواجهته إجراء من إجراءات التحقيق، أو أقيمت الدعوى الجنائية ضده قانونا، أين يجد الشخص نفسه أمام حالة التحفظ عليه، أو تفتيشه، أو تفتيش مسكنه، أو تم تقديم بلاغ ضده[3].

وعرف الاتهام على أنه القيام باتخاذ قرار يقضي بفتح التحقيق من طرف القاضي المفوض لذلك ضد شخص شارك في القيام بجريمة كفاعل، أصلي أو شريك[4].

---

(1)- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول الأحكام العامة للإجراءات الجزائية- الإجراءات السابقة على المحاكمة إجراءات المحاكمة، الطبعة العاشرة(مطورة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2016، ص 278.

(2)- احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 279.

(3)- عمر خلفي، ضمانـات المتهـم في مرحلـة المحاكمة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2014-2015، ص11.

(4)- ابتسام القرام، معجم المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، الجزائر: المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية .سنة 1992، ص154.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف المتهم، وإنما اكتفى باعتماد جملة من الصفات يتم إلقائها على الشخص المرتكب للفعل المجرم بما يتفق أو يتماشى والمرحلة التي تكون عليها الإجراءات الجزائية المتخذة في حق هذا الشخص، فأطلق المشرع الجزائري صفة المشتبه به على الشخص متى كان في مرحلة البحث والتحري التي تمارس من طرف رجال الضبطية القضائية.

وأقر المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية أن من بين الأفعال التي تصنف قانونا على أنها جناية أو جنحة الأفعال المتلبس بها التي يكون الشخص المشتبه به قد ارتكبها في وقت قريب جدا من وقت ارتكاب أو وقوع الجريمة، وقد تعقبه أو تبعه العامة بالصياح والصراخ، أو تكون تحت حيازة الشخص أشياء أو دلائل أو آثار تستدعي إلى افتراض مساهمة هذا الأخير في ارتكاب الجناية أو الجنحة، مقرا أن صفة التلبس تتحقق في كل جناية أو جنحة إذا ارتكبت في منزل أو قام صاحب المنزل بالكشف عنها عقب وقوعها واستدعى الشرطة القضائية لإثبات وقوع الجريمة[1]، وذلك قصد تتبع الجاني وتأكيد تحقق التهمة في حقه من عدمها، ليتحول الشخص من شخص متهم إلى جاني مرتكب للفعل المجرم.

كما أضاف المشرع الجزائري أن اتهام شخص بارتكابه لفعل مجرم أو ساهم في ارتكابه واستلزم هذا الفعل وجوب القيام بإجراء التفتيش فعلى الجهات المختصة القيام بإجراء التفتيش بحضور المعني او ممثله القانوني، فإن تعذر ذلك فعلى ضابط الشرطة القضائية استدعاء شاهدين محايدين لحضور عملية التفتيش[2].

فالمشرع الجزائري لم يخرج عن المنهج المعتمد من طرف معظم التشريعات في عدم اعتماد تعريف دقيق للمتهم، بل تم الاعتماد على الفقه في ذلك، غير أن بالرجوع على قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن هذا الأخير اعتبر الشخص متهما متى قامت في حقه جملة من الأدلة القوية والمتماسكة التي من شأنها التدليل على إتهام الشخص، فإن لم تتوفر هذه الأدلة بقى الشخص مشتبها فيه وليس متهما[3].

ليوضح القانون صفة المتهم بصورة أوضح ضمن أحكام المادتين 90 و96 من قانون الإجراءات الجزائية خلال مرحلة التحقيق التي يتولاها قاضي التحقيق وغرفة الاتهام[4].

---

(1)-أنظر المادة 2/41 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المعدل والمتمم، المؤرخ في 21 ربيع الثاني عام 1414 هـ الموافق لـ 18-12-2019، ج ر، العدد 78.

(2)- أنظر المادة 45، القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(3)- أنظر المادة 2/51 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(4)- أنظر في ذلك أحكام المادتين 90 و96 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

فمن خلال هذه المواد يمكن القول أن المشرع الجزائري قد حاول قدر المستطاع أن يبرز صفة المتهم بصورة واضحة ودقيقة، أين وصف الشخص الذي يكون أمام الضبطية القضائية بالمشتبه فيه، والشخص الذي يكون أمام قاضي التحقيق بعد القيام بتحريك الدعوى العمومية متهما إلا إذا كانت الأدلة المقدمة لإدانة هذا الأخير غير كافية أو منعدمة، على أساس أنه لا يمكن قانونا إقامة المسؤولية الجزائية في حق المتهم إذا لم تتحقق القرائن والأدلة الكافية في حقه، فمن خلال نصوص قانون الإجراءات الجزائية نجد أن الشخص الذي قدمت بحقه شكوى ارتكابه جريمة ما ولو أجريت بشأنه التحريات، فيكون لقاضي التحقيق سلطة اتهام أي شخص ساهم بصفته فاعلا أو شريكا في الوقائع التي تم مباشرة إجراءات التحقيق فيها[1].

ووفقا لما تضمنه الدستور فإن المتهم هو الشخص الذي ينسب إليه ارتكاب الفعل المجرم سواء بصفته الفاعل الأصلي أو الشريك في ارتكابها، وهذا تطبيقا لمبدأ شخصية العقوبات الجزائية التي أقرها الدستور قصد تحقيق الحماية القانونية للأشخاص من خلال تحمل كل فاعل للنتائج المترتبة عن أفعاله[2]، ففي حالة تعدد المساهمون في الجريمة تقام الدعوى العمومية ضد كل من ساهم في ارتكاب الجريمة قصد إلزامهم بالتعويض بالتضامن لجبر الضرر الحاصل[3].

وعرفت محكمة النقض المصرية المتهم بأنه: هو من وجه إليه الاتهام من أية جهة بارتكابه جريمة ما[4].

من هنا يتضح أن المتهم هو كل شخص أتهم بارتكاب جريمة ما سواء كانت بفعل أو امتناع عن فعل، أو شارك في هذا الفعل، شريطة أن يكون الفعل محل رفع الدعوى الجنائية غير مشروع قانونا، ما أدى إلى تحريك دعوى الفعل المحظور ضده قصد توقيع العقوبة اللازمة متى ثبت تحقق الفعل المجرم في حقه، فالمتهم إذن هو من نسبت إليه دعوى فعل مجرم، يوجب عقوبته إذا ثبت عليه الدعوى.

الفرع الثاني: تعريف الحق في الامتناع عن التصريح.

بالرجوع إلى مختلف الأعمال الفقهية والقانونية ذات الصلة بموضوع الامتناع عن التصريح نجد أن هذا الموضوع قد أخذ عدة مصطلحات منها: الحق في الامتناع عن التصريح، الحق في السكوت، الحق في الصمت،

---

(1)- أنظر المادة 3/67 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(2)- أنظر المادة 167 من القانون 442/20 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد82، المؤرخ في: 15 جمادى الأولى عام 1442 هـ الموافق لـ 30-12-2020.

(3)- محمد بواط ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية سلسلة دروس ألقيت على طلبة السنة الثانيةليسانس- جذع مشترك السداسي الرابع، جامعة حسيبة بن بوعلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، الشلف، 2021-2022، ص 38.

(4)- مصبح عبيد الغفلى، الضمانات الأساسية للمقيد حريته، كلية الحقوق، قسم القانون الجنائي، جامعة المنصورة، مصر، د ت، ص4.

الحق في الامتناع عن الكلام، كل هذه المصطلحات تصب في باب واحد يتمثل في منح المتهم جملة من الحقوق من أجل الدفاع عن نفسه وحماية حقوقه أثناء سير الدعوى الجزائية، غير أن ما تم التوصل إليه من خلال الاطلاع على معظم الأبحاث والدراسات المتعلقة بهذا الموضوع هو عدم التمكن من تحديد تعريف واضح وصريح ولا حتى ضمني للحق في الامتناع عن التصريح بل اقتصر الأمر على التعريج على تحديد المفاهيم المرتبطة بهذا الحق من أجل رفع اللبس نوعا ما على موضوع الحق في الصمت، وهذا ما سيتم التطرق إليه فيما يلي:

أولا: معنى حق المتهم في الامتناع عن التصريح، لغة

عن الحديث عن معنى الحق في الامتناع عن التصريح يستوقفنا عند ضرورة الحديث عن فكرة الحق، والتي هي أساس قيام أهلية الشخص في الدفاع عن نفسه، إذ لو لم يكن لهذا الشخص حق لما تمكن من الدفاع عن نفسه، وفي هذا الإطار يمكن تعريف الحق على أنه: الثبوت والوجوب، والعدل والإسلام، فهو نقيض الباطل وفي ذلك قوله تعالى: "ولا تلبسوا الحق بالباطل"[1]، فهو الثابت الذي لا يزول، وهو مصدر الفعل حقّ، وجمعه حقوق[2].

أما الصمت لغة فيقصد به: صَمَتَ : يَصمُت ، صَمْتًا وصُمُوتًا وصُماتًا ، فهو صامِت، فيقال صَمَتَ الْوَلَدُ أي سَكَتَ وَلَمْ يَنْطِقْ، ويقال لغير النَّاطق: صَامتٌ، أو ساكت، صَمَّتَ الْخَطِيبُ أي سَكَتَ عَنِ الْكَلاَمِ، صَمَّتَ الْوَلَدَ أي أَسْكَتَهُ، جَعَلَهُ يَصْمُتُ، صَمَّتَتِ الْمَرْأَةُ رَضِيعَهَا أي أَعْطَتْهُ الصُّمْتَةَ لِتُسْكِتَهُ بِهَا، صَمَّتَ أي أَصمت، صمَّت فلانٌ الشَّيءَ أي جعله مُصْمَتًا أي جامدًا لا جوف له كالحجر وصَمْت أي سُكُوتٌ، وعلى العكس من ذلك يقال خرَج فلان عن صمته يعني تكلَّم ونطق[3].

فهو سلطة إرادية أو قدرة ممنوحة لشخص ما يعترف بها القانون، أو هو مصلحة يحميها القانون[4].

إن الحديث عن الامتناع عن التصريح ضمن أحكام القانون الوضعي لا يغني عن الإشارة إلى ما جاءت به الشريعة الإسلامية، حيث ترى الشريعة الإسلامية أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يجبر الشخص على إثبات جرم ما

---

[1]- الآية 42 سورة البقرة.

[2]- عروب يونس،تعريف الحق لغة واصطلاحا، تاريخ النشر:19-09-2021، ساعة النشر: 14:22، تاريخ الاطلاع: 09-04-2025، ساعة الاطلاع: 11:50، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://mawdoo3.com/

[3] - تعريف ومعنى الصمت في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، تاريخ الاطلاع: 09-04-2025، ساعة الاطلاع:1719، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/?

[4]- حفيظة عياشي، مدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للحـق)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس تخصص حقوق، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة ،الجزائر،2022، ص 4-7.

على نفسه، وإنما عبء إثبات الجرم يقع على عاتق من ادعى بارتكاب ذلك الشخص للفعل المجرم تطبيقا لمبدأ البينة على من المدعي، فرأت الشريعة أن المتهم إذا أحس أن كلامه سوف يؤذيه ويترتب عنه إقرار الجريمة في حقه فله الامتناع عن الإدلاء بأية معلومات، خاصة وأن توجيه التهم لبعض الأشخاص يؤدي إلى ارتباكهم وخوفهم والتلعثم في الكلام، أو ينصدم لدرجة فقدان القدرة على الدفاع عن نفسه، مما يشكل شكا يميل إلى القناعة لدى قاضي التحقيق أن هذا الشخص فعلا قد ارتكب الفعل المجرم المتهم بارتكابه، وهذا ما جعل الشريعة تمنح الحق الكامل للمتهم في الامتناع عن الادلاء بأية معلومات وله التزام الصمت خلال فترة التحقيق معه تجنبا لأية آثار جانبية قد تلحق بالمتهم، فلا يمكن لجهة التحقيق إجبار الشخص على الإدلاء بما لا يريد ولا اعتبار صمته قرينة على إدانته وثبوت الفعل المجرم في حقه، فالإسلام يحض المعترف على إمكانية الرجوع عن أقواله التي أدلى بها، وبالتالي فمن باب أولى ألا يتم إجباره على الاعتراف أو الإدلاء بما من شأنه أن يدينه[1].

ثانيا: تعريف حق المتهم في الامتناع عن التصريح اصطلاحا

الواقع القانوني يوضح بأن المحكمة عند قيامها بتوجيه تهمة ما لشخص نتيجة توفر جملة من الأدلة التي يتبين منها ارتكاب الشخص للفعل المجرم، تتولى الجهة القضائية المختصة قراءة ما تم تحريره في محضر الاتهام على مسمع المتهم مع العمل على توضيح النقاط التي يحتاج المتهم إلى توضيحها، فإن لم يعترف الشخص بالتهمة الموجهة إليه أو أن تصريحه شابه عيب ما، جاز للمحكمة حينها مباشرة إجراء الاستماع إلى الشهود والبحث والاطلاع على مختلف الأدلة المتاحة قصد التوصل إلى معرفة الحقيقة، ما يوضح أنه لا بد من إعطاء المتهم كامل الحرية في الكلام للإدلاء بما لديه من معلومات، وعلى النقيض من ذلك و في المقابل يكون للمتهم مطلق الحرية في الامتناع عن الكلام وعدم الإدلاء بأي شيء متى رأى أن ذلك أنفع له، خاصة وأن الضمانات الأساسية للمتهم خلال مرحلة الاستجواب تكمن في امتناعه عن التصريح أو الكلام، فيكون للمحكمة الحرية في توجيه الأسئلة المناسبة للمتهم للوقوف على الحقيقة قبل القيام بتوجيه التهمة، هذه الأسئلة التي يكون فيها للمتهم الحرية إما الإجابة عنها أو الامتناع عن ذلك، ويأخذ الصمت أو الامتناع عن التصريح صورتين هما:

1- **الصمت الطبيعي:** يكون هذا النوع من الصمت متى كان المتهم أصما أو أبكما، إذا كان المتهم يحسن الكتابة فيتم الأخذ والعطاء معه عن طريق الكتابة، وإن كان ممن لا يجيدون الكتابة يتولى القاضي تعيين مترجم له خبرة في لغة الإشارة حتى يتولى مهمة التفاعل والتجاوب مع المتهم.

[1]- نزار رجا سبتي صبرة، أحكام المتهم في الفقه الإسلامي (مقارنة بالقانون الوضعي)، المرجع السابق، ص ص 153-154.

2- الصمت العمدي: هو صمت تعمد فيه المتهم الامتناع عن الكلام، فيمتنع عن الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه من طرف القاضي، ويكون صمته هذا بمحض إرادته دون أن يرجع إلى أي سبب آخر كأن يكون المتهم له عائق صحي أو عاهة طبيعية تعرقل تصريحه[1].

ويرى البعض أن اعتبار رفض المتهم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه قرينة على إدانته بالتهمة الموجهة إليه تصرف غير مشروع في حق المتهم، فلا يمكن لأية جهة بما فيها المحكمة أن تعتمد على الصمت كوسيلة لإقامة القرينة ضد المتهم الذي له حق الكلام من عدمه متى رأى أن الصمت أفضل وسيلة للدفاع عن نفسه[2].

ويعرف الحق في الصمت أو الامتناع عن التصريح بأنه غياب الالتزام بالتحدث أو حجب المعلومات عن السلطات، أو هو غياب الالتزام القانوني بالمساعدة في الإجابة أو التجاوب مع الإجراءات المتخذة بالإجابة خلال المحاكمة القانونية، فحق الصمت يشمل حق الامتناع عن الإدلاء بأية عبارات عن طريق الفم أو الكتابة.

ومع ذلك لا يحق للمشتبه به أو متهم بجريمة دائمًا حجب جميع أنواع المعلومات. ستتم مناقشة النقاط المتعلقة بالحدود أو نطاق حق الصمت في القسم الفرعي[3].

كما يعرف حق المتهم في الامتناع عن التصريح بأنه: الحرية الممنوحة للمتهم في الإدلاء بأقواله من عدمها والإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه، أو الإدلاء بأية معلومات قد تؤدي إلى إقرار الجريمة في حقه أو تقريب الشبهة[4].

فالحق في الامتناع عن التصريح ما هو إلا عبارة عن موقف سلبي يتخذه المتهم كوسيلة للدفاع عن نفسه وحماية حقوقه في مواجهة ما يطرحه عليه من أسئلة جمة ومختلفة على ألا يؤول صمت المتهم على أنه قرينة تثبت تورطه في الفعل المرتكب.

---

[1]- عمر خلفي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، المرجع السابق، ص ص 74- 75.

[2]- عمر خلفي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، المرجع السابق، ص 76.

[3]-WendmagegnGebreFantaye, The Right of Silence and Privilege against Self-Incrimination in Criminal Proceedings: An Appraisal of the Ethiopian Legal Framework ,Bahir Dar University Journal of Law,Vol.4, No.2 (2014),P:341-342, view date:20-03-2025, T:15:10, web site: https://www.agol.info

[4]- قاسمي منار، بن زاوي نسرين، حق المتهم في الصمت في التشريع الجزائري، مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر في تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة العرب بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2022-2023، ص 09 .

المطلب الثاني: أساس إقرار حق المتهم في الامتناع عن التصريح

مما لا شك فيه أن الإنسان يشكل وبدون أدنى شك محور العلاقات الدولية والداخلية، وهو المحور الذي تدور حوله جميع الأنشطة في العالم، ما يجعله مركز كل نشاط، وهذا ما يستدعي ضرورة إقرار العديد من الحقوق التي تضمن له ممارسة حياته بصورة طبيعة سواء أكان هذا الإنسان يعيش حياته العادية أو كان محل متابعة قضائية، ولعل من بين أهم الحقوق التي سعت المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية على حمايتها نجد الأسس القانونية الرامية إلى حماية الحق في الامتناع عن التصريح والتي تتجلى فيما يلي:

الفرع الأول: الأساس الدولي لحق المتهم في الامتناع عن التصريح

تقوم المواثيق الدولية أساسا على الحرص على تكريس حقوق الإنسان، الدعوة والعمل على حمايتها، ومن بين هذه الحقوق الحق في الامتناع عن التصريح، والذي حاولت هذه المواثيق حمايته بصورة صريحة أو ضمنية من خلال ما يلي:

أولا: الشرعة الدولية

بالرجوع إلى المواثيق الدولية ومختلف الأعمال القانونية الصادرة عن الهيئات الدولية، نجد أن هذه الأخيرة تعترف بأن مسألة التزام المتهم بالصمت أو الامتناع عن التصريح سواء أثناء قيام أعوان الشرطة باستجواب المتهم، أو خلال مرحلة المحاكمة هو حق ممنوح للمتهم، حيث يتجسد هذا الحق في صورتين أساسيتين مضمونتين بموجب الأحكام الواردة في المواثيق الدولية.

- أولهما أن الأصل في المتهم البراءة إلا أن تثبت إدانته بمعنى أن كل ما وجه للمتهم من اتهامات له حق عدم الرد عليها، إلا إذا تم إثبات تورطه في الفعل المتهم به بأدلة مادية تثبت فعلا تحقق الاتهام.

- ثانيهما حق المتهم في عدم إرغامه على الشهادة أو الاعتراف بالذنب.

فبالرجوع إلى المواثيق الدولية نجد أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد أقر بمسألة براءة المتهم، معتبرا أن أي شخص تم اتهامه بارتكابه لجريمة ما يعتبر بريئاً إلى حين إثبات ارتكابه للفعل المنسوب إليه بقوة القانون، في إطار السير العادي للمحاكمة[1].

[1]- أنظر المادة 11 الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمدت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب القرار رقم 217 ألف بتاريخ 10ديسمبر 1948، تاريخ الاطلاع: 16-03-2025، ساعة الاطلاع:14:33، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://www.un.org/ar/about-us/universal-declaration-of-human-rights

إلى جانب هذا وبالرجوع إلى ما تضمنه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، نجد أن هذا الأخير لم ينص لا صراحة ولا ضمنا على فكرة حق المتهم في الامتناع عن الإدلاء بالتصريح أو حق الحق الصمت، موضحا أن دفاع المتهم عن نفسه يجب أن يأخذ صورة إيجابية تتجسد في وجوب التدخل شخصيا للدفاع عن نفسه، أو توكيل محام يتولى مهمة الدفاع عنه[1]، غير أنه نص صراحة على حظر إكراه المتهم وحمله على الإدلاء بالشهادة ضد نفسه أو إجباره على الاعتراف بذنب ما سواء أكان قد إرتكبه أو لم يرتكبه[2].

إن ما جاءت به التشريعات الدولية، لا يخفي الدور الذي لعبه القضاء الدولي في مجال الحديث عن ما يسمى بحق المتهم في الامتناع عن التصريح، حيث نجد في هذا الإطار ما ذهب إليه القضاء الجنائي الدولي ممثلا أساسا في نظام روما الأساسي، هذا الأخير الذي يرى بأن حق المتهم في الصمت يشكل أحد أهم الحقوق المكفولة والوارد النص عليها في نظام روما الأساسي، حيث نصت أحكام نظام روما في هذا الباب عن عدم جواز إجبار الشخص وحمله على الإدلاء بما من شأنه أن يترتب عنه تجريم نفسه أو الاعتراف بأنه مذنب[3]، لتؤكد المحكمة في ذات السياق على حق المتهم في الالتزام بالصمت والامتناع عن التصريح شريطة ألا يتم استعمال صمت المتهم هذا كوسيلة يتم بناء عليها تجريم المتهم لنفسه والاعتراف بأنه مذنب فيما اقترفه، أو الثبات لبراءة في حقه[4].

ففي إطار أحقية ممارسة هذا الحق يجوز للمتهم أن يدلي بكل أقواله بحرية تامة دون أن يخل في ذلك بحقه في الصمت والامتناع عن قول ما لا يعلمه أو لا يعنيه، فللمتهم أن يقدم ما يشاء من دفوع سواء كانت شفوية أو مكتوبة، فليس هناك أي قيد أو شرط يفرض على المتهم الإدلاء بقدر محدد من المعلومات أو بقدر محدد من المستندات ذات الصلة بموضوع القضية محل الاتهام على أن يراعي في عملية الإدلاء بالمعلومات حقه في

---

[1]- أنظر المادة 2/14/د العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون الأول/ ديسمبر 1966، تاريخ الاطلاع:19-03-2025، ساعة الاطلاع:14:46، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:

https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights

[2]- أنظر المادة 2/14/ ز العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المرجع نفسه.

[3]- أنظر في ذلك المادة 1/55/أ نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعمم بوصفه الوثيقةA-CON.183/9، المؤرخة في 17 تموز، يوليه 1998، والمصوب بموجب المحاضر المؤرخة في 10 تشرين الثاني/ نوفمبر 1998، و12 تمور/يوليه1999، و20 تشرين الثاني/ نوفمبر1999، و8 آيار/مايو 2000، و17 كانون الثاني/ يناير 2001، و16 كانون الثاني/يناير2002، هذا النظام الذي دخل حيز النفاذ في 1 تموز/يوليه2002، تاريخ الاطلاع: 18-03-2025، ساعة الاطلاع:15:44، أنظرفي ذلك الموقع الالكتروني التالي: https://legal.un.org/icc/statute/arabic/rome_statute(a).pdf

[4]- أنظر في ذلك المادة 2/55/ب، نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه.

الامتناع عن التصريح بالأقوال التي يرى أنها لا تفيد في مسار قضية الحال[1].فالمتهم يتمتع بحق الصمت، فإن اختار بمحض إرادته الامتناع عن الإجابة لما طرح عليه من أسئلة، فلا يمكن للجهات المعنية إجباره على التحدث وإلا شكل هذا الإجبار تعدٍ على حق ممنوح بقوة القانون أين يجد القاضي نفسه ملزما على إخبار المتهم بهذا الحق من جهة، والتنويه به من جهة أخرى حماية لتجسيد هذا الحق وتأكيدا على عدم انتهاكه.

غير أن هناك من يرى أن الصمت خلال مرحلة المحاكمة قد يؤخذ على أنه قرينة تستعمل ضد المتهم على أساس أن المحكمة لا تملك وسيلة أخرى غير الاستجواب واستنطاق المتهم للتوصل إلى الحقيقة الخالصة بخصوص جريمة ما[2].

وفي ذات السياق ترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لم يتم إدراجها ضمن قائمة الحقوق التي يحظر الانتقاص منها والتي تم إيرادها ضمن أحكام المادة 4 من ذات العهد، فإن اللجنة ناشدت الدول بضرورة ممارسة الاستثناءات الواردة على المادة 14 في أضيق نطاق ممكن بما يتماشى والوضع الفعلي الذي تعرفه الدول، فلا يمكن على الإطلاق أن تكون المحاكمة خاضعة لنوع من التدابير التي تحول دون حماية حقوق الإنسان غير القابلة للإنتقاص، فرأت اللجنة أن أية محاكمة يصدر عنها حكم بالإعدام مراعية لما تضمنته أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، سعيا منه على حماية حقوق الإنسان على اختلافها وعلى رأسها الحق في الحياة، من ذات المنطلق رأت اللجنة أن أية أقوال أو اعترافات أو أية أدلة أخرى يمكن الحصول عليها بصورة غير شرعية تشكل صورة من صور الانتهاك الماس بحقوق الإنسان، فإن الحكم الصادر لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يشكل احتجاجا أي دليل إثبات ضد المتهم، إلا إذا تم إثبات تحقق الفعل المجرم في حق المتهم بصورة مشروعة وذلك تجسيدا لمبدأ المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته[3].

---

[1]- هليل ريمة، الموهاب جميلة، حق المتهم في الدفاع في التشريع الجزائي الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية تخصص: قانون جنائي وعلوم إجرامية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص24.

[2]- مباركة يوسفي، حقوق الدفاع في المسائل الجزائية أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم فرع: القانون،جامعة الجزائر 1، 2015-2016،ص 215.

[3]- الأمم المتحدة تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المجلد الأول الدورة الثامنة والثمانون (16تشرين الأول/أكتوبر - 3 تشرين الثاني/نوفمبر 2006)الدورة التاسعة والثمانون (30-16 آذار/مارس 2007)الدورة التسعون (9-27تموز/يوليه2007،الجمعية العامة الوثائق الرسمية الدورة الثانية والستون الملحق رقم 40،الأمم المتحدة • نيويورك، 2007، ص249، تاريخ الاطلاع:08-04-2025، ساعة الاطلاع: 19:40، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:

:https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n08/453/92/pdf/n0845392.pdf

ثانيا: الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان

بالرجوع إلى الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان نجد أن هذه الأخيرة لم تنص بصورة صريحة على حق المتهم في الامتناع عن التصريح، غير أن تفسير نصوصها القانونية ووضعها حيز التطبيق في إطار الممارسات العملية ذات الصلة بحقوق الإنسان أشار إلى إقرار الاتفاقية بمثل هذا الحق في إطار ما يسمى بمعرض تقرير حق الشخص في الدفاع و مدى ضرورة حماية وصيانة هذا الحق من كل ما من شأنه أن يشكل اعتداء وانتهاكا لحقوق الإنسان ومن بينها الحق في الدفاع الذي يندرج ضمن مقتضياته الحق في الصمت.

حيث أقرت الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان أن من بين الحقوق التي تتصل بصورة مباشرة ووثيقة بالحق في الامتناع عن التصريح، وفي ذلك نصت الاتفاقية على وجوب اعتبار كل شخص تم اتهامه بارتكاب جريمة ما بأنه شخص بريء حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك بموجب أدلة قانونية قاطعة، مؤكدة في ذات السياق على وجوب منح المتهم كافة التسهيلات التي يمكنه من خلالها أن يدافع عن نفسه[1].

فمن خلال هذا يتضح ان الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان لم تنص صرحة على حق المتهم في الامتناع عن التصريح إلا أنها منحت للمتهم حقوقا تمكنه من ممارسة حق الصمت بصورة ضمنية من خلال إدراجها فكرة منح المتهم كافة السبل للدفاع عن نفسه والحصول على مساعدة من يختاره للدفاع عنه[2]، فيكون لهذا المتهم إمكانية طلب الاستشارة من أهل الاختصاص في الطريقة التي يمكنه من خلالها إقامة حقه في الدفاع بما يخدم مصلحته والتي من بينها إمكانية الإشارة عليه بالتزام الصمت حماية لنفسه.

تبعا لهذا اتخذت المحكمة الأوربية موقفا أقرت من خلاله أن اعتبار صمت المتهم وامتناعه الرد على الأسئلة المطروحة عليه عبارة عن دلالات يتم من خلالها تكييف هذا الصمت على أنه قرينة تقوم ضد المتهم، فإن هذا في نظر المحكمة الأوروبية يشكل انتهاكا لافتراض البراءة وامتياز عدم تجريم النفس الممنوح للمتهم بموجب الأحكام الوارد النص عليها في الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، وذلك متى تم الاستناد بصورة حصرية ورئيسية على صمت المتهم أو رفضه لتقديم أية معلومات أو الإدلاء بأية أقوال في مجال إقرار الجريمة في حق المتهم مؤكدة على وجوب اتخاذ مختلف الإجراءات والتدابير اللازمة فيما يتعلق بمسألة السماح باستخدام مسألة

---

[1]- أنظر المادة2/6 الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان معدلة بالبروتوكولين رقم 11 و ،14 ومتممة بالبروتوكول الإضافي والبروتوكولات رقم 4 و 6و 7و 12و 13، روما، 4 نوفمبر/تشرين الثاني1951، تاريخ الاطلاع: 10-04-2025، ساعة الاطلاع:09:45، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_ara

[2]- أنظر المادة 3/6 الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، المرجع نفسه.

الصمت ضد المتهم، مقرة أن إقرار الحق في الصمت لا يشكل حقا مطلقا قائما للمتهم متى تم تمكين المتهم من مختلف الوسائل التي يمكنه من خلالها ممارسة حق الدفاع عن نفسه مثل الاستعانة بمحام، أو أن المحكمة قد توصلت ومن خلال صمت المتهم إلى استخلاص دلالات تقر بعكس ما يبدوا على المتهم على نحو يحمل إلى خلق الشك بخصوص التورط الفعلي للمتهم أو تحقق اليقين بذلك[1].

فالاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان ترى أن الحق في الامتناع عن التصريح حق مكفول للمتهم أثناء مرحلة الاستجواب وفي المحاكمة فهو حق مرتبط أساسا بمبدأ افتراض البراءة من جهة، ويشكل ضمانة مميزة للمتهم في عدم إرغامه على تجريم نفسه من جهة أخرى، فهذا الحق يعمل على حماية حق المشتبه فيه في اتخاذ الصمت موقفا للدفاع عن نفسه من عدمه،غير أن هذا لا يحول دون أن يكون الحق في الامتناع عن التصريح محلا للإنتهاك من طرف الجهات الممارسة لعملية الاستجواب وذلك من خلال الأساليب المستعلمة في الاستجواب قصد تنفيذ القوانين الواجب تطبيقها، ففي هذا قالت المحكمة الأوروبية مدعمة ما تضمنته الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان أنه ليس هناك أدنى شك في أن التزام المتهم الصمت خلال مرحلة الاستجواب وعدم الاتيان باي تصرف يترتب عنه إقرار الفعل المجرم في حقه يشكل أهم المعايير المعترف بها دوليا في مجال إقرار وتكريس فكرة عدالة الإجراءات التي جاءت بها المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان[2].

وعليه وبالرجوع إلى أعمال المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان نجد أن هذه الأخيرة لم تنص وفي أية مادة من موادها على حق المتهم في الامتناع عن التصريح أو كما سمي بالحق في الصمت، غير أن الأستاذ ASENCIO GALLEGO يرى أن عدم نص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حق المتهم في الصمت لا يفهم منه أن هدا الحق ليس دستوري أو غير موجود وإلا فلا يمكن اعتباره جزء من صور الدفاع[3]،

---

[1]- منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة – الطبعة الثانية، 2014، ص 130-131، اريخ الاطلاع: 16-03-2025، ساعة الاطلاع:14:15، نظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:

https://www.amnesty.org/ar/documents/pol30/002/2014/ar

[2]- منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة ، المرجع السابق، ص ص 83-84.

[3]-Juan Aguirre, Marina Fernández José Soler,THE DEFENDANT'S RIGHT TO REMAIN SILENT,THEMIS COMPETITION 2022 Semi-Final A: EU and European Criminal Law May 3rd – 6th, P:3, view date: 20-03-2025, T:14:12, web site:

https://portal.ejtn.eu/PageFiles/20512/Spanish%20THEMIS%202022%20paper_EN.pdf

فهو يعتمد أساسا على مبدأ افتراض البراءة في المتهم إلى حين إثبات العكس[1].

وفي هذا الإطار أصدرت المحكمة الأوروبية عدة أحكام سعت من خلالها إلى تطوير حق المتهم في الامتناع عن التصريح ويظهر ذلك من خلال:

في إطار معالجتها لقضية السيد تم القبض على السيدMurray v الذي تعرض للسجن من طرف الجيش الجمهوري الايرلندي، تم استجواب الشخص من طرف الشرطة الايرلندية أين كان جواب المتهم في جميع أوقات الاستجواب الصمت دون أن يدلي بأية كلمة، ما دفع بالشرطة إلى استدعاء محام المتهم للتدخل بعد مضي 48 ساعة من الاستجواب الأول بسبب بقائه صامتا، أين قام القاضي بإبلاغ السيد Murray v ومحاميه وباقي المتهمين في القضية وفقا للمادة 4 من أمر الأدلة الجنائية الصادر سنة 1988 أن رفضهم التجاوب مع الشرطة والإجابة على الأسئلة الموجهة لهم تكييفه المحكمة على أنه سبب لإعلان السيد Murray vمذنبا،غير أن المحكمة الأوروبية بتاريخ 8 فبراير 1996 رأت بأنه لم يكن هناك أي انتهاك للاتفاق المشار إليه آنفا من طرف السيد Murray v إلا أن المتهم بالمقابل ملزم بتبرير بعض الحقائق المثبتة في حقه من أجل التوصل إلى معرفة الحقيقية، دون أن تهمل المحكمة الأوروبية في ذلك إدانة المملكة البريطانية التي لم تتخذ الإجراءات المناسبة خلال الآجال القانونية المتاحة لذلك[2].

وبالتعريج على القانون الأساسي للاتحاد الأوروبي نجد أن هذا الأخير لا يعترف هو الآخر بصورة صريحة بحق المتهم في الامتناع عن التصريح، أين لا يعترف القانون الأساسي للاتحاد الأوروبي صراحة بالحق في الصمت. ومع ذلك ، تشير المادة 48 من الميثاق الأوروبي إلى إقرار اعتبار المتهم بريء حتى تثبت إدانته، مع وجوب ضمان احترام جميع حقوق الدفاع عن أي شخص وجهت له أية تهمة من أية نوع[3]،وهذا ما يبرز إقرار

---

[1]- أنظر في ذلك المادة 2/6 الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنساناتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروباروما في 4 نوفمبر 1950، تاريخ الاطلاع:20-03-2025، ساعة الاطلاع:14:04، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:

http://hrlibrary.umn.edu/arab/euhrcom.html

[2]- Juan Aguirre, Marina Fernández and others, THE DEFENDANT'S RIGHT TO REMAIN SILENT, Op.cite, view date: 20-03-2025, T:14:44, the same web site.

[3]-Article 48,CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION (2000/C 364/01),Official Journal of the European Communities,C 364, Published in: 18.12.2000, P:20, View date:10-04-2025K T:10:19, web site:

https://wipolex-resources-eu-central-1-358922420655.s3.amazonaws.com/edocs/lexdocs/laws/en/eu/eu100en.pdf

الميثاق الأوروبية لضرورة إقامة محاكمة عادلة، وضرورة افتراض البراءة في كل متهم والتأكيد على توفير مختلف السبل التي تمكن من تجسيد حق الدفاع حماية لشخص المتهم ولحقوقه.

الفرع الثاني: الأساس الداخلي لحق المتهم في الامتناع عن التصريح

على جانب الأسس الدولية التي حاولت معالجة مسألة حق المتهم في الامتناع عن التصريح، حاولت التشريعات الداخلية هي الأخرى إلقاء الضوء على هذا الحق من خلال ما يلي:

أولا: التشريعات المقارنة

بالتماشي مع ما جاءت به المواثيق الدولية نجد أن مختلف دساتير الدول قد أقرت ضمن دساتيرها بحقوق الإنسان وضرورة تكريسها ضمن نصوصها القانونية الداخلية، ولعل من بين أهم حقوق الإنسان التي أقرتها مختلف التشريعات نجد ما يعرف بحق براءة المتهم إلى حين الإقرار بثبوت التهمة في حقه، وبمنح المتهم حق الدفاع بما فيها حق المتهم في الامتناع عن التصريح، فقد كان هناك تباين في الدساتير والقوانين الداخلية في النص حول موضوع الحق في الامتناع عن التصريح، ففي هذا السياق نص الدستور الأمريكي من خلال وثيقة الحقوق لسنة 1971 على عدم جواز إجبار أي شخص أيا كان وفي أية قضية جنائية على ارغامهبأن يكون شاهدا على نفسه، وفي هذا أكدت المحكمة العليا الاتحادية الأمريكية أنه على القاضي أن ينبه المتهم إلى حقه في الصمت، غير أن هناك العديد ومن الدول من لم تتطرق لمعالجة مسألة حق الامتناع عن التصريح ومن بينها لبنان، تونس[1].

بالرجوع إلى التشريع المصري نجد أن هذا الأخير قد عرف الامتناع عن التصريح على أنه حرية الشخص في الكلام أو الامتناع عنه، مستندا في ذلك على أنه لا يوجد أي أساس يلزم أو يجبر الشخص على الكلام أمام اية جهة او سلطة، فالصمت حق ممنوح للشخص، وبالتالي لا يجوز بأي شكل من الأشكال حمل الشخص على الإجابة على مختلف الأسئلة المطروحة من طرف المحقق، فللمتهم الإجابة عنها بمحض إرادته، كما له الامتناع عن ذلك، فلا يجوز من جانب آخر حمل المتهم على الإجابة عن مجمل الأسئلة التي وجهت له واعتمادها كقرينة تثبت تحقق التهمة في حق المتهم[2].

---

[1]- عزوز إبتسام، حق المُتهم في الصمت، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الانسانية والإجتماعية، مجلد12، العدد3 ، جويلية 2020، ص 347.

[2]- أشرف الزهوي المحامي، حق المتهم في التزام الصمت، تاريخ النشر: 2مايو، 2020، تاريخ الاطلاع: 05-04-2025، ساعة الاطلاع: 18:43، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:/https://egyls.com

فالقاعدة العامة، هي أنه لا يوجد ما يلزم أو يجبر الشخص على الكلام أمام أي جهة أو سلطة، فهو حق من حقوق الإنسان وفي ذلك نص دستور مصر الصادر سنة 2014 صراحة في المادة 55 منه على حق المتهم في الصمت، موضحا أن أي قول يصدر من المحتجز تحت وطأة الإكراه آو الترهيب أو التعذيب أو غيرها من الأساليب التي أوردتها المادة ضمن محتواها لا يشكل أي دليل ضد المتهم وإنما يتم التخلي عنه ولا يعول عليه[1].

وعلى النقيض من ذلك رأت بعض التشريعات أن حق المتهم في الصمت أثناء الاستجواب لا يشكل حقا للمتهم، مقيمين ذلك على فكرة أنه من حق المجتمع معرفة الحقيقة، وأن امتناع المتهم عن التصريح أو اتخاذه الصمت موقفا يشكل عائقا أمام التوصل إلى معرفة الحقيقة، في حين يرى البعض الآخر أن للمتهم حق اتخاذ الصمت موقفا متى رأى أن هذا الصمت يحقق مصلحته ويحمي نفسه به، فلا يمكن بأي صورة كانت أن يكون المتهم محل ممارسات لا إنسانية أو أساليب أكراه قصد الوصول إلى استخلاص معلومات ما منه[2].

في إطار القانون الإماراتي أشار المشرع الإماراتي إلى عدم الإشارة إلى حق المتهم في الصمت خلال مرحلة الاستدلال قبل سنة 2020، حيث كان يفرض على مأمور الضبط القضائي وجوب طرح أسئلة على المتهم بخصوص الواقعة الجنائية وفقا لما كانت تقره المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي رقم 35-1992، غير أنه في سنة 2020 أقر المشرع الاإماراتي حق المتهم في الصمت، موضحا أنه يتوجب على مأمور الضبط القضائي أن ينبه المتهم إلى امتلاكه حق الامتناع عن التصريح مباشرة بعد إلقاء القبض عليه وقبل مباشرة التحقيق معه وهذا وفقا للمادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي رقم 28-2020، ليقوم المشرع الإماراتي سنة 2022 بإدخال جملة من التعديلات على قانون الإجراءات الجزائية كان من بينها النص على وجوب قيام مامور الضبط القضائي فور إلقاء القبض على المتهم، أو ضبطه، أو إحضاره وسماع أقواله بإخباره بنوع الجريمة المسندة إليه وبحقه في الامتناع عن التصريح أو الإدلاء بأية أقوال، فإذا كان الوضع على نحو يتم من خلال استخلاص ما يحول دون تحقق مبدأ البراءة في حق المتهم كان على مأمور الضبط القضائي إرسال المتهم خلال 48 ساعة إلى النيابة العامة المختصة من أجل استجوابه والأمر بحبسه على سبيل الاحتياط أو إطلاق صراحه تبعا لما تم التوصل إليه عقب عملية التحقيق وفقا للمادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي رقم 38-2022[3].

---

[1]- أنظر المادة 3/55 دستور جمهورية مصر العربية، الجريدة الرسمية، العدد3 مكرر (أ)، تاريخ الإصدار: 18 يناير 2014.

[2]- آية محمد بهجت الجزار، ضوابط الاعتراف في الإجراءات الجنائية المتخذة ضد المتهم، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، مصر، ص ص18-19.

[3]- محمد خميس الزعابي، منى سالم الوسمي، حق الصمت في مرحلة الاستدلال وفقا للقانون الإماراتي (دراسة مقارنة)، 3مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانوني، المجلد 12، العدد 3، سبتمر 2024، ص ص 422-423.

أما في التشريع السوداني فقد أقر هذا الأخير على أن المتهم لا يجب تحت أي ظرف من الظروف على تقديم دليل ضد نفسه ولا يمكن بأي شكل من الأشكال أن توجه إليه اليمين في الجرائم غير الحدية أو التي تكون عقوبتها إقامة الحد والتي يتعلق بها حق خاص للغير، وعلى نفس المسار أشار القانون الفلسطيني إلى أنه للمتهم التمتع بحقه في الصمت والامتناع عن الإجابة عن أية أسئلة توجه إليه في مرحلة التحقيق مادام قد اختار بمحض إرادته الصمت موقفا له[1].

ثانيا: التشريع الجزائري

يأخذ حق امتناع المتهم عن التصريح سنده وحق التمسك به من طرف المتهم من المبدأ القانوني القاضي باعتبار المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته، ما يشكل دعما معنويا للمتهم يحفزه على عدم الإدلاء بأية كلمة، كسبيل لحماية نفسه من جهة، ولتجنب الوقوع في أي غموض أو التباس قد يرتب إقامة الشك في حق المتهم، ما يجعل المتهم وبسبب تصرحياته قد قام بأذية نفسه بدل حمايتها.

وأمام حق امتناع المتهم عن التصريح لا يمكن لقاضي التحقيق أن يتخذ أية وسيلة يجبر من خلالها المتهم على التصريح والإدلاء بأقواله عنوة، وإلا شكل هذا اعتداء على حق المتهم.

ففي هذا الباب نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على وجوب قيام قاضي التحقيق بإبلاغ المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأية معلومات أو إقرار[2]، ما يثبت حق المتهم قانونا في الامتناع عن التصريح الذي يشكل حق مكفول بحكم القانون.

ففي حالة الصمت يجب على القاضي أن يحترم الحرية الكاملة للمتهم في عدم الإدلاء بأقواله، منبها المتهم على ذلك مع ضرورة التنويه بهذا التنبيه في المحضر المحرر بخصوص الاستجواب،غير أن أهل الاختصاص اقروا بأن امتناع المتهم عن الإدلاء بأقواله خلال مرحلة الاستجواب وفقا لمبدأ البينة على من أدعى، غير أنه فيما يتعلق بباقي المعلومات المتعلقة بالبيانات الشخصية للمتهم، فعلى هذا الأخير وجوب التصريح بجميع البيانات

---

[1]- فهد هادي حبتور، حق المتهم في الصمت، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات – دمنهور، المجلد 9، العدد2، السنة: 2017، ص636، تاريخ الاطلاع:11-04-2025، ساعة الاطلاع:18:19، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي: https://jcia.journals.ekb.eg/article_47662_c6401b30b1ec494829330964f94538b9.pdf .

[2]- أنظر في ذلك المادة 100 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الشخصية قبل البدء بالتحقيق، لأن معرفة البيانات الشخصية يترتب عنه تحديد مسار الدعوى الجنائية قصد تحديد الجهة القضائية المختصة والإجراءات الواجب اتخاذها[1].

وبالرجوع إلى أسمى وثيقة قانونية في الجزائر نجد أن دستور الجزائر لسنة 2020 قد نص صراحة على ضرورة اعتبار المتهم بريء إلى حين الإقرار بثبوت الجريمة في حقه، مناديا بوجوب تفعيل وتكريس محاكمة عادلة يمنح من خلالها للمتهم مختلف الضمانات الرامية إلى تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه[2].

وفي إطارا ممارسة حقه في الدفاع عن نفسه للمتهم الحق في قول الكلمة الأخيرة[3]، فإذا كان للمتهم الحق في الكلام للدفاع عن نفسه، فله أن يمتنع وبكل حرية عن الإدلاء بأية أقوال متى رأى أن ذلك أصلح له لتحقيق دفاعه عن نفسه، والمبتغى من التزام المتهم الصمت الامتناع عن التصريح هو تحذير المتهم من الوقوع في مغبة الأقوال المتسرعة، وبالرغم من ان الصمت حق مكفول للمتهم إلا ان هناك من اعتبره حق مردود عليه بسبب أنه حق يعرقل إمكانية التوصل إلى معرفة الحقيقة[4].

غير أن النصوص القانونية الجزائية بدأ من الدستور وصولا إلى كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات قد أقروا بحق الشخص عموما والمتهم خصوصا في التمتع بحقوقه وحرياته ووجوب حمايتها وحظر أن تكون هذه الأخيرة محلا لأي نوع من الانتهاكات، موضحة بضرورة اعتماد أساليب المعينة يتم من خلاها التوصل إلى استخلاص الحقيقة ومعرفتها بأساليب مشروعة لا يترتب عنها البتة المساس بحقوق المتهم بما فيها الحق في الصمت، وذلك قصد توفير حماية للحياة الخاصة للفرد وحظر تعرضه لكل ما من شأنه أن يمسه بسلامته وكرامته قصد الحصول على إقرارات أو شهادات بخصوص فعل مجرم كان الشخص محل شبهة فيه[5].

---

[1]- خديجة روفية تباني، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 05، العدد:02، السنة: 2022، ص355، تاريخ الاطلاع: 08-04-2025، ساعة الاطلاع: 19:10، انظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://asjp.cerist.dz/en/article/211212.

[2]-أنظر في ذلك المادة 41 من دستور الجزائر 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30-12-2020 ج ر 82 لسنة 2020.

[3]- أنظر المادة 3/353 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4]- البوص الزهرة، شتحونة حنان، ضمانات المتهم قبل و أثناء المحاكمة، مذكرة مقدمة الستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021-2022، ص82.

[5]- بومعيزة بن عومر، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الإستدلال، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، جـامعـــة غـردايـــة، الجزائر، 2022-2023، ص 34-40.

المبحث الثاني: المساس بحق المتهم في الامتناع عن التصريح

بالرغم من أن صمت المتهم عن الإدلاء بأية معلومات حق مكفول بقوة القانون وفقا لما أقرته المواثيق الدولية والعديد من التشريعات الوطنية، إلا أن هذا لا يحول دون أن يتعرض المتهم وخلال عملية الاستجواب لأساليب مختلفة يتم من ورائها السعي إلى الحصول على معلومات مت طرف المتهم قصد التوصل لمعرفة الحقيقة، بغض النظر عن حقيقة هذه الأساليب فيما إذا كانت مشروعة أم لا، ولعل من بين أهم الأساليب الممارسة التي تشكل انتهاكا لحق المتهم في الامتناع عن التصريح نجد أساليب تقليدية، وأخرى حديثة يمكن توضيحها من خلال ما يلي:

المطلب الأول: الأساليب العملية الماسة بحق المتهم في الامتناع عن التصريح

في سبيل التوصل إلى تحقيق جملة من المعلومات والمعطيات التي يكون لها الأثر الايجابي في التوصل إلى معرفة الحقيقة بخصوص جريمة ما، عادة ما يتم اللجوء إلى استعمال أساليب يتم من خلالها حمل المتهم على التصريح بمعلومات لم يكن له أن يصرح بها لو كان في حالاته العادية دون اللجوء لمثل هذه الأساليب، لقد عرفت هذه الأخيرة تنوعا بما يتماشى والتطور الحاصل في مختلف ميادين الحياة، فكانت لهذه الأساليب صيغ تقليدية وأخرى حديثة يمكن توضيحها من خلال الآتي:

الفرع الأول: الأساليب التقليدية

في إطار سعيها إلى الحصول على معلومات بخصوص جريمة ما يتم غالبا اعتماد جملة من الأساليب التي يتم من خلالها الوقوف على معلومات لم يقدمه المتهم من قبل، غير أن هذه الأساليب تصنف في الغالب على أنها أساليب تمس بحق المتهم في التصريح أو الامتناع عن التصريح، حيث أنه لو لا هذه الأساليب لما قام المتهم بالتصريح بالأقاويل المنسوبة إليه عقب استخدام هذه الأساليب، هذا الأخيرة التي تأخذ صورتين هما:

أولا: الإكراه المادي

في سياق ما جاءت به الشريعة الإسلامية فقد حرمت اتباع الأساليب التي من شأنها أن تشكل ضغطا وإكراها على المتهم لحمله على الاعتراف أو الإدلاء بما لا يريد، فإن تم اعتماد ذلك وصف هذا التصرف على أنه تصرف باطل وفي ذلك قال تعالى: **"...إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ..."**[1]، وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استُكرهوا عليه)، فإذا أكره

[1]- الآية 106 سورة النحل.

الرجل بوعيد لأن يقر بفعل وهو لم يفعله فأقر به مكرها فإن إقراره هذا باطل، لأن إقراره هذا جاء بين الصدق والكذب، والإكراه دليل قائم على أن قوله كاذب، فقد قاله كذبا قصد حماية نفسه[1].

ويشكل الإكراه كل ما يمارس على جسم المتهم ومس بأعضائه الخارجية والداخلية من ضرب أو غيره من أساليب المساس بالشخص، التي يترتب عنا التأثر على المتهم على درجة سلبه حريته، مما يؤدي إلى حمل المتهم على الإدلاء بأقوال لا تمت لإرادته الحرة بصلة.

فهو القوة التي تمارس على الإنسان قصد سلبه إرادته الحرة لحمله على الإتيان بأفعلا لا إرادية، ولعل من أهم الصور التي يتخذها الإكراه المادي او البدني نجد:

1- العنف والتعذيب:

والذي يشكل أكثر صور الإكراه المادي بساطة وانتشارا، فبموجب هذا الأسلوب يتحقق الإكراه المادي بغض النظر عن مقدار الإكراه المادي الممارس، فمجرد مساسه بسلامة جسم الشخص فهو إكراه، ويشكل التعذيب أخطر صور العنف، وقد عرفه المشرع الجزائري على أن التعذيب هو كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقلي يتم إلحاقه عمدا بالشخص لأي سبب كان[2]، العنف والتعذيب والذي يكون من خلال الاعتداء على جسم المتهم بصفة مباشرة قصد إجباره على الإعتراف بما وجه له من اتهام، فكان منهج العنف والتعذيب هو الأسلوب الأكثر استعمالا في عملية الاستجواب الممارسة ضد المتهمين، وبسبب هذا الأسلوب التعسفي عمدت المواثيق الدولية على حظر أسلوب التعذيب في عمليات الاستجواب، خاصة وأن الاستجواب يشكل أحد أهم الإجراءات المتبعة في عملية التحقيق القضائي، كونه يشكل أسلوب يتم الاعتماد عليه قصد إظهار براءة المتهم أو إدانته.

2- الاستجواب المطول:

غالبا ونتيجة امتناع المتهمين على الاعتراف بجرائمهم أو الإدلاء بأقوالهم بصفة مباشرة خلال مرحلة التحقيق، يتم اعتماد الإستجواب كوسيلة يتم من خلالها استخراج المعلومات من المستجوبين لتبني الأقوال التي

---

[1]- الفحلة مديحة، حقوق المتهم أثناء الاستجواب في الشريعةالإسلامية والقانون الجزائري، مجلة البدر، المجلد 8، العدد2، تاريخ النشر: 15-02-2016، تاريخ الاطلاع:11-04-2025، ساعة الاطلاع:17:02، انظر في ذلك الموقع الالكتتروني التالي:https://asjp.cerist.dz/en/article/16843

[2]- أنظر المادة 263 مكررالقانون رقم 24-06مؤرخ في 19 شوال عام 1445 هـ الموافق لـ 18 ابريل 2024، يعدل ويتمم الامر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.

صدرت من طرفهم، غير أن سوء استعمال هذا الأسلوب يترتب عنه المساس بحرية المتهمين وحقوقهم، حيث يتم تعمد إطالة الفترة الزمنية التي يتم فيها استجواب المتهم، فاعتماد أسلوب استجواب المتهم لفترات طويلة تنطلق طوال النهار وتمتد لساعات متأخرة من الليل دون انقطاع قصد إضعاف قدرة المتهم على التحمل وتشتيت قدراته على التركيز والانتباه ما يعرض المتهم للإرهاق، ما يزيد من فرص إجابة المتهم على الأسئلة الموجهة إليه بأجوبة غالبا ما تدينه أو على الأقل تشكك في وضعه، ما يجعل المتهم وتحت طائلة هذه الإجراء يدلي بأقوال وتصريحات لم يسبق له وأن صرح بمعلومات لم يدلي بها من قبل في حالته العادية لولا الإرهاق، إلى جانب كل هذا يتعرض المتهم بالموازاة مع ذلك إلى سوء النوم والحرمان من الأكل والشرب ما يجعله في حالة نفسية غير سوية[1].

فقد أقر القضاة بوجوب القيام بعملية الاستجواب في الحال دون إطالة وإلا اعتبر هذا تعسفا في حق المتهم[2]، غير أنه ما تجدر الإشارة إليه أن مسألة استجواب المتهم لفترات طويلة قد تكون حجة ضد المتهم وليست له لأن القانون لم يحدد المدة الزمنية التي يمكن أن يستغرقها الاستجواب ما يمنح المحقق أهلية مواصلة عملية الاستجواب للمدة الزمنية التي يراها هو مناسبة وأن مسألة تحديد هذه المدة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي بما يتماشى و بنية المتهم.

ثانيا:الاكراه المعنوي

يكون الإكراه معنويا متى كان أثره يتجلى في التأثير على الجانب النفسي للمتهم، وذلك قصد تغيير إرادته لحمله على الاعتراف أو التصريح بأقوال لا يريد قولها، ومن هذا المنطلق يأخذ الإكراه المعنوي صورة متعددة منها:

1- الوعد:

يشكل الوعد وسيلة تقليدية يتم من خلالها استدراج المتهم للإعتراف بأفعال ذات صلة بالفعل المجرم، فهو تصرف صادر من جهة التحقيق يمنح للمتهم أملا بتحسين أوضاعه أو ظروفه مقابل تمكين جهات التحقيق من معرفة معلومات معينة، فهو تصرف يؤثر على نفسية المتهم الذي يكون في وضع حرج يسعى إلى الخروج منه بأية وسيلة كانت، وبناء عليه فالأقوال التي يتم الحصول عليها نتيجة الوعد هي أقوال باطلة لأن المحقق توصل إليه اعتمادا على نقطة ضعف المتهم ورغبته الشديدة في الخروج من الوضع الذي كان فيه.

---

[1]- أنيس حسيب السيد المحلاوي، نطاق حق المتهم في الصمت خلال مراحل الدعوى الجنائية"دراسة مقارنة"، المجلد الأول من العدد الثالث والثلاثين لحولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية ، ص ص 70-71، تاريخ الاطلاع:11-04-2025، 11:24،أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي

https://bfda.journals.ekb.eg/article_19885_d571f4007b83afa278f97d6226694c17.pdf:

[2]- محمد بواط، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 152.

2- التهديد:

ويقصد به محاولة زرع الخوف في نفس المتهم والعمل على إضعاف إرادته من خلال تخويفه بممارسة أفعال تمس بسلامة نفسه أو ماله أو غيره، فيجد المتهم نفسه في وضع لا يحسد عليه، فإما أن يمتنع عن التصريح ويعرض نفسه أو ماله أو غيره للخطر، وإما أن يصرح بأقوال غير صحيحة بغية حماية نفسه وماله وغيره، فقد يتم استعمال التعذيب كوسيلة لتهديد المتهم من خلال تعذيب احد اقاربه أو الإقرار بتشديد العقوبة في حقه إذا لم يتجاوب مع التحقيق، ولكي يتحقق التهديد لابد من توفر شرطين هما:

- صدور التهديد استنادا على سبب غير مشروع يترتب عنه مباشرة اعتراف المتهم؛
- تحليف المتهم اليمين وحمله على الإدلاء بما في جعبته جراء أداء اليمين.

ويكون الإكراه المعنوي من خلال تهديد المتهم بارتكابه لأفعال خطيرة، أو الحصول على معلومات سرية شخصية يتم تهديده بها ما يجعله يعيش ضغط نفسي كبير وذلك بسبب اعتماد المحقق أية طريقة يمكنه من خلالها سحب أكثر معلومات ممكنة من المتهم، أو اعتماد أساليب يتم من خلالها تقديم وعود واهية للمتهم أنه في حالة التجاوب مع المحقق يتم الحرص على تحسين ظروفه في حال الإدلاء بمعلومات ذات صلة بالتهمة الموجهة إليه، أو العمل على خداعه بالقول أن بعض الشهود قد تعرفوا عليه ما يزرع في نفس المتهم الشك والاضطراب وعدم الراحة النفسية(1).

وفي حالة ما إذا وجه اليمين للمتهم ولفظه وهو في هذه الظروف فيعتبر هذا اليمين صورة من صور الإكراه المعنوي لحمل المتهم على قول غير الحقيقة، فمتى تحققا هذين الشررطين كانت الأقوال الناتجة عن التهديد باطلة لأنها غيرت من صفة حرية إرادة المتهم إلى إجباره على قول ما لم يكن يرد قوله سواء لعدم صحته أصلا من جهة، أو حماية لنفسه من جهة أخرى، وهذا ما يترتب عنه لا محال بطلان الاستجواب و وجوب عدم الاعتداد بما تم التوصل إليه من معلومات نتيجة ذلك.

(1)- أنيس حسيب السيد المحلاوي، نطاق حق المتهم في الصمت خلال مراحل الدعوى الجنائية"دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص71.

3- استعمال الخداع:

استعمال وسائل الحيلة و يكون ذلك من خلال استعمال وسائل خارجية يتم من ورائها إيهام المتهم بصحة الواقعة محل الجريمة، وذلك قصد تضليله وحمله على التصريح، فيختلط الأمر على المتهم من شدة تجسيد الواقعة، كالقول بأن الشخص الذي وجد معه قد اعترف بالجريمة، أو أن أحد الأشخاص شاهده وهو يرتكب الفعل المجرم، أو يتم اعتماد أدوات شائعة ممكنة التملك من أغلبية أفراد المجتمع والقول بأنها ملك للمتهم وقد وجدت بمسرح الجريمة[1]، فيشكل الإكراه المعنوي وقع نفسي في نفسية المتهم ينعكس على اعتباراته وأخلاقياته و مبادئه، تتجسد أساسا في التحقير والتهديد والخداع[2].

الفرع الثاني: الأساليب الحديثة

جراء تعدد أشكال الجريمة والتطور الحاصل في المجتمع عمدت جهات التحقيق على الاستعانة بأساليب حديثة من أجل التوصل إلى معرفة الحقيقة ولعل من أبرزها ما يلي:

أولا: التنويم المغناطيسي

يمكن تعريفه على أنه ظاهرة فسيولوجية تحدث نتيجة لمؤثرات منظمة صادرة عن شخص آخر تؤدي إلى افتعال حالة نوم غير طبيعي يصاحبه تغيير في حالة النائم نفسيا وجسميا، على النحو الذي تتغير معه إرادة العقل الطبيعي وملكاته العليا، وتلك الحالة تتميز بنقصان أو انخفاض درجة الوعي لدى الشخص المنوم[3].

من خلال هذا التعريف أعلاه يتضح بأن التنويم المغناطيسي هو تنويم اضطراري يجبر صاحبه على الوقوع فيه، فيفقد نتيجة له صاحبه بعض قدراته العقلية تحت تأثير المنوم مما يجعله تحت السيطرة الكلية أو الجزئية للشخص المعالج.

وعليه فهو إقامة حالة غير طبيعية يحجب خلالها وعي الشخص ليفسح المجال اللاوعي، ما يجعل المعالج يتمتع بكامل الصلاحيات للحديث مع المنوم والحصول على ما يشاء من معلومات، وهذا ما يؤكد أن الحصول على

---

(1)- رواق رانية، لعور مهدي،اعتراف المتهم وأثره في الإثبات في المادة الجزائية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، السنة الجامعية: 2020-2021، ص30-33.

(2)- تومي حسين، مواز يمينة نوال، ضمانات وحقوق الأطراف أمام قاضي التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت كلية الحقوق، الجزائر، السنة الجامعية: 2023-2024، ص 42.

(3)- التوجي محمد، عثماني عبدالقادر، الأدلة العلمية الماسة بالسلامة العقلية للإنسان، مجلة القانون والتنمية المحلية، مخبر القانون والتنمية المحلية، المجلد 02، العدد 02، أدرار، الجزائر، جوان 2020، ص 73، تاريخ النشر:، تاريخ الاطلاع:11-04-2025، ساعة الاطلاع: 17:39، أنظر في ذلك الموقع الالكتروني التالي:https://asjp.cerist.dz/en/article/123901

المعلومات من المتهم بهذه الطريقة يشكل عمل يتنافى وحرية المتهم، بسبب سحبه لإرادته الحرة وإجباره بطريقة ما على الإدلاء بكل ما في جعبته بصورة لا إرادية من خلال استخراج ما هو مخزن بذاكرته.

وفي هذا الإطار أقر الفقهاء والقضاة بعدم الاعتداد بمختلف المعلومات التي يتم التوصل إليها عن طريق التنويم المغناطيسي، لأن هذا الأسلوب يجرد المتهم من الإدراك والوعي ويحرمه من حقه في الدفاع عن نفسه[1].

ثانيا: مصل الحقيقة

ويكون ذلك من خلال تقديم المتهم مواد يتعاطاها المتهم ليدخل في نوم لمدة لا تزيد عن 15 دقيقة، فيكون الشخص بعدها فاقدا للإرادة والشعور، ما يجعله عاجز عن الدفاع عن نفسه، أو كتم ما يجول بخاطره، ما قد يجعله يتكلم بأقاويل لا يخدم مصلحته ما يجعل هذه الأقوال المستدرجة من المتهم باطلة حتى وإن تناول المتهم المخدر قبل الاستجواب بمحض إرادته، ذلك أن نتائج تناول المخدر لا تعكس إرادة المتهم وإنما تحمله على إمكانية التصريح بمعلومات لو كان في وعيه وكامل قواه العقلية لما تلفظ بها[2].

وتسمى أيضا بعقاقير الحقيقة والتي يتم استخدامها في التحليل النفسي والتشخيصي للوصول إلى الحقائق التي يخفيها الشخص، وكذا كأسلوب لاستجواب المتهم عند صمته وعدم تصريحه، فعند تعاطيها لفترة معينة يفقد الشخص القدرة على الاختيار، فيكون أكثر قابلية للتعبير عما يجول بخاطره، فهي عقاقير يتم اعتمادها قصد تسهيل دراسية نفسية الشخص ومعرفة الاضطرابات التي يعاني منها، وتم اعتمادها في التحقيق الجنائي، الذي أثيرت بشأنه العديد من المسائل بخصوص مشروعية استعمال هذه العقاقير من عدمها، وتعد من اهم العقاقير المستخدمة في هذا المجال، **"pentonelAnetal،Odiom،soduimPenthotal،Narcoven"**،ويعد من أشهرها استخداما بنتونال الصوديوم الذي يطلق عليه مصل الحقيقة، فتعاطيه يسبب للشخص الإصابة بهستيريا كلامية فيبدأ الشخص بالكلام دون أن يتحكم في نفسه، وهذا ما خلق تعارض في وجهات النظر بين مؤيد لاستعمالها قصد التوصل إلى معرفة الحقيقة ومعارض لذلك وهو الرأي الغالب، معتبرين في ذلك أن هذه العقاقير تهدد إجراءات التحقيق ما يفقد باقي الأدلة قيمتها القانونية ويهدد السلامة الجسدية للمتهم[3].

---

[1]- رواق رانية، لعور مهدي،اعتراف المتهم و أثره في الإثبات في المادة الجزائية، المرجع السابق، ص 34.

[2]- أنيس حسيب السيد المحلاوي، نطاق حق المتهم في الصمت خلال مراحل الدعوى الجنائية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص72.

[3]- محمد بن مشيرح، حق المتهم في الامتناع عن التصريح مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير (فرع القانون العام)، جامعة منتوري- قسنطينة، الجزائر، 2008-2009، ص79.

ثالثا: جهاز كشف الكذب

يشكل جهاز كشف الكذب جهاز آلي يشتغل بالكهرباء، من مميزاته أنه جهاز يحتوي على قدرة عالية تمكن مستعمله من قياس بعض التغيرات الجسدية مثل قياس عدد دقات أو نبضات القلب، معدل إفرازات العرق، قياس الضغط الدموي، حركات العضلات، طريقة التنفس، تغير نبرة الصوت، فيتم الكشف عما يخفيه الشخص من خلال ردود الأفعال التي تبدوا على جسمه من خلال تأثر وظائف أعضاء الجسم، ويكون استخدام الجهاز الكاشف للكذب من خلال استخدام كرسي مزود برقائق معدنية يضع عليها المتهم كفيه يتم من خلال هذه الرقائق قياس نسبة إفرازات العرق إذا كانت عادية أو مغايرة للعادة، وجهاز آجر يوضع على عضد المتهم يتم من خلاله قياس درجة ضغط الدم لدى المتهم، ووضع جهاز على صدر المتهم من أجل التمكن من قياس سرعة تنفس المتهم من عدمها، ما يجعل مختلف أعضاء جسم المتهم مزودة بأجهزة مهمة قياس مختلف التغييرات التي قد تطرأ على الشخص خلال عملية الاستجواب، ما يجعل المتهم تحت خوف وضغط كبير مما قد يحمله على التصرفات بتصرفات مخالفة للعادة، والتي يؤولها المحقق على أنها إشارات تقضي بتورط المتهم فعلا في التهمة الموجهة إليه، وعلى هذا الأساس رأى العديد من الفقهاء ضرورة حظر استعمال مثل هذه الأجهزة في عملية التحقيق لأنه أجهزة تشكل تعد صارخ على حقوق الفرد في الدفاع وحقه في الحرية[1].

وانطلاقا من هذا يتعين وجوبا الحرص على جعل الاستجواب يمارس على نحو يكون فيه بعيدا قدر المستطاع على استعمال الأساليب التي يتم من خلالها التأثير على المتهم على نحو يحمله على الإدلاء بأقوال مخالفة لإرادته.

وفي هذا أقر المشرع الجزائري بحظر استعمال الأساليب التي من شأنها المساس بحرية الأشخاص وحقوقهم والتي من بينها العنف والاستجواب باستعمال أساليب التنويم المغناطيسي، الجهاز الكاشف للكذب..إلخ، ففي هذا نص الدستور على حظر وتحت أي ظرف من الظروف وفي جميع الأحوال الممارسات التي يترتب عنها المساس بالحقوق والحريات أو بأن تشكل هذه الممارسات قيودا لهذه الحقوق والحريات[2].

إلى جانب الدستور نص قانون العقوبات وحماية منه لحقوق الأشخاص على وجوب توقيع الجزاء على الموظفين الذين يصدرون أوامر تقضي بالمساس بالحرية الشخصية أو بالحقوق الوطنية للأشخاص[3].

---

[1]- أنيس حسيب السيد المحلاوي، نطاق حق المتهم في الصمت خلال مراحل الدعوى الجنائية"دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 73.

[2]- أنظر المادة3/34 من القانون 442/20 المتضمن التعديل الدستوري.

[3]- أنظر المادة 107 القانون رقم 24-06 المتضمن قانون العقوبات.

المطلب الثاني: المخاطر القانونية المهددة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح.

حق المتهم في الامتناع عن التصريح أو الصمت هو من أهم ضمانات المحاكمة العادلة و يندرج ضمن مبدأ عدم إجبار الشخص على تجريم نفسه ، لكن هذا الحق قد يتعرض لمجموعة من المخاطر القانونية.

و سنتطرق في هذا المطلب إلى مبدأ حرية القاضي الجزائي في الاثبات في الفرع الأول، و في الفرع الثاني سنتطرق إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي.

الفرع الأول: مبدأ حرية القاضي الجزائي في الإثبات

والمقصود بهذا المبدأ أن عميلة إثبات الجرائم تكون باعتماد مختلف الطرق، وللقاضي إتباع قناعته الشخصية في الحكم في دعوى ما، حيث له أن يبني حكمه على قضاء محايد، ومن خلال هذا يمكن له اختيار ما يراه مناسبا من الأدلة، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن هذا الأخير لم ينص على تعريف لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإثبات وإنما أقر بمنح القاضي مطلق الحرية في الاثبات بإستثناء الحالات التي نص فيها القانون على اعتماد سبل معينة للإثبات[1].

أما في الفقه فقد عرفه الأستاذ أحمد فتحي سرور على أن: حرية الإثبات الجنائي هي حرية كاملة سواء من حيث تكوين الأدلة أو مناقشتها، أو في الاقتناع لها، شريطة أن تكون حرية الإثبات هذه في حدود القانون،فيكون للأطراف خلال مسار الدعوى القضائية تقديم كل ما لديهم من أدلة، وللقاضي الحرية الكاملة في اختيار الأدلة، فيكون للقاضي حق الاطلاع على أية أدلة واستدعاء أي شاهد من أجل تكوين المعطيات التي يتم بناء عليها التوصل إلى معرفة الحقيقة، فحرية الإثبات ما هي إلى عبارة عن معنى مخالف لحرية العمل على تكوين جملة من الأدلة ومناقشتها والتوصل إلى الاقتناع بها، خاصة وأن معظم الأدلة تقدم من على مستوى واحد دون حظر دليل ما أو تفضيل دليل آخر، مع وجوب التقييد بما يقره القانون وفقا لمبدأ الشرعية، فكل دليل غير مشروع يترتب عنه غالبا المساس بحرية المتهم وهذا ما يجعله بصورة آلية دليلا باطلا، فالهدف من مبدأ حرية الإثبات هو تمكين القاضي من البحث عن الأدلة التي يراها منتجة في قضية الحال بحرية مطلقة، والتي تمكنه في نهاية البحث من تكوين قناعته الشخصية، شريطة ألا تكون هذه الأدلة غير مشروعة، وإلا سقط حق القاضي في إقامة القناعة الشخصية بشأن قضية ما[2].

---

[1]- أنظر المادة 212 القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]- أحلام سليمان،قمبوعةريان. بوشول إكرام، حرية الإثبات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، الجزائر، 2021-2022، ص11-13-14.

الفرع الثاني: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي

مفاد هذا المبدأ أن القاضي الجزائي له أهلية الفصل في الدعوى بكل حرية و بناء على قناعته الشخصية والعقيدة التي تكونت لديه بناء على المعطيات التي تحصل عليها نتيجة التحقيقات التي قام بها، فله مطلق الحرية في تقدير قيمة الأدلة المتحصل عليها ومدى قوتها، فله حرية الاخذ بالأدلة التي يعتقد بصحتها ويتنازل عن الأدلة التي لا يطمئن لها أو التي يرى نقص حجيتها أو الاقتناع بها، وهذا ما جعل هذا المبدأ يسمى بمبدأ حرية اقتناع القاضي الجزائي، فهذا المبدأ يمنح للقاضي الجزائي أحقية إتخاذ الحقيقة التي يراها من أي دليل يراه، سواء كان هذا الدليل كتابة او تصريح، أو أدلة مستوحاة من رأي خبير أو شهادة الشهود وغيرها، فيكون القاضي الجزائي بناء على هذا قناعة شخصية ذاتية حول الموضوع محل المتابعة، فتكون هذه الأدلة الموضوعية كافية لتسبيب اعتقاد القاضي جازما بثبوت الفعل المجرم في حق المتهم من عدمه، فله إما ان يقر بتورطه في الفعل المجرم ويثبت الجريمة في حقه بموجب الأدلة الموضوعية المتوفرة أمامه أو ينفي قيام الجريمة في حق المتهم بناء على نفس الأدلة[1].

فالمتفق عليه أن الفصل في المواد الجزائية مرتبط بمبدأ القناعة الشخصية للقاضي، وهذا ما يمنح للقاضي سلطة تمكنه من تتبع وتحري الحقيقة بنفسه دون أن يمنح له أحقية الفصل في موضوع ما بناء على مزاجه الشخصي، فمبدأ الاقتناع يفرض على القاضي الجزائي اعتماد الأدلة الكافية والتعامل معها بعقلانية ومنطق، فالهدف من وراء منح القاضي حرية في الإثبات وإصدار الحكم هو التمكن من البحث عن الحقيقة والحرص على كشفها من خلال اعتماد جملة من المحاضر في عملية الإثبات، فيكون للقاضي السلطة المطلقة في وزن أدلة الإثبات وتقديرها وتقدير مدى كفايتها لإثبات الواقعة محل الدعوى دون أن يكون القاضي الجزائي ملزما على تسبيب هذه الأدلة خاصة إذا علمنا أن معنى مبدأ الاقتناع الشخصي يقصد بها اعتقاد قائم على أدلة موضوعية يتسم بخاصية ذاتية مرتبطة بضمير القاضي عند تقديره لواقعة ما[2].

من خلال هذا يتضح جليا أن لمبدأ حرية اقتناع القاضي الجزائي مخاطر على حق المتهم في الصمت، فامتناع المتهم عن التصريح قد يخلق لدى القاضي قناعة بأن المتهم لا يملك إجابة عن السؤال الموجه إليه وهذا ما يعني تحقق إدانته بالفعل المنسوب إليه، فيجعل المتهم قاب قوسين أو أدنى من السجن، وهذا ما يستلزم ضرورة أن تكون مسألة حرية الاقتناع مبينة بصورة كاملة ومطلقة على أسباب موضوعية لا شخصية وذلك قصد ضمان حقوق الأشخاص وتكريس حرياتهم.

---

[1]- عبد الرزاق تومي، حق المتهم في الصمت بين القانون و الممارسة القضائية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 27، جوان 2017، السنة التاسعة، ص ص 10-11.

[2]- عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس، حدود حرية مبدأ الاقتناع الشخصيللقاضي الجنائي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد3، السنة: 2021، ص ص 731-732.

الفصل الثاني:

العوامل المؤثرة في حق المتهم في الامتناع عن التصريح

الفصل الثاني: العوامل المؤثرة على حق المتهم في الامتناع عن التصريح

إن حق المتهم في الامتناع عن التصريح من الحقوق المقررة قانونا للمتهم وهو من أهم دعامات حق الدفاع الذي كرسه القانون كنتيجة متأتية من مبدأ قرينة البراءة، و هو يتأثر بالدعوى الجزائية عبر مختلف مراحلها من بدايتها بمرحلة التحريات الأولية إلى نهايتها أمام قاضي الحكم الذي يفصل فيها، كما يتأثر بالتطور التكنولوجي الحاصل في مختلف مجالات الحياة و ما ترتب عنه من ظهور آليات جديدة في الإثبات الجنائي (المبحث الأول)، ونظرا لأهمية هذا الحق و ما يترتب عنه من أهداف تعزز حقوق الدفاع كان لزاما على المشرع توفير الحماية الكافية لهذا الحق من التعسف و الضياع الذي قد يشوبه عن طريق إحاطته بمجموعة من الضمانات تمنع القائم على تسيير تلك الإجراءات من التعسف أو الاعتداء عليه حتى يكون الفصل في الدعوى بناء على الدليل المعترف به قانونا (المبحث الثاني).

المبحث الأول: نطاق حق المتهم في الامتناع عن التصريح

تهدف الدعوى العمومية إلى الوصول لمرتكبي الجرائم وإثبات الدليل ضدهم ومعاقبتهم وفقا للقوانين السارية المفعول وهي من أدوات تحقيق العدالة لحماية النظام العام و ضمان عدم إفلات المجرمين من العقاب، وتبدأ من مرحلة التحقيق الابتدائي وما تتضمنه من مرحلة البحث والتحري أين تقوم الضبطية القضائية بجمع المعلومات والأدلة والكشف عن ملابسات الجريمة ومرتكبيها وهذا تحت إشراف النيابة العامة وإدارة وكيل الجمهورية تحت رقابة غرفة الاتهام[1]، وكذا مرحلة الاتهام التي يتولاها وكيل الجمهورية ، ثم تليها مرحلة التحقيق القضائي الأولي والذي يشرف عليه قاضي التحقيق والذي يقوم بتعزيز الأدلة وتحديد المسؤوليات الجنائية، ويليه التحقيق القضائي النهائي الذي يقوم به قاضي الحكم بجلسة المحاكمة وفقا لمقتضيات القانون ومن ثم الفصل في الدعوى العمومية.

وخلال كل هذه المراحل وجب ضمان التوازن بين حق المجتمع في معاقبة الجاني وحقوق هذا الأخير في الدفاع عن نفسه، ولما كان حق المتهم في الامتناع عن التصريح من حقوق الدفاع والتي هي مناط الدعوى الجزائية، فما مدى مراعاته خلال مختلف مراحل هذه الدعوى؟ ومتى يحق للمتهم أن يمتنع عن التصريح؟ أم أنه يجوز له ذلك في جميع مراحلها؟ وهل أن الامتناع عن التصريح يكون عن الكلام بصرف النظر عن طبيعة أو موضوع السؤال الموجه إليه؟

المطلب الأول: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال التحقيق الابتدائي.

تم تقسيم هذا المطلب إلى مرحلتين أولاهما مرحلة البحث والتحري التي تبدأ مباشرة عقب وقوع الجريمة وهي مرحلة أولية تسبق تحريك الدعوى العمومية، يقوم بها رجال الضبط القضائي واللذين حددتهم المواد 12 وما يليها من ق ا ج، وثانيهما مرحلة التقديمة التي يتولاها وكيل الجمهورية باعتباره سلطة اتهام تنهي مرحلة البحث و التحري التي كان يشرف عليها باعتباره مديرا للضبطية القضائية، ويقوم بتحريك الدعوى العمومية استنادا للصلاحيات المخولة له قانونا بموجب المادة 36 من ق ا ج، وسنتناول حق الامتناع عن التصريح في كلا المرحلتين.

الفرع الأول: مرحلة البحث و التحري

لم يورد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية تعريفا واضحا لمرحلة البحث والتحري رغم أنه خصص لها بابا كاملا من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية واستعمل للتعبير عن هذه المرحلة

[1]- المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون رقم: 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017.

مصطلحي "البحث والتحري" و " التحري و التحقيق "[1]، و هما مصطلحان يعبران عن جوهر المرحلة واستعمل أيضا مصطلح "التحقيق الابتدائي" للتعبير عن نفس المرحلة[2]، وهي تعني أيضا البحث الأولي أو التمهيدي[3]، واكتفى فقط بالإشارة إلى السلطة المكلفة بها من الضبط القضائي في الفصل الأول إذ نص في الفقرة الثالثة من المادة 12 منه: " و يناط بالشرطة القضائية مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي"، وكذا النيابة العامة في الفصل الثاني وبذلك يكون قد ترك مسألة تعريفها للفقه.

فقد سماها الدكتور محمد محدة بمرحلة التحري والاستدلال و عرفها على أنها: "إجراءات تمهيدية لإجراء الخصومة الجنائية ومستمرة بعدها وضرورة لازمة لتجميع الآثار والأدلة والمعلومات بهدف إزالة الغموض والملابسات المحيطة بالجريمة وملاحقة فاعلها"[4].

و أطلق عليها الأستاذ أحمد غاي بالتحقيق الأولي و عرفه على أنه : " ذلك الشكل من أشكال التحقيقات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية و التي يعتبر الوسيلة المعتادة التي يبلغ بها النيابة عن الجرائم التي يعاينها." [5].

كما عرفت بأنها "مجموعة من الإجراءات التمهيدية التي غالبا ما يقوم بها أشخاص محددون عقب وقوع الجريمة، ووصول نبأ ارتكابها إليهم بغرض البحث عن الجاني و إقامة الأدلة عليه في إطار من الضوابط القانونية التي يلتزم بها القائمون بتلك المرحلة، تمهيدا لتقديمه إلى السلطات المختصة لإنزال العقاب عليه إن كان هناك وجه لذلك"[6]، وهي الفترة التي يتم فيها جمع البيانات والمعلومات الممهدة للوصول إلى الحقيقة، فهي إذن المرحلة التي يصل فيها أمر المشتبه فيه إلى علم السلطات المختصة باحتمال ارتكابه للجريمة مرورا بمرحلة التحقيق، أين يحمل صفة المتهم والوصول بهذا الأخير إلى مرحلة المحاكمة [7].

---

[1]- المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015.

[2]- المادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل المتمم بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006

[3]- د/ عبد الله أوهايبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء البحث التمهيدي ، الاستدلال ، ط 1 الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، 2004 ، ص 88.

[4]- محمد محدة، المرجع السابق ، ص 22 .

[5]- أحمد غاي ، الوجيز في تنظيم و مهام الشرطة القضائية ، ط الرابعة ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 54 .

[6]- د/ عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري و الاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006 ، ص 26.

[7]- محمد بن مشيرح،المرجع السابق،ص92

على العموم يمكن تعريف هذه المرحلة على أنها: "مجموع الإجراءات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية بهدف التحقيق في الجريمة والبحث عن مرتكبيها في حدود الضوابط والإجراءات القانونية المحددة قانونا".

وتجدر الإشارة هنا إلى وجود فرق بين الضبط الإداري الذي يهدف إلى الاحتياط و منع وقوع الجرائم باتخاذ التدابير و الإجراءات الوقائية للحفاظ على النظام العام و الأمن العام و السكينة العامة بإصدار لوائح و أوامر لتحقيق هذا الغرض، والضبط القضائي الذي يركز على جمع الأدلة و الاستدلالات عن الجرائم و تفاصيلها والبحث عن مرتكبيها، وبشكل عام فإن مهمة الضبط الإداري وقائية تتمحور حول الوقاية والاحتياط لمنع الجرائم قبل وقوعها، في حين تتركز مهمة الضبط القضائي على التحقيق في الجرائم التي وقعت و جمع الأدلة ومعرفة مرتكبيها لتقديمهم إلى العدالة.

و تعد مرحلة البحث و التحري من أخطر المراحل على الحقوق و الحريات الفردية كونها تتسم بالسرية من جهة، و من جهة ثانية بالنظر للقائمين عليها من ضباط الشرطة القضائية و أعوانهم[1]، وما لهم من صلاحيات في الإجراءات التي يتخذونها، ومن جهة ثالثة فإن النتائج المتوصل إليها في هذه المرحلة لها أهمية في المراحل الموالية من توجيه الاتهام و تحقيق قضائي و محاكمة، لأنها تعطي صورة واضحة عن وقوع الجريمة و كيفية حدوثها والظروف التي رافقتها و محاولة كشف غموضها، و تعد بمثابة الضوء الذي ينير الطريق لسلطة الاتهام وبقدر قوة هذا الضوء و نقائه تكون الرؤية واضحة أمام تلك السلطة[2]، وبالنظر لحجية المحاضر التي يحررونها سيما في حالة التلبس وجب إحاطة هذه المرحلة بالضمانات الكافية التي ينبغي الالتزام بها لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم ومنها حق المتهم في الامتناع عن التصريح.

أولا : الطبيعة القانونية لمرحلة البحث والتحري

إذا كان عمل الضبطية القضائية في مرحلة البحث و التحري يتركز أساسا في التحري عن الجرائم ومرتكبيها وجمع أكبر قدر ممكن من المعلومات عن الواقعة الإجرامية لتهيئتها وتقديمها للنيابة العامة ممثلة بوكيل الجمهورية باعتبارها جهة الإشراف والإدارة على عمل الضبطية القضائية لترى ما تتخذ بشأنها[3] ، فإن من الفقهاء من اعتبرها مرحلة ممهدة و مساعدة لسلطات التحقيق و لا تدخل في إطار الدعوى الجنائية إلا أن أغلبهم اعتبرها

---

[1]- المادتين 15 و 19 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون 19/10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019

[2]- د/ عادل عبد العالي خراشي ، المرجع السابق ، ص 36.

[3]- المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون رقم 07/17 .

أنها أساس الدعوى الجنائية و مرحلة هامة و خطيرة في بنائها و أن محاضرها هي الأداة التي يتم بمقتضاها تحريك الدعوى الجنائية [1].

و تقوم الضبطية القضائية بأعمالها من تلقي الشكاوي والبلاغات وجمع الاستدلالات، و إجراء التحقيقات الابتدائية عن الجرائم، و إجراء المعاينات بالانتقال إلى مكان وقوع الجريمة، والبحث عن آثارها، وحجز كل الوسائل التي استعملت فيها، وسماع كل شخص له علاقة أو لديه معلومات عن الجريمة ومرتكبيها في إطار الصلاحيات التي منحها لها القانون و التي حددها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 12 إلى 28 ومن 41 إلى 1/65 ومن 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 17 من ق ا ج، إلا أن هذه الإجراءات أو بعضها قد يكون فيها مساس مباشر بحرية الأفراد كإجراء التوقيف للنظر الذي ينتج عنه سلب حرية الشخص لمدة زمنية يحددها القانون، فضمانا لعدم التعسف في اتخاذ هذا الإجراء و احتراما لمبدأ الشرعية وجب على ضابط الشرطة القضائية عدم تجاوز صلاحياته طبقا لأحكام المادتين 44 و 45 من الدستور لسنة 2020 و كذا المادة 51 من ق ا ج التي اشترطت أن يكون عمل ضابط الشرطة القضائية في التوقيف للنظر بمقتضيات التحقيق لا غير حتى لا تمس حرية الشخص، مع ضرورة احترام شروط و قيود التوقيف للنظر بأن يقوم بتبليغه بالحقوق التي يمنحها له القانون، و هي تلك المنصوص عليها بالمادة 51 مكرر 01 منه و المتمثلة في إعلامه بحقه في الاتصال فورا بأسرته سواء بأحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو زوجه حسب اختياره و من تلقي زيارته ، و إعلامه بحقه في الاتصال بمحاميه مع السماح له بزيارته لمدة 30 دقيقة و ذلك في الحالات التي تمدد فيها مدة التوقيف للنظر وحقه في إجراء فحص طبي الذي يعد إجراء وجوبيا و تضم شهادة الفحص الطبي بملف الإجراءات. و تجدر الإشارة هنا إلى أن حق الشخص الموقوف للنظر الاتصال بمحاميه هو مجرد حق شكلي فقط طالما أنه لا يستفيد من لقاء محاميه قبل أي سماع ، من جهة و من جهة أخرى عدم حضور محاميه أثناء سماعه.

و ما نص عليه عند الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يشتبه في ارتكابهم الجريمة للقيام بالتفتيشات اللازمة ضمانا للحرية الفردية والحياة الخاصة أن يكون التفتيش وفقا للأوضاع التي يقررها القانون بموجب المادتين 44 و 45 من ق ا ج من وجوب الحصول على إذن بالتفتيش من السلطة القضائية سواء من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق و استظهار ضابط الشرطة القضائية له قبل الدخول للمنزل و الشروع في عملية التفتيش تحت طائلة البطلان.

و عند قيامه بمهامه في التحقيق وتنفيذ الإنابات القضائية لا يجوز لضابط الشرطة القضائية طلب أو تلقي أوامر أو تعليمات إلا من الجهة القضائية التي يتبعها، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 32 من ق إ ج.

[1]- انظر في ذلك د/ عادل عبد العال خراشي ، المرجع السابق ، ص 28 و ما يليها.

و يتم توثيق مختلف الإجراءات المنجزة و النتائج المتوصل إليها بتحرير محاضر على مختلف أنواعها من محاضر المعاينة ، محاضر ضبط و إيقاف ، محاضر السماع ، محاضر التفتيش ، مع مراعاة شروط و كيفيات تحريرها المنصوص عليها في القانون[1] مع تعزيز تلك المحاضر بالمستندات وتقارير الخبراء والأشياء المضبوطة، و بعد إبلاغ وكيل الجمهورية المختص يتم إرسال المحاضر إليه أو تقديم المحاضر مع الأطراف و هذا حسب التعليمات التي يتلقاها من وكيل الجمهورية ، و الضبطية القضائية لا تملك التصرف في النتائج التي توصلت إليها، لأن ذلك من اختصاص وكيل الجمهورية حسب نص المادة 36 من ق إ ج، فالجهة المخولة بممارسة الاتهام في مواجهة المتهم هي جهة قضائية لا تخضع إلا للقانون وتتميز بالحياد والاستقلالية حسب نص المادة 163 من التعديل الدستوري لسنة 2020 " القضاء سلطة مستقلة. القاضي مستقل . لا يخضع إلا للقانون".

ثانيا: حق الامتناع عن التصريح في مرحلة البحث و التحري

رغم أن المشرع الجزائري كرس قرينة البراءة في المادة 41 من الدستور و اعتبر كل شخص بريء حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة، و كذا حماية الحريات الأساسية و ضمان حقوق الدفاع في المادتين 35 و 45 منه ، و وفر ضمانات أكبر للمشتبه فيه في مرحلة البحث التحري بموجب القانون رقم 15/02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية و السالف ذكرها، و رغم أن الحق في الامتناع عن التصريح مستمد من قرينة البراءة على أساس أنه حق من حقوق الدفاع، إلا أنه لم ينص على هذا الحق في مرحلة البحث والتحري لا في الدستور و لا في قانون الإجراءات الجزائية رغم حساسية هذه المرحلة، و ما تتميز به من طابع إداري بوليسي يجعل التخوف ممكنا من الإجراءات التي تتم خلالها، إذ يمكن التعدي على الحريات الفردية دون مبرر في سبيل جمع الأدلة مهما كانت قيمتها في الدعوى.

و سكوت المشرع عن تنظيم هذا الحق و عدم إعطائه أهمية في هذه المرحلة سواء أكان بإجازته أو منعه يمكن رده إلى أن الحق في الصمت وحرية المتهم في الكلام حق طبيعي، يجوز له أن يلتزم الصمت ويمتنع عن الإجابة عن الأسئلة التي يوجهها إليه ضابط الشرطة القضائية، سيما و أنه لا توجد نصوص صريحة تجبر الموقوف للنظر على الإدلاء بأقواله، فله ألا يجيب على الأسئلة الموجهة إليه كلها أو بعضها دون أن يعتبر ذلك قرينة ضده لإدانته، و ليس لضابط الشرطة القضائية إجباره على الإدلاء بأقواله في حالة التزامه الصمت أو استعمال الوسائل غير المشروعة سواء التقليدية أو الحديثة منها أو المساس بالسلامة الجسدية أو المعنوية له لإجباره على الإدلاء بأقواله.

[1]- المادتين 52 و 54 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/15.

و مع ذلك فإن الامتناع عن التصريح يقتصر فقط على الأسئلة الموجهة للمشتبه به و المتعلقة بالوقائع المنسوبة إليه ، في حين يكون ملزما بالإجابة عن الأسئلة المتعلقة بالبيانات الشخصية و الإدلاء بهويته كاملة من اسمه و لقبه و تاريخ ميلاده و اسم والديه و مكان إقامته و مهنته و غيرها من البيانات الشخصية الواجب معرفتها من طرف المتهم ، و هذا للتعرف عليه و كذا لضمان احترام الإجراءات المقررة قانونا و التي لها ارتباط بسنه أو صفته ، فمعرفة عمر المتهم له دور في تحديد أهليته للمسؤولية الجنائية، وكذلك معرفة مهنته له أثر في تعيين القواعد الإجرائية العقابية بالنسبة للمتهم الموظف[1]،و معرفة هوية المتهم ليس به مساس بحقه في الامتناع عن التصريح لأن التحقيق في هوية الشخص ليس له علاقة بالجريمة محل البحث و التحري من طرف الضبطية القضائية و لا يؤثر عليها، و أن هذه البيانات ليس فيها ما تمس أو تضعف مركز المتهم أو تجرمه. فالحكم الصحيح في الدعوى يفترض العلم بجميع عناصرها، وهذه الأخيرة ضرورية لتحديد الإطار الشكلي للدعوى و لا يمكن معرفتها إلا عن طريق المتهم نفسه [2].

و يثار التساؤل في هذا المقام حول ما إذا يحق للمشتبه به رفض الإجابة عن الأسئلة الموجهة له حول بياناته الشخصية من باب ممارسة حقه في الامتناع عن التصريح؟ أم أنه يجب عليه الإدلاء بها دون التحجج بحقه السالف الذكر؟ و هل يمكن إجباره على الإدلاء بهذه البيانات باستعمال وسائل الإكراه في حالة رفضه ذلك؟

يرى البعض أن المشتبه به ليس له أي حق في إخفاء شخصيته طالما أن ذلك لا يرتب عليه ضررا كما أن مصلحة العدالة تقضي الكشف عن شخصيته حتى و لو باستعمال الوسائل القهرية الضرورية و أنه بقيامه بالكشف عن شخصيته ليس انتقاصا من حقوقه الدفاعية المتصلة بحق الامتناع عن التصريح [3].

و عموما فإن ما شهده التطور التكنولوجي في مجال حجز البصمات و التعرف على الأشخاص ساهم بقدر كبير في دقة التحقيقات الجنائية و سهل التعرف على هوية الأشخاص بسرعة و دقة و ذلك بالتعرف على البصمات البيومترية و التعرف على الوجه و قزحية العين و كذا البصمة الوراثية، و يكون التساؤل الذي تم طرحه من غير ذي أهمية إذا كانت بصمة المشتبه به محجوزة في قاعدة البيانات الجنائية المتوفرة لدى الضبطية القضائية فمن السهل جدا التعرف على المشتبه به حتى لو رفض الإدلاء بهويته بمجرد مقارنة بصمات أصابعه مع قاعدة البيانات الجنائية ، و أكثر من ذلك يمكن اللجوء إلى هذه الأخيرة للتأكد من صحة البيانات التي أدلى بها في حالة عدم تقديمه أو حيازته للوثائق الثبوتية، أو ثبت أن الوثائق التي قدمها مزورة باستعمال الأجهزة المتطورة لكشف التزوير،

(1)- د /عباس فاضل سعيد ، حق المتهم في الصمت ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 11 ، العدد 49 ، السنة 2009 ،ص 299.

(2)- د/ أنيس حسيب السيد المحلاوي ، نطاق حق المتهم في الصمت خلال مراحل الدعوى الجنائية (دراسةمقارنة)، المرجع السابق، ص 58.

(3)- أنظر المرجع السابق، ص ص: 58 ، 59 .

فكثيرا من المجرمين من يقدم هويات وهمية أو يقوم بانتحال شخصية أحد ما للإفلات من العقاب خاصة في حالة عدم توقيفه و تركه حرا بعد مباشرة التحريات، أو من أجل التستر على شخصيته الحقيقية إذا كان من ذوي السوابق العدلية للتهرب من توقيع العقوبات المشددة عليه.

و تظهر أهمية الإجابة عن التساؤل السالف ذكره عندما لا تكون هوية الشخص مسجلة في قاعدة البيانات فهنا وجب على المشرع التدخل بالنص صراحة على وجوب إدلاء المشتبه به بالهوية الكاملة و بياناته الشخصية التي لا يمكن أن تكون محلا للصمت فلا تعد دليلا و لن تساهم أو تؤدي إلى إدانة المتهم، و حصر حق الامتناع عن التصريح في الإجابة عن الأسئلة التي توجه له في نطاق موضوع الاتهام و الوقائع المنسوبة إليه.

و تجدر الإشارة هنا إلى أن حق الامتناع عن التصريح يصطدم بالقوة الثبوتية التي يفضيها القانون على بعض محاضر الضبطية القضائية، فالمبدأ أن محاضر الضبطية القضائية ذات طابع استدلالي[1] يستأنس بها القاضي و تخضع لسلطته التقديرية إلا أن هناك محاضر تقيد من سلطة القاضي في الاقتناع الشخصي، و هي المحاضر التي كانت صحيحة في الشكل و تم تحريرها أثناء مباشرة محررها أعمال وظيفته و أورد فيها عن موضوع داخل نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه[2]، فلها حجية في الإثبات إلى حين إثبات عكسها[3] كمحاضر التفتيش، الانتقال و المعاينة، و التوقيف، و المحاضر التي لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير[4] كمحاضر مديرية التجارة، هذه المحاضر تجعل من حق المتهم في الامتناع عن التصريح لا فائدة ترجى منه بل بالعكس فعلى المتهم التنازل عن هذا الحق و وجب عليه إبداء دفوعه لتفنيد ما جاء في تلك المحاضر حسب الحالة عن طريق الكتابة و شهادة الشهود في المحاضر الأولى، و عن طريق إثبات أنها مزورة في المحاضر الثانية.

كما أن حالة التلبس قد تعطل النص الذي يفترض بأن الأصل في الإنسان البراءة المكرس دستوريا و الذي لا يجب مخالفته حتى و إن كان هناك حالة تلبس و الحق في الصمت هو انبثاق عن هذا المبدأ و يتمسك به الشخص في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية إلا أنه في حالة التلبس على المتهم التكلم و محاولة إثبات ما يؤدي إلى

---

(1)- المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية

(2)- المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية

(3)- المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية ، و المادة 163 من قانون المرور المعدل و المتمم .

(4)- المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية ، المادة 58 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج ر رقم 41 مؤرخة في 27-06-2004 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 10- 06 المؤرخ في 15 غشت 2010 ، ج ر رقم 46 مؤرخة في 18-08-2010

نفي ما جاء في حالة التلبس أو إثبات عكسها كونه مطالب بموجب قانون الإجراءات أن يدلي بأقواله و إثبات ما يبرر إطلاق سراحه[1].

الفرع الثاني: مرحلة الاتهام أمام وكيل الجمهورية

بمجرد انتهاء مصالح الضبطية القضائية من التحريات الأولية و تحرير محاضرهم مع مراعاة شروط و كيفيات تحريرها المنصوص عليها قانونا وجب عليهم إرسال أصول تلك المحاضر التي حرروها مصحوبة بنسخ منها مؤشر عليها بأنها مطابقة لأصل تلك المحاضر و كذا جميع المستندات و الوثائق المتعلقة بها و كذلك الأشياء المضبوطة إلى وكيل الجمهورية [2] إلا أن القانون لم يبين طريقة إرسالها و ما جرى به العمل أنه يتم إرسالها عن طريق البريد العادي أو المحمول، و لكن إذا اقتضى الأمر لخطورة الوقائع و كذا في الجرائم المتلبس بها فإنه يتم نقل المحاضر مع اقتياد المشتبه به أمام وكيل الجمهورية بناء على تعليمات هدا الأخير، و في هذه المرحلة ترفع يد الضبطية القضائية عن ملف الدعوى و تصبح عندها غير مختصة بمواصلة إجراءات التحقيق فيها إلا بناء على تعليمات وكيل الجمهورية في حالة إرجاع الملف لها لاستكمال إجراءات معينة لم يتم اتخاذها، أو في إطار الإنابة القضائية من القاضي المختص المطروحة أمامه القضية. و نظرا لأهمية هذه المرحلة باعتبار أن القائم عليها و الذي هو وكيل الجمهورية له صلاحية التصرف في محاضر الضبطية القضائية و توجيه الاتهام فيتغير مركز المشتبه به أو المشكو منه إلى متهم فوجب إحاطة هذه المرحلة بكافة الضمانات التي ينبغي الالتزام بها لحماية حقوق الأفراد و حرياتهم و منها مراعاة حق المتهم في الامتناع عن التصريح.

أولا: الطبيعة القانونية لمرحلة الاتهام

و هي المرحلة التي تعرف بالتقديمة و يقصد بها تقديم المشتبه به مع محضر الضبطية القضائية و مرفقاته للامتثال أمام وكيل الجمهورية لاستجوابه و استجواب كل أطراف الدعوى من الضحايا و الشهود إن وجدوا، فبمجرد توصل وكيل الجمهورية بملف الدعوى و مثول المشتبه به أمامه يقوم بالاطلاع على محاضر التحريات الأولية و دراستها و التأكد من استيفائها الشروط القانونية و استكمال كافة التحريات اللازمة، و بناء على ما جاء فيها له اتخاذ القرار المناسب[3]:

(1)- معتز علي حسن أبوزنيد، حق صمت المتهم وفقا لقانون الإجراءات الفلسطيني (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، القدس فلسطين ، 2018.

[2]- المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]- المادة 36 بند 5 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/15.

1/ حفظ أوراق الدعوى فمن بين الصلاحيات المخولة لوكيل الجمهورية عند تصرفه في محاضر التحريات الأولية إصدار مقرر الحفظ و الذي يكون لأسباب قانونية كعدم قيام الجريمة، انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم، سحب الشكوى ، أو لأسباب موضوعية لبقاء الفاعل مجهولا أو عدم كفاية الأدلة، أو أنه يكون استنادا لسلطة الملاءمة في المتابعة رغم ثبوت الجريمة في حق شخص معين[1].

و مقرر الحفظ إجراء إداري يصدر من وكيل الجمهورية بصفته السلطة الإدارية التي تشرف على أعمال الضبطية القضائية و لا حجة له إذ يجوز العدول عنه في أي وقت طالما لم تنقض الدعوى العمومية طبقا للمواد 7، 8 و 9 من ق ا ج.

2/ إحالة القضية على محكمة الجنح وفقا لإجراءات الأمر الجزائي إذا ما توفرت الشروط المحددة و هنا يحيل محضر التحريات الأولية مرفقا بطلباته إلى المحكمة حيث يفصل قاضي الموضوع دون مرافعة مسبقة بموجب أمر جزائي يقضي بالبراءة أن الإدانة و العقاب بغرامة مالية[2].

3/ إجراء الوساطة قبل أي متابعة جزائية بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إذا كان من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها و التي تتم بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة و الضحية[3].

4/ تحريك الدعوى العمومية مع مراعاة توفر القيود المنصوص عليها قانونا في بعض الجرائم[4]، بإحدى الطرق:

أ/ إخطار المحكمة بالقضية و هي الطريقة المتبعة في الجنح أو المخالفات بعد إعطاء تكييف للوقائع و المواد القانونية المطبقة و يتم جدولة القضية أمام قسم الجنح أو قسم المخالفات حسب الحالة مع تكليف المتهم بالحضور أمامها طبقا للمواد 333، 335 و 394 من ق ا ج.

---

(1)- أ د/ مروك نصر الدين محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، دارة هومة الجزائر ، طبع 2014 ،ص 363 و 364 .

(2)- راجع المواد 380 مكرر إلى 380 مكرر 07 من ق ا ج المعدل بالأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015.

(3)- المرجع السابق المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 .

(4)- شكوى الزوج المتضرر في جريمة الزنا المادة 339 من ق ع ، شكوى المتضرر في السرقات بين الأقارب و الحواشيو الأصهار إلى غاية الدرجة الرابعة المادة 369 من ق ع ، شكوى إدارة الجمارك في المخالفات الجمركية المادة 424 ، 425، 425 مكرر من قانون الجمارك ، شكوى مدير المؤسسة ذات الطابع الاقتصادي في الجرائم الاقتصادية .

ب / طلب افتتاحي إلى قاضي التحقيق لفتح تحقيق قضائي ضد المتهم و يكون وجوبيا في قضايا الجنايات واختياريا في قضايا الجنح ما لم تكون ثمة نصوص خاصة و هو جوازي في قضايا المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 66 من ق ا ج.

ج / المثول الفوري و هو إجراء يتخذه وكيل الجمهورية بناء على سلطة الملاءمة التي يتمتع بها إذ يخطر المحكمة بالقضية عن طريق مثول المتهم فورا أمامها لغرض تبسيط و تسريع إجراءات المحاكمة فيما يخص الجنح المتلبس بها و التي لا تحتاج إلى تحقيق قضائي أو إجراءات تحقيق خاصة [1]، و تكون فيها أدلة الاتهام واضحة من جهة ، و من جهة أخرى تتسم بالخطورة لمساسها بالأفراد أو الممتلكات أو النظام العام ، و هو إجراء جوازي محله الجنح المتلبس بها[2] و المعاقب عليها بالحبس و قد استبعد المشرع من نطاقه المخالفات لبساطتها و كذا الجنايات لوجوبية التحقيق فيها.

ثانيا : حق الامتناع عن التصريح في مرحلة الاتهام

إذا لم يتم تقديم المشتبه به أمام وكيل الجمهورية بأن أحيلت محاضر الضبطية القضائية عن طريق البريد فلا مجال للحديث عن حق الامتناع عن التصريح أمام وكيل الجمهورية، كما أنه إذا تقرر فتح تحقيق قضائي ضد المتهم بموجب طلب افتتاحي لإجراء تحقيق فإن وكيل الجمهورية سيقوم باستجواب المشتبه به حول الوقائع المنسوبة إليه و لكنه غير ملزم بتحرير محضر عن ذلك فإن أراد المشتبه به ممارسة حقه في الامتناع عن التصريح فيجب على وكيل الجمهورية أن لا يجبره على ذلك رغم أن القانون لم ينص صراحة على هذا الحق في هذه المرحلة إلا أن حق المتهم بالاستعانة بمحامي و حضور أمين الضبط أثناء التقديمة تعد من الضمانات التي تحمي حق المتهم في الامتناع عن التصريح.

من الطبيعي أن حق الامتناع عن التصريح يثار أمام وكيل الجمهورية في حالة ما إذا ارتأى تحريك الدعوى العمومية بإحالة المتهم على قسم الجنح بالمحكمة وفقا لإجراءات المثول الفوري، فعند تقديم الشخص المقبوض عليه في الجنحة المتلبس بها و الذي لم يقدم الضمانات الكافية لمثوله أمام وكيل الجمهورية يقوم هذا

---

[1]- قانون الإعلام رقم 05/12 المؤرخ في 2012/07/15 نص على عقوبات مالية فقط دون الحبس للجرائم الصحفية تطبيقا لنص المادة من الدستور 54 فقرة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 الجريدة الرسمية العدد 82 الذي أقر صراحة على أن جنحة الصحافة لا تخضع لعقوبة سالبة للحرية.كما أن قانون حماية الطفل رقم 12/15 المؤرخ في 2015/07/15 الجريدة الرسمية العدد 39 صادرة بتاريخ: 2015/07/19 نص صراحة في المادة 64 منه على عدم جواز تطبيق إجراءات المثول الفوري في الجرائم المرتكبة من طرف الطفل.

[2]- المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

الأخير بالتحقق من هويته و تبليغه بالأفعال المنسوبة إليه و وصفها القانوني و يخبره أنه سيمثل فورا أمام المحكمة [1]، ويقوم باستجواب المتهم و مناقشته في التهمة المنسوبة إليه و دعوته للرد عليها و إتاحة له الفرصة للاطلاع على الأدلة المقدمة ضده و السماح له بالدفاع عن نفسه ، و للمتهم الحق في الاستعانة بالمحامي، و في هذه الحالة وجب على وكيل الجمهورية استجوابه بحضور محاميه و ينوه على ذلك في محضر الاستجواب طبقا للمادة 339 مكرر 3 من ق ا ج.

و نظرا لحساسية هذه المرحلة و التي يتم فيها توجيه الاتهام للمشتبه به و يطلق عليه مصطلح المتهم بدلا من المشتبه به أو المشكو منه كما في مرحلة البحث و التحري التي تقوم بها الضبطية القضائية، و نظرا لأهمية محضر الاستجواب بناء على إجراءات المثول الفوري في الإثبات الجنائي أمام قاضي الحكم، وجب على وكيل الجمهورية احترام الضمانات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية و المتعلقة بنظام المثول الفوري المنصوص عليها بالمواد 339 مكرر 2 إلى 339 مكرر 4 من ق ا ج و إلا كان محضر الاستجواب بناء على إجراءات المثول الفوري باطلا، و إن لم ينص المشرع في هذه المرحلة على حق المتهم في الامتناع عن التصريح و على ضرورة قيام وكيل الجمهورية بتنبيهه إلى هذا الحق إلا أن وجود هذا الحق بديهي استنادا لقرينة البراءة المكرسة دستوريا فمن حق المتهم رفض الإجابة على الأسئلة الموجهة له من طرف وكيل الجمهورية و على هذا الأخير عدم التأثير عليه بتعنيفه لفظيا و تهديده أو وعده بتركه حرا، فإن اختار المتهم عدم الادلاء بأي تصريح كان له ذلك و ما على وكيل الجمهورية إلا الإشارة في محضر الاستجواب أنه رفض الإدلاء بأي تصريح.

و خلاصة القول لم يرد نص صريح في قانون الإجراءات الجزائية على حق المشتبه به في الامتناع عن التصريح في مرحلة التحريات الأولية و لا في مرحلة التقديمة أمام وكيل الجمهورية و لم يرد نص يلزم الضبطية القضائية و لا وكيل الجمهورية بتنبيه المتهم إلى حقه في الصمت، إلا أنه حق بديهي مستمد من قرينة البراءة يجيز له الامتناع عن التصريح و حبذا لو نص المشرع على ذلك و جعله التزام يقع على الضبطية القضائية بمجرد توقيف المشتبه به و إعلامه بحقه في الامتناع عن التصريح و التنويه بذلك في محضر سماعه تحت طائلة البطلان حتى يكون المشتبه به على دراية بحقه و يختار بنفسه ما سيقوم به.

[1]- المواد 339 مكرر 2 و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015.

المطلب الثاني: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال التحقيق القضائي

بعد التحريات الأولية التي قامت بها الضبطية القضائية و تتويجها بتحرير المحاضر وإرسالها إلى وكيل الجمهورية و قيام هذا الأخير بدراستها و التصرف فيها بناء لسلطة الملاءمة المخولة له إما بإصدار مقر بالحفظ وإما بتوجيه الاتهام للمشتبه به وتحريك الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة بموجب إجراءات المثول الفوري في الجرائم المتلبس بها أو بموجب إجراءات الاستدعاء المباشر في الجرائم البسيطة أو عن طريق فتح تحقيق بموجب طلب افتتاحي لإجراء تحقيق في الجنايات و الجنح المعقدة و من هنا تبدأ المرحلة الثانية من التحقيق و هي مرحلة التحقيق القضائي التي يقوم بإجراءاتها قضاة تبدأ بمرحلة التحقيق القضائي الأولي الذي يشرف عليه قاضي التحقيق (الفرع الأول) و مرحلة المحاكمة التي يسيرها قاضي الحكم الذي يقوم بالتحقيق القضائي النهائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مرحلة التحقيق القضائي الأولي أمام قاضي التحقيق

بادي ذي بدء نشير إلى أن المشرع الجزائري أطلق على هذه المرحلة تسمية "التحقيق الابتدائي" في المادة 66 من ق ا ج رغم أنه استعمل نفس المصطلح في مرحلة البحث و التحري التي يقوم بها الضبطية القضائية في المادتين 63 و 65 من نفس القانون من جهة، و من جهة أخرى فإنه استعمل إجراءات البحث و التحري في المادة 38 من نفس القانون تحت عنوان قاضي التحقيق في الفصل الثالث.

وأمام هذا التذبذب في المصطلحات المستعملة من طرف المشرع الجزائري في تسمية مراحل الدعوى العمومية ارتأينا أن تكون هذه المرحلة هي مرحلة التحقيق القضائي الأولي باعتبارها مرحلة وسطية بين مرحلة الاتهام ومرحلة المحاكمة في ظل نظام التنقيب و التحري بخلاف النظام الاتهامي الذي لا يعترف بهذه المرحلة [1]، فإذا كانت مهمة الضبطية القضائية في مرحلة البحث و التحري هو جمع الأدلة عن الدعوى، و مهمة وكيل الجمهورية هي تحريك الدعوى العمومية بتوجيه الاتهام بعد إعطاء التكييف القانوني للوقائع و النصوص القانونية المطبقة، فإن مهمة قاضي التحقيق خلال مرحلة التحقيق القضائي الأولي تكمن في تمحيص تلك الأدلة وتعزيزها بأدلة أخرى والتثبت من صحتها و كفايتها لإحالة الدعوى على المحكمة.

[1]- انظر في النظم القانونية للإجراءات الجزائية :د/ عبده جميل غصوب ، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية (دراسة مقارنة) ، ط الأولى ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشرو التوزيع ، لبنان 2011 ، ص 24 و ما يليها. و كذلك محمد بن مشيرح، المرجع السابق ، ص 49 و مايليها.

و قد عرف الفقه هذه المرحلة بأنها مجموعة الإجراءات التي تباشرها السلطة المختصة بالتحقيق طبقا للشروط و الأوضاع المحددة قانونا بهدف التنقيب عن الأدلة و تقديرها و الكشف عن الحقيقة في شأن جريمة ارتكبت لتقرير لزوم محاكمة المدعى عليه أو عدم لزومها[1].

فهي مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق بالشكل المحدد في القانون بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل الوصول إلى مرحلة المحاكمة، لذلك نجد هذه المرحلة تتميز عن باقي مراحل الدعوى الجزائية بتقرير أكبر قدر ممكن من الضمانات للمتهم حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه والتمتع ببراءته إلى غاية صدور حكم في الدعوى، ومن أهم مظاهر هذه الضمانات الاستجواب الذي لا يكون إلا من طرف قاضي التحقيق وحتى في حالة الإنابة فإن ضباط الشرطة القضائية لا يجوز لهم استجواب المتهم وذلك بصريح النص[2].

لم يعرف المشرع الجزائري الاستجواب و إنما اكتفى بوضع بعض الإجراءات الواجب اتباعها من قبل الجهة القائمة بإجرائه و نظمه في المواد من 100 إلى غاية 108 من ق.إ.ج، و يقصد بالاستجواب أن يقوم المحقق بتوجيه التهمة إلى المدعى عليه و طلب جوابه عنها و مواجهته بالأدلة و الشبهات القائمة ضده و مناقشته فيها تفصيلا فيفندها إن كان منكرا للتهمة أو يسلم بها إن شاء الاعتراف[3].

و يكون الاستجواب على مراحل بداية بالاستجواب عند الحضور الأول ثم الاستجواب في الموضوع و إذا تعلق الأمر بالجنايات فيكون هناك الاستجواب الإجمالي، و سنخصص دراستنا للاستجواب عند الحضور الأول ثم الاستجواب في الموضوع على اعتبار أن الاستجواب الإجمالي هو عبارة عن وضع حوصلة لما توصل إليه التحقيق، إذ هو عبارة عن مراجعة عامة للتصريحات التي أدلى بها المتهم خلال مراحل سماعه وذلك قبل غلق التحقيق في الجنايات حسب نص المادة 108 فقرة 2 من ق ا ج، و يخضع لنفس القواعد المقررة للاستجواب الجوهري من حيث ضمانات حقوق الدفاع، و حصر المشرع العمل بالاستجواب الإجمالي في الجنايات فحسب، ومن ثم فإن هذا الإجراء غير معمول به في مواد الجنح والمخالفات[4].

---

[1]- د/ حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة) ، ط الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2008 ص 11.

[2]- المادة 139 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون رقم 03/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982.

[3]- د/ حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص 235.

[4]- د/ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي ، ط السابعة ، دار هومة ، الجزائر، 2008 ، ص 72 و 73.

أولا: حق الامتناع عن التصريح عند الحضور الأول

يعد الاستجواب عند الحضور الأول إجراء جوهري من إجراءات الدعوى الجزائية لابد لقاضي التحقيق أن يقوم به عند مثول المتهم أمامه لأول مرة، فيتثبت أولا من هويته المدونة في محضر التحريات الأولية (طالما أن الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق و الذي بموجبه يتوصل بملف الدعوى لا يتضمن هوية المتهم) بالاستعانة بشهادة ميلاده و تفحص وثائق هويته الموجودة عنده و يتأكد من أن الشخص الماثل أمامه هو المقصود بالاتهام حتى لا يباشر إجراءات التحقيق سيما تلك الماسة بالحرية الشخصية ضد شخص غير مقصود بالاتهام، و يحيطه علما بكل واقعة منسوبة إليه والمواد القانونية أساس المتابعة كما وردت في الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق، وينبهه بأن حر في عدم الإدلاء بأي تصريح حول التهمة المنسوبة إليه بدون حضور محاميه، هذا إن سبق له اختيار محام، وإن لم يكن له محامي يتولى قاضي التحقيق تعيين له محام تلقائيا، وهذا ما نصت عليه المادة 100 من ق إ ج.

وما يلاحظ في هذا المقام أن المشرع الجزائري استعمل لفظ الإقرار في المادة السالف ذكرها أعلاه، والأصح هو التصريح، ذلك أن الإقرارمصطلح مدني ويعني أن تتجه نية المقر إلى تحمل الالتزام وما يترتب عليه من آثارقانونية اتجاه الخصم الذي يدعيه ويعتبرسيد الأدلة في المسائل المدنية وحجة قاطعة على المقر، وهذا يتنافى مع طبيعة الاعتراف في المادة الجزائية الذي لا يعتبر حجة في حد ذاته وإنما يخضع لتقدير المحكمة.

و تأسيسا على ذلك فإن قاضي التحقيق في الاستجواب عند الحضور الأول بعد تأكده من هوية المتهم وإعلامه بالتهمة المنسوبة إليه، وجب عليه تنبيه المتهم بحقوقه المتمثلة في حق الامتناع عن التصريح و حق الاستعانة بمحام، فإن أراد المتهم الإدلاء بأقواله يتركه يدلي بتصريحاته بعفوية ويستمع إليه مع تدوين تصريحاته في المحضر دون مناقشته، فهنا يكون قاضي التحقيق في مركز المستمع فقط لا يقوم بطرح الأسئلة على المتهم ولا مناقشة تصريحاته ولا مواجهته بالأدلة المتوفرة بملف الدعوى ولا التشكيك بأقواله، فقط يوجه تصريحاته في حدود الوقائع المتابع بها.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أقر حق المتهم في الاختيار و بكل حرية عند استجوابه بين الإدلاء بأقواله أو الامتناع عن التصريح و عدم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه و اعتبره حقا من حقوق الدفاع المقررة له بل و أوجب القانون على قاضي التحقيق إخطار المتهم بهذا الحق عند مثوله لأول مرة أمامه و التنويه عن ذلك في المحضر تحت طائلة البطلان [1].

[1]- انظر د/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص ص: 184 - 187.

واستنادا إلى ما سبق وتدعيما لحقوق دفاع المتهم في هذه المرحلة وتكريسا لحقه في الامتناع عن التصريح وتحريره من الضغوطات التي قد يتعرض لها، فقد أوجب القانون على قاضي التحقيق أن يخطر المتهم بأن له الحرية الكاملة في الإدلاء بتصريحاته حول التهمة الموجهة إليه دون حضور محاميه أو عدم الإدلاء بها إلى غاية حضوره، و أخذ الوقت اللازم من أجل تحضير الدفاع المناسب، فإذا اختار الامتناع عن التصريح لإعداد دفاعه أعطاه قاضي التحقيق مهلة مناسبة دون تحديد مدتها تاركا ذلك لتقدير قاضي التحقيق كما أجازت المادة 100 من ق إ ج لقاضي التحقيق أن يعين له محاميا إذا طلب منه ذلك، ويتضح من هذا كله أن دور القاضي في الاستجواب يقتصر فقط على توجيه التهمة إلى المتهم لا غير، دون أن يحثه على الكلام تحت أي ظرف كان، فإذا امتنع عن الإدلاء بأي تصريح يسمح بمناقشته في التهمة في هذه المرحلة فما على قاضي التحقيق إلا الإشارة في المحضر إلى تمسك المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح.

و تجدر الإشارة إلى أن المادة 101 من ق ا ج أوردت استثناء لحسن سير التحقيق حيث أجازت لقاضي التحقيق الاستغناء عن أحكام المادة 100 من ق ا ج السالف ذكرها و القيام بإجراء الاستجوابات إن اقتضت حالة الاستعجال كتلك الناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت مثلا أو وجود علامات على وشك الاختفاء و ما عليه إلا أن يذكر في المحضر دواعي الاستعجال.

و يثار نفس التساؤل الذي سبق إثارته في مرحلة البحث و التحري في الفرع الأول من هذا المطلب بخصوص الأسئلة الموجة للمتهم و المتعلقة ببياناته الشخصية؛ فهل يجوز له التمسك بحقه في الامتناع عن التصريح و عدم الإجابة عنها؟ بصيغة أخرى هل هذا الحق يقتصر فقط على الأسئلة المتعلقة بالتهمة أم أن المتهم حر في عدم الإجابة على الأسئلة المتعلقة ببياناته الشخصية ؟

ما قيل في مرحلة البحث و التحري يصلح قوله في هذه المرحلة كذلك فإدلاء المتهم بهويته لا يؤثر في حقه في الامتناع عن التصريح، هذا الأخير يقتصر فقط على الأسئلة الموجهة له و المتعلقة بالاتهام لأن عبء الإثبات تتحمله جهة الادعاء تطبيقا لقرينة البراءة أما بالنسبة للأسئلة المتعلقة بالبيانات الشخصية فلا يحق للمتهم أن يمتنع عن الإجابة عنها لأن معرفة هويته تضمن احترام الإجراءات القانونية المتخذة ضده.

و الملاحظ أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 100 من ق ا ج السالفة الذكر لم يميز بين حق المتهم في عدم الإدلاء بأقواله فيما يخص الأسئلة الموجهة له عن الاتهام فقط دون غيرها من الأسئلة الموجهة له عن بياناته الشخصية و إنما ذكر أن المتهم له الحق في الصمت بصفة عامة خلال الاستجواب و كان عليه جزم الأمر في ذلك و إلزام المتهم بالإجابة عن صحة بياناته الشخصية تحت طائلة تجريم امتناعه عن ذلك.

ثانيا : الامتناع عن التصريح عند الاستجواب في الموضوع

يعد الاستجواب من أهم إجراءات التحقيق، فهو الذي يربط بين جميع وقائعها ويبحث مدى جديتها للوصول إلى الحقيقة، و من ثم توقيع العقاب على المذنب، واستجواب المتهم في الموضوع ذو طبيعة خاصة تميزه عن إجراءات التحقيق الأخرى، إذ أنه لا يعتبر إجراء بحث عن أدلة الاتهام فقط أو سعى وراء الحصول على اعترافات من المتهم، بل ينظر إليه أيضا على أنه وسيلة دفاع حيث يسمح له بأن يحاط علما بالاتهامات المضافة عليه، وبكل ما يوجد ضده في ملف الدعوى من قرائن وأدلة، ويتيح الفرصة أمامه لكي يدلي بالإيضاحات التي تساعد في كشف براءته.

فالاستجواب في الموضوع إذن هو محاصرة المتهم بالأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها تفصيليا فيفندها إن كان منكرا للتهمة أو يعترف بها، وهو يختلف في ذلك عن سؤال المتهم الذي يعني مجرد استيضاح المتهم أمر الجريمة والاستماع إلى إجابته و مطالبته بجلاء الغموض في أقواله ولا يتضمن المناقشة التفصيلية أو المواجهة بأدلة الاتهام[1].

ولعل ما يميز الاستجواب في هذه المرحلة هو السرية و الكتابة، فالسرية نصت عليها المادة 11 من الأمر رقم 02/15 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية: " تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية مالم ينص القانون على خلاف ذلك ودون إضرار بحقوق الدفاع "، فسرية الاستجواب التي كانت في السابق تهدف إلى تسهيل عملية قمع المتهم صارت اليوم وسيلة لضمان حقوق دفاعه، كذلك أن سرية التحقيق بصفة عامة وسرية الاستجواب بصفة خاصة تحفظ كرامة وشرف المتهم بمنع نشر الأخبار التي من شأنها الإساءة إلى سمعته ووضعه الاجتماعي، وتمنع عنه محاكمة سابقة لأوانها قبل أن يصبح مدانا فعلا وهي محاكمة الرأي العام، كما أنها تكفل عدم إعاقة التحقيق حتى نهايته باستبعاد كل ما من شأنه أن يؤثر على المتهم والشهود [2].

أما الطابع الكتابي لإجراءات التحقيق فيتجسد في وجوب حضور أمين الضبط إجراء الاستجواب و يقوم بتدوين كل ما يدور فيه وإثبات مراحله في محضر رسمي يوقع عليه إلى جانب قاضي التحقيق و المتهم، وقد استلزمه المشرع كحجة بين الأطراف وأساسا تستند إليه المحكمة عند نظر الدعوى.

و تجدر الإشارة إلى أن تمسك المتهم بحقه في الامتناع عن التصريح لا يوقف قاضي التحقيق من الاستمرار في الإجراءات المخولة له قانونا للكشف عن الحقيقة و حتى لو اعترف المتهم بالوقائع المنسوبة إليه وهو في كامل قواه العقلية، فإن قاضي التحقيق يجب أن يكرس الضمانات الواردة في النصوص الدستورية وقانون

[1]- نظير فرج مينة، الوجيز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، ص 91

[2]- د/ محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج 3، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 1991-1992، ص 123.

الإجراءات الجزائية، وذلك بأن يتحرى أسباب الاعتراف دون أن يعتمد عليه وحده كون بواعثه تختلف من متهم لآخر، ويبحث أيضا في أدلة الإثبات الأخرى[1].

و خلاصة القول فإن المشرع الجزائري و على عكس المرحلة السابقة فقد تبنى خلال مرحلة التحقيق موقفا واضحا و صريحا في إقراره حق المتهم في الامتناع عن التصريح و اعتباره حقا أساسيا من حقوق الدفاع التي يتمتع بها المتهم وله كامل الحرية للإدلاء بأقواله أو امتناعه عن التصريح، و جعل على عاتق قاضي التحقيق تنبيهه بهذا الحق و إثباته في محضر الاستجواب تحت طائلة البطلان.

الفرع الثاني: مرحلة التحقيق القضائي النهائي أمام قاضي الحكم -

مرحلة التحقيق القضائي النهائي أمام قاضي الحكم هي مرحلة المحاكمة و التي تعد من أهم مراحل الدعوى العمومية و أخطرها فبها تدخل الدعوى العمومية في مرحلتها النهائية و من خلال ما يدور أثناءها يتحدد مصير المتهم بموجب الحكم الذي سيصدره قاضي الحكم في الدعوى إما بالإدانة أو بالبراءة و لتطبيق العدالة بشكل نزيه ولضمان حقوق المتهم يجب أن تكون المحاكمة عادلة تسير على إجراءات صحيحة يكفل فيها حقوق الدفاع.

وأهم النصوص القانونية المتعلقة بالمحاكمة العادلة وردت في المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 07 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والمادة 8 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

أولا : القواعد العامة للمحاكمة العادلة

لتجسيد حق المتهم في الصمت في مرحلة المحاكمة لا بد من توافر المبادئ التي تحكم المحاكمة العادلة وهي العلنية و الشفهية و الوجاهية، و هي الميزات الثلاث لإجراءات المحاكمة و هي مشتركة بين جميع جهات الحكم الجزائية سواء أمام محكمة المخالفات أو الجنح أو أمام محكمة الجنايات.

1/ مبدأ علنية المحاكمة الجزائية:

إذا كانت إجراءات البحث و التحري و الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق سرية فخلافا لذلك فالتحقيق النهائي الذي يجريه قاضي الحكم المعروضة عليه الدعوى تكون علنية من أجل حماية حقوق الأفراد و ضمان مصلحة المجتمع و مراقبة أعمال القضاء، و يقصد بالعلنية أن تعقد جلسات المحاكمة علنية بأن تكون قاعات

[1]- انظر في ذلك: د/ مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني ، أدلة الإثبات الجنائي ، الكتاب الأول ، الاعتراف و المحررات ، دار هومة ، الطبعة السادسة ، الجزائر ، 2014 ص 168 و ما يليها.

المحكمة مفتوحة للجمهور بغير تمييز ليدخل إليها من يشاء من هذا الجمهور لمتابعتها، و أخذت بها مختلف التشريعات من أجل تحقيق العدالة و إعطاء الحق للشعب برقابة ما يدور في جلسات المحاكم للاطمئنان على سلامة الجهاز القضائي و حماية نزاهة القضاء، و مع ذلك فهي ليست مطلقة من أي قيد لأن المحكمة لها قدسيتها و هيبتها و احترامها، و جلساتها يجب أن تتم في هدوء دون خروج عن النظام العام ، لذلك فإن إدارة و ضبط الجلسة لا يتعارض مع العلنية، و من ثم يجوز لرئيسها في سبيل حفظ النظام في الجلسات أن يمنع الدخول إلى قاعة الجلسات إذا اكتظت بالحاضرين، كما يجوز له طرد من يخل بنظام الجلسة، و أكثر من ذلك فقد أجازت بعض التشريعات كالتشريع المصري السماح بنشر وقائع الجلسات و تصوير جلسات المحاكمات و جعلتها من الوسائل التي تتحقق بها العلنية رغم كل الانتقادات الموجهة لتصوير مجريات جلسات المحاكم و نشرها[1].

و تعتبر العلنية إحدى الضمانات الأساسية لصحة الإجراءات و حماية حقوق الدفاع، إذ يشعر المتقاضي سيما المتهم بأن الحقيقة لن تطمس من طرف جهة قضائية منحازة، كما أن العلانية تجعل القاضي يشعر بالقيمة المعنوية للمهمة التي يقوم بها مما يدفعه إلى التقيد بالحياد في حكمه كأقصى حد[2]، و يفرض عليه أن يظهر بمظهر العارف المتحكم في القانون، و أن يسير الجلسة بحسب ما يمليه عليه القانون، لأنه يقوم بعمله هذا تحت إشراف ورقابة الجمهور و أي انحراف منه أو ارتجال سيجعل منه حديث الشارع[3].

و قد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ العلنية في المحاكمة فتتميز به إجراءات المحاكمة الجزائية أمام محكمة الجنايات الابتدائية أو الاستئنافية طبقا لأحكام المادة 285 ق إ ج ما لم يكن في علنيتها مساس بالنظام العام أو الآداب العامة، في هذه الحالة تصدر المحكمة حكما علنيا بعقد جلسة سرية، و يمكن لأي شخص حضور جلسات محكمة الجنايات إلا أنه يجوز لرئيس محكمة الجنايات أن يحظر على القصر دخول قاعة الجلسة مراعاة لمصلحتهم و حفظ نظام الجلسة. و هي نفس القواعد المطبقة أمام قسم الجنح أو المخالفات بالمحكمة و أمام الغرفة الجزائية بالمجلس استنادا إلى نص المادتين 342 و 430 من ق ا ج على التوالي.

إذا كان الأصل هو علنية المحاكمة كما سبق ذكره إلا أنه يجوز استثناء تقرير سريتها من أجل المحافظة على النظام العام و الآداب طبقا للمادة 285 ق ا ج السالف ذكرها، كما تكون المناقشات و المرافعات في جلسة سرية فيما تعلق بقسم الأحداث بالمحكمة و غرفة الأحداث بالمجلس طبقا للمادة 82 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل بحيث لا يمكن للجمهور من غير أطراف الدعوى حضورها، إذ حددت المادة 83 من نفس القانون الأشخاص اللذين لهم حق حضور جلسات الأحداث و هم الطفل المتهم و ممثله الشرعي، أقاربه من الدرجة

---

[1]- د/ عبده جميل غصوب ، المرجع السابق ، ص 40 و ما يليها.

[2]- أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة ، طبعة 04 ، دار هومة، الجزائر، 2007 ، ص 194.

[3]- د/ مروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، الجزء الأول، المرجع السابق ، ص 408.

الثانية، شهود القضية و الضحايا و المحامين[1]. و في جميع الأحوال و رغم نظر الدعوى في جلسة سرية فإن النطق بالحكم الفاصل فيها يجب أين يكون في جلسة علنية [2]، و إذا كان المشرع الجزائري نص صراحة على مبدأ علنية الجلسات إلا أنه لم يرتب على عدم مراعاة هذه الشكلية الجوهرية أو إغفالها البطلان، إلا أن الفقه و القضاء قد استقرا على اعتبار العلنية شرطا جوهريا لصحة إجراءات المحاكمة يترتب على عدم مراعاتها البطلان و يجب إتمام هذا الإجراء صراحة في الحكم و في محضر الجلسة تحت طائلة البطلان [3]، إذ يترتب على إغفال مبدأ العلنية بطلان المحاكمة و بطلان الحكم الذي يصدر فيها.

2/ مبدأ شفوية المرافعات:

و يعني مبدأ شفوية المرافعات وجوب أن تجرى شفويا بصوت مسموع تحت سمع و بصر المحكمة و فرقاء الدعوى و الحضور[4]، و يقصد بالمرافعات جميع إجراءات التحقيق النهائي سواء تعلق الأمر باستجواب المتهم و سماع الضحايا و الشهود والخبراء و كذا مرافعة دفاع الطرف المدني و النيابة وطلباتها و مرافعة الدفاع. فيقوم القاضي بإعادة التحقيق من جديد و لا يعتمد فقط على ما جاء في محاضر التحقيق سواء في مرحلة البحث و التحري أو في مرحلة التحقيق القضائي الأولي الذي قام به قاضي التحقيق بل عليه أن يتلو ما جاء فيها و يطرحها علنا للمناقشة ليتحقق مبدأ العلنية طبقا لنص المادة 302 من ق ا ج و هو ما يترتب عنه مبدأ الاقتناع الشخصي فالمحكمة لا يسوغ لها أن تبني حكمها إلا على الأدلة المقدمة لها في معرض المرافعات و التي حصلت فيها المناقشة حضوريا أمامها طبقا للمادة 212 من ق ا ج، فكل دليل يعتمد عليه القاضي في حكمه يجب أن يكون قد طرح شفاهة في الجلسة و أن تجرى المناقشة بشأنه، ويستمد قناعته من مجموع هذه المناقشات الشفهية ولا يجوز له تأسيس حكمه على أي دليل أو وثائق أو شهادات لم تطرح أمام المحكمة في الجلسة و مناقشتها من طرف الخصوم و السماح للدفاع بتقديم ما يفند به ما ورد فيها.

و تأسيسا على مبدأ شفوية المرافعات فقد نصت المادة 233 من ق ا ج على أن الشهود يؤدون شهادتهم شفويا مع جواز استعانتهم بالمستندات بتصريح من الرئيس.

---

[1]- انظر المادة 83 من القانون رقم 12/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية العدد 39 ،مؤرخة في 19 يوليو سنة 2015.

[2]- المواد 309 الفقرة الأخيرة ، 355 و 521 فقرة 7 من ق ا ج ، المادتين 89 و 92 من قانون حماية الطفل.

[3]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 196.

[4]- د/ طه زاكي صافي، المرجع السابق، ص 342.

3/ مبدأ الوجاهية:

إعمالا للمبدأ المذكور أعلاه يجب أن يتم سماع الأطراف و إفادات الشهود و الخبراء و تلاوة المستندات و المحاضر بحضور جميع أطراف الدعوى العمومية حتى يتمكن كل خصم من مناقشة إفادات الخصوم الآخرين و تفنيدها و تقديم أدلة مضادة في حال توفرها و لتطبيق هذا المبدأ يستوجب ضرورة حضور أطراف الدعوى.

و الحضور لا يتحقق إلا إذا مكن كل طرف في الدعوى من حضور جلسات المحاكمة، وهذا من خلال تكليف بالحضور وإخطاره بأن هناك دعوى جزائية مقامة ضده أمام محكمة معينة في موعد محدد الساعة واليوم، مع إلزام المتهم بالحضور والمثول أمام المحكمة، وتقوم به النيابة العامة محترمة كل الشروط الشكلية في ذلك، ويحتوي هذا التكليف وجوبا على بيانات يترتب على إغفال أحدها بطلان التكليف وتكون هذه البيانات وفقا للمواد 334 ، 440 من ق ا ج.

و هذا الحضور يختلف حسب المركز القانوني لكل طرف فيكون الحضور الشخصي إلزاميا بالنسبة للمتهم حتى يتمكن من الرد على التهم الموجهة إليه و الدفاع عن نفسه، و إلزامية حضوره تتبين من خلال المواد 343 ،344 ، 345 من ق إ ج[1] و المتهم الطفل شأنه شأن المتهم البالغ يجب حضوره جلسة المحاكمة رفقة ممثله القانوني و محاميه، و مع ذلك أجاز المشرع لقسم الأحداث إعفاء الطفل من حضور الجلسة إذا اقتضت مصلحته ذلك و في هذه الحالة ينوب عنه ممثله الشرعي بحضور المحامي و يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة له[2].

و حضور المتهم شخصيا جلسة المحاكمة إلزامي أمام المحاكم الجزائية على اختلاف أنواعها و درجاتها ولا يجوز له الغياب عن الجلسة بدون عذر إلا في الحالات :

أ/ إذا انصبت المحاكمة فقط على الحقوق المدنية فيجوز للمتهم في هذه الحالة أن يمثل بواسطة محاميه و هذا ما نصت عليه المادة 348 من ق ا ج، و يجوز له الاستعانة بمحامي أو الحضور وحده إلا إذا كان أمام محكمة الجنايات فحضور المحامي إلى جانبه وجوبيا طبقا للمادة 292 من ق ا ج.

---

[1]- نصت المادة 343 ق ا ج :(يتحقق الرئيس من هوية المتهم و يعرف بالإجراء الذي رفعت بموجبه الدعوى للمحكمة ...) و نصت المادة 344 ق ا ج (يساق المتهم المحبوس احتياطيا بواسطة القوة العمومية لحضور الجلسة في اليوم المحدد لها) كما نصت المادة 345 من ق ا ج (يتعين على المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا أن يحضر ما لم يقدم للمحكمة المستدعى أمامها عذرا تعتبره مقبولا و إلا اعتبرت محاكمة المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا و المتخلف عن الحضور بغير إبداء عذر مقبول محاكمة حضورية)

[2]- المادة 82 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.

ب/ في حالة اتباع إجراءات الأمر الجزائي فإن الفصل فيه يكون دون مرافعة و في غياب المتهم طبقا للمادة 380 مكرر 2 من ق ا ج.

جـ/ إذا كانت حالة المتهم الصحية لا تمكنه من الحضور أمام المحكمة و وجدت أسباب خطيرة لعدم تأجيل القضية أمرت المحكمة بقرار مسبب باستجواب المتهم بمسكنه بحضور وكيله أو بمؤسسة إعادة التربية التي يكون محبوسا بها بواسطة قاضي منتدب لهذا الغرض مصحوبا بكاتب طبقا للمادة 350 من ق ا ج و في هذه الحالة سوف يسقط مبدأ الوجاهية لعدم حضور المتهم جلسة المحاكمة و مواجهته بباقي أطراف الدعوى.

د/ طبقا للمادة 296 من ق ا ج إذا قام المتهم بالتشويش أثناء الجلسة يطلعه الرئيس بالخطر الذي ينجر عن طرده و محاكمته غيابيا و في حالة العود تطبق عليه أحكام المادة 295 ق إ ج و عندها يبعد عن قاعة الجلسة و يوضع تحت حراسة القوة العمومية إلى نهاية المرافعات، و في هذه الحالة تعتبر جميع الأحكام الصادرة في غيبته حضورية و يحاط علما بها.

هذا بالنسبة للمتهم إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للضحية أو ذوي الحقوق حسب الحالة فحضوره جلسة المحاكمة غير إلزامي إذ يمكنه الاستعانة بمحام للحضور مكانه و يقدم طلبات في حقه و كذلك هو الشأن بالنسبة للمسؤول عن الحقوق المدنية.

وتمثيل النيابة العامة بأحد أعضائها لحضور المحاكمة يعد من الأمور الجوهرية المتعلقة بتشكيل المحكمة[1]، و غيابه يجعل تشكيل المحكمة مخالفا للقانون يؤدي إلى بطلان جميع الإجراءات المتخذة بما فيها الحكم الصادر في الدعوى.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد تبنى استعمال تقنية المحادثة المرئية عن بعد في مرحلتي التحقيق القضائي و المحاكمة بموجب أحكام المادة 441 مكرر و ما يليها من الأمر رقم 04/20 المؤرخ في 30 غشت 2020 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، و يتم اللجوء إليها في حالة تواجد المتهم المحبوس أو المتهم غير المحبوس أو أحد أطراف الدعوى من شهود و خبراء و مترجمين خارج اختصاص المحكمة الناظرة في الدعوى و هذا لتخفيف نفقات النقل و للتقليل من تأجيل الجلسات بسبب عدم حضور الأطراف و مراعاة لحسن سير العدالة و الحفاظ على الأمن و الصحة العمومية و لاحترام مبدأ الآجال المعقولة.

و مبدأ الوجاهية هو مكمل لمبدأ الشفوية فيجب تمكين كل خصم في الدعوى من حضور جلسة المحاكمة حتى يتمكن من سماع و مشاهدة أدلة الخصم الآخر و يستطيع مناقشتها و الرد عليها و تفنيدها و تقديم ما لديه من

[1]- المادة 256 من ق ا ج بالنسبة لمحكمة الجنايات و المادة 340 من ق ا ج بالنسبة لمحكمة الجنح.

أدلة مضادة ، و طرح الأدلة و مناقشتها يعتبر الأساس الذي تعتمده المحكمة في تكوين اقتناعها و حكمها و تأسيسا على ذلك لا يجوز لها بناء حكمها على دليل لم يطرح في الجلسة كما لا يجوز قبول دليل جديد من أحد الخصوم بعد قفل باب المرافعات لأنه لن يتاح للخصوم الآخرين مناقشته و إذا رأت أهمية الدليل وجب عليها إعادة فتح باب المرافعة حتى يتمكن باقي الخصوم من الاطلاع عليه و مناقشته[1].

ثانيا/ حق الامتناع عن التصريح أثناء مرحلة المحاكمة:

حق الامتناع عن التصريح هو أحد الضمانات الأساسية التي يتمتع بها المتهم للدفاع عن نفسه أثناء مرحلة المحاكمة، فله أن يمتنع عن الإجابة عن الأسئلة المطروحة عليه دون أن يفسر ذلك ضده، و يعد هذا الحق امتدادا لقرينة البراءة التي تفترض أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته وفقا للقانون، و قد أقر المشرع الجزائري هذا الحق بموجب المادة 347 من ق اج[2]، و كذا المادة 441 مكرر 10 من الأمر رقم 04/20 المؤرخ في 30 غشت 2020 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية و جعلت الحكم الصادر في الدعوى حضوريا بالنسبة للمتهم الذي يرفض الإجابة رغم حضوره جلسة المحاكمة شخصيا أو عن طريق المحاكمة المرئية عن بعد.

إن الخصائص التي تتميز بها مرحلة المحاكمة تجعل المتهم في وضع مناسب ومهيأ للإدلاء بأقواله بكل حرية لمناقشة التهمة المنسوبة إليه فقد يستطيع من خلال إجابته تفنيد أدلة الاتهام و درء التهمة عن نفسه، و يساعد بذلك المحكمة التي تسعى دائما إلى الإلمام بجميع عناصر الدعوى من أجل الوصول إلى الحقيقة و تحقيق العدالة، غير أنه إذا تمسك المتهم بحقه في الامتناع عن الإجابة تظل الأدلة قائمة في حقه مما يضعف مركزه في الدعوى و يترك انطباعا لدى القاضي بأنه لا يملك الإجابة و الذي قد يفسره على أنه تقاعس من الشخص في معاونة العدالة وعدم إظهار الحقيقة؛ سيما و أن المبدأ الأساسي الذي يحكم عمل قاضي الحكم هو الاقتناع الشخصي بما دار في الجلسة كأصل عام إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

و مهما يكن الأمر فليس الامتناع عن التصريح اعترافا بالجريمة ولا إنكارا لها؛ و لا يجوز للقاضي أن يبني إدانته بسبب تمسك المتهم بهذا الحق؛ إنما يكون للمحكمة الحرية في استخلاص أحد الأمرين إما الإدانة أو البراءة بالنظر لخصوصية كل قضية وملابساتها والأدلة الأخرى المعروضة و التي تمت مناقشتها أمامها، و لا

---

[1]- د/ عبده جميل غصوب، المرجع السابق ، ص 56.

[2]- تنص المادة 347 من ق ا ج على أن "يكون الحكم حضوريا على المتهم الطليق:

أ- الذي يجب على نداء اسمه ويغادر باختياره قاعة الجلسة.

ب- والذي رغم حضوره الجلسة يرفض الإجابة ويقرر التخلف عن الحضور.

ت- والذي بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى يمتنع باختياره عن الحضور بالجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو الجلسة الحكم.

يجوز لها إجبار المتهم على الكلام بأي شكل من الأشكال إذا ما اختار ممارسة حقه في الامتناع عن التصريح أمامها؛ و مع ذلك و رغم أنه حق معترف به للمتهم إلا أنه في بعض الحالات يكون من صالح المتهم التنازل عنه و الإدلاء بأقواله للدفاع عن نفسه و درء ما جاء في ملف الدعوى من أدلة ضده[1].

و يثار التساؤل حول حق المتهم في الامتناع عن التصريح أمام جهة الاستئناف في حالة استئناف الحكم الصادر عن محكمة أول درجة؛ فإذا كانت النيابة العامة هي صاحبة الاستئناف فللمتهم أن يستفيد من حقه في البقاء صامتا متى أراد ذلك؛ أما إذا كان المتهم هو صاحب الاستئناف فطبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية كان على المتهم أن يبدي أوجه استئنافه و على المحكمة أن تسأله عنها فلا يجوز للمتهم هنا و هو صاحب الاستئناف التمسك بحقه في الامتناع عن التصريح بل يجب عليه أن يقوم باستعمال حق الدفاع عن نفسه و بيان وجهة نظره[2].

ومن كل ما تقدم يمكن أن نستنتج أن لامتناع المتهم عن التصريح العديد من الآثار منها ما يخص إجراءات المحاكمة التي تستمر رغم تمسكه بهذا الحق؛ لأن هذا الاستمرار يفرضه واجب المحكمة في مواصلة المحاكمة وإصدار حكم فيها حماية للمصلحة العامة وتوقيع العقاب على المذنب بإحداث التوازن بين حق المتهم وحريته في اختيار طريق دفاعه، وبين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة و الحكم على المجرمين ضمانا للأمن والاستقرار؛ غير أن تمسك المتهم بحقه في الامتناع عن التصريح واتخاذه موقفا سلبيا لا يجعل الحكم غيابيا بل يكون حضوريا وهذا ما يؤدي بالمتهم إلى أنه يفقد أحد طرق الطعن التي تمكنه من الدفاع عن نفسه وهو المعارضة.

(1)- انظر بخصوص ذلك ما ورد في المبحث الثاني من الفصل الأول من هذا البحث.

(2)- أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق ص 65.

المبحث الثاني: أثر أدلة الإثبات على حق الامتناع عن التصريح و ضمانات حمايته

بالرغم أن حق الامتناع عن التصريح هو أحد أهم الحقوق المكفولة للمتهم باعتباره امتدادا لمبدأ قرينة البراءة وضمانة أساسية لحماية كرامة الإنسان وحرية إرادته من الإكراه أو التأثير غير المشروع، فإنه لا يُجبر المتهم على الاعتراف أو تقديم تصريح قد يُستخدم ضده، بل يُترك له حرية التزام الصمت دون أن يُعد ذلك دليلا على إدانته، إلا أن تطور وسائل الإثبات و تنوع مصادرها و توسع نطاقها من الشهادة و القرائن والخبرة، إلى الوسائل الإلكترونية و التقنية كالتسجيلات الصوتية والبصمة الوراثية؛ لاسيما مع تطور التقنيات الحديثة في جمع الأدلة فقد أفرز إشكاليات عملية وقانونية حول مدى تأثير هذه الأدلة على فعالية هذا الحق.

و إذا كان الأصل في الإجراءات الجزائية أنها تكفل للمتهم حق الامتناع عن التصريح، إلا أن الواقع العملي قد يشهد تجاوزات و ضغوطات تُمارس خلال مراحل الدعوى الجزائية، سواء من خلال وسائل الاستجواب أو عبر توظيف أدلة قد تُفسر ضد المتهم، ومن هنا تبرز أهمية توفير حماية فعالة لهذا الحق.

وعليه سنتناول أثر أدلة الإثبات على حق المتهم في الامتناع عن التصريح في مطلب أول، ثم نتطرق إلى ضمانات حماية هذا الحق في مطلب ثاني.

المطلب الأول: أثر أدلة الإثبات على حق المتهم في الامتناع عن التصريح

يُعد حق المتهم في الامتناع عن التصريح أحد أهم الضمانات القانونية التي تُكرس مبدأ قرينة البراءة، حيث لا يُلزَم الشخص بالإدلاء بأي أقوال قد تُستخدم ضده في الإجراءات القضائية، ومع ذلك فإن أدلة الإثبات التي يتم جمعها و تقديمها لقاضي الحكم قد تُؤثر بشكل مباشر على هذا الحق؛ سيما و أن هذه الأدلة تتعدد في القضايا الجزائية و تتطور و تختلف قوتها الثبوتية من دليل إلى آخر، فرغم أن القوانين تضمن للمتهم حرية الصمت وعدم الإدلاء بأقواله، إلا أن طبيعة الأدلة التي يتم تقديمها و حجيتها في الإثبات قد تضعه في موقف دفاعي يستدعي منه تقديم توضيحات و تفسيرات لتفنيدها، مما قد يحد عمليا من قدرة المتهم على التمسك بحقه في الامتناع عن التصريح، كما أن تمسكه بهذا الحق قد يؤثر على موقفه أمام المحكمة، خاصة إذا وُجدت أدلة إثبات قوية تُدعم الاتهام.

و عليه سنتناول في فرع أول أنواع أدلة الإثبات، و في فرع ثاني شروط قبولها أمام القضاء و مدى تأثيرها على حق المتهم في الامتناع عن التصريح.

الفرع الأول: أنواع أدلة الإثبات

يعتبر الدليل هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات قناعته بالحكم الذي ينتهي إليه[1]، سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو لنفيها عنه، و هو بذلك يختلف عن الإثبات الجنائي الذي يُعرف أنه " إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية و ذلك بالطرق التي حددها القانون و وفق القواعد التي أخضعها لها"[2].

فالإثبات هو التنقيب و البحث عن الدليل في كافة مراحل الدعوى ومن ثم تقديره و قبوله لاستخلاص ما يُفيد الفصل في الدعوى، في حين أن الدليل هو الوسيلة التي يستعين بها القاضي في تكوين اقتناعه للوصول إلى حقيقة الواقعة، فكلمة الإثبات أشمل و أعمل من كلمة الدليل، فالدليل هو وسيلة العملية الإثباتية[3]، و بذلك يكون الإثبات أوسع من الدليل.

و تختلف أنواع الأدلة باختلاف طبيعتها و قوتها في الإثبات و تبعا لذلك يتغير تأثيرها على اقتناع القاضي الجزائي و سنتناول في دراستنا هذه كل من الشهادة و القرائن والخبرة و مختلف مواضيعها سيما في مجال أدلة الإثبات العلمية المستحدثة تماشيا مع التطور العلمي و التكنولوجي الحاصل في مجال الإثبات الجنائي.

أولا: الشهادة

تعد الشهادة من أهم أدلة الإثبات في القانون الجنائي، حيث تعتمد المحاكم عليها كثيرا في تكوين قناعتها بشأن الوقائع الجنائية، و فيما يلي توضيح لأبرز الجوانب المتعلقة بها.

1/ تعريف الشهادة:

لم يعرف المشرع الجزائري الشهادة في قانون الإجراءات الجزائية بل اقتصر على تنظيمها كدليل إثبات في الدعوى الجزائية وكيفية الحصول عليه و إجراءات سماع الشاهد و كذا الشروط الواجب توافرها فيه وكيفية

---

[1]- ماروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، أدلة الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 08.

[2]- المرجع نفسه، ص 168.

[3]- غزيوي هندة، محاضرات في مقياس الإثبات الجنائي، ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر، تخصص قانون جنائي، السنة الجامعية 2022-2023، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، ص47.

حمايته[1]، و ترك أمر تعريفها للفقه، فقد عُرفت على أنها: "تعبير الإنسان عن مضمون الإدراك الحسي للواقعة أو الأمر المعين الذي يشهد عليه في المحكمة بعد أداء اليمين وفقا للشروط القانونية"[2]، فهي إذن إدلاء الشخص بما رآه أو سمعه أو علمه بحواسه أمام القضاء حول واقعة معينة لها علاقة بالدعوى، و تعد من الأدلة المباشرة لأنها تنصب على ذات الواقعة موضوع الدعوى.

2/ أنواع الشهادة:

قد تكون الشهادة مباشرة و هي الشهادة الصادرة من الشخص ذاته الذي أدرك الواقعة بإحدى حواسه بنفسه فيُدلي بما وقع من الغير تحت سمعه و بصره مباشرة، غير أنه قد يتعذر في بعض الأحيان الوصول إلى الشاهد الأصلي أو سماع شهادته لموته أو لأي سبب آخر، وبالتالي تكون الشهادة منقولة عن شخص آخر و تسمى بالشهادة السماعية، بحيث يَشهد الشاهد بما سمعه من شخص آخر، ما يفيد أن الشاهد لم يشاهد الواقعة بنفسه، بل سمع عنها من شخص آخر، وهذه الشهادة تكون أقل من الشهادة المباشرة في الإثبات لاحتمال تحريفها و تغييرها عند النقل، وقد تكون الشهادة بالتسامع و التي و إن كانت تتعلق بأمر معين إلا أنها ليست نقلا عن شخص معين و هذا النوع من الشهادة يستبعدها القاضي لصعوبة تحري وجه الصحة بالنسبة لها[3].

3/ إجراءات الشهادة :

تُعد الشهادة أهم أدلة الإثبات الجنائي لما لها من حجية سواء في إثبات أو نفي الوقائع، و يُدلَى بها عبر كامل مراحل الدعوى العمومية من الضبطية القضائية إلى المحاكمة وفق إجراءات قانونية محددة لضمان نزاهتها، و تختلف من مرحلة إلى أخرى من حيث الإجراءات و القوة الثبوتية، فتكون مجرد تصريحات يُدلي بها الشخص دون أداء اليمين القانونية أمام الضبطية القضائية في مرحلة البحث و التحري، و تكون سرية أمام قاضي التحقيق لأن السرية من خصائص التحقيق القضائي الأولي، بحيث يكون الاستماع إلى الشاهد منفردا و يجوز بعد ذلك مواجهته بباقي الخصوم إن استلزم الأمر ذلك، في حين تكون أمام المحكمة علنية في مواجهة الخصوم، كما يمكن سماع شهادة أي شخص يحضر من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من أحد الخصوم.

---

[1]- تناول المشرع الجزائري سماع الشهود أمام قاضي التحقيق في المواد من 88 إلى 99 من قانون الإجراءات الجزائية، و أمام المحكمة في المواد من 220 إلى 238 من نفس القانون ، و كذا عالج مسألة حماية الشهود في المواد 65 مكرر 19 و ما يليها من الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

(2)- ميسوم بوصوار، محاضرات في مقياس الإثبات الجنائي، ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر ، تخصص قانون جنائي و العلوم الجنائية ، جامعة يحي فارس المدية ، السنة الجامعية 2022-2023 ، ص 26.

[3]- مرجع سابق، ص 27.

يجب أن تُؤدى الشهادة شفويا أمام المحكمة ولا يمكن للشاهد أن يقدمها مكتوبة في مذكرات، له فقط و بترخيص من الرئيس أن يستعين بالمستندات في حالات استثنائية طبقا لنص المادة 233 من ق ا ج؛ كأن تقتضي شهادته ذكر بيانات معينة ومعقدة ذات طابع فني، و تُؤدى الشهادة في جلسة علنية كقاعدة عامة إلا إذا أمر القاضي خلاف ذلك[1]، و دائما تكون علنية في مواجهة الخصوم.

و قبل إدلاء الشاهد بشهادته وجب عليه أداء اليمين القانونية طبقا لنص المادة 222 من ق إ ج، و نص اليمين وارد في المادة 93 فقرة 02 من نفس القانون بالصيغة التالية: "أحلف بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد و لا خوف و أن أقول كل الحق و لا شيء غير الحق"، و يُؤدي الشاهد اليمين القانونية أمام قاضي التحقيق و أمام المحكمة إذا لم يعف منها، في حين لا يُمكن سماع الشهود أمام الجهة القضائية الاستئنافية إلا إذا أمرت هذه الأخيرة بذلك وفقا لما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 431 من ق ا ج، و أداء اليمين قبل الإدلاء بالشهادة من النظام العام و إغفالها يعد مخالفة جوهرية في الإجراءات، و قد أكدت المحكمة العليا ذلك في العديد من قرارتها منها: " إن أداء الشهود اليمين من النظام العام، و يُعد مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات إغفال توجيه اليمين خارج الحالات المنصوص عليها قانونا"[2].

و يُعفى الشاهد من أداء اليمين إذا كان قاصرا لم يكمل 16 سنة من عمره أو محكوما عليه بالحرمان من الحقوق الوطنية، كما يُعفى من حلف اليمين أصول المتهم و فروعه وزوجه و إخوته و أخواته و أصهاره على درجته من عمود النسب، و استثناء يجوز سماعهم بعد أداء اليمين القانونية إذا لم تعارض النيابة أو أحد أطراف الدعوى و هذا طبقا للمادة 228 من ق ا ج، و يعفى كذلك الشاهد الذي تم استدعاؤه من طرف رئيس محكمة الجنايات بناء على سلطته التقديرية، فإنه و طبقا لنص المادة 3/286 من ق ا ج لا يحلف اليمين و إنما يتم سماعه على سبيل الاستدلال فقط. و في ذلك قضت المحكمة العليا بأنه: " يتعين على كل شخص استدعي كشاهد أداء اليمين القانونية متى كان هذا الشاهد غير معفى من حلف اليمين أو تم استدعاؤه بموجب السلطة التقديرية لرئيس الجلسة"[3]، و إذا تقرر إعفاء الشاهد من أداء اليمين وجب على المحكمة توضيح سبب ذلك باعتباره إجراء جوهري يترتب على مخالفته النقض و هذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا[4].

---

[1] ـ راجع القواعد العامة للمحاكمة العادلة من المبحث الأول من هذا الفصل.

[2]ـ المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم الملف 46286، قرار في 2011/02/17، مجلة المحكمة العليا، السنة 2012، العدد 1 ، ص 372.

[3] ـ المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم الملف 1391904، قرار في 2020/09/16، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2020، ص 141.

[4] ، المحكمة العليا ،الغرفة الجنائية ، رقم الملف 594008 ، قرار في 2009/12/17 ، مجلة المحكمة العليا ـ عدد خاص ـ الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية ،2019، ص 76.

و لكون إجراءات سماع الشهود بما فيها تأدية اليمين القانونية من النظام العام يترتب على مخالفتها البطلان فلا تعد علاقة التبعية سببا لإعفاء الشهود من أداء اليمين القانونية، رغم أن علاقة التبعية و إن كانت تثير الريبة و الشك في صحة أقوال الشاهد، إلا أن القانون لم ينص عليها صراحة كسبب للإعفاء من أداء اليمين القانونية المنصوص عليها بالمادة 228 من ق ا ج، و لا يخول للقاضي افتراض قاعدة لم ينص عليها القانون[1].

و أكثر من ذلك فحتى المتهم المستفيد من البراءة لا يدخل ضمن الأشخاص المعفيين من تأدية اليمين القانونية للإدلاء بشهادته في نفس القضية التي كان متابعا بها، و هذا ما أقرته المحكمة العليا مستندة في ذلك إلى أن المادة 228 من ق ا ج حددت على سبيل الحصر الأشخاص المعفيين من أداء اليمين القانونية و المتهم الذي سبق له أن استفاد بالبراءة لا يدخل ضمنهم[2]، كما أن الشاهد يعفى من أداء اليمين في حالة وجود علاقة قرابة تربطه بالمتهم لا بالضحية و هوما أكدته المحكمة العليا لما نقضت حكما جنائيا عندما أعفت محكمة الجنايات الشاهد من أداء اليمين بحجة وجود علاقة تربطه بالضحية[3]، و في المقابل فإن أداء اليمين من شخص غير مؤهل للحلف أو محروم أو معفى منها لا يعد سببا للبطلان طبقا للمادة 229 من ق ا ج.

و استنادا إلى المادة 233 من ق ا ج و كذا للدور الإيجابي للقاضي الجزائي فإن هذا الأخير يقوم بمناقشة الشاهد في شهادته بتوجيه له ما يراه لازما من أسئلة، وما يقترحه عليه أطراف الدعوى من أسئلة ومواجهته بغيره من الشهود الآخرين، و كذا مواجهته بأطراف الدعوى حتى يتمكنوا من إعداد دفاعهم، و يقوم بعرض عليه أدلة الإثبات إن توفرت، و هذا كله تطبيقا لمبدأ الوجاهية الذي يُعد من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المحاكمة العادلة و التي سبق التطرق له سابقا.

4/ حجية الشهادة:

تُعد الشهادة من أدلة الإثبات القوية و رغم ذلك تخضع لتقدير قاضي الموضوع الذي يتمتع بسلطة الأخذ بما يراه مفيدا منها و ترك ما لا ضرورة منه بحسب تقديره تطبيقا لمبدأ حرية القاضي في الاقتناع الشخصي المنصوص عليه في المادة 212 من ق ا ج، فله أن يرجح شهادة على أخرى، و يمكن له الاحتكام إلى شهادة شاهد واحد متى اقتنع لإفادته، فالعبرة بالاطمئنان لصحة الشهادة و ليس بعدد الشهود، و له أن يُجزئ الشهادة الواحدة

(1)- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم الملف 1534541 قرار في 2022/07/28 مجلة المحكمة العليا، العدد 02 ،2022 ، ص 185.

(2) - المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، رقم الملف 0951430 ، قرار في 2014/05/22 ، مجلة المحكمة العليا - عدد خاص - الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية مرجع سابق ، ص91.

(3)- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، رقم الملف 1245915 ، قرار في 2019/12/18 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 02 ،2019، ص 156.

بحيث يأخذ منها ما يفيد و يطمئن إليه و يطرح الجزء الذي لا يراه صحيحا، لكن يجب على القاضي توخي الحذر و الدقة من الشهادة الكاذبة التي يتم الإدلاء بها بسبب ربح أو مصلحة أو مجاملة و تكون لنقص الوازع الديني لدى البعض لكونها مرتبطة بأخلاق الناس و تربيتهم، أو حتى بسبب عدم إدراك الشاهد لما يقول كما لو كان مصابا بضعف النظر و لم ير الواقعة بوضوح[1].

و ليتمكن القاضي من تقدير الشهادة في الإثبات يجب أن يكون ذا ثقافة واسعة في المجالات الاجتماعية والنفسية للوقوف على ما يعتري الشاهد من نقائص كالخجل والنسيان وفقدان الذاكرة، ويضعها في اعتباره عند تعامله معه على اعتبار نسبية الشهادة من جهة، وإمكانية تأثيرها في قناعته من جهة ثانية.

و الشهادة في مرحلة البحث و التحري هي مجرد تصريحات يتلقاها ضابط الشرطة القضائية من الشاهد دون أداء اليمين القانونية، فتكون على سبيل الاستدلال شأنها شأن تصريحات باقي الأطراف، في حين أن الشهادة المدلى بها أمام قاضي التحقيق بعد أدائه اليمين القانونية ما لم يكن معفى من أدائها فتعد دليلا لتوجيه الاتهام و الإحالة أمام المحكمة المختصة، كما أن الشهادة المدلى بها أمام المحكمة فهي دليل قوي في الإثبات يعتمد عليه القاضي في الإدانة أو البراءة، ذلك أنه قام بتفحصها و ناقش الشاهد فيها لتكوين قناعته الشخصية.

و للقاضي الحرية الكاملة في الأخذ بالشهادة كدليل في الإثبات حتى تلك المدلى بها على سبيل الاستدلال، سواء المدلى بها أمام الضبطية القضائية أو المدلى بها أمام قاضي التحقيق أو المحكمة دون أداء اليمين القانونية، وله الحرية في استبعادها، و له الأخذ بشهادة الغائب عن الجلسة طالما تم تلاوة محاضر سماعه بالجلسة و تمت مناقشتها، مع بيان أسباب الأخذ بها أو استبعادها في حكمه، و كل ذلك تطبيقا لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإثبات.

و خلاصة القول مما سبق ذكره فإن مسألة حجية الشهادة كدليل إثبات و تقدير القاضي لها تبعا لاقتناعه الشخصي بها مسألة موضوعية متروكة لقاضي الموضوع و لا رقابة للمحكمة العليا.

ثانيا / القرائن:

تعد القرائن في الإثبات الجنائي وسيلة غير مباشرة من وسائل الإثبات؛ و هي استنتاج القاضي لواقعة غير معروفة من واقعة أخرى معروفة و ثابتة، بناء على منطق العقيدة القضائية و العقل السليم.

[1]- طه زاكي صافي ، المرجع السابق ، ص 270.

1/ تعريف القرينة:

لم يُعرف المشرع الجزائري القرينة مكتفيا بسن القوة الثبوتية التي أعطاها للقرائن القانونية من جهة، و من جهة أخرى تحديد القرائن القانونية المعفية من الإثبات وإمكانية دحضها بالدليل العكسي تاركا هذه المهمة للفقه والقضاء، بخلاف المشرع الفرنسي الذي عرفها في المادة 1349 من القانون المدني بأنها: "النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة"، فهي استخلاص نتيجة مؤكدة من مقدمات يقينية و اليقين المطلوب هو الأدبي لاستحالة تحصيل اليقين المطلق في المسائل القانونية[1]، كما عُرفت بأنها: "علاقة افتراضية يُنشئها القانون بين وقائع معينة أو هي علاقة منطقية يستنتجها القاضي بين واقعة معلومة و أخرى مجهولة يريد إثباتها"[2].

2/ عناصر القرينة :

من خلال التعريفات السابقة يتبين أن للقرينة عنصرين أساسيين أولها مادي يتمثل في وجود وقائع معلومة ثابتة على سبيل الجزم و التأكيد و دقيقة التحديد و مثيرة للاحتمالات و تسمى بالدلائل و الأمارات[3]، وثانيها معنوي و يتمثل في عملية استنباط الواقعة المراد إثباتها بقواعد المنطق و الخبرة من الوقائع المعلومة الثابتة على أن تكون هناك صلة ضرورية بين الواقعة المعلومة و الواقعة المجهولة المراد الكشف عنها، حيث تسمح هذه الصلة بتكوين القرينة من عدمها.

3/ أقسام القرائن:

تنقسم القرائن من حيث مصدرها إلى قرائن قانونية و قرائن قضائية يستنبطها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها.

أ- القرائن القانونية :

تقوم على أساس وقائع افتراضية يُنشئها القانون، نص عليها المشرع في القانون صراحة وهي محددة على سبيل الحصر و لا عمل للقاضي فيها و لا مجال له للقياس عليها؛ و تعتمد على فكرة الاحتمال و الرجحان فيجعل المشرع الأمر المحتمل ثابتا، فلا يحتاج القاضي إلى تبيان الصلة بينها و بين الواقعة المراد إثباتها، وتنقسم بدورها إلى:

---

[1]- د/ ميسوم بوصوار، المرجع السابق، ص 87.

[2]- زبدة مسعود، القرائن القضائية، د ذ ط ، دار الأمل، 2011، ص 36.

[3]- د/ ميسوم بوصوار، المرجع السابق، ص 89 و ما يليها.

ـ قرائن قاطعة وهي التي لا تقبل إثبات عكسها و لا يجوز للقاضي ولا للأطراف مخالفتها، ومن أمثلتها ما جاء في المادة 78 من الدستور الجزائري لسنة 2020، والتي نصت على أنه : "لا يُعذر أحد بجهل القانون"، فوضع المشرع الدستوري بذلك قرينة قانونية قاطعة مفادها أن المخاطَبين بالقانون هم على علم به بمجرد صدوره ونشره بالطرق الرسمية، ولا يُقبل منهم الدفع بجهل قانون معين، ومنها ما ورد في المادة 40 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 06/24 المعدل و المتمم لقانون العقوبات التي نصت على أنه : " يدخل ضمن حالات الضرورة حالة الدفاع المشروع .. "، وما جاء في قانون الإجراءات الجزائية عند تحديده لحالة التلبس في المادة 41 منه بقوله " توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها... ".

ـ و قرائن بسيطة وهي تلك التي نص عليها المشرع غير أنه أعطى لصاحب المصلحة أن يُثبت عكسها بكافة وسائل الإثبات مثل قرينة براءة المتهم الواردة في المادة 41 من الدستور الجزائري لسنة 2020 ونصها :" كل شخص يُعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة." فالمشرع الدستوري قد وضع قرينة بسيطة مفادها أن كل الناس أبرياء كأصل عام و يجوز دحض هذه القرينة بإثبات الإدانة أمام الجهات القضائية بالطرق القانونية [1].

ب ـ القرائن القضائية:

وهي القرائن التي يستخلصها القاضي من ظروف و وقائع الدعوى المطروحة أمامه فهي عبارة عن كل الظروف أو الوقائع المعلومة التي يمكن من خلالها أن يستنتج منها واقعة أخرى مجهولة وهي مهمة جدا حتى قيل عنها "الشهود الصامتون الذين لا يكذبون "، و تقوم على عنصر مادي عبارة عن وقائع ثابتة يختارها القاضي وتسمى الدلائل و عنصر معنوي و هو الاستنباط الذي يقوم به القاضي فهذا الأخير هو مصدر هذه القرينة، وتساعده في بناء اقتناعه الشخصي[2].

4: حجية القرائن:

مهما كان نوع القرائن فهي تُمهد الطريق للقاضي لصياغة اقتناعه في الدعوى وبناء الحكم الجزائي، فقد تكون عبارة عن آثار يتركها الجاني كالبصمات، أو صادرة من المجني عليه تُضبط على ملابس أو جسم الجاني كبقع الدم مثلا؛ أو مستخلصة من مسرح الجريمة كالوصول إلى الأسلحة المستعملة في ارتكابها، وتطبيقا لمبادئ حرية القاضي في الاقتناع و الإثبات و تساوي الأدلة و تساندها، فالقرائن شأنها شأن وسائل الإثبات تخضع لتقدير

[1]ـ جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2012 ، ص 379.

[2]ـ زروقي عاسية، طرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2018/2017، ص 280.

القاضي و لا تلزمه في شيء، كما يمكن للقاضي أن يؤسس اقتناعه على أساس قرينة واحدة بشرط أن يكون حكمه مسببا بحيث لا يتعارض مع العقل و المنطق[1]، و في ذلك قضت المحكمة العليا أنه: " يجوز إثبات جريمة السرقة برفع البصمات و إدخالها في نظام أفيس و التأكد من مطابقتها لبصمات المتهم، يتمتع قضاة الموضوع بسلطة تقدير القرائن و الأدلة و الشهادات لإثبات الجريمة"[2].

واستثناء من المبدأ العام في الإثبات الجنائي السالف ذكره فإن القرائن القانونية القاطعة تكون ملزمة للقاضي و يجب عليه الأخذ بها باعتبارها من وضْع المشرع و لا يجوز له مخالفتها[3]، إذ تُعتبر قيدا على حرية القاضي في الاقتناع و ما عليه إلا تطبيقها كما نص عليها القانون و لا يحكم على غير مقتضاها.

ثالثا: الخبرة

نظرا للتقدم العلمي الكبير و ما نتج عنه من استحداث مختلف الوسائل العلمية و ما لها من تأثير في إعطاء الأدلة المادية حجية أكبر في الإثبات الجنائي، و نظرا للتكوين القانوني المحض للقاضي و عدم قدرته على الإلمام بمختلف جوانب العلم و المعرفة و أساليب تنفيذ الجرائم و قدرة مرتكبيها على إخفاء آثارها كالجرائم المعلوماتية، الاقتصادية، الإجهاض و الجرائم الجنسية، أصبح اللجوء إلى الخبرة ذي أهمية بالغة لكشف الغموض الذي يكتنف بعض القضايا المعقدة.

1/ تعريف الخبرة:

الخبرة من وسائل الإثبات المباشرة يُكلف بها ذوي الاختصاص، فهي وسيلة لكشف بعض الأدلة أو تحديد مدلولها بالاستعانة بالمعلومات العلمية[4]، و الخبرة بهذا المعنى هي الاستعانة بشخص يتمتع بكفاءة فنية أو علمية خاصة بنواح معينة لإعطاء الرأي في مسألة تخرج عن نطاق معرفة القاضي القانونية أو العامة[5].

وقد تناول المشرع الجزائري الخبرة في المواد من 143 إلى 156 و 219 من ق ا ج المعدل و المتمم بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، و أورد من خلالها أحكاما عامة بشأن الخبرة دون تبيان ماهية المسائل التي تحتاج إلى خبرة بحكم أنه لا يمكن حصرها و تركها لسلطة القائم بالتحقيق أو قاضي الحكم، فقد

---

[1]- محمد بن مشيرح، المرجع السابق ، ص 138.

[2]- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم لملف 1624013، قرار في 2023/03/16، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2023، ص 262.

[3]- ميسومبوصوار، المرجع السابق، ص 103، 104.

[4]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985 ، ص 268.

[5]- طه زاكي صافي، المرجع السابق، ص 351.

تكون خبرة طبية كالتشريح لمعرفة سبب الوفاة أو تقدير سن الضحية، و فحص ضحية أعمال العنف لتحديد نسب العجز اللاحق بها و كذا في الوقائع الجنسية و الإجهاض، إضافة إلى الخبرة في المسائل العقلية و النفسية لتحديد المسؤولية الجزائية، و قد تكون خبرة محاسبية لتحديد قيمة الاختلاسات مثلا في جرائم الفساد أو خبرة في جرائم تزوير العملات و السندات المالية و الأوراق الرسمية و غيرها، و قد تكون خبرة في الوسائل المستعملة في ارتكاب الجريمة كالأسلحة النارية، أو على محل الجريمة كالمخدرات و المؤثرات العقلية للتأكد إن كانت فعلا كذلك، فلا يمكن حصر المسائل الفنية التي تحتاج إلى إجراء خبرة بل إن تلك المسائل تتجدد مع التطور العلمي في جميع مجالات الحياة [1].

إن اللجوء إلى الخبرة ليس ملزما للقاضي إلا إذا رأى ضرورة لذلك سواء من تلقاء نفسه أو كان بطلب من أطراف الدعوى كقاعدة عامة إلا ما ورد عليه من استثناءات، فهناك من القضايا ما يستوجب موضوعها إجراء خبرة و يكون القاضي ملزما باللجوء إليها، و مثالها جريمة القيادة في حالة سكر المنصوص عليها بالمادة 74 من قانون المرور المعدل و المتمم، إذ يجب اللجوء إلى الخبرة لقياس نسبة الكحول في دم المتهم كون قيام جنحة القيادة في حالة سكر في حد ذاتها أو اعتبار حالة السكر كظرف مشدد في بعض الجرائم كجنحة القتل الخطأ في حالة سكر المنصوص عليها بالمادة 73 من نفس القانون مثلا، يتوقف على تحديد نسبة الكحول في دم الجاني بتاريخ ارتكابه الوقائع و التي يجب أن تعادل أو تزيد عن 0.20 غ/ل[2]، و كذا فيما يتعلق بتحديد المسؤولية الجزائية للمتهم الذي يدفع بانعدامها، فقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 2009/09/09 أن دفع المتهم بإفادته بأحكام المادة 47 من قانون العقوبات مقدما ملفا طبيا يثير مسألة فنية تخرج عن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع و يتعين عليهم الاستعانة وجوبا بخبير مختص لتحديد مدى مسؤولية المتهم عن تصرفاته و عندئذ يمكن اعتبار أن ما يعانيه يشكل سببا معفيا من العقاب كليا أو ظرف تخفيف فحسب[3].

وأكثر من ذلك فإن القانون يلزم اللجوء إلى الخبرة لاستقراء الأدلة العلمية سواء كانت بيولوجية كتحليل الدم و إفرازات الجسم المأخوذة من مسرح الجريمة أو تحديد تحقيق الشخصية ببصمة الأصابع أو البصمة الوراثية، أو كانت متعلقة بأدلة الإثبات التقنية و الرقمية بالمراقبة الإلكترونية[4]، هذه الأخيرة تتم بعدة أجهزة ظهرت بفضل التطور التكنولوجي الحديث، يمكن أن نجملها في أجهزة التنصت ومراقبة المكالمات الهاتفية وأجهزة

---

[1]- عاسية زروقي ، المرجع السابق ،ص 264 و ما يليها.

(2)- حالة السكر عرفتها المادة 02 من الأمر رقم 03/09 المعدل و المتمم للقانون رقم 14/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتهاو أمنها.

[3]- جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 232.

[4]- أنظر المواد 65 مكرر 05 و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

التسجيل الصوتي، وأجهزة التسجيل المرئي (الفيديو أو التقاط الصور) ويضاف إليها مؤخرا كذلك المراقبة الإلكترونية عبر الشبكات و الفضاءات الرقمية المختلفة فإذا نازع المتهم في الصوت الذي تم تسجيله أو الصورة التي تم التقاطها له أنهما لا يخصانه وجب اللجوء للخبرة للفصل في دفعه.

2/ حجية الخبرة:

و السؤال الذي يُطرح في هذا المقام: إذا كان للقاضي الجزائي اللجوء إلى الخبير للاستعانة به في المسائل الفنية و العلمية فهل هو ملزم بالأخذ بما جاء في الخبرة؟

بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية فيما يخص الخبرة في المواد 143 إل 156 منه فلم يُميز المشرع الدليل المستمد من الخبرة بأي ميزة عن باقي الأدلة إلا ما ورد عليه من استثناءات و التي يكون فيها القاضي مُلزما بالأخذ بالخبرة و قبلها ملزما بإجرائها و نتيجتها تكون ملزمة للقاضي، ففي جريمة الزنا المنصوص عليها بالمادة 341 من قانون العقوبات التي حددت أدلة إثبات الجريمة حصرا في محضر معاينة التلبس بالجريمة يحرره أحد رجال الضبط القضائي، أو إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، أو إقرار قضائي، فدليل الإقرار الوارد في الرسائل إذا أنكر المتهم صدور هذه الرسائل منه وجب اللجوء إلى الخبرة لمضاهاة الخطوط و القاضي ملزم بنتائجها. و تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المحكمة العليا استبعدت شريط الفيديو وأكدت أنه لا يُعد دليلا من أدلة إثبات جريمة الزنا[1] و هذا لعدم النص عليه في المادة السالف ذكرها، في حين اعتبرت إقرار المتهم الوارد في المكالمات الهاتفية المسجلة على المستند الإلكتروني المتمثل في بطاقة الذاكرة للهاتف النقال من ضمن الوسائل التي يمكن للقاضي الأخذ بها لإثبات جريمة الزنا[2].

كما أنه يجوز للقاضي طلب مثول الخبراء أمامه في الجلسة قصد مناقشة أعمالهم الفنية بحضور جميع الأطراف و هو ما أكدته المحكمة العليا في قراراها الصادر بتاريخ 22/07/2010 في الملف رقم 679593 المنشور في المجلة القضائية العدد 02 لسنة 2011.

و نظرا لكثرة الوسائل العلمية الحديثة و تطورها مع التطور العلمي و قيامها على أسس علمية ذات نتائج دقيقة لم يعد الإثبات الجنائي يقتصر على الأدلة التقليدية كالشهادة و القرائن، و نظرا لارتباط الخبرة بهذه الوسائل العلمية على أساس أن الخبير المختص من يستطيع استقراء ذلك، و لكون المشرع الجزائري اعتمد البصمة

---

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، ملف رقم 443709، قرار في 2009/06/24، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2010، ص 336.

[2]- المحكمة العليا ، غرفة الجنح و المخالفات ، ملف رقم 1010894 ، قرار في 2016/03/29 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 01 ، 2016، ص 301.

الوراثية كليل علمي في الإثبات و أضفى عليها الشرعية بموجب القانون رقم 03/16[1] المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص سنتناول البصمة الوراثة كمثال عن ذلك.

فبصدور القانون رقم 03/16 يكون المشرع الجزائري قد اعتمد صراحة تقنية البصمة الوراثية كدليل علمي في الإجراءات القضائية، و من خلال هذا القانون وازن بين حرية الفرد عند أخذ العينات البيولوجية من خلال احترام حرمته الخاصة و معطياته الشخصية و مصلحة المجتمع في كشف الحقيقة، و أحاط العملية بضمانات قانونية و جعل اللجوء للبصمة الوراثية سلطة تقديرية للجهة القضائية و قيدها بحالة الضرورة، و قررها في جميع مراحل الدعوى العمومية من التحريات الأولية و التحقيق القضائي الأولي إلى المحاكمة، مبينا السلطات المختصة برفع العينات البيولوجية و إجراءات رفعها و المخابر المكلفة بإجراء تحاليلها و شروط و كيفيات استعمالها.

على الرغم من إقرار المشرع الجزائري استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي لكنه لم يبين حجية البصمة الوراثية في القانون رقم 03/16؛ فلم يمنحها القوة الثبوتية و لم يجعلها سيدة الأدلة، مما يستجوب إخضاعها إلى القاعدة العامة في الإثبات الجنائي ألا و هي الاقتناع الشخصي للقاضي شأنها شأن باقي الأدلة والقرائن الأخرى، و إن أصبحت تمتلك شرعية في العمل بها بإقرارها بشكل صريح ضمن أحكام نصوص القانون السالف ذكره غير أنها من الناحية القانونية لا تمتلك أي تمييز عن غيرها من الأدلة و القرائن الأخرى والكل متروك لتقدير القاضي الجزائي، و هذا أمر منطقي فالقاضي لا يُناقش الحقيقة العلمية الثابتة بالدليل العلمي و إنما يُقدر الظروف و الملابسات التي وُجد فيها الدليل العلمي بعد تفحص مشروعيته و قبوله و مناقشة مدى توافقه مع باقي الأدلة المتوفرة بملف الدعوى.

فتقنية البصمة الوراثية تُمكّن دون شك من التعرف على الأشخاص و تحديد هوياتهم ولكن لا يُمكن بأي حال من الأحوال أن تمنح الدليل القاطع على ثبوت الوقائع ضد شخص معين، و يُمكن اعتبارها عنصرا من العناصر التي يعتمد عليها القاضي عند دراسة ملف معين دون أن ترقى إلى دليل قطعي غير قابل لإثبات العكس، فرغم مالها من حجية إلا أن حجيتها تبقى ناقصة في إثبات العلاقة السببية في كثير من الجرائم و هي إسناد الواقعة لشخص معين في حد ذاته، فمثلا لو كان شخص رفقة امرأة في علاقة حميمية و أثناء تلك العلاقة صادف و أن تدخل شخص آخر و قام بقتل المرأة فإن الاعتماد على البصمة الوراثية وحدها يؤدي إلى إدانة الشخص البريء وإفلات القاتل الحقيقي من العقاب. و عليه يُمكن القول أن للبصمة الوراثية تأثير كبير في عملية الإثبات الجنائي يكاد القاضي يفقد سلطته التقديرية نظرا لدقة الدليل و انعدام الخطأ فيه من حيث أنها حقيقة بيولوجية وعلمية ثابتة لا يرقى إليها الشك إلا إذا تم استثناؤه كحالة الاستنساخ أو الخطأ البشري، ومن جهة أخرى فإنها ذات دلالة نسبية

[1]- القانون رقم 03/16 المؤرخ في 19 يونيو 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 37 ، 22 يونيو 2016.

من حيث هي كدليل إسناد ونسبة الفعل للفاعل بحيث لا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تفصل في هذه المسألة ويبقى القاضي ذو سلطة تقديرية واسعة لتقريرها والاستئناس بها وتدعيمها بقرائن أخرى.[1]

الفرع الثاني: قبول أدلة الإثبات أمام القضاء و أثرها على حق الامتناع عن التصريح

أخذ المشرع الجزائري كغيره من الأنظمة القانونية بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 212 فيما تعلق بالجنح و المخالفات و المادة 307 فيما تعلق بالجنايات[2]، ومفاده أن للقاضي الجزائي الحرية الكاملة في تكوين قناعته بناء على تقديره للأدلة المعروضة أمامه، دون أن يكون مُقيدا بترتيب معين أو قيمة مسبقة لتلك الأدلة، إلا ما استثني بنص كحجية المحاضر الجمركية ومحاضر أعوان التجارة، فله أن يأخذ بالدليل الذي يَعتقد بصحته وأن يطرح أي دليل لا يطمئن إليه، وما عليه إلا أن يسبب حكمه و يشرح الأسباب التي بنى عليها قناعته لحماية حقوق الأطراف ولضمان الرقابة على أحكامه، ولكن قبل ذلك وجب على القاضي كخطوة إجرائية أولى اتجاه ما يُقدم له من أدلة مراقبة مدى قبول ذلك الدليل، وإذا ما توفرت شروط قبوله كيف سيكون تأثير تلك الأدلة على الحق في الامتناع عن التصريح باعتباره موقف سلبي من طرف المتهم؟.

أولا : قبول أدلة الإثبات أمام القضاء

قبل مناقشة القاضي الجزائي مدى حجية الأدلة المطروحة أمامه و النظر في مدى اقتناعه بها لبناء حكمه طبقا للمادة 212 من ق ا ج؛ وجب عليه النظر في مدى توفر شروط في تلك الأدلة و مجملها تتعلق بالإجراءات وتتمثل في صلة الدليل بالدعوى، مشروعية الدليل و تناسبه مع باقي الأدلة و هذا ما سنتناوله اتباعا:

1/ صلة الدليل بالدعوى

فالدليل الذي يستند عليه القاضي في تكوين قناعته يجب أن يكون له أصل في أوراق الدعوى المطروحة أمامه، ومفاد ذلك أن يكون الدليل موجودا ضمن أوراق الملف، و سبق و أن اطلع عليه الخصوم، وتم طرحه بالجلسة في مواجهة الخصوم للمناقشة، فقد قضت المحكمة العليا بأنه يعد خرقا لمبدأ وجوب مناقشة الأدلة أمام

[1]- عاسية زروقي، مرجع سابق، ص 326 و 327.

[2]- أنظر المبحث الثاني من المطلب الثاني من الفصل الأول من هذا البحث.

الجهة القضائية الوارد في المادة 212 من ق ا ج اعتماد قضاة الاستئناف في إدانة المتهم على مَحضَر مُحضِر قضائي غير مُناقش أمامها[1].

و تأسيسا على ذلك فإنه لا يجوز للقاضي بناء حكمه على معلوماته الشخصية التي حصل عليها خارج ملف الدعوى، أو بما رآه أو سمعه خارج مجلس القضاء باعتباره فردا من الأفراد، فلا يجوز له أخذ رأي طبيب أو شاهد خارج جلسة المحاكمة في دعوى مطروحة أمامه، و مع ذلك له أن يحكم بناء على معارفه و معلوماته الناتجة عن تجاربه[2]، و الحالة الوحيدة التي يجوز للقاضي الحكم بما سمعه و رآه هي في حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة أمامه في جلسة المحكمة سواء كانت ناظرة في الجنح أو المخالفات أو أمام محكمة الجنايات أين يأمر بتحرير محضر عنها و يقضي فيها في الحال بعد سماع الأطراف و النيابة و الشهود و الدفاع إن اقتضى الأمر أما إذا كانت الوقائع المرتكبة تشكل جناية فإنه يُحرر محضرا و يستجوب الجاني و يُحال هذا الأخير و معه أوراق الدعوى إلى وكيل الجمهورية لفتح تحقيق قضائي باعتبار أن التحقيق وجوبي في الجنايات[3].

2/ مشروعية الدليل

رغم تبني المشرع لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي و حريته في الإثبات الجنائي؛ إلا أن هذه الحرية لا تُمارس على إطلاقها كونها تمس بالحقوق و الحريات الفردية، فهي مقيدة بشرط مشروعية الدليل، ويقصدبه أن يتم جمع الدليل وفقا للإجراءات المنصوص عليها قانونا و بوسائل لا تخرق الضمانات الدستورية والقانونية المكفولة للمتهم، فلا يتصور تحقيق محاكمة عادلة دون احترام القواعد التي تضبط جمع و تقديم أدلة الإثبات.

و تأسيسا على ذلك وجب على القاضي مراقبة مدى احترام الإجراءات القانونية في عملية البحث عن الدليل، ومدى مراعاة فيها كل الضمانات التي تحفظ كرامة الإنسان و حريته المكفولة دستوريا، فلا يمكن له الاعتماد على أدلة لم تراع في الحصول عليها القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة مثلا بالتوقيف للنظر المنصوص عليها بالمادة 51 و ما يليها من ق ا ج، أو بالتفتيش المنصوص عليها بالمادتين 45 و 47 من ق ا ج، أو بإجراءات الاستجواب المنصوص عليها بالمادة 100 من نفس القانون،

---

[1]- المحكمة العليا ، غرفة الجنح و المخالفات ، ملف رقم 301387 ، قرار في 2005/06/29 ، المجلة القضائية ، العدد 01،2006 ، ص 583.

[2]- زبدة مسعود، المرجع السابق ، ص ص: 191 و 192.

[3]- أنظر المواد 569 ، 570 و 571 من قانون الإجراءات الجزائية.

وإجراءات ندب الخبراء أو سماع الشهود، و متى تقرر بطلان أي إجراء من الإجراءات وجب استبعاد ما نتج عنه من أدلة.

وإضافة إلى ذلك وجب أن يكون الدليل في حد داته مشروعا كما سبق تبيانه أعلاه في جريمة الزنا أين حدد المشرع أدلة إثباتها على سبيل الحصر، و أن يكون طريق الحصول على الدليل مشروعا و منصوص عليه قانونا، فالاعتراف المنتزع بالعنف أو التهديد أو الخداع، والتفتيش دون إذن قضائي و التصنت أو المراقبة الإلكترونية دون سند قانوني والاستجواب في غياب المحامي رغم وجوبه، و اللجوء إلى استعمال وسائل غير منصوص عليها في القانون للحصول على الأدلة كجهاز كشف الكذب و مصل الحقيقة و التنويم المغناطيسي، كل الأدلة الناتجة عنها تكون باطلة طبقا لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل، فلا يجوز الاعتماد على الدليل الناتج عنها في الإدانة، فتلك الوسائل لم ينص عليها المشرع كما فعل بالنص على إجراء اللجوء إلى تقنية البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص بموجب القانون رقم 03/16 و الذي سبق الإشارة إليه.

3/ تناسب الدليل مع باقي الأدلة:

لا يكفي لتطبيق مبدأ حرية الإثبات الجنائي أن يكون الدليل مشروعا و تم التوصل إليه باتباع إجراءات قانونية صحيحة و كان ضمن أوراق الدعوى و تم طرحه للمناقشة في مواجهة الخصوم، بل إضافة إلى ذلك وجب على القاضي الجنائي عند بناء اقتناعه الشخصي أن يكون الدليل محل المناقشة متوافقا مع باقي الأدلة الأخرى من حيث الزمان و المكان و ظروف و ملابسات وقوع الجريمة، فإذا كان هناك تعارض بينه و بين ما هو متوفر في ملف الدعوى فإن ذلك يُضعف من قيمته و حجيته في الإثبات، فإذا وُجدت بصمة شخص في مسرح الجريمة فإن ذلك قرينة على تواجد صاحبها في ذات المكان إلا أنه إذا ثبت عن طريق الفيديو أو شهادة شاهد تواجد الشخص في مكان آخر في ساعة ارتكاب الوقائع فإن البصمة لا تتناسب مع تلك الأدلة و يُحتمل أنها وُضعت في مسرح الجريمة في زمن غير زمن ارتكاب الجريمة، و أن تواجد وثائق الهوية في مسرح الجريمة شأنها شأن البصمة، وبناء عليه فإن الدليل الذي لا يتناسب مع غيره يُعد ضعيف الحجة و يُستبعد إذا ثبت تعارضه مع أدلة أخرى أكثر مصداقية، والقاضي ملزم بإيراد الأدلة التي اعتمد عليها و مضمونها و أن لا يكون هناك تناقض أو تخاذل و لا إبهام وغموض في الحكم الذي يصدره و هو ما يعرف بمبدأ تساند الأدلة[1].

[1]- زبدة مسعود، المرجع السابق، ص ص: 195 -197.

ثانيا : أثر أدلة الإثبات على حق المتهم في الامتناع عن التصريح

إن معظم القوانين الإجرائية الجزائية قد اعتمدت مبدأ حرية الإثبات الجنائي القائم على أساس الاقتناع الشخصي للقاضي، بمعنى أنها لم تحدد قوة كل دليل على حدا بقدر ما تركت الأمر لسلطة القاضي التقديرية الذي له في تفحصها تقدير حجية كل دليل، وربطها مع بعضها البعض وصولا إلى الحكم الذي يسعى إليه، و استنادا إلى ما بيناه من أدلة الإثبات الجنائية و تنوعها و اختلاف قوتها الثبوتية في إثبات الواقعة و إسنادها إلى المتهم؛ ففي حال توفر هذه الأدلة أو بعض منها فإن تمسك المتهم بحق الامتناع عن التصريح سيُفسَّر على أنه ضعف في موقفه الدفاعي، و هذا ما يؤثر في الاقتناع الشخصي للقاضي، ومع ذلك فإنه لا يجوز للقاضي بناء حكمه بالإدانة استنادا إلى امتناع المتهم عن التصريح وحده بل وجب عليه احترام هذا الحق و الاعتماد على أدلة قائمة في ملف الدعوى تحقيقا لمبدأ المحاكمة العادلة.

فبالنسبة للشهادة و نظرا لحجيتها في الإثبات الجنائي سيما تلك التي يُدلي بها الشاهد بعد أدائه اليمين القانونية و احتُرمت إجراءات سماعه؛ و جاءت متوافقة مع ما هو متوفر في ملف الدعوى من ظروف و ملابسات ومتماشية مع أدلة إثبات أخرى سواء ما تعلق منها بالجرائم المادية كجرائم الاعتداء على النفس أو المال أو الجرائم اللفظية كجرائم التهديد و القذف و السب العلني، فإن تمسك المتهم بحقه في الامتناع عن التصريح رغم تلك الشهادة فإن ذلك سيضر بمصلحته، إذ يقتنع القاضي بالشهادة حتى في الحالة التي لا تكون فيها مطابقة للحقيقة[1]، و لتفادي ذلك وجب على المتهم التنازل عن حقه في الامتناع عن التصريح و ممارسة حقه في الدفاع بالإدلاء بأقواله و تبيان أسانيده لتفنيد ما جاء في شهادة الإثبات القائمة ضده، هذا إذا كانت الشهادة شهادة إثبات، أما إذا كانت الشهادة شهادة نفي فلا ضرر أن يتمسك بحق الامتناع عن التصريح و لا يعتبر ذلك قرينة ضده.

كذلك الشأن بالنسبة للقرائن فإذا كان الأصل أنه لا يجوز اعتبار حق الامتناع عن التصريح قرينة للإدانة إلا أنه أمام وجود قرائن قانونية قاطعة فلا مجال للحديث عن تقديم المتهم ما يفندها و لا فائدة لتمسك المتهم بحقه في الامتناع عن التصريح طالما أنها لا تقبل إثبات العكس، و الأمر يختلف في حالة وجود قرائن قانونية بسيطة أو قرائن قضائية قوية مستخلصة بطريقة منطقية منسجمة مع العقل والمنطق و متوافقة مع ظروف الدعوى فيمكن للقاضي أن لا يعتد بحق الامتناع عن التصريح و لا يُعيره أي اهتمام بل بالعكس يمكنه أن يمنح ذلك الحق قيمة ثبوتية تعزز تلك القرائن، و يتخذه كقرينة ضد المتهم على ارتكابه الجريمة[2].

---

[1]- محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 134.

[2]- نصر الدين ماروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، أدلة الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 146.

ومع ذلك و أمام توفر قرائن تُعزز إدانة المتهم وجب على هذا الأخير الدفاع عن نفسه بالإدلاء بأقواله وتقديم أوجه دفاعه و ما يفند تلك القرائن سيما القرائن القضائية و القرائن القانونية البسيطة التي تقبل إثبات عكسها لما لهما من حجية نسبية في الإثبات فيستطيع المتهم إذا ما قدم أوجه دفاعه أن يدحضها.

وما قيل في الشهادة و القرائن يقال في الخبرة و الأدلة العلمية والتى في معظمها مستقاة من أجهزة وسائل إلكترونية وتكنولوجية متطورة وحديثة بل أن هذه الأخيرة تكون أقوى من حيث القوة الثبوتية لاعتمادها على الدليل العلمي الذي لا يحتمل الخطأ، و التى في أغلب الأحيان وبحكم التكوين القانوني للقاضي لا يمكن لهذا الأخير أن يستقرئها أو يفهم محتواها التقني، كما أن الواقع العملي يُثبت أن تقديم مثل هذه الأدلة أمام قاضي الموضوع يجعل هذا الأخير يميل الى نتائجها، وأحيانا يقتنع بها حتى دون تدعيمها بملابسات وقرائن أو أدلة أخرى، والحكم بالاستناد عليها وحدها فقط نظرا لتأثيرها الشديد على وجدان القاضي الجزائي، فيكون حق الامتناع عن التصريح لا فائدة تُرجى منه أمام قوتها الثبوتية، ومن ثم يجد المتهم نفسه ملزما بإثبات عكس ما قام به الدليل العلمي وذلك لا يتأتى إلى بالتخلي عن حقه في الامتناع عن التصريح و السعي إلى الدفاع عن نفسه.

ولكن لا يفوتنا أن ننوه أنه في حالة عدم توفر الأدلة والقرائن القوية فإن براءة المتهم تكون مستوجبة لعدم كفاية الأدلة و ليس على أساس امتناع المتهم عن التصريح.

المطلب الثاني: ضمانات حماية حق الامتناع عن التصريح

إن الحماية التي يحظى بها الحق في الامتناع عن التصريح سواء على المستوى الدولي أو على الصعيد الداخلي لم تشفع له حتى يكون بمنأى عن المخاطر التي تواجهه سواء تلك التي كرستها الممارسات العملية من رجال الضبطية القضائية أو رجال القضاء على حد سواء، أو تلك الممارسات التي كرسها الواقع التشريعي و التي سبق تبيانها، ولكي يتمكن المتهم من ممارسة حقه في الامتناع عن التصريح المكفول له دستوريا لابد من وجود ضمانات تقرر له ذلك، فعملية البحث عن الدليل واكتشاف الحقيقة ليست الهدف الوحيد من الإجراءات الجنائية، بل لا بد من احترام حرية المتهم و معاملته بهذه الصفة في جميع الإجراءات وتأكيد ضماناتها، فلا قيمة للحقيقة التي يتم الوصول إليها على مذبح الحرية، فإضفاء حماية على الحق في الصمت لا يتأتى إلا بتوفير حماية جنائية ضد كل الأعمال التي من شأنها المساس بجوهر هذا الحق[1]، و ضمانات حماية هذا الحق قد تكون إجرائية منصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية و قد تكون موضوعية منصوص عليها في قانون العقوبات و عليه سنتناول الضمانات الإجرائية في فرع أول ثم نليها بالضمانات الموضوعية في فرع ثاني.

[1]- كامل عبد العزيز محمد، حق المتهم في الصمت بين النظرية و التطبيق، المجلة العلمية لكلية الشريعة و القانون بأسيوط، جامعة الأزهر، الجزء الأول، العدد 36، الإصدار الثاني أبريل 2024، ص 214.

الفرع الأول: الضمانات الإجرائية

تنص قوانين الإجراءات الجزائية على منح الدولة سلطات في جميع مراحل الدعوى العمومية من البحث والتحري و التحقيق القضائي إلى المحاكمة من أجل الوصول إلى الحقيقة و اقتضاء حقها في العقاب، و ذات القوانين تحد من تلك السلطات و تمنح ضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه بما يضمن الموازنة بين مصلحته و مصلحة المجتمع في آن واحد. و حق المتهم في الامتناع عن التصريح كغيره من الحقوق نصت القوانين الإجرائية الجزائية على مجموعة من القواعد لضمان حمايته يُمكن إيجازها فيما يلي:

أولا: تنبيه المتهم إلى حقه في الامتناع عن التصريح

إذا كانت القاعدة الدستورية تنص على أنه لا يعذر أحد بجهل القانون[1]، فإنه لا يمكن في المقابل تأكيد علم جميع المتهمين بالامتيازات و الحقوق الممنوحة لهم في القانون الإجرائي الجزائي لاختلاف مستوياتهم؛ فالمجرم المعتاد المحترف أو ذوي الاطلاع بالقوانين أعلم من غيره من المجرم بالصدفة أو الجاهل بتلك الحقوق والامتيازات[2]. فمنهم من يضطر إلى الكلام خوفا منه على أن يفسر صمته كقرينة ضده، و لأجل تحقيق مبدأ المساواة بين المتهمين على اختلافهم وجب تنبيه المتهم و إعلامه بحقه في الامتناع عن التصريح قبل اتخاذ أي إجراء ضده.

وقد أخذ المشرع الجزائري بضرورة تنبيه المتهم في الامتناع عن التصريح أمام قاضي التحقيق إلا أنه لم ينص صراحة على هذا الحق في مرحلة البحث و التحري ولا في مرحلة المحاكمة بخلاف التشريعات المقارنة كالتشريع العراقي[3]. فقد نص المشرع الجزائري في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية: " ....، وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار و ينوه عن ذلك التنبيه في المحضر فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور ...."، ولكي يكون الإجراء صحيحا فقد نصت المادة نفسها على ضرورة التنويه على هذا التنبيه في محضر الاستجواب عند الحضور الأول، وهذا يعد ضمانة للمتهم للحصول على العلم بحقه في الامتناع عن التصريح. و هو نفس الإجراء الذي ألزم به كذلك وكيل الجمهورية عند تنفيذ أمر الإحضار ضد متهم موجود خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق الذي أصدر الأمر إذ يستجوبه وكيل الجمهورية للمكان الذي وقع فيه القبض عليه بعد أن ينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بشيء مع ذكر أنه تم تنبيهه بذلك في المحضر[4].

---

[1]- المادة 78 من الدستور الجزائري لسنة 2020.

[2]- عباس فاضل سعيد، المرجع السابق، ص 290.

[3]- فهد هادي حبتور ، المرجع السابق، ص 649. و عباس فاضل سعيد، المرجع السابق، ص 291.

[4]- المادة 114 فقرة 02 و 05 من قانون الإجراءات الجزائية.

وحبذا لو أخذ المشرع بهذه الضمانة صراحة في مرحلة البحث و التحري بمجرد إلقاء القبض على المشتبه به و توقيفه، أو بمجرد مثول الشخص أمام مصالح الضبطية القضائية بناء على استدعاء منها قبل اتخاذ أي إجراء ضده أو استجوابه، وأن ينوه بذلك في محضر سماعه تحت طائلة البطلان على أساس أنها المرحلة الأولى لتلقي التصريحات و التي يُدلي فيها الشخص بأقواله بفطرته دون تحضير أو تفكير أو تدخل من الغير فيما سيقوله من جهة، و من جهة أخرى باعتبارها المرحلة الحساسة التي قد تتجاوز فيها حقوق الدفاع عامة من طرف الضبطية القضائية لإمكانية استعمالها وسائل الترهيب و الإغراء و الخداع لإجبار الشخص على الإدلاء بالتصريحات.

ثانيا: عدم استخدام الوسائل غير المشروعة لحمل المتهم على الإدلاء بأقواله

إذا كان القانون يُقر للمتم الحق في التزام الصمت بأن لا يُجيب عن الأسئلة التي تُطرح عليه فإنه من باب أولى لا يجوز الضغط على المتهم أثناء استجوابه للحصول على الاعترافات أو التصريحات منه، فيُمنع استخدام أي من وسائل الإكراه المادي للتأثير على المتهم أثناء استجوابه، كضربه أو إرهاقه بإطالة مدة الاستجواب، ويُمنع استعمال وسائل الإكراه المعنوي كالتهديد بإلحاق الأذى بأحد أقاربه وتخويفه و استخدام الخداع و الإغراء و التضليل بتقديم معلومات كاذبة له و إيهامه بأن صمته سيُؤخذ كدليل لإدانته لإرغامه على الإجابة على ما يُوجه إليه من أسئلة، كما يمنع استخدام الوسائل العلمية الحديثة كالتخدير أو التنويم المغناطيسي أو جهاز كشف الكذب[1]، وكلها تُعتبر وسائل لحمل المتهم على الكلام مما يُعد تعديا على حقه في الامتناع عن التصريح، و يُعتبر مخالفا لقاعدة جوهرية مقررة لمصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه بالوسيلة التي يراها مناسبة، لأنها وسائل غير مشروعة يمنع اللجوء إليها.

فمن السهل إثبات تعرض المتهم إلى الإكراه المادي لإجباره على التصريح من خلال خضوعه للفحص الطبي الذي أقره المشرع الجزائري لكل شخص موقوف للنظر عند انقضاء مواعيد التوقيف للنظر بموجب المادة 51 مكرر 01 من القانون رقم 08/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية و إن كان ذلك يتوقف على طلب المعني بالأمر أو محاميه أو عائلته و كان الأجدر أن يتركه مطلقا غير مقيد حماية للشخص من كل أنواع التعذيب، إلا أنه من الصعب بما كان إثبات تعرضه للإكراه المعنوي سيما في مرحلة البحث و التحري التي يقوم بها رجال الضبط القضائي لما لهم من دراية و خبرة في كيفية الاستجواب و انتزاع التصريحات من المشتبه به دون ترك أي أثر سيما عند استعمال وسائل الإكراه المعنوي.

[1] ـ لمزيد من التفصيل أنظر المبحث الثاني من الفصل الأول لهذا البحث.

ثالثا: بطلان العمل الإجرائي المخالف للحق في الامتناع عن التصريح.

من المقرر قانونا أن الإجراءات التي كفلت حق المتهم في الدفاع هي من الإجراءات الجوهرية، ويُعد حق المتهم في الامتناع عن التصريح أحد أهم تلك الحقوق، و أن الاعتداء على هذا الحق يُرتب جزاءات إجرائية تَطال العمل الإجرائي الذي حصل بمناسبته الاعتداء عليه، فقاضي التحقيق مطالب بالتقيد بالإجراءات والترتيبات الواردة ضمن المادة 100 من ق إ ج وتذكير المتهم بها خصوصا الحق في عدم الإدلاء بالتصريحات عند بدء التحقيق، والمساس به يفضي إلى البطلان كجزاء لانتهاك هذا الحق، وهو ما نصت عليه المادة 157 من ق إ ج: " تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.."، إذن رتبت البطلان على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في المادتين 100 و 105 من ق إ ج، و أفقدت الإجراء المخالف لذلك قيمته القانونية و أكثر من ذلك بطلان جميع الإجراءات المترتبة عليه والتالية له مباشرة، وهذا النوع من البطلان هو بطلان نسبي يتعلق بمصلحة الخصوم[1].

فيحق للمتهم في هذه المرحلة طلب إبطال الاستجواب إذا كان فيه إخلال بالإجراءات الجوهرية للتحقيق أو حقوق دفاعه الشرعية و له أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ولا يمكن أن يكون هذا التنازل إلا بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا[2].

و مع ذلك فإنه لا يجوز للمحكمة و لا للمجلس القضائي لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أُحيلت إليها من غرفة الاتهام؛ ذلك أن قرار غرفة الاتهام يطهر إجراءات التحقيق السابقة له من العيوب، و يجب تقديم أوجه الطعن بالبطلان أمام الجهة القضائية التي تقضي في الدعوى عدا المحاكم الجنائية قبل أي دفاع في الموضوع و إلا كانت غير مقبولة[3].

ومتى تقرر بطلان أي إجراء من الإجراءات وجب استبعاد ما نتج عنه من أدلة فطبقا للمادة 160 من ق.ا.ج فإن أوراق الإجراءات التي أُبطلت وجب سحبها من ملف التحقيق و إيداعها لدى أمانة ضبط المجلس ويُحظر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات و إلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحاكمة تأديبية للمحامين أمام مجلسهم التأديبي.

---

[1]- نصرالدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 569.

[2]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 77.

[3]- أنظر المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 73/69 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969.

الفرع الثاني: الضمانات الموضوعية

إلى جانب الضمانات الإجرائية وحتى يتمكن المتهم من ممارسة حقه في الامتناع عن التصريح دون أي ضغوطات لابد من توفير حماية جنائية ضد كل الأعمال التي من شأنها المساس بهذا الحق، وعليه فقد كرست أغلب التشريعات حماية موضوعية بإقرار مبدأ عدم اتخاذ هذا الحق كقرينة إدانة ضد المتهم، و تجريم كل ما يُؤثر على هذا الحق من اعتداء جسدي أو نفسي وهو ما يُعرف بالتعذيب، إضافة إلى تجريم إعطاء مواد مضرة بصحة المتهم لحمله على الإدلاء بتصريحاته، و هذا ما سنتناوله اتباعا.

أولا: عدم اتخاذ الصمت كقرينة إدانة

من مقتضيات قرينة البراءة أن لا يُكلف المتهم بإثبات براءته و يقع على النيابة أن تُثبت عكس ذلك بأدلة جازمة و قطعية، فعبء الإثبات في المادة الجزائية يقع على النيابة العامة و ليس على المتهم[1]، فله أن يلتزم الصمت دون أن يكلف نفسه عناء البحث عن دليل براءته، و هذا الموقف السلبي الذي يتخذه المتهم ينبغي أن يُعامل على نحو لا يتعارض مع المساس بحقوقه الأساسية التي تصطدم في كثير من الأحيان مع أهم المبادئ القانونية المتمثلة في الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، لذلك تحرص أغلب التشريعات الجنائية في هذا المجال على إضفاء حماية لهذا الحق من خلال حظر عملية القياس من جهة، و من جهة أخرى النص على ضرورة عدم تأويل الصمت على أنه قرينة ضده[2].

1/ حظر عملية القياس

لا يجوز اعتبار امتناع المتهم عن التصريح اعترافا ضمنيا منه بالوقائع المنسوبة إليه، ذلك أن الاعتراف هو موقف إيجابي يعبر فيه المتهم صراحة عن ارتكابه الوقائع المنسوبة إليه كلها أو جزء منها، و أن يكون واضحا لا لبس فيه و لا يحتمل أي تأويل آخر، بخلاف امتناع المتهم عن التصريح الذي يعد موقفا سلبيا منه، و من جهة أخرى فإن الصمت في مجال القانون الجنائي يختلف عنه في مجال القانون المدني و قانون الأسرة الذي يُفسر الصمت بمعنى القبول أو الإقرار أو الرضا و كلها مرادفات لمعنى واحد[3].

---

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، رقم الملف 468448، قرار بتاريخ 2009/04/01، المجلة القضائية، العدد 01، 2009، ص 381 ، إذ اعتبر قرار المحكمة العليا في تسبيبه أن حيثية القرار المطعون فيه و التي تفيد بأن المتهم الطاعن عجز عن إثبات عدم علمه أن الهواتف النقالة مسروقة لا تتماشى و قواعد الإثبات في المادة الجزائية.

[2]- عبد الرزاق تومي، المرجع السابق ، ص 15.

[3]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 67.

2/ عدم تأويل صمت المتهم على أنه قرينة ضده

إن الصمت حق مقرر للمتهم و يتمتع بالحرية الكاملة في الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه و من حقه أن يلتزم الصمت إن شاء، لأن ذلك يخضع لتقديره الخاص، و لا عقاب عليه إذا امتنع عن الإجابة على الأسئلة المطروحة عليه، و تأسيسا على ذلك فلا يجوز اتخاذ الصمت دليلا ضده و القول بخلاف ذلك سيدفع المتهم إلى الكلام تجنبا لإدانته بناء على صمته و هذا ما يؤدي إلى المساس بقرينة البراءة و ما ترتب عنها من حقوق.

و عليه فإن الدور الإيجابي الذي يتمتع به القاضي الجنائي في البحث عن الحقيقة و بناء قناعته من الأدلة المطروحة في الجلسة و التي جرى مناقشتها أمامه ليكون قناعته منها لا تُخول للقاضي أن يبني قناعته بالإدانة على أساس تأويل صمت المتهم إلى قرينة إدانة ضده، فالقانون يوجب على القاضي احترام ضمانات قرينة البراءة التي من أهم نتائجها أن المتهم لا يكلف بإثبات براءته و له أن يلتزم الصمت فهدم هذا الأصل في الإنسان لا يكون إلا بناء على أدلة جازمة و قاطعة في الدعوى[1]. و إذا ما تمسك المتهم بحق الامتناع عن التصريح وجب على القاضي مواصلة المحاكمة و مناقشة مختلف الأدلة المعروضة و يبني اقتناعه استنادا على ذلك و لا يجوز له بناء اقتناعه على امتناع المتهم عن التصريح و اتخاذه قرينة إدانة لتأسيس لحكمه.

ثانيا: تجريم التعذيب

لا يكفي لتقرير حق المتهم في الامتناع عن التصريح الاعتراف بوجود هذا الحق و تقرير له الضمانات الإجرائية الكفيلة بتحقيقه، فقد يحصل تعدي على هذا الحق وانتهاك له كاللجوء إلى التعذيب لانتزاع أقوال المتهم، و لتفادي ذلك وجب إيجاد حماية من هذا التعدي و الانتهاك من خلال تقرير عقاب لمن يخالف هذا الأمر فتجريم التعذيب ضمانة أخرى للمتهم لممارسته حق الامتناع عن التصريح.

1/ تعريف جريمة التعذيب:

ساير التشريع الجزائري مختلف التشريعات التي تجرم التعذيب إذ نص في الدستور لسنة 2020 في المادة 39 منه على أن الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الانسان و يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة، و يعاقب القانون على التعذيب و على المعاملات القاسية و اللإنسانية أو المهينة أو الاتجار بالبشر، كما أقر بجريمة التعذيب في قانون العقوبات إذ عرف التعذيب بنص المادة 263 مكرر من القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم لقانون العقوبات بأنه :" كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما مهما كان سببه". و من خلال هذا التعريف يتبين أن المشرع الجزائري

[1]- عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 15.

قد تبنى التعريف الدولي للتعذيب كما تضمنته اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب التي اعتمدتها الجمعية العامة للأم المتحدة في 10 ديسمبر عام 1948 في مادتها الأولى، و نص على جريمة التعذيب في المادة 263 مكرر 1 فقرة 1 من قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 والتي ترتكب من طرف أي شخص مهما كانت صفته، و نص على جريمة التعذيب الواقعة من الموظف على المتهم لحمله على الاعتراف في نص المادة 263 مكرر 02 من نفس القانون.

2/ أركان جريمة التعذيب:

وجريمة التعذيب التي لها علاقة بموضوع دراستنا هي تلك المنصوص عليها بالمادة 263 مكرر 02 من قانون العقوبات والتي يكون مرتكبها موظفا عموميا أُسندت له بعض المهام التي تنطوي على تقييد حريات الأفراد كما هو الحال لرجال الضبطية القضائية سواء كانوا من الأمن الوطني أو الدرك الوطني، وغيرها من الأجهزة الأمنية، وتقوم على ثلاثة أركان إلى جانب الركن الشرعي الذي هو النص القانوني الذي يجرم التعذيب.

أ- الركن المفترض: تشترط جريمة التعذيب أن يكون الشخص القائم بالتعذيب موظفا عموميا يؤدي خدمة عمومية ويتمتع بسلطة في وظيفته.

ب- الركن المادي: يكون بإتيان الفاعل السلوك المادي للجريمة و يكون إما بقيام الجاني بنفسه بأفعال التعذيب على الضحية سواء كانت مادية كاستعمال الضرب بمختلف الوسائل (اليدين و الرجلين ، الأسلحة البيضاء كالعصا) أو استعمال حيوان هائج للتخويف، أو نزع الثياب و رشه بالمياه الباردة أو الساخنة أو تقييده بشكل مهين أو استعمال الكهرباء و غيرها، و قد تكون معنوية تصيب الشخص في إرادته و تفكيره و وعيه كالاستجواب لفترات طويلة في الليل و النهار على مرات عديدة و متتالية، أو تهديده بتلفيق تهم خطيرة له أو لأحد أفراد عائلته أو إفشاء أسراره فيفقد السيطرة على أعصابه و غيرها من الوسائل[1]، كلها وسائل من شأنها أن تؤثر على نفسية المجني عليه و تفكيره و إصابته بالإرهاق و فقدان السيطرة على أعصابه فيُقدم على الاعتراف للتخلص مما هو فيه، و قد يكون بالامتناع و ذلك بامتناع الجاني عن القيام بواجب قانوني أو شرعي كامتناع الجاني عن إطعام الشخص الموقوف للنظر للضغط عليه و إجباره على الإدلاء بمعلومات، و المشرع الجزائري لم يحدد صور تلك الأفعال تاركا ذلك الأمر للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع يستخلصها من ظروف و ملابسات كل قضية على حدا.

[1]- انظر أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق ، ص 69 إلى 71.

و قد يكون التعذيب بقيام الجاني بتحريض الغير على القيام بتلك الأفعال أو أن يقوم الجاني بإصدار أوامر للقيام بتعذيب الضحية و في هذه الحالة تكون للجاني سلطة إصدار الأوامر مستمدة من القانون كعلاقة الرئيس بالمرؤوس مثل علاقة ضابط الشرطة القضائية بعون الشرطة القضائية.

و استنادا إلى المادة السالف ذكرها فكل من القائم بالتعذيب أو المحرض عليه أو الآمر به يكون فاعلا أصليا، و أكثر من ذلك فقد جرم المشرع الجزائري سكوت الموظف عن أفعال التعذيب أو موافقته عليها بموجب نص المادة 263 مكرر 02 فقرة 03 من قانون العقوبات فرغم أنه لم يقم بأي فعل من أفعال التعذيب أو التحريض عليه أو الأمر به إلا أن موافقته أو سكوته على ذلك يعد فعلا مجرما يعاقب عليه القانون.

و يتطلب لوقوع التعذيب وقوع النتيجة الناجمة عن الفعل المادي المتمثل في التعذيب؛ و تتحقق بإحداث عذاب شديد أو ألم بجسم الضحية سواء كان ماسا ببدنه أو بقدرته العقلية مع ضرورة توفر العلاقة السببية بين الفعل المجرم و النتيجة المحققة و مؤداها أن يكون النشاط الذي ارتكبه الجاني هو المؤدي إلى النتيجة الجرمية.

جـ- القصد الجنائي: لكون جريمة التعذيب عمدية فهي تتطلب لقيامها القصد العام و الخاص فلا يتوقف القصد الجنائي على المساس عن إرادة و علم بسلامة المجني عليه جسديا أو عقليا، بل يجب أن يتعدى ذلك إلى إيلام المجني عليه و هذا للوصول إلى هدف معين و غاية معلومة، و هي إجبار الشخص على الاعتراف أو تقديم معلومات، فإذا كان قصد الموظف من التعذيب هو الانتقام مثلا دون حمل المتهم على الاعتراف أو الإدلاء بمعلومات، فإن ذلك لا يعدو أن يشكل جنحة الضرب و الجرح العمدي طبقا للمادة 264 من قانون العقوبات و ما يليها تبعا لمدة العجز الناتج عن التعذيب، و لا تشكل البتة الجنحة المنصوص عليها بالمادة 263 مكرر 02 موضوع دراستنا.

و تجدر الإشارة في هذا المقام أن القانون لا يشترط حصول الاعتراف فعلا أو الإدلاء بأي معلومات، لأن تحقق الباعث من الجريمة لا يؤثر في قيامها متى توفرت لدى الموظف نية التعذيب قصد الحصول على الاعتراف، كذلك إذا وقع التعذيب بعد الحصول على الاعتراف من المتهم فلا مجال لتطبيق المادة السالف ذكرها لعدم توفر القصد الجنائي الخاص و هو حمل المتهم على الاعتراف، أما إذا تم تعذيب المتهم بعد عدوله عن الاعتراف لحمله على إعادة الاعتراف فيخضع الموظف القائم بهذا التعذيب لذلك الغرض لأحكام المادة 263 مكرر 02 من قانون العقوبات[1].

[1]- نصر الين ماروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني ، المرجع الساق، ص 107 و 108.

3/ الجزاء المقرر لجريمة التعذيب:

نظرا لخطورة جريمة التعذيب على أمن و استقرار المجتمع و آثارها الرهيبة على نفسية الأفراد، و لهدف خلق نوع من الخوف و الرهبة لدى مرتكبيها خصوصا إذا كان ينتمي إلى أجهزة الدولة حتى لا يُقدم على ارتكابها، فقد أدرجها المشرع الجزائري في العنوان الأول من القسم الأول من الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الأول " القتل العمد و القتل مع سبق الإصرار و الترصد و قتل الأصول و الأطفال و التسميم و التعذيب " و قرر لها عقوبات جنائية متمثلة في:

- السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة تتراوح ما بين 150.000 دج إلى 1.600.000 دج بالنسبة للموظف الذي مارس أو حرض أو أمر بالتعذيب طبقا للمادة 263 مكرر 2 فقرة 01 من ق ع.
- السجن المؤقت من 05 سنوات إلى 10 سنوات و غرامة مالية من 100.000 دج إلى 1.000.000 دج بالنسبة للموظف الذي وافق أو سكت على أفعال التعذيب طبقا للمادة 263 مكرر فقرة 03 من ق ع.
- و تشدد العقوبة لتصبح السجن المؤبد في حالة ما إذا سبق أو صاحب التعذيب جناية أخرى غير القتل العمد طبقا للمادة 263 مكرر 02 فقرة 02.
- و يكون التعذيب ظرفا مشددا إذا استعمله المجرم لارتكاب جناية القتل العمدي و تسمى هذه الواقعة عندئذ جناية الاغتيال و عقوبة هذه الأخيرة هي الإعدام[1].

إضافة إلى ذلك تحكم المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، و كذا الأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية لمدة أقصاها 10 سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه [2].

و لعل من أهم الضمانات القانونية الكفيلة لحماية الأفراد من تعسف ضباط الشرطة القضائية و غيرهم بمن يقومون بمهامهم في إطار الشرعية و التي تمس في بعض الأحيان بحريات الأفراد و سلامتهم الجسدية و العقلية هو نص المشرع على رقابة أعمالهم من طرف وكيل الجمهورية الذي يمكنه مراقبة تدابير التوقيف للنظر و زيارة أماكنه و بالتبعية الاطلاع على وضعية الأشخاص الموقوفين و التأكد من مدى احترام الإجراءات القانونية المتبعة في استجوابهم[3].

---

[1]- أنظر المادتين 261 فقرة 01 و 262 من قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 06/24 المؤرخ في 28 -04- 2024.

[2]- أنظر المادتين 09 مكرر و 09 مكرر 1 من قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 -12-2006.

[3]- أنظر المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015.

ثالثا: تجريم إعطاء مواد ضارة بالصحة

تجريم إعطاء مواد ضارة بالصحة ضمانة أخرى تضاف للضمانات المقررة لحماية حق المتهم في الامتناع عن التصريح، فالمشرع لم يكتف بتجريم المساس بالسلامة الجسدية و العقلية للشخص و إنما تعدى ذلك إلى حماية أعضاء و أجهزة جسمه و ذلك بتجريم إعطاء مواد ضارة له و هذا بموجب المادة 275 من قانون العقوبات المعدلة بالأمر رقم 47/75 ثم بالقانون رقم 06/24 المؤرخ في 28 أفريل 2024 و اعتبرها من صور أعمال العنف العمدية كالضرب و الجرح العمديين.

1/ أركان جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة:

باستقراء المادة السالف ذكرها فإن جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة تقوم بتوفر أركانها المتمثلة في الركن المادي و الذي يتحقق بسلوك إجرامي يتمثل في إعطاء عمدا المجني عليه مواد مضرة بصحته بأي طريقة كانت سواء بوضع المادة الضارة في طعامه أو شرابه، و قد تكون عن طريق الابتلاع أو الاستنشاق أو الحقن أو التقطير في الأذن أو العين و سواء كان فعل الإعطاء عن طريق الجاني نفسه أو عن طريق شخص آخر، و من شأن هذه المادة أن تسبب له مرضا أو عجزا عن العمل و بدون قصد إحداث الوفاة، فإذا كانت المادة من طبيعتها تؤدي إلى الوفاة فيكون التكييف الصحيح للواقعة هي جناية التسميم[1].

و تقتضي هذه الجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة من شأنها أن تسبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل لا غير، وتأثير المادة الضارة يختلف من شخص إلى آخر حسب حالته الصحية و سنه و كمية المادة الضارة المعطاة له. والمشرع الجزائري لم يحدد ماهية المادة الضارة و إنما ترك ذلك لسلطة قاضي الموضوع في تقدير مدى إضرار المادة المستعملة بالصحة.

و من أمثلة المواد المضرة بجسم الإنسان العقاقير المخدرة مثل مصل الحقيقة و هي عبارة عن مواد تُعطى للمتهم فيفقد القدرة على الاختيار و التحكم الإرادي مما يجعله أكثر قابلية للإيحاء سواء كان يتحدث تلقائيا أو ردا على أسئلة موجهة إليه[2]، و كذلك المخدرات و المسكرات التي تذهب العقل فتؤثر بذلك على التحكم الإرادي وتجعل المتهم يدلي بتصريحات دون إدراك، و قد يؤدي به إلى الاعتراف بالجريمة وهنا يكمن الخطر المحدق بأهم الحقوق الأساسية للمتهم ألا وهو حريته في الإجابة على ما يوجه إليه من أسئلة أو التزام الصمت، والأمر لا يقف عند هذا الحد؛ بل يتجاوز إلى المساس بالسلامة المعنوية والجسدية للشخص المستجوب وذلك لما تتركه المادة

[1]- أنظر المادة 260 من قانون العقوبات التي عرفت التسميم على أنه : اعتداء على حياة انسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أم آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد و مهما كانت النتائج التي تؤدي إليها.

[2]- ضياء الأسدي، حق السلامة في جسم المتهم، ط الأولى ،مكتبة زين الحقوقية و الأدبية، د ذ ب ن، 2009 ، ص 135.

المخدرة من آثار على حرية الإدراك وحرية الاختيار، فضلا عن الألم الذي يتركه وخز الإبرة في جسم الشخص و الآثار التي تتركها المادة المخدرة باعتبارها من المواد الضارة بجسم الإنسان و يعرض سلامته الجسدية للخطر.

و إضافة إلى السلوك الإجرامي يشترط وقوع النتيجة من ذلك الفعل و هي المرض أو العجز عن العمل ،بما يفيد أن القانون لا يعاقب على الشروع فيها، كما تشترط قيام الرابطة السببية بين الفعل المرتكب و النتيجة.

هذا فيما يتعلق بالركن المادي أما الركن المعنوي الذي يجب توافره لقيام الجريمة السالف ذكرها فيتمثل في القصد الجنائي العام المتمثل في عنصري العلم بأن هذه المادة المعطاة ضارة بشخص المجني عليه و إرادة إتيان هذا الفعل رغم ذلك.

2/ الجزاء المقرر لجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة:

العقوبات المقررة لجريمة إعطاء مواد مضرة بالصحة تختلف حسب خطورة الضرر الناتج عنها فتكون:

- إما جنحة عقوبتها تتدرج حسب جسامة الضرر و خطورة النتيجة المترتبة عنها على النحو التالي:

أ- إذا نتج عنه عجز عن العمل لمدة لا تجاوز خمسة عشر يوما فتكون العقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات و غرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج.

ب- إذا نتج عنه عجز عن العمل لمدة تجاوز خمسة عشر يوما فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات و غرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج.

- و إما تكون جناية عقوبتها السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا أدت إلى مرض يستحيل برؤه أو إلى عجز في استعمال عضو أو إلى عاهة مستديمة أو إذا أدت إلى الوفاة دون قصد إحداثها.

و ما يلاحظ في هذا المقام بخصوص هذه الجريمة أن المشرع الجزائري:

ـ ساوى في العقوبة بين النتيجة المترتبة عن إعطاء مواد مضرة إذا أدت إلى عاهة مستديمة أو أدت إلى حدوث الوفاة دون قصد إحداثها و حصرها في العقوبة السالبة للحرية فقط دون الغرامة، بخلاف العقوبات التي قررها في حالة حدوث عاهة مستديمة أو الوفاة دون قصد إحداثها الناتجة عن فعل الضرب أو الجرح العمدي أو أي عمل من أعمال العنف أو التعدي، فربط وصفها بخطورة النتيجة المترتبة عن الفعل فجعلها جنحة إذا أدى إلى عاهة مستديمة في حين إذا أدى إلى الوفاة جعلها جناية، كما نص على عقوبة الغرامة إلى جانب العقوبة السالبة للحرية، فعقوبة تلك الأفعال المؤدية لعاهة مستديمة هي الحبس من 05 إلى 10 سنوات الغرامة من خمسمائة ألف دينار إلى مليون دينار، و عقوبتها عندما تؤدي إلى الوفاة دون قصد إحداثها السجن من 10 إلى 20 سنة و الغرامة من مليون دينار إلى مليوني دينار ، و كان الأجدر بالمشرع على الأقل أن يساوي في العقوبات المقررة للجريمتين تلك المنصوص عليها بالمادة 264 من قانون العقوبات و تلك المنصوص عليها بالمادة 275 من نفس القانون طالما أن نتيجتها

واحدة و قد فوت المشرع فرصة تعديلها عند تعديله قانون العقوبات بموجب القانون 06/24 المؤرخ في 28 أفريل 2024.

ـ ترك جريمة إعطاء مواد مضرة بالصحة المؤدية إلى عاهة مستديمة جناية و جعل عقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، في حين أنه جنَّح جريمة الضرب و الجرح العمدي المفضي إلى عاهة مستديمة و جعل عقوبتها الحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات رغم أن الضرر الناتج في تلك الجريمتين هو نفسه و هي العاهة المستديمة، و كلتا المادتين تم تعديلهما بموجب القانون رقم 06/24 المؤرخ في 28 أفريل 2024 فجنح تلك المنصوص عليها بالمادة 264 دون الثانية و كان ذلك إما عمدا أو مجرد سهو
فقط.

ـ لم يشدد المشرع الجزائري العقوبة عندما يكون الجاني موظفا كما فعل في جريمة التعذيب و حبذا لو فعل ذلك و أورد الموظف كظرف مشدد في المادة 276 من قانون العقوبات عند تعديلها بموجب القانون رقم 06/24 المؤرخ في 28 افريل 2024 و التي نصت على تشديد العقوبات عندما يكون الجاني أحد الأصول أو الفروع أو أحد الزوجين أو من يرث المجني عليه أو أحد الأشخاص اللذين لهم سلطة عليه أو ممن يتولون رعايته.

و بناء على ما تقدم فإن استخدام مواد ضارة بصحة الإنسان من أجل التأثير عليه للإدلاء بتصريحاته يعد خرقا للضمانات الدستورية التي تحمي السلامة الجسدية للإنسان، و خرقا لمبدأ حرية المتهم في الإدلاء بأقواله بكل حرية دون ضغط أو إكراه، لذلك كان تجريمه و فرض عقوبات تصل إلى السجن المؤقت على مرتكبيه من ضمانات حماية حق المتهم في الامتناع عن التصريح.

خاتمة:

في ختام هذه الدراسة الموسومة بـ"حق المتهم في الامتناع عن التصريح "، تبيّن أن هذا الحق يُعدّ من الركائز الأساسية لتحقيق العدالة الجنائية، و ترتب عن مبدأ قرينة البراءة التي مؤداها أن كل متهم بريء حتى تثبت إدانته بموجب حكم نهائي، إذ لا يجوز تحميل المتهم عبء إثبات براءته كما لا يمكن تفسير صمته على أنه اعتراف ضمني أو قرينة إدانة ضده، وهو ما أقرته الكثيرمن المواثيق الدولية والاتفاقيات الإقليمية والتشريعات الجزائية.

فاحترام هذا الحق يعكس التزام الدولة بتوفير المحاكمة العادلة التي تضمن المساواة بين طرفي الخصومة ، وتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه في مواجهة امتيازات النيابة العامة في الدعوى الجزائية ، وتصون حريته وحمايته من التعرض لأي ضغط أو إكراه مادي أو معنوي، أو استعمال وسائل حديثة من جهازكشف الكذب وتنويم مغناطيسي لدفعه للإدلاء بأقوال قد تستخدم ضده لاحقا، ناهيك عن كثير من المخاطر الأخرى التي تهدده كتأويل صمت المتهم في غير محله ومبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي و حرية الإثبات، و بالتالي فإقرار حق المتهم في الامتناع عن التصريح هو امتداد طبيعي لقرينة البراءة يعكس مدى التزام المنظومة القانونية بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان.

وقد بيّنت الدراسة أن المشرّع الجزائري دستر مبدأ قرينة البراءة إلا أنه لم يفعل ذلك بالنسبة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح و اكتفى بالنص عليه في قانون الإجراءات الجزائية و اعترف صراحةً بهذا الحق خلال مرحلة التحقيق القضائي الأولي الذي يقوم به قاضي التحقيق، دون التطرق له في مرحلة البحث والتحري و لا في مرحلة الاتهام و لا في المحاكمة، و هذا ما يشكّل ثغرة تشريعية تمسّ بمبدأ تكافؤ الضمانات في مختلف مراحل الدعوى الجزائية من جهة، و من جهة أخرى تجعله محل تفسير و تأويل، و مع ذلك حاول حماية هذا الحق من خلال تكريس حق الدفاع وعدم إلزام المتهم بإثبات براءته ، إضافة إلى إقرار مجموعة من الضمانات الحامية لهذا الحق، من الضمانات الإجرائية المتمثلة في عدم استخدام الوسائل غير المشروعة و بطلان العمل الإجرائي المخالف للحق في الامتناع عن التصريح ، و الضمانات الموضوعية المتمثلة في عدم اتخاذ الصمت كقرينة إدانة و تجريم السلوكات التي تهدد هذا الحق من تعذيب وإعطاء مواد ضارة.

كما توصلت الدراسة إلى أن حق الامتناع عن التصريح يصطدم بأدلة الإثبات من الشهادة و القرائن و كذا بالقوة الثبوتية لبعض المحاضر التي أضفى عليها القانون قوة ثبوتية نسبية يجوز إثبات عكسها أو قوة ثبوتية مطلقة لا يطعن فيها إلا بالتزوير، و كذا يصطدم بتطور أدوات الإثبات وتنوع مصادرها تبعا للتطور التكنولوجي الذي شهده العالم في مختلف مجالات الحياة و ما نتج عنه من مسايرة مختلف النظم الجزائية ذلك التطور، فلم يعد الإثبات يعتمد بشكل أساسي على الاعترافات و الأقوال، بل توسعت دائرة الأدلة لتشمل وسائل علمية وتقنية دقيقة

مثل تحليل الحمض النووي، وتقنيات المراقبة الرقمية، وتتبع الأجهزة الإلكترونية واسترجاع البيانات منها،و أن استخدام الأدلة التقنية يفرض تحديات جديدة تتعلق بمدى مشروعيتها، وضمان عدم انتهاكها لحقوق الخصوصية، ومتى تم تحديث أطرها القانونية بشكل يحقق التوازن بين فعالية العدالة واحترام الحقوق الدستورية للمتهمين وكانت هذه الأدلة مشروعة و تم الوصول إليها بإجراءات صحيحة فإنها تؤثر بشكل مباشر على ممارسة المتهم لحقه في الامتناع عن التصريح حيث أصبح من الممكن إثبات الوقائع والربط بين الأدلة الجنائية دون الحاجة إلى الضغط على المتهم للحصول على اعتراف، وبهذا يتعزز دور هذا الحق كوسيلة لحماية المتهم من الإكراه، إلا أنه في المقابل فإن استعماله لهذا الحق في مواجهة الأدلة العلمية الثابتة و في مواجهة مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي و حرية الإثبات قد يضر بمصلحته لذا وجب عليه التخلي عن هذا الحق و إبداء دفاعه بالوسائل التي يراها مناسبة.

وختاما لهذه الدراسة نقترح:

1. ضرورة تدخل المشرّع الجزائري لتكريس هذا الحق بشكل صريح و دقيق ضمن قواعد ملزمة في جميع مراحل الدعوى الجزائية، بما يتماشى مع المعايير الدولية للعدالة الجنائية، ويساهم في تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وضمان حقوق الدفاع سيما في مرحلة البحث والتحري لخطورتها حيث قد تُمس فيها حقوق الدفاع من طرف الضبطية القضائية.
2. ضرورة النص صراحة بقاعدة آمرة على وجوب تنبيه المتهم إلى حقه في ذلك قبل اتخاذ أي إجراء ضده مع التنويه عن ذلك في المحضر تحت طائلة البطلان بدءا من مرحلة البحث والتحري درء للتأويل والتفسير الخاطئين.
3. وجوب ضبط نطاق حق الامتناع المتهم عن التصريح إذ لا يجوز للمتهم التمسك بحق الامتناع عن التصريح بخصوص الأسئلة الموجهة له و المتعلقة بهويته و حصره فقط في مجال الأسئلة المتعلقة بالوقائع المنسوبة إليه، و يكون ذلك بتجريم الامتناع عن التصريح فيما يتعلق بهوية المتهم و بياناته الشخصية.
4. وجوب تحديد الأطر القانونية في استعمال الأدلة العلمية و التقنية في الإثبات الجنائي تماشيا و التطور التكنولوجي الحاصل في جميع مجالات الحياة لحماية الحرية الفردية والحق في الخصوصية المكرسة دستوريا.

وفي هذا السياق، نأمل أن تشكّل هذه الدراسة لبنة تُبنى عليها أبحاث أعمق وأشمل في المستقبل، خاصة ما يتعلّق بمدى توافق النصوص الإجرائية الوطنية مع الاتفاقيات الدولية ذات الصلة. و مدى توافق حق الامتناع عن التصريح مع تطور الأدلة في مجال الإثبات الجنائي.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

I/ أولا: المصادر

- **القرأن الكريم:**

1- سورة البقرة

2- سورة النحل

3- سورة التكوير

4- سورة الكوثر

أ/ باللغة العربية:

- **الدساتير:**

1- دستور سنة 2016، قانون رقم 16 - 01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ، الموافق لـ 6 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 14، المعدل والمتمم.
2- دستور جمهورية مصر العربية، الجريدة الرسمية، العدد 3 مكرر (أ)، تاريخ الإصدار: 18 يناير 2014.

- **الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:**

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمدت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب القرار رقم: 217 ألف بتاريخ 10ديسمبر 1948.
2- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا روما في 4 نوفمبر 1950، الموقع الالكتروني التاليhttp://hrlibrary.umn.edu/arab/euhrcom.html
3- الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان معدلة بالبروتوكولين رقم 11 و14 ومتممة بالبروتوكول الإضافي والبروتوكولات رقم 4 و 6 و 7 و 12و 13، روما، 4 نوفمبر/ تشرين الثاني 1951.
4- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعُرِض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون الأول/ ديسمبر 1966.
5- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعمم بوصفه الوثيقةA-CON.183/9، المؤرخة في 17 تموز، يوليه 1998، والمصوب بموجب المحاضر المؤرخة في 10 تشرين الثاني/ نوفمبر 1998، و12 تمور/يوليه 1999، و20 تشرين الثاني/ نوفمبر1999، و8 آيار/مايو 2000، و17 كانون الثاني/ يناير 2001، و16 كانون الثاني/يناير2002، هذا النظام الذي دخل حيز النفاذ في 1 تموز/ يوليه 2002.

- **القوانين والأوامر والمراسيم:**

1- قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 73/69 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969.
2- قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون رقم 03/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982.
3- قانون الإجراءات الجزائية المعدل المتمم بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
4- قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
10- قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج ر رقم 41 مؤرخة في 27-06-2004 المعدل و المتمم بالقانون رقم 10- 06 المؤرخ في 15 غشت 2010 ج ر رقم 46 مؤرخة في 18-08-2010.

11-قانون الإعلام رقم 05/12 المؤرخ في 2012/07/15.
12- قانون حماية الطفل رقم 12/15 المؤرخ في 2015/07/15 الجريدة الرسمية العدد 39 مؤرخة في 19 يوليو سنة 2015.
13- قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015.
14-قانون رقم 03/16 المؤرخ في 19 يونيو 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 37 ، 22 يونيو 2016.
15- قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017.
16- القانون رقم 10/19 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المعدل والمتمم، المؤرخ في: 21 ربيع الثاني عام 1414 هـ الموافق لـ 18-12-2019، ج ر، العدد 78، السنة السادسة والخمسون.
17-قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم: 06/24 المؤرخ في 28 أفريل 2024.
18-القانون رقم 24-06 مؤرخ في 19 شوال عام 1445 هـ الموافق لـ 18 ابريل 2024، يعدل ويتمم الامر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.
19-الأمر رقم 03/09 المعدل و المتمم للقانون رقم 14/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها.
20- المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد82، المؤرخ في: 15 جمادى الأولى عام 1442 هـ الموافق لـ 30-12-2020.

II- المراجع:

أ/ الكتب العامة:

1-أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المعاجم والقواميس.

3- أبي عبد الله محمد بن أبي بكربن أيوب بن قيم الجوزية، تحقيق نايف بن أحمد الحمد، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المجلد الأول، د ط ، دار علم الفوائد للنشر والتوزيع، د ت.

4- ابتسام القرام، معجم المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، الجزائر: المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، سنة 1992.

ب/ الكتب المتخصصة:

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985 .

2- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق ،ج 3،- دار الهدى عين مليلة الجزائر ، 1991-1992.
3- نظير فرج مينة ، الوجيز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992.
4- عبد الله أوهايبية ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء البحث التمهيدي ، الاستدلال ، ط 1 الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر 2004.
5- عادل عبد العال خراشي ، ضوابط التحري و الاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر،- الإسكندرية ، 2006.
6-أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ،- دراسة مقارنة - ط 04، دار هومة، الجزائر، 2007.
7- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي ، ط السابعة، دار هومة ، الجزائر، 2008.
8-أحمد غاي ، الوجيز في تنظيم و مهام الشرطة القضائية ط الرابعة، دار هومة ، الجزائر ، 2008.
9- حسن الجوخدار ، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسةمقارنة) ، ط الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2008.
10- ضياء الأسدي، حق السلامة في جسم المتهم، ط الأولى ،مكتبة زين الحقوقية و الأدبية، د ذ ب ن،2009 .
11- عبده جميل غصوب ، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية (دراسةمقارنة) ط الأولى ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشرو التوزيع ، لبنان ، 2011.
12- زبدة مسعود، القرائن القضائية، د ذ ط ، دار الأمل، 2011.
13- جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2012 .
14- مروك نصر الدين محاضرات في الإثبات الجنائي - الجزء الأول - النظرية العامة للإثبات الجنائي - دار هومة الجزائر - طبع 2014 .
15- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني ، أدلة الإثبات الجنائي الكتاب الأول الاعتراف و المحررات ، دار هومة الطبعة السادسة ، الجزائر ، 2014.
16- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول الأحكام العامة للإجراءات الجزائية- الإجراءات السابقة على المحاكمة إجراءات المحاكمة، الطبعة العاشرة(مطورة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2016.
17- محمد بواط ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية سلسلة دروس ألقيت على طلبة السنة الثانية ليسانس- جذع مشترك السداسي الرابع، جامعة حسيبة بن بوعلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، الشلف، 2021-2022.
18- حفيظة عياشي، مدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للحـق)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس تخصص حقوق، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة ، الجزائر،2022.

ج/ الأطروحات والمذكرات:

1- مباركة يوسفي، حقوق الدفاع في المسائل الجزائية أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم فرع: القانون، جامعة الجزائر 1، 2015-2016.

2- زروقي عاسية، طرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر ـ سعيدة ، 2018/2017.

3- نزار رجا سبتي صبرة، حكام المتهم في الفقه الإسلامي (مقارنة بالقانون الوضعي)، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2006.

4- محمد بن مشيرح، حق المتهم في الامتناع عن التصريح مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير (فرع القانون العام)، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2008-2009.

5- معتز علي حسن أبو زنيد، حق صمت المتهم وفقا لقانون الإجراءات الفلسطيني (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، القدس فلسطين، 2018.

6- عمر خلفي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

7- هليل ريمة، الموهاب جميلة، حق المتهم في الدفاع في التشريع الجزائي الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية تخصص: قانون جنائي وعلوم إجرامية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018.

8- رواق رانية، لعور مهدي،اعتراف المتهم وأثره في الإثبات في المادة الجزائية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي ـ أم البواقي كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، السنة الجامعية: 2020-2021.

9- البوص الزهرة، شتحونة حنان، ضمانات المتهم قبل و أثناء المحاكمة، مذكرة مقدمة الستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر،، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021-2022.

10-أحلام سليمان، قمبوعة ريان . بوشول إكرام، حرية الإثبات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، الجزائر، 2021-2022.

11- قاسمي منار، بن زاوي نسرين، حق المتهم في الصمت في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة العرب بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2022-2023.

12- بومعيزة بن عومر، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الإستدلال، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، جـامعـة غـردايـة ، الجزائر، 2022-2023.

13- زيوي هندة، محاضرات في مقياس الإثبات الجنائي، ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر، تخصص قانون جنائي، السنة الجامعية 2022-2023، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة.

14- ميسوم بوصوار ، محاضرات في مقياس الإثبات الجنائي ، ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص القانون جنائي و العلوم الجنائية ، جامعة يحي فارس المدية ، السنة الجامعية 2022-2023.

15- تومي حسين، مواز يمينة نوال، ضمانات وحقوق الأطراف أمام قاضي التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت كلية الحقوق، الجزائر، السنة الجامعية: 2023-2024.

د/ الاعمال العلمية والمقالات الالكترونية:

1- مصبح عبيد الغفلى، الضمانات الأساسية للمقيد حريته، كلية الحقوق، قسم القانون الجنائي، جامعة المنصورة، مصر، (د س ط)
2- آية محمد بهجت الجزار، ضوابط الاعتراف في الإجراءات الجنائية المتخذة ضد المتهم، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، مصر، (د س ط).
3- أنيس حسيب السيد المحلاوي، نطاق حق المتهم في الصمت خلال مراحل الدعوى الجنائية"دراسة مقارنة"، المجلد الأول من العدد الثالث والثلاثين لحولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، الموقع الالكتروني التالي:

https://bfda.journals.ekb.eg/article_19885_d571f4007b83afa278f97d6226694c17.pdf.

4- عباس فاضل سعيد ـ حق المتهم في الصمت ـ مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 11 ، العدد 49 ، السنة 2009 .

5- ما هر أحمد السوسي، التهمة وأثرها في شهادة العدل، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية، 2010 المجلد 12، العدد1، كلية الشريعة والقانون الجامعة الإسلامية – غزة، تاريخ القبول:09-06-2010، الموقع الاكتروني التالي:

https://www.alazhar.edu.ps/journal/detailsr.asp?seqq1=1533

6- الفحلة مديحة، حقوق المتهم أثناء الاستجواب في الشريعةالإسلامية والقانون الجزائري، مجلة البدر، المجلد 8، العدد2، تاريخ النشر: 15-02-2016، الموقع الالكتروني التالي:
https://asjp.cerist.dz/en/article/16843

7- فهد هادي حبتور، حق المتهم في الصمت، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات – دمنهور، المجلد 9، العدد2، السنة: 2017، الموقع الالكتروني التالي:

https://jcia.journals.ekb.eg/article_47662_c6401b30b1ec494829330964f94538b9.pdf

8- عبد الرزاق تومي حق المتهم في الصمت بين القانون و الممارسة القضائية ـ مجلة دراسات و أبحاث العدد 27 جوان 2017 السنة التاسعة ـ جامعة برج باجي مختار ـ عنابة الجزائر.

9- التوجي محمد، عثماني عبد القادر، الأدلة العلمية الماسة بالسلامة العقلية للإنسان، مجلة القانون والتنمية المحلية، مخبر القانون والتنمية المحلية، المجلد 02، العدد 02، أدرار، الجزائر، جوان 2020، الموقع الالكتروني التالي:https://asjp.cerist.dz/en/article/123901

10- عزوز إبتسام، حق المْتهم في الصمت، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الانسانية والإجتماعية، مجلد12، العدد3، جويلية 2020.

11- عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس، حدود حرية مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد10، العدد3، السنة: 2021.

12- مشعل بن عبدالله العصيمي، الرقابة على مشروعية التوقيف المؤقت دراسة تحليلية في نظام الإجراءات الجزائية السعودي مقارنة بالقانون المصري والكويتي،مجلة أبحاث اليرموك سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد (30)، العدد (4)، تاريخ النشر:كانون أول /2021.

13- خديجة روفية تباني، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 05، العدد: 02، السنة: 2022، الموقع الالكتروني التالي:https://asjp.cerist.dz/en/article/211212.

14- محمد مالك دارمي، حقوق المتهم في الشريعة الإسلامية، الفرقان مجلة إسلامية أسبوعية تصدر عن جمعية أحياء التراث الإسلامي-الكويت، تاريخ النشر:17 أوت 2023،الموقع الالكتروني التالي:
https://al-forqan.net

15- كامل عبد العزيز محمد، حق المتهم في الصمت بين النظرية و التطبيق، المجلة العلمية لكلية الشريعة والقانون بأسيوط جامعة الأزهر، الجزء الأول، العدد 36، الإصدار الثاني أبريل 2024.

16- محمد خميس الزعابي، منى سالم الوسمي، حق الصمت في مرحلة الاستدلال وفقا للقانون الإماراتي (دراسة مقارنة)، 3مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانوني، المجلد 12، العدد 3، سبتمر 2024.

17-أشرف الزهوي المحامي، حق المتهم في التزام الصمت، تاريخ النشر: 2 مايو، 2020، الموقع الالكتروني التالي: https://egyls.com/.

18-تعريف و معنى المتهم في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، الموقع الالكتروني التالي: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

19-تعريف ومعنى الصمت في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، الموقع الالكتروني التاليhttps://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

20-تقرير الأمم المتحدة باللجنة المعنية بحقوق الإنسان المجلد الأول الدورة الثامنة والثمانون (16تشرين الأول/أكتوبر - 3 تشرين الثاني/نوفمبر 2006)الدورة التاسعة والثمانون (16-30 آذار/مارس 2007)الدورة التسعون (9-27تموز/يوليه2007، الجمعية العامة الوثائق الرسمية الدورة الثانية والستون الملحق رقم 40،الأمم المتحدة • نيويورك، 2007، الموقع الالكتروني التالي:

https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n08/453/92/pdf/n0845392.pdf

21- تقرير منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة – الطبعة الثانية، 2014، الموقع الالكتروني التالي: https://www.amnesty.org/ar/documents/pol30/002/2014/ar.

22- عروب يونس، تعريف الحق لغة واصطلاحا، تاريخ النشر:19-09-2021، ساعة النشر: 14:22 الموقع الالكتروني التالي: https://mawdoo3.com

و- المجلات القضائية:

01-المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، ملف رقم 301387 ، قرار في 2005/06/29، المجلة القضائية، العدد 01 ، 2006 .

02-المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، رقم الملف 468448، قرار بتاريخ 2009/04/01، المجلة القضائية، العدد 01، 2009.

03- المحكمة العليا ، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 443709 ، قرار في 2009/06/24 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 02 ، 2010.

04- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم الملف 46286، قرار في 2011/02/17، مجلة المحكمة العليا، السنة 2012، العدد 1 .

05- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، رقم الملف 0951430، قرار في 2014/05/22 ، مجلة المحكمة العليا ـ عدد خاص ـ الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية.

06- المحكمة العليا ، غرفة الجنح و المخالفات، ملف رقم 1010894، قرار في 2016/03/29 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 01 ، 2016.

07- المحكمة العليا ،الغرفة الجنائية ، رقم الملف 594008، قرار في 2009/12/17 ، مجلة المحكمة العليا ـ عدد خاص ـ الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، 2019 .

08- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية ، رقم الملف 1245915، قرار في 2019/12/18 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02 ،2019.

09- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم الملف 1391904، قرار في 2020/09/16 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2020.

10- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، رقم الملف 1534541 قرار في 2022/07/28 مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2022 .

11- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم الملف 1624013، قرار في 2023/03/16، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2023.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية.

1- WendmagegnGebreFantaye, The Right of Silence and Privilege against Self-Incrimination in Criminal Proceedings: An Appraisal of the Ethiopian Legal Framework ,Bahir Dar University Journal of Law,Vol.4, No.2 (2014), web site: https://www.agol.info

2- CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION (2000/C 364/01),Official Journal of the European Communities,C 364, Published in: 18.12.2000, web site:https://wipolex-resources-eu-central-1-358922420655.s3.amazonaws.com/edocs/lexdocs/laws/en/eu/eu100en.pdf

3- Juan Aguirre, Marina Fernández José Soler,THE DEFENDANT'S RIGHT TO REMAIN SILENT,THEMIS COMPETITION 2022 Semi-Final A: EU and European Criminal Law May 3rd – 6th, web site:

https://portal.ejtn.eu/PageFiles/20512/Spanish%20THEMIS%202022%20paper_EN.pdf.

الفهرس

الفهرس:

مقدمة: 1

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح **6**

المبحث الأول: ماهية حق المتهم في الامتناع عن التصريح 7

المطلب الأول: مفهوم الحق في الامتناع عن التصريح 7

الفرع الأول: تعريف المتهم 7

أولا: تعريف المتهم لغة 7

ثانيا: تعريف المتهم اصطلاحا 9

ثالثا: تعريف المتهم قانونا 10

الفرع الثاني: تعريف الحق في الامتناع عن التصريح. 12

أولا: معنى حق المتهم في الامتناع عن التصريح، لغة 13
ثانيا: تعريف حق المتهم في الامتناع عن التصريح اصطلاحا 14
المطلب الثاني: أساس إقرار حق المتهم في الامتناع عن التصريح 16
الفرع الأول: الأساس الدولي لحق المتهم في الامتناع عن التصريح 16
أولا: الشرعة الدولية 16
ثانيا: الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان 19
الفرع الثاني: الأساس الداخلي لحق المتهم في الامتناع عن التصريح..... 22
أولا: التشريعات المقارنة..... 22
ثانيا: التشريع الجزائري..... 24
المبحث الثاني: المساس بحق المتهم في حق الامتناع عن التصريح 26
المطلب الأول: الأساليب العملية الماسة بحق المتهم في الامتناع عن التصريح 26
الفرع الأول: الأساليب التقليدية..... 26
أولا: الإكراه المادي 26
ثانيا: الاكراه المعنوي..... 28
الفرع الثاني: الأساليب الحديثة 30
أولا: التنويم المغناطيسي..... 30
ثانيا: مصل الحقيقة: 31
ثالثا: جهاز كشف الكذب 32
المطلب الثاني: المخاطر القانونية المهددة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح. 33
الفرع الأول: مبدأ حرية القاضي الجزائي في الإثبات..... 33
الفرع الثاني: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي..... 34
الفصل الثاني: العوامل المؤثرة على حق المتهم في الامتناع عن التصريح 36
المبحث الأول : نطاق حق المتهم في الامتناع عن التصريح..... 37
المطلب الأول: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال التحقيق الابتدائي..... 37

الفرع الأول: مرحلة البحث و التحري 37
أولا : الطبيعة القانونية لمرحلة البحث والتحري 39
ثانيا: حق الامتناع عن التصريح في مرحلة البحث و التحري 41
الفرع الثاني: مرحلة الاتهام أمام وكيل الجمهورية 44
أولا: الطبيعة القانونية لمرحلة الاتهام 44
ثانيا : حق الامتناع عن التصريح في مرحلة الاتهام 46
المطلب الثاني: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال التحقيق القضائي 48
الفرع الأول : مرحلة التحقيق القضائي الأولي أمام قاضي التحقيق 48
أولا:حق الامتناع عن التصريح عند الحضور الأول 50
ثانيا : الامتناع عن التصريح عند الاستجواب في الموضوع 52
الفرع الثاني: مرحلة التحقيق القضائي النهائي أمام قاضي الحكم 53
أولا : القواعد العامة للمحاكمة العادلة 53
1/ مبدأ علنية المحاكمة الجزائية 53
2/ مبدأ شفوية المرافعات 55
3/ مبدأ الوجاهية 56
ثانيا/ حق الامتناع عن التصريح أثناء مرحلة المحاكمة 58
المبحث الثاني: أثر أدلة الإثبات على حق الامتناع عن التصريح و ضمانات حمايته 60
المطلب الأول: أثر أدلة الإثبات على حق المتهم في الامتناع عن التصريح 60
الفرع الأول: أنواع أدلة الإثبات 61
أولا: الشهادة 61
1/ أنواع الشهادة 62
2/ إجراءات الشهادة 62
3/ حجية الشهادة 64
ثانيا: القرائن 65

1/ تعريف القرائن..... 66
2/ عناصر القرائن 66
3/ أقسام القرائن 66
أ- القرائن القانونية 66
ب - القرائن القضائية 67
4/ حجية القرائن:..... 67
ثالثا: الخبرة 68
1/ تعريف الخبرة 68
2/ حجيتة الخبرة..... 70
الفرع الثاني: قبول أدلة الإثبات أمام القضاء و أثرها على حق الامتناع عن التصريح. 72
أولا : قبول أدلة الإثبات أمام القضاء..... 73
1/ صلة الدليل بالدعوى..... 73
2/ مشروعية الدليل..... 73
3/ تناسب الدليل مع باقي الأدلة 74
ثانيا : أثر أدلة الإثبات على حق المتهم في الامتناع عن التصريح..... 75
المطلب الثاني: ضمانات حماية حق الامتناع عن التصريح 76
الفرع الأول: الضمانات الإجرائية..... 77
أولا: تنبيه المتهم إلى حقه في الامتناع عن التصريح 77
ثانيا: عدم استخدام الوسائل غير المشروعة لحمل المتهم على الإدلاء بأقواله 78
ثالثا: بطلان العمل الإجرائي المخالف للحق في الامتناع عن التصريح. 79
الفرع الثاني: الضمانات الموضوعية 80
أولا: عدم اتخاذ الصمت كقرينة إدانة 80
1/ حظر عملية القياس 80
2/ عدم تأويل صمت المتهم على أنه قرينة ضده 81

ثانيا: تجريم التعذيب 81
1/ تعريف جريمة التعذيب 81
2/ أركان جريمة التعذيب 82
3/ الجزاء المقرر لجريمة التعذيب 84
ثالثا: تجريم إعطاء مواد ضارة بالصحة 85
1/ أركان جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة 85
2/ الجزاء المقرر لجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة 86
خاتمة 88
قائمة المراجع 91
أولا: المراجع باللغة العربية 91
ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية. 97
الفهرس 101