

جامعة عبد الحميد بن باديس

- مستغانم -

المرجع:

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون الخاص.

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر

عنوان المذكرة:

الإثبات بين القانون المدني والقانون الجزائي

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: قانون قضائي.

تحت إشراف الأستاذ:

ك. أ. د. بن عديدة نبيل.

الشعبة: قانون خاص.

من إعداد الطالبة:

ك. دندان خديجة.

أعضاء لجنة المناقشة:

الصفة	الرتبة	الأستاذ
رئيسا	أستاذ	عباسة طاهر
مشرفا مقرر	أستاذ محاضر (أ)	بن عديدة نبيل
مناقشا	أستاذ محاضر (أ)	زواتين خالد

السنة الجامعية: 2021/2020

نوقشت يوم: 2021/09/27

جامعة عبد الحميد بن باديس

- مستغانم -

المرجع:

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون الخاص.

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر

عنوان المذكرة:

الإثبات بين القانون المدني والقانون الجزائي

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: قانون قضائي.

تحت إشراف الأستاذ:

ك. أ. د. بن عديدة نبيل.

الشعبة: قانون خاص.

من إعداد الطالبة:

ك. دندان خديجة.

أعضاء لجنة المناقشة:

الصفة	الرتبة	الأستاذ
رئيسا	أستاذ	عباسة طاهر
مشرفا مقرر	أستاذ محاضر (أ)	بن عديدة نبيل
مناقشا	أستاذ محاضر (أ)	زواتين خالد

السنة الجامعية: 2021/2020

نوقشت يوم: 2021/09/27



كلمة شكر وحمد

أشكر الله سبحانه وتعالى على أن أكرمني بإتمام هذا العمل.
بعد شكر الله تعالى أتقدم بالشكر الجزيل إلى "الأستاذ بن عديبة
نزيل" على قبوله الإشراف على هذا العمل.
وكما أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني ووجهني وكل من ساهم
من قريب أو من بعيد في إعداد هذه المذكرة.
كما أتوجه بالشكر من النوع الخاص إلى كاتبة بحثي هذا "دركي
أمال" التي أسمت بشكل وفير أثناء إنجاز البحث.
وإلى كل من ساعدنا من قريب وبعيد.

- خديجة -





الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلي من كان له الفضل بعد الله سبحانه وتعالى في
إنارة طريقي، وحرره نفسه ليحفظني، إلي من أتعب نفسه ليريدني
"أربي حفظه الله وأراح به الله".

إلي من جعل الله من نبض قلبها أول صوت يسمع ومن دفى بطنها أول
ماوى ومسكن، إلي من جعل الله الجنة تحت أقدامها وأطفأت شمعة
حياتها لتنير حياتي وعملت المستحيل من أجل نجاحي.

"أمي الغالية حفظها الله وأراح بها الله".
إلي فقيديا إخوتي التوأم (أنور ومليكة) رحمهما الله وأسكنهما فسيح
جناته.

إلي شمعاتي وسندي وسعادتي في هذه الدنيا إخواتي (إيمان وبسمة
وأية).

وإلي كل عائلتي وإلي كل الأحبة ومن جمعني بهم الأقدار.



قائمة المختصرات

- ق: القانون.
- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.
- ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ق.إ.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
- ص: صفحة.
- ط: طبعة.

حق خدمة كلمة

مقدمة عامة:

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين نبينا محمد خاتم النبيين
أمّا بعد:

يعد موضوع الإثبات من أهم النظريات في المنظومة القانونية، ومن أكثر المواضيع
تطبيقا في مجال القضاء، وهو من أهم الأدوات التي يوظفها القضاء في المنازعات المعروضة
أمامه، فإذا كان القضاء يصبو إلى إحقاق الحق فإنّ هذا الحق يبقى معدوم القيمة إذا لم يتم
إثبات مصدره، بإقامة الدليل على وجود هذا المصدر في شكل واقعة أو تصرف قانوني إذا كان
الإثبات في المسائل المدنية وإقامة الدليل على وقوع الجرم إذا كان الإثبات يخص المسائل
الجزائية، ولقد أفرد القانون الجزائري للإثبات مكانة هامة وأورد قواعده في قالب قواعد موضوعية
وإجرائية، فالقواعد الموضوعية هي تلك القواعد وثيقة الصلة بالحق في الإثبات والتي تحدد دور
الإثبات وتنظم تحمل عبئه، وتحدد الأدلة وشروط قبولها ومدى حجيتها، أمّا القواعد الإجرائية
فهي التي تحدد الإجراءات واجبة الإلتزام عند الاستناد إليها أمام القضاء.

أمّا بالنسبة للإشكالية التي يطرحها هذا الموضوع فهي بالغة الأهمية، فإذا تمعنا في
المقصود بالإثبات في المسائل المدنية والمقصود بالإثبات في المسائل الجزائية نلاحظ تباين
واضح وهذا ما يثير الجدل.

- ففيمّا تتمثل ماهية الإثبات في القانون المدني والقانون الجزائي؟
- وفيما تكمن نقاط اختلاف الإثبات بينهما؟

سنحاول من خلال دراستنا الإجابة على الإشكالية وذلك من خلال الخطة التالية:

❖ **الفصل الأول: حمل عنوان "ماهية الإثبات في القانون المدني":**

- **المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون المدني:** تطرقنا فيه إلى تعريف الإثبات في القانون المدني والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها، وتضمن أيضا إلى أهم مسائل الإثبات في القانون المدني

- **المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون المدني:** تناولنا فيه طرق الإثبات المطلقة وتناولنا أيضا إلى طرق الإثبات المقيدة.

❖ **ويليه الفصل الثاني: حمل عنوان "ماهية الإثبات في القانون الجزائي":**

- **المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون الجزائي:** ناقشنا فيه تعريف الإثبات في القانون الجزائي وأهميته وغايته، ثم ذكرنا المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الإثبات في القانون الجزائي.

- **المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون الجزائي:** تحدثنا فيه عن طرق الإثبات التقليدية في الإثبات الجزائي، ثم تحدثنا أيضا إلى أهم طرق الإثبات العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي.

ثم الخاتمة والتي خصصت لذكر نتائج البحث.

المبحث الأول: أهمية الإثبات في القانون المدني

المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون المدني

المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون المدني

تمهيد:

يعدّ الإثبات في القانون المدني وسيلة قانونية أقرّها المشرع الجزائري لكل من صدر عنه الادعاء سواء كان مدعي أو مدعى عليه أو من الغير الذي ينظم إلى الخصومة القضائية، بحيث يتوجب على مدعي بحق من الحقوق أن يلجأ إلى السلطة القضائية للمطالبة بالحماية القانونية لهذا الحق ولا يتحقق ذلك إلا إذا أقام الدليل على وجود ذلك الحق فالإثبات في القانون المدني هو إقامة الدليل بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترقب آثارها.

وتختلف طرق الإثبات في القانون المدني من طرق إثبات مطلقة والتي تتمثل في: الكتابة، الإقرار واليمين وطرق إثبات مقيدة تتمثل في البنية والقرائن والمعابنة، حيث هناك بعض المسائل تثبت بطريقة معينة قيّد إثباتها وأعطى حرية الإثبات لمسائل أخرى التي عادة ما تكون من الوقائع المادية التي يجوز إثباتها بكافة الطرق، حيث قام المشرع بتقسيم هذه القواعد إلى قواعد إثبات موضوعية نصّ عليها القانون المدني وأخرى إجرائية نصّ عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما تحدد القواعد الموضوعية الأداة وتبيّن الحالات التي تستعمل فيها كل دليل وتبيّن محل الإثبات والخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات، أما القواعد الإجرائية فنحدد الإجراءات التي تتبع في إقامة الأدلة عندما يكون النزاع معروضا أمام القضاء المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك لخدمة العدالة وتحقيقها.

المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون المدني:

من المتعارف عليه وكما سبق القول المقصود بالإثبات في القانون المدني بمفهومه الواسع هو الفعل الذي بمقتضاه يتقدم أطراف الخصوم إلى القاضي بالوسائل اللازمة لاقتناعه.

المطلب الأول: تعريف الإثبات والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها:

عمل التشريع على عدم وضع تعريف صريح للإثبات في القانون المدني تاركا للفقهاء المجال في ذلك والإثبات بصفة عامة هو تأكيد لوجود أو صحة أمر متنازع فيه والدليل أو البرهان عليه والإثبات في القانون المدني يقوم على مبادئ أساسية.

الفرع الأول: تعريف الإثبات في القانون المدني:

أ. لغة:

الإثبات لغة هو تأكيد الحق بالدليل، يقال "أثبت حجه أي أقامها وأوضحها".

ب. قانونيا:

الإثبات في القانون المدني بمعناه القانوني هو إقامة الدليل أمام القضاء والطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت أثارها، ويستخلص من هذا التعريف الأمور الآتية: الإثبات بمعناه القانوني غير الإثبات بمعناه العام، فالإثبات بالمعنى العام لا يتخصص بأن يكون أمام القضاء ولا بأن يكون بطرق محددة، بل هو طليق من هذه القيود فالإثبات بوجه عام لا ترد عليه قيود الإثبات القضائي، ويختلف الإثبات القضائي عن الإثبات غير القضائي من وجوه، فالإثبات القضائي مقيد في طرقه وفي قيمة كل طريقة منها، أما الإثبات غير القضائي من وجوه، فالإثبات القضائي مقيد في طرقه وفي قيمة كل طريقة منها، أما الإثبات غير القضائي فلا قيد عليه والإثبات القضائي متى استقام ملزم للقاضي، فيتعين عليه أن يقضي بما يؤدي إليه هذا الإثبات من للنتائج القانونية، وإلا كان في امتناعه نموًا عن أداء العدالة، أما الإثبات غير القضائي فلا يتعين فيه على الباحث أن يأخذ بنتائج محددة، بل هو حرفي البحث، ثم إن ما ثبت عن طريق القضاء يصبح حقيقة قضائية يجب التزامها ولا يجوز

الانحراف عنها، وهذا ما يسمى بحجية الأمر المقصى، أما ما ثبت بطريق علمي أو بأي طريق آخر فلا يعتبر حقيقة ثابتة لا تتغير:

- ولما كان الإثبات بمعناه القانوني هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون، وكان الإثبات القضائي مقيداً على هذا الحد، فإن الحقيقة القضائية تصبح غير متفقة حتماً مع الحقيقة الواقعية.

- ولما كان الإثبات القضائي إنما ينصب على وجود واقعة قانونية ترتبت أثارها، فمحل الإثبات إذاً ليس هو الحق المدعى به ولا أي أثر قانوني آخر يتمسك به المدعى في

دعواه، وإنما هو المصدر القانوني الذي ينشئ هذا الحق أو هذا الأثر.¹

الفرع الثاني: المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الإثبات في القانون المدني:

بما أنه الإثبات في القانون المدني نظام قانوني فإنه يقوم على قواعد ينظمها القانون

ومبادئ رئيسية وهي كالتالي:

1. مبدأ حياء القاضي:

لا يقصد بمبدأ حياء القاضي عدم تحيزه فوق منصة القضاء لأن هذا بديهياً لا يتصور أن تقوم بغيرها سلطة قضائية، إنما يقصد بمبدأ حياء القاضي في نظرية الإثبات أن يقوم القاضي بدور المحكم بين الخصوم بحيث يكون موقفه من الدعوى سلبياً فيقتصر دوره على تقدير ما يقدمونه بالطرق التي قررها القانون من أدلة في الدعوى ليعتبر الوقائع المدعاة ثابتة أو غير ثابتة ولا يجوز له أن يعتمد على معلوماته الشخصية أو يعمد من جانبه إلى جمع أدلة أخرى.²

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، ص 14-15.

² د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2009م، ص 14.

والطبيعة القانونية لنظام الإثبات تقضي هذا الحياء، لأنه صفة من صفات وظيفة القاضي، فالقانون هو الذي يحدد وسائل الإثبات، وعلى القاضي أن يركّز حكمه على ما يقدمه المتقاضون من أدلة وفقاً للطرق والإجراءات المحددة قانوناً.

يترتب على الأخذ بهذا النظام أن عمل القاضي يصبح آلياً ونتيجة لذلك لم يأخذ المشرع الجزائري، بهذا النظام المقيد على إطلاقه وأخذ بالنظام المختلط الذي يحرر القاضي من هذه السلبية في التعامل مع الخصوم والأدلة ومنها إمكانية أمرهم بالحضور الشخصي واستجوابهم، وهذا ما جاء في المادة 27 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو إجراء معاينة (المادة 146 من ق.إ.م.إج) وسماع الشهود (المادة 150 من ق.إ.م.إج) وانتداب الخبراء (المادة 126 من ق.إ.م.إج).¹

2. مبدأ دور الخصوم الإيجابي:

أ. حق الخصم في مناقشة الأدلة:

لكل خصم الحق في تقديم الأدلة التي تثبت دعواه، على أن يتقيد في ذلك بالطرق التي حددها القانون في الإثبات، كما ينبغي أن يمنح لكل خصم الحق في العلم بأدلة خصمه ومناقشتها، فأى دليل يقدمه الخصم يجب أن يعرض على الخصوم لمناقشته بنفيه أو تأييده ولا يعتد بالدليل الذي لا يعرض على الخصوم لمناقشته وللخصم الحق في مطالبة خصمه بتقديم ما لديه من وثائق ثبوتية لتمكين المدعي من إثبات حقه، والحق في الاستشهاد بالشهود، والمطالبة باستجواب خصمه، أو توجيه اليمين إليه أو ردها، والحق في نفي أدلة الخصم أو مواجهته بالأدلة وإثبات عكس ما يدعيه الخصم.

وهذا مبدأ جوهرى من مبادئ التقاضي، حتى لا تبقى الخصومة مجهلة، وحتى تتكافأ فرص الخصوم في الدعوى، ومن ثم كان للخصم حتى طلب التأجيل للإطلاع على المستندات المقدمة من خصمه والرد عليها.²

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، كنوز للنشر والتوزيع، ط2، 2011، ص07-08.

² د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص33.

ب. لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلاً لنفسه:

إنّ الدليل الذي نفسه الخصم ينبغي أن يكون صادراً من خصمه ليكون دليلاً عليه، فالورقة المكتوبة حتى تكون دليلاً على الخصم يجب أن تكون بخطه أو بإمضائه، ومن ثم ولا يجوز أن يكون الدليل الذي يتمسك به الخصم صادراً منه، أو أن يكون من صنعه، فلا يجوز أن يصطنع دليلاً بنفسه، ولا يجوز أن يكون الدليل مجرد أقواله وادعاءاته أو ورقة صادرة منه أو مذكرة دونها بنفسه، كما يمنع القانون إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه، غير أنّه إذا طلب الخصم تكاليف خصم بتقديم ورقة تحت يده وامتنع عن تقديمها فهذا الامتناع يكون محل اعتبار من المحكمة، ولها أن نستخلص من امتناعه دليلاً للحكم ضده.

ج. لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه:

يعتبر هذا المبدأ تكملة منطقية للمبدأ السابق، فما دام أنّ المدعي الحق الذي يتحمل عبء إثبات الواقعة المنشئة له دون أن يكون بإمكانه أن يصطنع عني هذا الحق دليلاً لنفسه، ودون أن يطمع في معاونة القاضي له في تقديم أدلة من عنده على هذا الحق، فإنه ليستق مع هذه الأفكار ألا يكون بإمكان المدعي إجبار خصمه، الذي هو في موقف الدفاع، على أن يعاونه في معركة الإثبات بتقديم ما يكون تحت يده من أدلة تفيده في ادعاءاته.¹

¹ د. محمد شكري سرور، موجز أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، شركة دار الإشعاع للطباعة، ص 20.

المطلب الثاني: مسائل الإثبات في القانون المدني:

يعتبر محل الإثبات وعبء الإثبات من مسائل الإثبات في القانون المدني، حيث محل الإثبات ليس الحق المدعى به بل هو المصدر الذي ينشئ هذا الحق، ولدى عبء الإثبات أهمية كبرى وأثر بالغ على مركز الخصوم في الدعوى.

الفرع الأول: محل الإثبات:

محل الإثبات هو مصدر الحق بذاته وليس الحق المدعى به شخصياً أو عينياً، بل هو المصدر الذي ينشئ هذا الحق، والمصادر التي تنشئ الحقوق أياً كانت، لا تعدو أن تكون إما تصرفاً قانونياً وإما واقعة قانونية¹، مهما كان السبب المنشئ للحق المدعى بوجوده أو زواله أو وضعه، وهذا السبب هو مصدر الالتزام سواء أكان عقداً أو إرادة منفردة أو عملاً غير مشروع أو إثراء بلا سبب أو واقعة طبيعية أو مادية، فالأعمال أو التصرفات القانونية قوامها الإرادة التي تتجه إلى إحداث أثر قانوني معين، أما الوقائع القانونية فهي إما أن تكون طبيعية تحدث دون تدخل إرادة الإنسان كوفاة شخص أو حدوث زلزال، أما الوقائع المادية فهي الأعمال التي يأتيها الإنسان، إما دون قصد ترتيب آثار قانونية عنها كارتكاب الشخص لفعل ضار كأن يصدم الغير بسيارته، وإما مع قصد ترتيب آثار قانونية كقيام الشخص بوضع يده على شيء مملوك لغيره، فإثبات المصدر يثبت نشوء الحق ووجوده، فالواقعة القانونية هي محل الإثبات أمام القضاء، والتصرف القانوني هو اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني في معين.

ولكي تكون الواقعة محلاً للإثبات اشترطن فيها شروط من أهمها:

هذه الشروط يمكن استخلاصها من المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: «يجوز للقاضي أن يأمر تلقائياً باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق الجائز قانوناً»، ونصت المادة 150 كذلك على: «يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ويكون التحقيق فيها جائزاً ومفيداً للقضية».

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 36-37.

الشرط الأول: أن تكون الواقعة القانونية بطبيعتها قابلة للإثبات:

يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها قابلة للإثبات بغض النظر عن اقتناع القاضي بها أم لا، فمن يدعي ملكية شيء معين بمقتضى عقد من العقود، يتعين عليه تحديداً هذا العقد (عقد، بيع، عقد هبة، عقد مقايضة)، أم غير ذلك، ومن يدعي الدائنية لشخص آخر يتعين عليه كذلك تحديداً الواقعة التي نشأ عنها هذا الدين سواء كان تصرفاً قانونياً أو عملاً مادياً.

مع العلم أن الواقعة محل الإثبات تكون محددة سواء كانت ايجابية كوجود شيء معين، أو سلبية كالامتناع عن شيء معين أو عدم التقصير في بدل عناية معينة.

كما أن شرط قابلية الواقعة للإثبات يعني من جهة أخرى ألا تكون الواقعة مستحيلة الإثبات، والاستحالة قد تكون راجعة على كون الواقعة يستحيل تصديقها عقلاً، كمن يدعي لشخص أصغر منه في السن، وإما أن ترجع على أن الواقعة من الممكن تصديقها عقلاً لكنها مطلقة وغير محددة كمن يرغم عدم وقوعه في الخطأ أبداً أو أنه وفي بكل التزاماته.¹

الشرط الثاني: أن تكون محل نزاع:

إذا لم تكن الواقعة المدعى بها منازعا فيها فلا تكون هناك حاجة لإثباتها ولا يصح تكليف المدعى بإقامة الدليل عليها، وبمعنى آخر أن الخصم لا يعترف بهذه الواقعة أمّا إذا سلم بها فالواقعة تكون ثابتة ولا داع لإقامة الدليل عليها.²

الشرط الثالث: أن تكون متعلقة بالدعوى:

ومقتضى هذا الشرط أن تكون للواقعة المراد إثباتها علاقة وطيدة بالحق المدعى به، فمن هو مطالب، بأداء دين معين لا يمكنه أن يستدل بوفائه لهذا الدين عن طريق إثبات وفائه لديون أخرى، ذلك ليس هناك علاقة بين الدين موضوع النزاع والديون الأخرى.

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 10-11.

² د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 26.

غير أنه قد يكتفي القاضي بالإثبات غير المباشر بإثبات واقعة قريبة من الواقعة المراد إثباتها (الأصلية) كالمستأجر الذي يطالب بمبلغ الإيجار لشهر معين فيسمح بإثبات وفائه لهذا الشهر عن طريق إثبات دفعه لمبالغ الإيجار الخاصة بالشهور اللاحقة للشهر المطلوب، ذلك أن المعاملات تقتضي أن يوفي المستأجر عادة الشهور السابقة قبل الشهور اللاحقة غير أن هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها.¹

الشرط الرابع: أن تكون منتجة في الإثبات:

الواقعة المنتجة في الإثبات هي الواقعة البديلة التي يؤدي إثباتها على إثبات الواقعة الأصلية، ويتبين من ذلك أن إنتاج الواقعة في الإثبات مرتبة أعلى من تعلق الواقعة بالدعوى: فكل واقعة متعلقة بالدعوى لا تكون ضرورة منتجة في الإثبات، ولكن كل واقعة منتجة في الإثبات تكون حتما متعلقة بالدعوى، فمن طالب بملكية عين وتقدم بواقعة التقادم الطويل سببا للملكية، إذا ادعى أنه حاز العين مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة، فهذه واقعة منتجة في الإثبات، بل هي الواقعة الأصلية ذاتها، وهي بالضرورة متعلقة بالدعوى.

أما إذا ادعى أن حيازته للعين كانت لمدة تقل عن خمس عشرة سنة، فهذه واقعة متعلقة بالدعوى ولكنها غير منتجة في الإثبات.²

الشرط الخامس: أن تكون جائزة للقبول:

ويقصد بذلك أن تكون الواقعة غير مستحيلة كأن يريد إثبات بنوته ممن هو أصغر منه سنا ومثاله أيضا ألا يقبل من شخص يطالب بأجرة يومية لمدة شهر فبراير أن يثبت أن هذا الشهر 31 يوما.

كما يجب أن لا يكون القانون قد منع إثبات الواقعة لأسباب تتعلق بالنظام العام أو الآداب كإثبات دين قمار أو بيع تركة إنسان على قيد الحياة لأن هذا يخالف النظام العام.³

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 11.

² د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، المرجع السابق، ص 62-63.

³ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 29.

الفرع الثاني: عبء الإثبات:

إن لتحديد أو توزيع عبء الإثبات أهمية كبرى وأثر بالغ على مركز الخصوم في الدعوى، وتوزيع عبء الإثبات محكوم بمبدأ البنية على من ادعى واليمين على من أنكر: «وهو مبدأ مقرر في الفقه الإسلامي، ومحكوم بقاعدة: على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه»، (المادة 323 من القانون المدني الجزائري) ولا يكلف المدعي عليه بإثبات براءة ذمته، فالقانون يعتبرها ذمة غير مدينة لشخص ما¹، فإن الأصل هو براءة الذمة، فمن يتمسك بالأصل فلا إثبات عليه، ومن يدعي خلاف الأصل بأن يدعي دنيا في ذمة الغير، فعليه أن يثبت مصدر هذا الدين.

وفي نطاق الحقوق العينية الأصل هو الظاهر: فالحائز للعين لا يطالب بإثبات ملكيتها لأن الظاهر هو أن الحائز مالك، والخارج الذي يدعي ملكية العين هو الذي يدعي خلاف ذلك، فعليه هو يقع عبء الإثبات، ومن ثمّ كان الحائز هو المدعى عليه دائما في دعوى الملكية، وذلك ما لم يتبين من مستندات المدعى أن الظاهر يؤيد دعواه وينفي دفاع المدعى عليه، فعندئذ ينتقل عبء إثبات الملكية إلى المدعى عليه، وكذلك الظاهر أن حق الملكية خال من أن يتقل بحق عيني.

فالمالك إذا تمسك بهذا الظاهر لا يطالب بإثباته، ومن يدعي خلاف الظاهر، بأن يدعي مثلا أن له حق ارتفاق أو حق انتفاع أو حق رهن على العين، كان عليه هو أن يثبت قيام الحق الذي يدعيه، ولو كان مدعى عليه في الدعوى الأصلية لأنه يدعي خلاف الظاهر.²

¹ سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015م، ص42.

² د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، المرجع السابق، ص 72-73-74.

والخلاصة أنّ «كل من يتمسك بالثابت حكماً -أصلاً أو ظاهراً أو فرضاً- أو بالثابت فعلاً -حقيقة أو ضمناً- لا يقع عليه عبء الإثبات، وإنّما يقع عبء الإثبات على من يدعي خلاف الثابت حكماً أو فعلاً»، وينبغي الإشارة إلى أنّ تحديد عبء الإثبات مسألة قانونية تخضع لرقابة القضاء، كما أنّ قواعد الإثبات قد تكون شكلية متعلقة بإجراءات التقاضي التي يلتزم بها الخصوم والقضاة، تعد من النظام العام لتعلقها بنظام التقاضي، ولا يستطيع الخصوم فرض إجراءات أخرى لم ينص عليها القانون، أما القواعد الموضوعية (تتعلق بتحديد الأدلة وقيمتها وعلى من يقع عبء إثباتها) في الإثبات فهناك من يرى أنّ بعضها متعلق بالنظام العام كسلطة القاضي في الإثبات (توجيه اليمين المتممة)، والقاعدة المتعلقة بالضمانات الأساسية الحق في الدفاع وما عداها لا يتعلق بالنظام العام.

المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون المدني:

نظم المشرع الجزائري طرق الإثبات في المواد من 323 إلى 350 من القانون المدني والمواد من 70 إلى 193 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تختلف طرق الإثبات من حيث حبتها بين طرق إثبات ذات قوة مطلقة وتتمثل في: الكتابة، الإقرار واليمين، وطرق إثبات مقيدة تتمثل في البنية (شهادة الشهود)، القرائن والمعائنة.

المطلب الأول: طرق الإثبات المطلقة:

طرق الإثبات المطلقة أو ما يطلق عليه بمذهب الإثبات الحرّ أو المطلق، يقوم هذا المذهب إلى فسح المجال أمام القاضي في تحري الحقيقة بأي وسيلة كانت، ولو بواسطة علمه الشخصي، وقد اصطلح عليها بأدلة الإثبات المطلقة أي يثبت بها جميع أنواع الوقائع القانونية والمقصود بها (الكتابة، الإقرار واليمين).

الفرع الأول: الكتابة:

تعتبر الكتابة آلية إثبات في القانون المدني ودليل كتابي يستعمله المتقاضى لإثبات تصرف قانوني أو واقعة قانونية باعتبارها مصدر الحق، فعند الإقدام على أي منهما يستحسن أن يتم بالكتابة لاحتمال قيام النزاع بشأنها مستقبلاً، ولذلك يسميها الفقهاء بالدليل المهيأ وللإشارة فإنّ التصرف القانوني الذي يعني اتجاه الإدارة إلى إحداث أثر قانوني، فإنّ أداة إثباته هي الورقة المدوّنة فيها هذا التصرف كما يجب التمييز بين السند والورقة، فالسند هو الورقة المعدّة للإثبات، أمّا الورقة فتستعمل في الأدلة الكتابية سواء كانت معدة أو لم تكن معدة للإثبات¹، ويتم الإثبات بالكتابة بواسطة الأوراق المحرّرة وتنقسم هذه الأوراق إلى أوراق رسمية وأوراق عرفية.

أولاً: الورقة الرسمية:

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، المرجع السابق، ص 105.

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 324 من القانون المدني: «الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه».

حيث تغير نص المادة بصدور القانون رقم 88-14 المؤرخ في 12/07/1988 الخاص بالتوثيق المعدل بالقانون رقم 02-06 المؤرخ في 10 فبراير 2006 على النحو التالي: «العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم عليه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه».

والشيء الملاحظ في التعريف الجديد هو اشتماله على مصطلح "ضابط عمومي" غير الموجود في التعريف القديم والذي يقصد به الموثق المختص بتوثيق المحررات، وهو ما ذكره المشرع صراحة في قانون التوثيق الصادر في سنة 1988م في مادته الخامسة حيث جاء فيها: «يعد الموثق ضابطاً عمومياً يتولى تحرير العقود...»، كما استبدل المشرع كلمة الورقة الرسمية في التعريف القديم بصيغة جديدة هي العقد الرسمي وهو الخلط الذي أشرنا إليه فيما سبق.¹

وكما سبق القول سميت بالعقد الرسمي فإذا لم تكتسب هذه الورقة صفة رسمية، فلا يكون لها إلا قيمة الورقة العرفية متى كان ذو الشأن قد وقعها بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو ببصمات أصابعهم، وهذه الأوراق الرسمية كثيرة ومتنوعة كأوراق الحالة المدنية، القرارات الإدارية، الوثائق الرسمية القضائية كالأحكام والقرارات ومحاضر المنفذين والمبلغين ومحاضر الجلسات، وأوراق الموثقين.

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص ص 21-22.

1. شروط الورقة الرسمية:

حددها المادة 324 من القانون المدني الجزائري الشروط الواجب توافرها لصحة العقد الرسمي وهي ثلاث شروط: صدور الورقة من موظف عام أو ضابط عمومي أو من شخص مكلف بخدمة عامة، أن يكون المحرر داخل في حدود سلطته واختصاصه مراعاة الأشكال القانونية في تحرير الورقة.

كما أتت المادة 326 مكرر 02 من نفس القانون الجزاء المترتب على الإخلال بشروط صحة الورقة الرسمية.

الشرط الأول: صدور الورقة من موظف عام أو ضابط عمومي أو من شخص مكلف بخدمة عامة:

المقصود بالموظف العام أو الضابط العمومي كل شخص تعبئه الدولة للقيام بعمل من أعمالها سواء كان يأجر أو بدون أجر فيدخل في هذا النطاق كل موظف عام يتعلق بالأوراق التي يختص بتحريرها كالقاضي بالنسبة للأحكام التي يقوم بتحريرها، وكاتب الجلسة يعتبر موظفا عاما بالنسبة لحاضر الجلسات وأوراق المرافعات يختص بها موظف المحكمة المكلف بها والموثق في مصلحة الإشهار بالنسبة لتوثيق جميع التصرفات التي يستلزم القانون أن تكون رسمية كالرهن الرسمي.¹

الشرط الثاني: أن يكون المحرر داخل في حدود سلطته واختصاصه:

المقصود بالسلطة بنص المادة أنه لا يكفي لصحة الورقة الرسمية أن يقوم بتحريرها موظف عام بل يجب أيضا أن يكون هذا الموظف مختصا بكتابتها من حيث الموضوع ويشترط أن يكون الموظف العام قد عمل: "في حدود سلطته واختصاصه"، وفي رأينا أن المقصود "بالسلطة" في هذا النص جملة أمور: أ. ولاية الموظف العام من حيث قيامها. ب. أهلية الموظف العام من حيث عدم قيام مانع شخصي به يجعله غير صالح لتوثيق ورقة الذات.

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 51-52.

ج. الاختصاص الموضوعي للموظف العام من حيث نوع الأوراق الرسمية التي يجوز له أن يقوم بتوثيقها، وهذا كله يدخل في "سلطة" الموظف العام، أمّا "الاختصاص" فنرى قصره على الاختصاص المكاني.¹

- **الولاية:** يجب أن تكون ولاية الموظف المختص قائمة وقت تحرير الورقة الرسمية، حيث تزول ولايته بعد أن يعزل من وظيفته أو يوقف من عمله أو ينقل منه.
- **الأهلية:** يجب أن يكون أهلاً لكل ورقة رسمية يوثقها.
- **الاختصاص الموضوعي:** يجب أن يكون الموثق مختصاً من الناحية الموضوعية لكل ورقة رسمية يوثقها.²
- **من حيث الاختصاص الزمني:** يجب أن يصدر الموظف المحرر أثناء ولايته، أي بعد تعيينه وأداء اليمين القانونية، حيث تنقضي ولايته بالعزل أو النقل أو الوقف، وعليه وإن قام الموظف بتوثيق محرر بعد انقضاء ولايته أو فصله تفقد الورقة رسميتها، أمّا إن تم التحرير قبل إبلاغه بالقرار وفي فترة صدوره فإنها تكون صحيحة حماية للوضع الظاهر المصحوب بحسن النية.

الشرط الثالث: مراعاة الأشكال القانونية في تحرير الورقة:

يجب أن يراعي الموظف أو المكلف بالخدمة العامة الأوضاع التي قررها القانون في تحرير الورقة، فالقضاة في تحريرهم للأحكام وموظفو المحاكم في كتابتهم للإعلانات ومحاضر التنفيذ عليهم مراعاة هذه الأوضاع، ومن أمثلة الأوضاع التي قررها القانون ما نصت عليه المادة 324 مكرر 02 من أنه: «توقع العقود الرسمية من قبل الأطراف والشهود عند الاقتضاء ويؤشر الضابط العمومي على ذلك في آخر العقد وإذا كان بين الأطراف أو الشهود من لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع يبين الضابط العمومي في آخر العقد تصريحاتهم في هذا الشأن ويضعون بصماتهم ما لم يكن هناك مانع قاهر».³

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، المرجع السابق، ص122.

² المرجع نفسه، ص126.

³ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص53.

وبذلك ينبغي التقيّد بالقواعد المقرّرة قانوناً لتصبح الورقة الرسمية صحيحة، بما يسمح بنفسير قرينة الرسمية التي تتمتع بها الورقة ويضفي عليها ظاهراً يدل على صحتها ويوحى بالثقة فيها والاطمئنان.

هذه الشروط الثلاثة يجب توافرها، وإذا تخلف منها شرط فقدت الورقة صفتها الرسمية وتبقى لها فقط قيمة الورقة العرفية.

2. حجية الورقة الرسمية:

إنّ الحلال بشروط الورقة الرسمية يرتب بطلان الورقة الرسمية، ويعتبر ما ورد في الورقة الرسمية الصحيحة حجة وتكون نافذة في كل التراب الوطني وفقاً لنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني: «يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذاً في كامل التراب الوطني»، ويعتبر حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن.

يفهم من نص المادتين أن حجة الورقة الرسمية تشمل جميع البيانات الواردة فيها، ولا يمكن إنكار أحدها إلا عن طريق دعوى التزوير، غير أنّ حجية بيانات الورقة الرسمية تشمل وتثبت لما قام به الموظف العام أو الموثق بنفسه أو رآه بعينه في نطاق مهامه واختصاصاته، أمّا ما صدر من ذوي الشأن في غياب الموظف العام أو الموثق واقتصر عمله فيه على تدوين ما يصرح به الأطراف فلا يلحقه صفة الرسمية، ويمكن إثبات عكسه بالطرق العادية للإثبات من غير التقيّد بطريق دعوى التزوير.¹

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 26.

أ. حجية الورقة الرسمية حتى يطعن فيها بالتزوير:

تكون الورقة الرسمية حجية في الإثبات حتى يطعن فيها بالتزوير، وذلك فيما دون فيها من أمور قام بها الموثق في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره¹، أي بحصول تزوير في البيانات التي تم إدراجها في الورقة بمعرفة أو مشاهدة أو سماع الموثق، فهي البيانات التي قام بها الموثق في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضور الموثق، ومن أمثلة ما يقوم به الموثق في حدود مهمته التأكد من شخصية المتعاقدين أو أهليتهما ورضائهما، وذكر التاريخ واسم الموثق ومكان التوثيق، وحضور أصحاب الشأن وأسمائهم والشهود وأسمائهم، وتلاوته الورقة أمام أصحاب الشأن وتوقيعاتهم.

ب. حجية الورقة الرسمية حتى يقوم الدليل على عكس ذلك:

إنّ ما يدّونه الموثق في الورقة الرسمية من البيانات الواردة من ذوي الشأن يعتبر صحيحاً إلى أن يثبت صاحب المصلحة عكسه بالطرق التي قررها القانون، ويتم إثبات العكس بالكتابة أو بمبدأ الثبوت بالكتابة معززا بالبيّنة والقرائن.

والأصل في هذه المسألة أن كل طعن في بيان وارد بورقة رسمية، يتضمن مساساً بأمانة الموثق وصدقه، لا يكون إلاّ عن طريق الطعن بالتزوير كما رأينا، ذلك أنّ اختيار الموظف العام خاضع لشروط تتوافر بها الثقة فيه، وهو معرض لعقوبات قاسية فيما إذا أخلّ بهذه الثقة، أمّا الطعن الذي لا يتضمن مساساً بأمانة الموثق أو بصدقه فيكفي فيه إثبات العكس على النحو الذي لا يتضمن مساساً بأمانة الموثق أو بصدقه فيكفي فيه إثبات العكس على النحو الذي أقرناه².

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 147.

² المرجع نفسه، ص ص 151-152.

ج. حجية صور الورقة الرسمية:

إنّ الموثق يحررّ نوعين من الأوراق: فالنوع الأوّل يحتفظ بأصوله في مكتبه وتحت مسؤوليته، ولا يسلم لذوي الشأن إلا صوراً عنها، والنوع الثاني لا يحتفظ بأصله بل يسلمه للأطراف كالوكالات والإشهادات، والمقصود بأصل الورقة هو الورقة التي تحمل توقيعات الأطراف والموثق والشهود والمترجم عند الضرورة، وهي من تحرير الموثق، أمّا الصورة فلا تحمل من التوقيعات إلا توقيع الموثق وختمه، وهي منقولة عن الأصل، والمفروض أنّها مطابقة للأصل مطابقة تامة وهذا ما جاء في نص المادة 325 من القانون المدني الجزائري «إذا كان أصل الورقة موجوداً، فإنّ صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل، وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينادى في ذلك أحد الطرفين، فإنّ وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل».

وتنصّ المادة 326 من القانون المدني الجزائري على ما يلي (إذا لم يوجد أصل الورقة الرسمية كانت الصورة حجة على الوجه الآتي:

يكون للصورة الرسمية الأصلية تنفيذية كانت أو غير تنفيذية حجة الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل، ويكون للصور الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية الحجة ذاتها ولكن يجوز في هذه الحالة لكل من الطرفين أن يطلب مراجعتها على الصورة الأصلية التي أخذت منها، أما ما يؤخذ من صور رسمية للصورة الرسمية المأخوذة من النسخ الأولى فلا يعتد به إلاّ لمجرد الاستئناس تبعاً للظروف).

ويتضح من هذه النصين أنّ الصورة الرسمية دون أن تحمل التوقيعات التي على الأصل وتكتسب الصورة صفة الرسمية متى كانت منقولة عن الأصل بواسطة موظف عام مختصّ ونظراً لانتشار التصوير الضوئي فقد سوى القانون بين الصور الخطية والصور الضوئية متى قام موظف عام بالإستيئاق من مطابقتها.

ولبيان حجية صور الأوراق الرسمية فقد فرق القانون بين ما إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا أو ما إذا كان قد فقد.¹

ثانيا: الورقة العرفية:

هي سند الإثبات يتولى تحريره وتوقيعه أشخاص عاديون دون تدخل الموظف العام، فميزتها أنها غير رسمية، إنما يلجأ إليها للمحافظة على الحقوق ولكونها سهلة الإعداد والتحرير وقليلة التكاليف. ولم يعرف المشرع الجزائري الورقة العرفية، إنما اعتبرها أقل قوة من الورقة الرسمية طبقا لنص المادة 326 مكررة 02: «يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدمه كفاءة وأهلية الضابط العمومي أو انعدام الشكل، كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف».

1. أنواع الورقة العرفية:

تنقسم الأوراق العرفية إلى نوعين أوراق عرفية معدة للإثبات وأوراق عرفية غير معدة للإثبات:

أ. الأوراق العرفية المعدة للإثبات:

تعرضت لها المادة 327 من القانون المدني الجزائري حيث جاء فيها: «يعتبر العقد العرفي صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما ينسب إليه من خط وإمضاء...».

فطبقا لما ورد في المادة يشترط في المحرر العرفي شرطان: الكتابة والإمضاء.

- الكتابة: فهي شرط ضروري لتوضيح الواقعة المثبتة في المحرر العرفي ولا يشترط فيها أي شكل معين وسواء كتبت من قبل الدائن نفسه أو من قبل شخص آخر، لأن الكتابة بهذا المفهوم هي أداة تعتبر عن إرادة المتعاقدين، كما أنه يستوي أن تحرر الورقة العرفية باللغة العربية أو غيرها.

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 61-62.

وهذا خلافاً للمحرر الرسمي الذي يجب تدوينه باللغة العربية تطبيقاً لنص المادة 18 من قانون التوثيق.¹

- **التوقيع:** شرط أساسي لصحة الورقة العرفية، ويكون التوقيع بالإمضاء أو البصمة أو التوقيع الإلكتروني "هو كل حروف أو رموز أو إشارات توضع على المحرر الإلكتروني يديرها نظام إلكتروني دقيق مثل البريد الإلكتروني وذلك بإتباع إجراءات محددة، كأن يكون رقماً سرياً أو رمزاً محدداً، وهو رقم أو رمز بحيث أنّ التوقيع إذا كان مطابقاً لما هو مخزن في النظام الإلكتروني فمعنى ذلك أن صاحب التوقيع هو الموقع فعلاً.

أما المحرر الإلكتروني الذي أعده موظف عام في حدود سلطته واختصاصه فيعتبر محرراً إلكترونياً رسمياً²، أو التوقيع على بياض، ويصح الختم في المواد التجارية، ولا تكون له قيمة إلا إذا صدر ممن نسب إليه فالوكيل لا يوقع باسم موكله إنّما يوقع باسمه الشخصي وبصفته نائباً عن موكله، ولا يكون التوقيع صحيحاً إلا إذا كان سارياً على الورقة كلها فيوضع عادة في أسفل الورقة ليضمها.

أ. الأوراق العرفية غير المعدة للإثبات:

وهي أربعة أنواع وهذه الأوراق يغلب عليها أن لا تكون موقعة ولهذا تتفاوت قوتها في الإثبات فتارة تكون أدلة كاملة وتارة وأخرى تكون أقل من ذلك بحسب عناصر الإثبات وقد نص القانون على هذه المحررات وهي:

- الرسائل والبرقيات.
- دفاتر التجار.
- الدفاتر والأوراق المنزلية.
- التأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة الدين.

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص ص 29-30.

² سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، المرجع السابق، ص 72.

■ الرسائل والبرقيات:

- الرسائل: نصت المادة 329/ القانون المدني الجزائري على أنه: «تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات».

للرسائل أهميتها في الإثبات خصوصا فيما يتعلق بالمعاملات التجارية فهي وإن كانت أوراقا لم تعد مقدما للإثبات إلا أنها تتضمن شرطي الكتابة والتوقيع وبذلك تستوفي شروط الورقة العرفية.¹

- البرقيات: أشارت إليها الفقرتين الثانية والأخيرة من المادة 329 من القانون المدني الجزائري بقولها: «وتكون للبرقية هذه القيمة (قيمة الأوراق العرفية) أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على ذلك، وإذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الاستئناس».²

■ دفاتر التجار: نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 330 من القانون المدني «دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار، غير أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها التجار يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين فيما يكون إثباته بالبيّنة.

وتكون دفاتر التجار حجة على هؤلاء التجار، ولكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة فلا يجوز لمن يريد استخلاص دليل لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها واستبعاد ما هو مناقض لدعواه».

ونصت المادة 13 من القانون التجاري على: «يجوز القاضي قبول الدفاتر التجارية المنتظمة كإثبات بين التجار بالنسبة للأعمال التجارية».

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 93-94.

² د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 34.

▪ **الدفاتر والأوراق المنزلية:** الدفاتر والأوراق المنزلية تشمل ما ألف الناس تدوينه في مذكرات خاصة عن شؤونهم المالية والمنزلية: ما قبضوه أو دفعوه من مال، وما أنفقوا على معيشتهم، وما قاموا به من ضروب التعامل، وما ارتبطوا به من التزامات، وما لهم من حقوق عند غيرهم وما عليهم من ديون، وما ينوون القيام به من أعمال ومشروعات.¹

▪ **التأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة الدين:**

تعرضت إليه المادة 332 من القانون المدني الجزائري بقولها: «التأشير على سند الدين بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس ولو لم يكن التأشير موقعا منه، ما دام السند لم يخرج قط مكن حيازته.

وكذلك يكون الحكم إذا أثبت الدائن بخطه دون توقيع ما يستفاد منه براءة ذمة المدين

في نسخة أصلية أخرى، أو في مخالطة وكانت النسخة أو المخالصة في يد المدين».²

2. حجية الورقة العرفية:

تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها لنص المادة 327 من القانون المدني: «يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه...»، ولها الحجية ويرأى السنهوي تصبح لها حجية الورقة الرسمية³، ولا يجوز لمن صدرت منه أن يعود بعد ذلك إلى الإنكار، وإذا أنكر على المحتج بالورقة عبء الإثبات، أما بالنسبة للخلف العام والخاص والدائن ممن يحتج عليهم بهذه الورقة فلا يطلب منهم إنكار صريح لإسقاط حجية الورقة العرفية، بل يكفي لأي منهم وحتى لا تكون الورقة حجة عليه أن يحلف يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق، وهو ما نصت عليه المادة 327 من القانون المدني.

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهوي، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، المرجع السابق، ص285.

² د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص37.

³ د. عبد الرزاق أحمد السنهوي، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، المرجع السابق، ص189.

3. حالات وجوب الإثبات بالكتابة:

على المدعي بالحق أن يقدم ورقة رسمية أو عرفية للإثبات ما يدعيه، وهذا في الحالات التالية:

■ الحالة الأولى:

إذا كانت قيمة التصرف القانوني تتجاوز منه ألف دينار وفقا للفقرة الأولى من نص المادة 333 من القانون المدني: «في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دج أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجودة أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك...».

■ الحالة الثانية:

حالة تصرف قانوني غير محدد القيمة، وهذا يتعين على الدعي أن يقدم دليلا كتابيا لإثبات التصرف.

■ الحالة الثالثة:

إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها، فإذا ادعى أحد أطراف التصرف القانون المدني أن ما هو ثابت بالكتابة يخالف حقيقة التعامل الموجود بين الطرفين، ففي هذه الحالة على هذا الطرف أن يقدم الورقة التي تثبت ذلك، حتى ولو كانت قيمة التصرف لا تتجاوز المائة ألف دينار، لأنه ادعى عكس ما هو ثابت بالكتابة، فإذا كانت ورقة الإثبات تتضمن تصرفا معيناً فإن من يدعي أن هذا التصرف يخفي تصرفاً مغايراً عليه أن يثبت ذلك بالكتابة.

غير أن هناك استثناءات ترد على قاعدة وجوب الإثبات بالكتابة، فهناك حالات تستوجب الإثبات بالكتابة ورغم ذلك لا يكلف المعني بالأمر بتقديم الدليل الكتابي، وهذا في حالة وجود العقد المدعى به قريب الاحتمال «وجود ورقة منزلية تتضمن التصرف، أو رسالة موقعة من المدين، المذكرات الشخصية، والفواتير والبرقيات التي يمكن إثبات أصلها، والإيصالات والمخالصات، والدفاتر وغيرها»، ومن أركانه أن تكون الورقة صادرة من

الخصم المطلوب الإثبات ضده¹. ففي هذه الحالة يجوز الإثبات بشهادة الشهود إذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة طبقا لنص المادة 335 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت الكتابة، وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعي به قريبا الاحتمال، تعتبر مبدأ ثبوت الكتابة، كما أنّ تقدير وجود مبدأ الثبوت بالكتابة هي مسألة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا²، فهو دليل مختلط يجمع بين الورقة المكتوبة وشهادة الشهود، ولا تكون له قوة في الإثبات كلما كانت الكتابة شرطا من شروط انعقاد العقد في العقود الشكلية وفي حالة العقود الرسمية».

وفي حالة فقدان الدائن للورقة بسبب أجنبي، كأن يكون السبب سرقة أو حريقا أو أي سبب لا يد للدائن فيه.

أو إذا وجد مانع مادي، وهو المانع الذي يمنع بطبيعته من الحصول على مستند كتابي، كالإكراه المادي بالسلاح، أو الإكراه المعنوي بين الرئيس والمرؤوس الذي يمنع المعني من إعداد الكتابة لإثبات التصرف، أو مانع أدبي يمنع الحصول على السند أو الورقة لأسباب شخصية كصلة القرى، أو النسب والمصاهرة، أو الرابطة بين الأصول والفروع، أو بين الأزواج.³

¹ إبراهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012م، ص98.

² المرجع نفسه، ص101.

³ سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، المرجع السابق، ص ص 95-96.

الفرع الثاني: الإقرار:

الإقرار في اللغة يعني الاعتراف، واصطلاحاً هو اعتراف شخص بواقعة من شأنها أن تنتج ضده آثار قانونية مع قصده أن تعتبر هذه الواقعة صحيحة في حقه.

ويعتبر الإقرار ثاني أهم طريقة من طرق الإثبات نسبة إلى القول المشهور "الاعتراف

سيد الأدلة"¹.

1. أنواع الإقرار:

يتنوع الإقرار إلى إقرار قضائي وإقرار غير قضائي:

أولاً: الإقرار القضائي:

نص عليه المشرع الجزائري في المادة 341 من القانون المدني الجزائري: «الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة».

أ. شروط الإقرار القضائي:

من نص المادة نستخلص أن الإقرار القضائي يجب أن يستوفي ثلاث شروط هي:

- وجوب صور الإقرار من الخصم.
- أن يتم الإقرار أمام القضاء.
- أن يتم الإقرار أثناء سير الدعوى.

الشرط الأول: وجوب صدور الإقرار من الخصم:

لكي يكون الإقرار قضائياً فيجب صدوره من الخصم في الدعوى وهذا واضح من نص المادة 341 من القانون المدني الجزائري "اعتراف الخصم" وهذا شرط بديهي لأن الخصم في الدعوى هو الذي يملك الاعتراف بالواقعة محل النزاع ويستوي صدور الإقرار من الخصم شخصياً أو من نائب عنه يكون له حق الإقرار.²

¹ د.مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص60.

² د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص246.

الشرط الثاني: وجوب صدور الإقرار أمام القضاء:

هذا الشرط هو الذي يميز الإقرار القضائي عن الإقرار غير القضائي، ويكمله الشرط الرابع وهو أن يكون صادراً أثناء السير في الدعوى، فالإقرار الذي لا يصدر أمام القضاء لا يعد إقراراً قضائياً، ويعتبر قضاءاً كل جهة نظمها القانون من جهات القضاء فلا يقتصر ذلك على القضاء المدني وحده.¹

ويدخل ضمن هذا الشرط أن تكون الجهة القضائية المختصة نوعياً ووظيفياً.²

الشرط الثالث: صدور الإقرار من الخصم أثناء سير الدعوى المتعلقة بموضوعه:

ويجب ثالثاً أن يصدر الإقرار أثناء سير الدعوى المتعلقة بالواقعة أو الحق المقررة ويستوي في ذلك أن يكون الإقرار قد ورد في صحيفة الدعوى أو في مذكرات مقدمة القاضي أو طلبات معلنة للخصم أو أثناء المرافعة أو خلال استجواب تجريبه المحكمة.³

ب. حجية الإقرار القضائي:

الإقرار حجة قاطعة على المقر لا يقبل إثبات العكس، إذا توافرت شروطه المذكورة فالواقعة المقر بها تصبح في غير حاجة إلى الإثبات، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 342 من القانون المدني "الإقرار حجة قاطعة على المقر"، بمعنى أن المنازعة تحسم لصالح المقر له، فالإقرار تصرف قانوني يقتصر أثره على المقر، ويتعدى أثره إلى خلف المقر بصفتهم خلفاً عاماً له، فيصبح الاحتجاج عليهم بما حواه إقراره، ولا يتعدى أثر الإقرار إلى الدائن أو الشريك أو الورثة فيما بينهم⁴، ولا يجوز الرجوع في الإقرار، إنمّا يجوز الطعن فيه بالغلط والتدليس والإكراه، كما لا يجوز تجزئة الإقرار.

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 492-493.

² د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 61.

³ د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 247.

⁴ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 501-502.

كما لا يجوز تجزئة الإقرار في الأصل، بمعنى أن يأخذ المقر له من الإقرار ما يحقق مصلحته ويدع ما لا يحققها، فإما أن يأخذه ككل أو يدعه كله، وتجزئة الإقرار أو عدم تجزئته مسألة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا، وهذا ينبغي التمييز بهذا الخصوص بين صدور الإقرار التي تتحدد من خلالها أحكام التجزئة:

■ الإقرار البسيط:

والإقرار البسيط هو الاعتراف بما يدعيه الخصم دون تعديل أو إضافة وفي هذه الحالة لا محل للبحث في تجزئة الإقرار، لأنه مكون من واقعة واحدة مثل ذلك أن يدعي الدائن أنه أقرض المدعى عليه مبلغاً معيناً بفائدة معينة، فيعترف المدعى عليه بذلك دون تعديل.¹

■ الإقرار الموصوف:

هو الذي ينصب على واقعة مدعى بها، لكنها مقترنة بشرط غير بجوهرها أو طبيعتها، فمثلاً كان يدعي دائن أن له ديناً حالاً، فيقر المدين بالدين، لكنه يضيف إلى ذلك أن الدين معلق على شرط أو مضاف إلى أجل ففي هذه الحالة لا يكون الإقرار قابلاً للتجزئة، فإما أن يأخذ به كله بالشرط الذي ألحق به، وأما أن يترك كله.²

■ الإقرار المركب:

وتكون من واقعة أصلية وواقعة مرتبطة بها، غير أن الواقعة المرتبطة لا تنشأ مع الواقعة الأصلية إنما تستجد بعدها، كأن يعترف المدين بأن الدائن أقرضه المبلغ المدعى به ويزيد على اعترافه أنه وفي بهذا القرض فيما بعد، فالمحكمة هنا تعتبر القرض ثابتاً والوفاء ثابتاً إلى أن يثبت عكسه، فتجزئة الإقرار أو عدم تجزئته تخضع لرقابة المحكمة.

¹ د. حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، الطبعة 2003م، ص291.

² فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق-تخصص قانون خاص معمق- جامعة عبد الحميد بن باديس- كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم، 2018م، ص44.

ثانياً: الإقرار غير القضائي:

هو الذي يقع خارج القضاء أي مجلس الحكم، أو يقع في مجلس الحكم لكن ليس بصدد الدعوى المتنازع فيها، أو يتم أمام النيابة العامة أو الخبير أو المحقق الإداري، وهو ليس حجة قاطعة فالقاضي قبوله أو عدم قبوله وهو قابل للتجزئة، وقابل للرجوع فيه، وللقاضي سلطة واسعة في تقدير قوته، ولا يراقب في ذلك من المحكمة العليا.

أ. حجية الإقرار غير القضائي:

لم ينص المشرع القانون الجزائري على حجية الإقرار غير القضائي شأنه شأن القانون المصري والفرنسي، حيث ذهب جانب من الفقه إلى أنّ هذا النوع من الإقرار لا تكون له حجية الإقرار القضائي، كما أنّه يخضع لتقدير القاضي، فيجوز له أن يأخذ به أو يتركه جانبا، حيث أن الإقرار غير القضائي يكون قبل التجزئة، فيمكن للقاضي هذا أن يأخذ منه الجزء الذي يرتئي له أن يساهم في الدعوى ويترك الآخر فمثلا كان يعترف شخص في رسالة أنّه مدين وفي تصريح آخر له يصف أنّه سدد ما عليه من دين، ففي هذه الحالة لا يجوز أن يتمسك بمبدأ عدم جواز التجزئة وعلى القاضي أن يأخذ بالاعتراف الوارد في الرسالة فقط، فهنا القاضي يركز اقتناعه على التصريح الأصلي دون الاعتماد على التصريح الإضافي.

كما ذهب رأي من الفقه أنّ القاضي إذا تحقق من صدور الإقرار غير القضائي بصفة جدية ومن صاحب إرادة غير معيبة، فإنّ هذا الإقرار تكون له حجية كالإقرار القضائي، ولا يجوز الرجوع فيه أو تجزئته.¹

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص ص 232-234.

ومن جانب القضاء الجزائري، اعتبرت المحكمة العليا في قرار صادر عنها بتاريخ 22 جوان 2005 في ملف رقم 296003 أنّ الإقرار غير القضائي يخضع لتقدير قضاة الموضوع الذي يجوز لهم مع تقدير الظروف التي صدر فيها أن يعتبروه دليلاً كاملاً أو مبدأً ثبوت الكتابة أو مجرد قرينة، كما يجوز لهم ألا يأخذوا به أصلاً ولا معقب على تقديرهم في ذلك متى بني عليه أسباب سائغة.¹

الفرع الثالث: اليمين:

إن انعدام الدليل في النزاع ولإزالة الغموض عنه وتأكيد صحة أقوال الخصوم، فإنّه لا مفر من اللجوء إلى اليمين ولقد شرعت كنظام للعدالة يبسر للقاضي حصول دليل خاص تقتضيه مجريات العدالة، واليمين قول يشهد فيه الحالف الله شاهداً على ما يقول، ويستنزل عقابه إذا ما حنث، وهي عمل مدني وديني تؤدي لتوكيد قول أو وعد، ويكون أداؤها بقول الحالف "والله" ويذكر الصيغة التي أقرتها المحكمة، أو يؤديها وفقاً للأوضاع المقررة في ديانته إذ لم يكن مسلماً، واليمين إما أن تكون قضائية أو غير قضائية، والقضائية إما أن تكون حاسمة أو متممة.

اليمين القضائية هي التي توجه للشخص أمام القضاء، واليمين غير القضائية هي اليمين التي يتفق على تأديتها خارج مجلس القضاء، ويخضع تنظيمها للقواعد العامة، أمّا القضائية فينظمها المشرع كما ورد في القانون المدني الجزائري على سبيل المثال في المواد 343 إلى 350، وتنقسم إلى يمين حاسمة أو متممة.

أولاً: اليمين الحاسمة:

1. تعريفها:

هي اليمين التي يوجهها الخصم إلى خصمه عندما يعوزه الدليل على إدعائه ليحسم بها النزاع، وسميت بالحاسمة لأنها تحسم النزاع وتقطعه.

¹ قرار صادر من المحكمة العليا بتاريخ 22 جوان 2005، ملف رقم 296003، منشور بمجلة المحكمة العليا، عدد 01 لسنة 2005م، ص 75.

ويمكن توجيه اليمين الحاسمة لما نصت عليه المادة 343 من القانون المدني الجزائري سواء من المدعي أو المدعى عليه حيث جاء في نص المادة: «يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر...».

فاليمين الحاسمة تعني عن الإثبات عندما لا يوجد دليل آخر على الواقعة المدعى بها، إذ يحق لمن يدعي حقا دليل له عليه أن يحتكم إلى ذمة خصمه عن طريق توجيه اليمين إليه، رغم ما في ذلك من مجازفة.¹

2. توجيهها:

جاءت أحكام توجيه اليمين الحاسمة في المادة 343 من القانون المدني: «يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر، على أنه يجوز للقاضي منع توجيه هذه اليمين إذا كان الخصم متعسفا في ذلك.

ولمن وجهت إليه اليمين أن يردها على خصمه، غير أنه لا يجوز ردّها إذا قامت اليمين على واقعة لا يشترك فيها الخصمان بل يستقل بها شخص من وجهت إليه اليمين».

ومن المادة تستنتج الأحكام التالية:

- حق كل من الخصمين توجيه اليمين الحاسمة: إنّ توجيه اليمين الحاسمة تصرف قانوني بإرادة منفردة يقصد به صاحبه الأحكام إلى ذمة خصمه وتحمل الآثار القانونية التي رتبها القانون على ذلك وطبقا من المادة 343 م.ج السابق ذكرها يستطيع أي خصم من الخصمين توجيهها إلى الخصم الآخر.²

- لا يجوز للوكيل توجيه اليمين الحاسمة لخصم نيابة عن موكله إلا بمقتضى وكالة خاصة تطبيقا لنص المادة 574 م.ج.

حتى الخصم في توجيه اليمين مقيد بعدم التعسف في استعماله لهذا الحق، كأن يعرف أحد الخصوم حالة التدين الشديد لخصمه فيعمد إلى إحراجه بتوجيه اليمين الحاسمة إليه، وهو

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص ص 65-66.

² د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 266.

يعلم أنه لا يحلفها، أو كما إذ لاحظ القاضي أن توجيه اليمين يقصد منها التشهير بالخصم، أو كان موضوع الدعوى لا يحتمل التصديق.¹

3. شروط قبول اليمين الحاسمة:

لا تصح اليمين إلاّ ممن له حق التصرف في الحق الذي توجه فيه اليمين، فلا يجوز توجيهها إلى صبي لم يبلغ سنّ الرشد إلاّ فيما يملك من أعمال إدارية، ولا توجه إلى محجور عليه لجنون أو عته أو سفه أو عقله، ولا يجوز توجيهها إلى النائب عن هؤلاء كوصيّ أو قيم، إلاّ عن أعمال صدرت منه شخصياً، أمّا الولي فيملك حق التصرف في مال الصبي فيجوز توجيه اليمين إليه، ويجب أن تتوافر أهلية التصرف فيمن توجه إليه اليمين وقت الحلف لا وقت توجيهها.²

ويشترط في الواقعة محل اليمين أن تكون غير مخالفة للنظام العام طبقاً للفقرة الأولى من نصّ المادة 344 من القانون المدني الجزائري، ولا توجه اليمين فيما سبق الفصل فيه، وأن تكون الواقعة متعلقة بشخص من وجهة إليه اليمين، وأن تكون هذه الواقعة من شأنها حسم النزاع بين الطرفين.³

4. آثار توجيه اليمين الحاسمة:

ومن آثار اليمين أنه لمن وجهها الرجوع عنها إذا قبل من وجهة إليه الحلف، وإذا تمت تأدية اليمين وفق الإجراءات القانونية خسر موجه اليمين دعواه، وفقاً لنصّ المادة 347 من القانون المدني الجزائري: «كل من وجهت إليه اليمين فنكل عنها دون ردها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها، خسر دعواه».

ولا يجوز له إثبات كذب اليمين إلاّ بحكم جنائي وفقاً لنصّ المادة 346 ق.م.ج، وإذا وجهت اليمين وفقاً لشروطها يترتب على ذلك إمّا حلفها من الخصم، أو يردّها على من وجهها، أو يرفض أداءها ولا يردّها فيعتبر ناكلاً وسنفضل في ذلك فيما يلي:

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص ص 66-67.

² د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 531.

³ سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، المرجع السابق، ص 133.

أ. حلف اليمين:

هو قبول إقامة الحلف ممن وجهت إليه اليمين، حيث إذا ما قام بأداء اليمين الذي وجهها إليه الخصم النزاع بينه وبين خصمه وحكم له بحكم نهائي في النزاع، ويعني من ذلك أنه لا يجوز لمن وجه اليمين المدعى أن يقدم بدعوى جديدة بأدلة أخرى أو يطعن في حكم اليمين بالاستئناف طبقاً للمادة 346 ق.م.ج.¹

ب. ردّ اليمين:

على من ردت عليه اليمين إمّا أن يحلف ويكسب دعواه أو ينكل أو يخسر دعواه، ولا يستطيع ردّها مرة ثانية على خصمه، لأنّ الرد لا يكون إلاّ مرة واحدة، ولا يجوز لمن وجه اليمين أو ردّها أن يرجع في ذلك متى قبل خصمه حلف اليمين وفقاً لنصّ المادة 345 ق.م.ج: «لا يجوز لمن وجه اليمين أو ردّها أن يرجع في ذلك متى قبل خصمه حلف تلك اليمين».

ج. النكول على اليمين:

إذا نكل من وجهت إليه اليمين -أي رفض أن يحلف اليمين بعد أن وجهت إليه- خسر دعواه وكسب من وجه اليمين الدعوى.

والنكول قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنيّاً يستفاد من سلوك الخصم وتنصّ المادة 347 م.ج على أنّه: «كل موجهة إليه اليمين أن يردها على خصمه ... خسر دعواه».

ويعتبر نكولاً من أداء اليمين حضور من وجهت إليه اليمين وامتناعه عن أدائها دون أن ينازع فيها أو تخلفه عن الحضور دون عذر مقبول.²

هذه الآثار بالنسبة لمن وجهت إليه اليمين أمّا بالنسبة للغير والخصمين فهي كالاتي:

¹ فاتح العبد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 49.

² د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 282.

- تنص المادة 347 م.ج: «كل من وجهت إليه اليمين فنكل عنها دون ردّها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر دعواه».

يستفاد من النص ما يلي:

- إذا وجه المدعي اليمين إلى خصمه فنكل عنها دون ردّها على المدعي خسر دعواه وحكم لصالح المدعي.

- إذا ردّ من وجهت إليه اليمين إلى خصمه أي قام المدعي عليه بردّها على المدعي فنكل عنها هذا الأخير حكم القاضي لصالح المدعي عليه تطبيقاً للقاعدة «النكول بالنكول تصديق الناكل الأوّل».

أثار اليمين لا تتحقق إلاّ إذا كان هناك تضامن بين الدائنين وتضامن بين المدينين ووجهت لأحدهم اليمين فحينئذ تطبق القاعدة النيابة التبادلية فيما ينفع لا فيما يضر.¹

ثانياً: اليمين المتممة:

1. تعريفها:

سميت متممة لأنها تتم دليلاً ناقصاً، وهي يمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أي من الخصمين، وذلك حينما يرى عدم كفاية الأدلة المقدمة من الخصم، فهي توجه لتستكمل بها الأدلة الناقصة، ولا مجال لتوجيهها في حال عدم وجود أدلة أصلاً في الدعوى.

2. أثار اليمين المتممة:

اليمين المتممة إجراء من إجراءات التحقيق، يوجهها القاضي من تلقاء نفسه وبحسب تقديره إلى الخصم الذي يأنس فيه ما يرضي ضميره ويعزز دليلاً غير كاف لديه.²

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص ص 71-72.

² د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص ص 290-291.

إن توجيه اليمين المتممة لا يؤدي إلى حسم النزاع، فالقاضي خيار مطلق في الحكم على أساسها، أو على أساس أدلة إثبات أخرى، وقد يستأنف الخصم الحكم ولا تتقيد محكمة الاستئناف بما رتبته المحكمة الابتدائية على هذه اليمين، وإذا ثبت كذب اليمين بحكم جنائي حاز للمتضرر طلب التعويض، ولا يجوز لمن وجهت إليه اليمين ردّها "إمّا الحلف أو النكول" المادة 349 ق.م.ج، والنكول عن اليمين المتممة كحلفها لا يقيد القاضي.

3. صور اليمين المتممة:

أ. يمين الاستنشاق:

هي تأكيد للوثوق من واقعة معينة، ومثالها «إنّ على من يتمسك بالتقادم أن يحلف على أنه أدى الدين فعلاً»، ويوجهها القاضي من تلقاء نفسه، أو توجه إلى ورثة المدين بأنهم لا يعلمون بوجود الدين، أو يعلمون بحصول الوفاء، فالتقادم قرينة على الوفاء، ويمين الاستنشاق تعزز هذه القرينة¹، وهي إجبارية لابد أن يوجهها القاضي للمدين أو إلى ورثته دون الدائن، وإذا حلفها كسب الدعوى.

ب. يمين التقويم:

تنص المادة 350 ق.م.ج على أنه: «لا يجوز للقاضي أن يوجه إلى المدعي اليمين المتممة لتحديد قيمة المدعى به إلا إذا استحال تحديد هذه القيمة بطريقة أخرى ويحدد القاضي حتى في هذه الحالة حدًا أقصى للقيمة التي يصدق فيه المدعي بيمينه».

هذه الصورة من اليمين المتممة يوجهها القاضي من تلقاء نفسه ولكنها تختلف عن اليمين المتممة الحقيقية في أن موضوعها تحديد قيمة المدعى به وأنها لا توجه إلا إلى المدعي فحكمها يفترض أنّ الدين ثابت وأنّ الشيء الذي يطالب به في الدعوى استحال الوفاء به عينا ولم يبقى إلا أنّ تحدد قيمته ليحكم بها على المدين وأنّ هذه القيمة غير معروفة².

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 596.

² د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 292.

4. شروط اليمين المتممة:

لقد اشترطت المادة 348 ق.م.ج شرطين أساسيين لتوجيه اليمين المتممة وهما:

- ألا يكون في الدعوى دليل كامل.

- ألا تكون الدعوى خالية من أي دليل.

أ. الشرط الأول: ألا يكون في الدعوى دليل كامل:

وهي شرط منطقي يحكم أنّ اليمين المتممة كما يدل عليها اسمها هي متممة ومكملة لأدلة أخرى مقدمة في الدعوى ولكنها غير كافية في النزاع، وبناء عليه فلا يجوز توجيه اليمين المتممة إذا كانت الأدلة المقدمة كافية لإثبات الحقوق المتنازع عليها، وعلى القاضي أن يحكم وفقا للأدلة المقدمة ويمنع عليه اللجوء إلى اليمين المتممة بسبب عدم وجود الحاجة إليها.¹

ب. الشرط الثاني: ألا تكون الدعوى خالية من أي دليل:

يشترط لتوجيه اليمين المتممة أن يكون في الدعوى دليل ناقص، فلا يجوز توجيهها إذا انعدم الدليل كاملاً، فإذا لم تكن بنية المدعي كافية فعلى المحكمة أن توجه من تلقاء نفسها اليمين المتممة.

ثالثاً: حجية اليمين:

1. حجية اليمين الحاسمة:

اليمين الحاسمة كالإقرار، حجيتها قاصرة، سواء في ذلك عند الحلف أو عند النكول.

أمّا من حيث الحلف، فمن وجه اليمين واحتكم بذلك إلى ذمة خصمه، كان أثر هذا

الاحتكام قاصراً عليه هو وورثته بصفتهم خلفاً عاماً له.

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 74.

ولا يتعدى هذا الأثر إلى غير الخصم وورثته، فلا يتعدى إلى الشريك أو الورثة فيما بينهم أو المدين المتضامن، فلو وجه أحد الشركاء في الشيوخ اليمين إلى مدعى استحقاق الملك الشائع، وحلف هذا كانت حجة الشريك الذي وجه اليمين دون غيره من الشركاء، ولو وجه أحد الورثة اليمين دون غيره من الورثة، ولو وجه أحد المدينين المتضامين اليمين إلى الدائن وحلف، كانت اليمين حجة على المدين الذي وجه اليمين دون غيره من المدينين.¹

2. حجية اليمين المتممة:

تكمل حجتها في أنّ القاضي لا يتقيد بها فله أن يقضي بموجبها ويستفيد الحالف نتيجة حلفه وله أنّ يحكم ضد من حلف اليمين كما أنّ القاضي إذا ظهرت له أدلة جديدة منتجة في الدعوى يحكم بها مخالفاً في هذه النتيجة اليمين التي حلفها الخصم، معنى ذلك أنّ القاضي له حرية في أن يقضي على أساس اليمين التي أدت أو على أساس عناصر الإثبات الأخرى، سواء اجتمعت قبل أداء اليمين أو بعدها، ويجوز للخصم المقابل استئناف الحكم الذي استند لحلف خصمه، ولمجلس الاستئناف أن يحكم بخلاف ما حكمت به المحكمة الابتدائية وأن يوجه اليمين للخصم المقابل.²

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 570-571.

² فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 51.

المطلب الثاني: آليات الإثبات المقيدة:

إلى جانب آليات الإثبات المطلقة التي تتمثل في الكتابة، الإقرار والبنية أقرّ المشرع آليات إثبات مقيدة وهي تتمثل في: شهادة الشهود والقرائن.

الفرع الثاني: عبء الإثبات:

1. تعريف شهادة الشهود:

يطلق على الشهادة البينة بالمفهوم الضيق، أمّا المفهوم الواسع للبنية فتشير إلى كل دليل إثبات مهما كانت قوته، والشهادة هي من أهم وسائل الإثبات الشائعة في سابق الأزمنة خصوصاً، وتختلف الشهادة التي تعني إخبار الإنسان بحق لغيره على غيره، تختلف عن الإقرار الذي يعني إخبار الإنسان بحق لغيره على نفسه¹، وتتصب شهادة الشاهد على الواقعة المتنازع فيها، فيخبر الشاهد أمام القضاء بواقعة تمت تحت سمعه أو بصره، ومن شأنها أن تترتب لشخص حقا على شخص آخر وهي الشهادة المباشرة وإلى جانب هذه الآخرة توجد صور أخرى للشهادة.

2. صور شهادة الشهود:**أ. الشهادة السماعية:**

وهي شهادة غير مباشرة، كأن شهد الشخص بما يسمع رواية عن الغير فلا تعتبر شهادة بالمعنى القانوني ولكن يكون في وسع القاضي أن يخرج بقريئة تستندها وقائع الدعوى.²

ب. الشهادة بالسامع:

وفيها لا يروي الشاهد عن شخص آخر إنّما يشهد بما تسمعه الناس عن هذه الواقعة، أي ما شاع بين الناس بخصوصها، والشاهد هنا ليس مسؤولاً شخصياً عما شهد به، ولا يؤخذ بها إلا على سبيل الاستئناس كقريئة بسيطة وبكثير من الحذر.

¹ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 312.

² د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص

ج. الشهادة بالشهرة العامة:

هي ورقة مكتوبة تحرر أمام جهة رسمية تكون فيها وقائع معينة، يشهد بها شهود يعرفون هذه الوقائع عن طريق الشهرة العامة، كتنقير غيبة المفقود، ولها حجية في الإثبات يحددها القانون في كل حالة.

3. الحالات التي يجوز إثباتها بشهادة الشهود:

أ. التصرفات المدنية التي لا تتجاوز 100000 دج:

ونستخلص هذه الحالة بمفهوم المخالفة من المادة 333 ق.م.ج: «بحيث إذا كانت قيمة التصرف تساوي أو تقل عن مائة ألف دينار جزائري جاز إثباتها بالبينة، مع العلم أن المشرع قد أوجد الكتابة لإثبات بعض التصرفات، ولو لم تتجاوز قيمتها مائة ألف دينار مثل الكفالة والوصية»¹.

أ. الوقائع المادية:

الوقائع القانونية نوعان: وقائع مادية وتصرفات قانونية، ويتطلب المشرع للكتابة أساساً لإثبات التصرفات القانونية، لأنّ هذا النوع من الوقائع قوامه الإرادة بحيث تسمح طبيعته أن يطلب دليلاً كتابياً لإثباته، أمّا الوقائع المادية سواء كانت وقائع طبيعية أم من فعل الإنسان فإنّ طبيعتها تأبى أن يتطلب المشرع دليلاً معيناً بشأنها، ولذلك كان من الجائز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن².

4. الحالات التي يجوز إثباتها بشهادة الشهود استثناءً:

أ. وجود مبدأ ثبوت بالكتابة:

تنص المادة 335 ق.م.ج على أنه: «يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة».

¹ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 78.

² د. محمد حسين قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية بناية الزين شارع القنطرة، ط1، 2005م، ص316.

وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة.¹

يستخلص من النص جواز الإثبات بالبينة بشرط وجود بداية ثبوت بالكتابة، ومعنى ذلك أنه يجوز للخصمان يطلب من المحكمة إثبات ما يدعيه عن طريق شهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة أصلاً، ولكن يشترط لتحقيق هذه الحالة أن يكون لديه بداية ثبوت بالكتابة، أي وجود دلائل كتابية لا ترقى إلا الكتابة الحائزة لقوة الإثبات الذاتية.²

ب. فقدان الدائن لسنده الكتابي بأمر قاهر:

نصت عليه المادة 336 ق.م.ج: «إذا فقد الدائن سندَه الكتابي لسبب خارج»، أي أنه يكون للدائن دليل كتابي مستوفي لجميع الشروط إلا أنه بعدها فقده بسبب أمر قاهر، في هذه الحالة يجيز المشرع إعفاء المكلف بالإثبات من تقديم الدليل الكتابي إذا توافرت شروطها، ويرخص للحكمة أن تقبل الإثبات بشهادة الشهود أو ما يقوم مقامها ما كان يجب إثباته بالكتابة.³

ج. وجود مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على الدليل الكتابي:

نصت على هذه الحالة المادة 336 ق.م.ج: «لا يجوز الإثبات بالشهود أيضاً فيما كان يجب إثباته بالكتابة: إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي...».

- المانع المادي: يقصد به انعدام الوسائل المادية والظرفية للمتعاقد لإقامة الدليل الكتابي عند التعاقد كالعقود والاتفاقيات التي تقع بين الأطراف في المطارات والأماكن الذي يتعذر عليهم فيها إفراغها في شكل رسمي.⁴

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 143.

² د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص 79.

³ فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 64.

⁴ د. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، المرجع السابق، ص ص 80-81.

- المانع الأدبي: هو مانع يرجع إلى الظروف النفسية، واعتبارات أدبية أو معنوية حالت دون أن

يتمكن الشخص من الحصول على الدليل الكتابي في وقت الذي تم فيه التصرف القانوني.¹

5. حجية شهادة الشهود:

غير أنّ الشهادة بشكل عام أضعف حجة من الكتابة، لاحتمال تعرض الشهود للنسيان وتكثر فيها القضايا الكبدية، وللقاضي سلطة واسعة في تقدير الشهادة فعلى القاضي النظر أولاً إذا لم يكن في القضية من القرائن والأدلة ما يغني عن الإثبات بالبينة في الحالات التي يجيزها القانون، وأن يقدر القاضي فيما إذا كانت الوقائع متعلقة بالحق المدعي ومنتجة في الإثبات، ولا يراقب في ذلك من محكمة النقص، ولا يتقيد القاضي في تقدير ما إذا كانت البينة كافية بعدد الشهود ولا بجنسهم، فقد يقنعه شاهد واحد ولا يقنعه شاهدان، وقد يصدق امرأة ولا يصدق رجلاً، وقد تكون شهادة الصبي أبلغ، ولكنها حجة متعدية فوقائعها ثابتة لا على الخصم فقط بل بالنسبة لجميع من يتأثر بالحكم الذي صدر في الدعوى.²

¹ فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 63.

² د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 324.

الفرع الثاني: القرائن:

1. تعريف القرائن:

نستطيع أن نعرّف القرائن بأنها النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة، وقد عرّفها بعض الفقه: «القرينة هي ما يستنبطه المشرع أو القاضي من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول»¹.

2. أنواع القرائن:

القرائن إمّا تكون قانونية أو قضائية:

أولاً: القرائن القانونية:

نصّ عليها المشرع الجزائري القانون المدني بالمادة 337: «القرينة القانونية تعفي من تقررت لمصلحة عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نصّ يقضي بغير ذلك».

ويستخلص من نص المادة:

- يترتب على وجود القرينة القانونية إعفاء من يتمسك بها من عبء الإثبات الذي كان يقع عليه لولاها.
- أنّ على القاضي أن يأخذ بهذه القرينة، وليس له سلطة التقدير في ذلك، وإذا صرف القاضي النظر عنها، وكلف من تقررت لمصلحته بإثبات الأمر الذي استنبطه المشرع من وقائع أخرى كان حكمة مخالفا للقانون ويتعين نقضه.
- والقرائن القانونية تنقسم إلى قرائن بسيطة وقرائن قاطعة.

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 164.

أ. القرائن البسيطة (غير القاطعة):

وهي من تقررت لصالحه تعفيه من الإثبات، ولا تنتقل عبء الإثبات إلى الخصم وهي التي يجوز نقضها بالدليل العكسي فيحق لأطراف الخصومة إثبات عكس ما افترضه المشرع.¹

ب. القرائن القاطعة:

وهي القرائن التي لا يسمح القانون بإثباتها ما يخالفها، ليسد بها الطريق على مختلف أنواع التحايل والخروج عما نهى عنه القانون وقد أوجدها المشرع لأسباب هامة وخطيرة فينص على عدم جواز إثبات عكسها، فإذا سكت كانت قابلة لإثبات العكس²، والقرينة القاطعة ولو أنّها لا تقبل إثبات العكس، إلاّ أنّه يمكن دحضها أو ردها أو نفيها بالإقرار أو اليمين، فإذا انقضت من تقررت لمصلحته بإقراره أو بيمينه لم يعد هناك محل لإعفائه من إثبات لم يقبل هو أن يعفي نفسه منه.³

ج. حجية القرائن القانونية:

من خلال دراستنا للقرينة القانونية ذهبنا إلى تقسيمها لنوعين قاطعة وبسيطة أو غير قاطعة، حيث تكون القرينة القانونية البسيطة يجوز دحضها أو إثبات عكسها باليمين أو الإقرار وليس لها حجية كاملة في الإثبات، على عكس القرينة القانونية القاطعة إذا كانت قائمة على اعتبارات مراعاة فيها المصلحة العامة أو تعلقت بالنظام العام، فإنّه لا يجوز دحضها، لأنّ ما لا يجوز دحضه بالإقرار أو اليمين ليس من القرائن القانونية، بل هو من القواعد الموضوعية. وهكذا فإنّ القرائن القاطعة التي لها علاقة بالنظام العام، لا تقبل إثبات العكس أمّا القرائن التي لا تتصل به هي قابلة للعكس ويجوز دعمها بالإقرار القضائي أو اليمين الحاسمة.⁴

¹ فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 74.

² د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 610.

³ المرجع نفسه، ص 615.

⁴ فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 75.

ثانياً: القرائن القضائية:

وهي القرائن التي لم ينص عليها القانون إنما يستخلصها القاضي أو يستتبطها من ظروف الدعوى، ويكون مقتنعاً بأن لها دلالة معينة، ولا يجوز الإثبات بها إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالبينة، طبقاً لنص المادة 340 ق.م.ج: «يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقرها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة».

أ. سلطة القاضي في استنباط القرائن القضائية:

القرينة القضائية يستتبطها القاضي من واقعة معلومة في الدعوى إذ لم يوجد إقرار أو يمين أو قرينة قانونية لا من ورقة مكتوبة ولا بينة تسمع ولكن من ظروف القضية وملاستها فهو يختار بعض الوقائع الثابتة أساسه في الدعوى، وقد يختارها من الوقائع التي كانت محل مناقشته بين الخصوم وقد يختارها من ملف الدعوى، بل ولو من تحقيقات باطلة، بل قد يختارها من أوراق خارج الدعوى كتحقيق إداري أو محاضر جنائية.¹

ومن هنا نستخلص أن القاضي سلطة واسعة في تقدير واستنباط القرائن القضائية.

ب. حجية القرائن القضائية:

تعد القرينة القضائية من اجتهاد واستنباط واستدلال قاضي الموضوع من وقائع متشابهة للوقائع محل النزاع، فدلالتها ليست قاطعة، فحجية القرينة القضائية تعد نفسها نفس حجية الشهادة في الإثبات، بما أنها تكون قابلة لإثبات العكس، إما بالكتابة أو الشهادة أو بقرينة غيرها أو مثلها أو يغير ذلك من طرق الإثبات.

¹ د. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص

ولاعتبار أنّ القاضي بشر فهو غير معفى من الخطأ أو رد المشرع الجزائي أو اعتبار القرينة من الأدلة المقيدة التي لا يجوز الإثبات بها في جميع الأحوال مثلها مثل الشهادة، فحد من خطر احتمال خطأ القاضي في استتباط، بقصر الإثبات بالقرائن في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة فقط.¹

الفرع الثالث: المعاينة:

1. تعريف المعاينة:

يقصد بالمعاينة انتقال المحكمة لمعاينة الشيء محل النزاع منقولاً كان أو عقاراً، وقد تنتقل المحكمة من تلقاء نفسها أو بطلب من أحد الخصوم، وقد نصّ على ذلك ق.إ.م.إ في الفقرة الأولى بالمادة 146 منه: «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك».

2. خصائص المعاينة القضائية:

من الخصائص التي تتميز بها المعاينة أنّها: «إجراء ذات صفة قضائية، أي أنّ اللجوء إلى المعاينة أمر يقرره القاضي المختص وحده، إمّا بطلب من الخصوم أو من تلقاء نفسه نظراً لحالة الدعوى لذلك».²

- المعاينة إجراء اختياري للمحكمة لأنّها هذه الأخيرة غير ملزمة بالإيجاب لطلب الخصوم لإجراء المعاينة.

- المعاينة دليل من أدلة الإثبات المباشرة حيث تكون في بعض الأحيان دليل قاطع لا غنى عنه في حسم النزاع.

¹ سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري، الجزء الثاني، دار الجيل للطباعة، مصر، طبعة 1986م، ص ص 97-98.

² جرموني ندى- فلة فريال، قيمة وسائل الإثبات الإجرائية في الإثبات المدني، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2016م/2017م، ص55.

3. حجية المعاينة:

تعد المعاينة وسيلة إثبات مباشرة نص عليها المشرع في ق.إ.م.إ باعتبار انتقال المحكمة إلى محل النزاع يسمح لها بتكوين فهم واقعي أو صحيح للقضية المعروضة عليها، حيث أن إذ قامت المعاينة على كامل الإجراءات وفق كل المتطلبات، فإنّ جميع ما يثبت المحكمة في حين انتقالها يعتبر دلا قائما في الدعوى يتحتم على المحكمة أن تقول كلمتها فيه، فإذا هي لم تذكر في حكمها شيئا عن نتيجة المعاينة، فإنّ هذا الحكم يكون ناقصا¹.

¹ فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، المرجع السابق، ص81.

خلاصة الفصل:

تناولنا في هذا الفصل مفهوم الإثبات في القانون المدني في التشريع الجزائري بمفهومه الواسع، حيث يقصد بالإثبات في القانون المدني إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها، حيث أقرّ المشرع الكتابة أولى الطرق المعتمد عليها في الإثبات المدني ولكن رغم ذلك هناك تقارب بين أدلة الإثبات والتي تتمثل في: الكتابة، الإقرار، اليمين (أدلة مطلقة) والبيّنة والقرائن والمعايينة (أدلة مقيدة) من حيث مرتبتها وقوتها في الإثبات، نظمها المشرع الجزائري في القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما أنّ عبء الإثبات في المسائل المدنية يقع على الخصوم بحيث يلتزم كل طرف أن يثبت الواقعة المدعى بها في مواجهة الخصم الآخر وإلاّ حكم القاضي لمصلحة الطرف الآخر، ومن هنا نستخلص أنّ نجاح الدعوى المدنية يتوقف على من يقع عليه عبء الإثبات، وغرض الإثبات يقوم على الفصل في نزاع بين طرفي الخصومة على حق يدعي به كل منهما.

مفهوم الإثبات في القانون الجنائي

المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون الجنائي.

المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون الجنائي.

تمهيد:

يقصد بالإثبات الجزائي عدم إمكانية إدانة شخص دون أن تثبت مساهمته في فعل مجرم بوصفه فاعلا أو شريكا، ويثبت كذلك اجتماع كافة أركان الجريمة في حقه، أو هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة فالحكم على المتهم في المواد الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها، وأنّ المتهم هو المرتكب لها.

المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون الجزائي:

الإثبات الجنائي هو إقامة الحجة والدليل بشكل يفيد السعي والمبادرة للحصول على الدليل، وتقديمه للجهة المختصة ليعمل به لاستنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة.

فالإثبات هو دليل في حالته الحركية، أي أنّ الدليل دليل ما دام في حالة سكون، فإذا وقعت عليه اليد وتم تقديمه إلى العدالة واستعمله لدلالة على ما يشير إليه كان ذلك إثباتاً، ونطاق الإثبات الجنائي لا يقتصر على إقامة الدليل أمام قضاة الحكم فقط، بل يتسع إلى سلطات الضبط القضائية المكلفة بجميع الاستدلالات (ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم) بواسطة الاتهام النيابة العامة (وكيل الجمهورية)، وسلطة التحقيق (قاضي التحقيق)، وهي تعد السلطات التي تثبت الجريمة منذ لحظة وقوعها إلى حين صدور الحكم.¹

عند البحث في مفهوم الإثبات الجزائي، يتعين الوقوف عند تعريف الإثبات الجزائي ومحلّه والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها.

المطلب الأول: تعريف الإثبات في القانون الجزائي وأهميته وغايته:

نظراً لأهمية الكبيرة التي تتطوي تحت القانون الجزائي ظهرت عدة تعريفات للإثبات الجزائي حتى أنّ الفقه واجتهد في تعريفه، ومن البديهي أنّ للإثبات الجزائي محلّ يجب الإشارة إليه أيضاً.

الفرع الأول: تعريف الإثبات في القانون الجزائي:

أ. لغة:

هو تأكيد وجود الحق بالبيّنة، والبيّنة هي الدليل أو الحجة ويسمى الدليل ثبّتا، إذ هو يؤدي إلى استقرار الحق لصاحبه بعد أن كان يتراوح بين المتداعيان.

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي والعلوم الإجرامية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والسياسية، 2018م، ص11.

ب. اصطلاحا:

أمّا الإثبات من الناحية الاصطلاحية فلا يختلف بين أحكام القانون المدني والجزائي وقد عرّفه الفقيه الفرنسي في كتابه "القوانين المدنية في وضعها الطبيعي" الصادر عام 1689 بأنّه: «هو ما يقنع الفكر بحقيقة ما»، كما أورده الأستاذ "ديدي توماس" أستاذ بجامعة مونيبلية في مقال بعنوان التحولات في التقديم الدليل الجنائي مضيفا بأن الإثبات يشكل أساس كل دعوى، وهو الشرط لا مناص لتسيير النظام القضائي.

أمّا الإثبات في المواد الجنائية يعرف بأنّه: «إقامة الدليل على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معين فاعلا كان أم شريكا».¹

ويعرف أيضا بأنّه: «إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة قيام الجريمة أو عدم قيامها، وبالطرق المشروعة قانونا وبيان حقيقة نسبتها إلى المتهم وشركائه».²

الفرع الثاني: أهمية الإثبات في القانون الجزائي:

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

¹ عباس خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائي، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، كلية حقوق والعلوم السياسية، بسكرة، 2013م/2014م، ص07.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، ط3، دار هومة، الجزائر، 2009م، ص167.

إن كان ثابتاً وأنّ ظهور الحقيقة هو الغرض النهائي من كل دعوى جزائية، فإنّ هذه الحقيقة لا يمكن أن تظهر إلاّ بعد البحث عنها وثبوتها بالأدلة، فالإثبات على هذا النحو هو العصب الرئيسي للحكم الجنائي، إذ فيه وحده يكمن السبب الذي يقود القاضي إلى إصدار الحكم بالأدلة أم البراءة.

بل أنّ الإثبات يساهم كذلك في تحقيق السياسة الجزائية الحديثة التي تهدف إلى تغريد الجزاء الجنائي وفقاً لشخصية المتهم، فإقامة الدليل لا ينتهي دوره في إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم بل يساعد القاضي في تحديد علاج لشخصية المتهم وتبيان مدى خطورته الإجرامية.¹

الفرع الثالث: الغاية من الإثبات الجزائي:

إنّ الهدف الأساسي للإثبات في المواد الجنائية هو إظهار الحقيقة سواء فيما يتعلق بالأفعال المرتكبة أو فيما يتعلق بشخصية المتهم الذي يكون محل متابعة جنائية.

وإظهار الحقيقة هو انشغال رئيسي لدى المشرع حيث تردد ذكر هذه العبارة عدة مرات في نصوص قانون الإجراءات الجزائية²، حيث جاء في نص المادة 68 الفقرة 1 التي عدلت بالفقرة رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001م على أنّه: «يقوم قاضي التحقيق وفقاً للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة».³

¹ د. عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، دار البيضاء-الجزائر، ط3، منقحة ومعدلة، 2017م، ص ص 69-70.

² أ. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية، بن عكنون-الجزائر، 1999م، ص107.

³ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط2، 2016م، ص175.

حيث أنّ قاعدة الأصل في الإنسان البراءة هي يقين، وعليه فإنّ الهدف الأخير لقواعد الإثبات الجنائيّ الإتيان بيقين آخر مناقض ليقين البراءة، وهو اليقين بأنّ المتهم (الذي يفترض بأنه بريء) هو المرتكب للجريمة.

وبهذا تكون وسائل الإثبات هي الأدوات التي يتحول بها اليقين من النقيض إلى النقيض وتبدأ عملية التحول هذه في صورة شك فيما إذا كان الشخص قد ارتكب الجريمة، وأنّه مسؤول عنها، فيوجه له الاتهام وتساق الأدلة لتأكد من صحة هذا الاتهام، وهذه الأدلة هي التي تعرف بالإثبات، أمّا إذا لم يكن الوصول من خلالها إلى مثل هذا اليقين، فيبقى الشك على ما هو عليه، ومن ثمة تستحيل الإدانة هو أمر خطير، إذ يؤدي إلى معاقبة من أدين بارتكاب الجريمة ومجازاته في شخصه أو حرّيته أو في ماله أو فيهم معاً، فيصيبه من هذا وذاك ضرر بالغ حاضر أو مستقبلاً، فكان من اللازم وتحقيقاً للعدالة وجوب أن يكون ثبوت إسناد الفعل الإجرامي إلى المتهم مؤكداً، أي مبنياً على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال.

المطلب الثاني: المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الإثبات في القانون الجزائي:

يقوم الإثبات الجزائي على مبادئ أساسية تتمثل في مبدأ قرينة البراءة ومبدأ عبء الإثبات ومبدأ الإقناع الذاتي أو الشخصي للقاضي ومبدأ حرية الإثبات.

الفرع الأول: مبدأ قرينة البراءة:

تعد قرينة البراءة أصل في الإنسان تفيد أنه بريء ويجب أن يعامل على ذلك النحو على مستوى جميع المراحل التي تمر عليها الدعوى أو قبلها، وهي بذلك توفر ضمانات هامة لكل الأشخاص وفي كل الجرائم وتحافظ على الحريات، كما تساعد على الابتعاد على ضرر الأخطاء القضائية قدر المستطاع، كما تعذر كنا من أركان الشرعية الإجرائية ومن أهم العوامل التي تعطي الفرصة الكافية للتمتع بمحاكمة عادلة منذ تحريك الدعوى إلى غاية انتهائها.

أولاً: تعريفه:

إن مفهوم مبدأ قرينة البراءة يقتضي منا تحديد تعريف هذه القاعدة من خلال تبيان مدلولها.

4. تعريف قرينة البراءة:

إن دراسة هذه القاعدة تفرض التعرض لنقاط وعناصر معينة، وذلك بعد الوقوف على حقيقة كل مفردة لبنة أساسية من لبنات هذا المركب، ويتكون من عنصرين هما على التوالي: (القرينة، البراءة).

أ. تعريف القرينة:

لغة:

وهي ما يدل على الشيء من غير استعمال فيه، والقرينة من المقارنة أي المصاحبة.

اصطلاحا:

استنتاج أمر مجهول من أمر معلوم، والقرائن تكون قانونية وقضائية¹، والقرينة هي عبارة عن الاستنتاجات المستنبطة من الواقع وهي أدلة غير مباشرة يصح الاعتماد عليها وحدها.

ب. تعريف البراءة:

لغة:

الخروج من الشيء والمفارقة له، والأصل البرء بمعنى القطع، فالبراءة قطع العلاقة.

اصطلاحا:

هي حالة المتهم الذي ثبت بحكم قضائي أنه لم يرتكب فعلا يعاقب عليه القانون أو حالة شخص لم يثبت ارتكابه فعلا يجرمه القانون.²

كما أنه لا يوجد خلاف كبير بين فقهاء القانون الجنائي فيما يخص تعريف قرينة البراءة فجاءت تعريفاتهم متشابهة ومتماثلة، حيث عرّفها جانب من الفقه بقوله: «أصل البراءة هو أن لا يجازى الفرد على فعل أسند إليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية».

¹ أحمد غادي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهومة، الجزائر، 2005م، ص70.

² مهشي جويده، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013م/2014م، ص09.

ويعاب على هذه التعريفات أنه أغفل المجازاة عن الفعل، حيث أن أصل البراءة يشمل العقوبة كما يشمل الإجراء ويشمل القاضي والنيابة، كما يشمل قاضي التحقيق والضبطية القضائية¹، وعرفها الأستاذ "فتحي سرور" بأن: «مقتضى أصل البراءة أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخصياً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات».

أما الأستاذ "محمد لعساكر" فقد عرفها: «مؤدى قرينة البراءة أن يعامل المتهم مهما كان جسامته الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي وفقاً للضمانات التي يقرّها القانون».

ومبدأ أصل براءة المتهم عرفه الفقه الإسلامي منذ أكثر من أربعة عشر قرناً وتم تطبيقه، حيث أنه أصبح قاعدة من قواعد الفقه الجنائي الإسلامي، التي تراعي المحاكم الجنائية بصفة خاصة وفي نسبته الشخص إلى شخص معين بصفة عامة، والذي مضمونه أن الشخص الذي يلاحق من أجل جريمة يفترض فيه براءة أنه لم يرتكبها طالما لم تنقرر إدانته بمقتضى حكم نهائي².

من التعريفات السابقة نقترح أن يكون تعريف قرينة البراءة على أنه: «أن يعامل الشخص محل المتابعة مهما كانت صفته مشتبهاً فيه أو متهماً في سائر مراحل الدعوى، ومهما بلغت خطورة وجسامته الفعل المقترف على أنه بريء إلى غاية صدور حكم بات ونهائي يقضي بإذنابه ومنه بإدانته»³.

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص222.

² خير الدين رايح، حماية حقوق الإنسان أثناء الحبس المؤقت في ظل المعايير الدولية لحقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2005م، ص41.

³ مهشي جويده، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص10.

ثانيا: خصائص مبدأ قرينة البراءة:

اختلف الفقهاء في خصائص هذا المبدأ، فمنهم من يعتبره بمثابة قرينة قانونية بسيطة مصدرها القانون نفسه ومنهم من يعتبرها ذات خاصية استمرارية وأنها قاعدة قانونية ملزمة، وأنها من المسلمات.

5. الاستمرارية:

تتميز قرينة البراءة بطابع الاستمرارية، بحيث لا يترتب على انتهاكها بالحكم القضائي النهائي زوالها وانهيارها، بل يترتب على ذلك تعطيل المبدأ بشأن الواقعة محل الحكم ذاتها، فلا تتعدى الإدانة نطاقها، ويعني ذلك أن قرينة البراءة تبقى قائمة لذات الشخص في تلك الواقعة، أي يتعين اعتباره بريئا، مما قد ينسب إليه من وقائع أخرى لأن الأصل في الإنسان البراءة وذلك تأسيسا على أن الحكم النهائي بالإدانة لا يجرم الشخص من هذا الحق المكفول له دستوريا وعالميا، ولا يصلب مضمونه إلا بشأن الواقعة التي تضمنها.¹

6. قاعدة قانونية ملزمة:

تتميز قرينة البراءة بأنها قاعدة قانونية ملزمة للقاضي، يجب عليه الأخذ بها كلما كان هناك شك حول ارتكاب المتهم للواقعة موضوع الاتهام، فإذا خالف القاضي قرينة البراءة واعتبر الواقعة محل الشك ثابتة في جانب المتهم، وقضى بإدانته كان الحكم باطلا، ويجوز الطعن فيه استنادا على ذلك، بل إن المحكمة ملزمة بالأخذ بقرينة البراءة ولو التزم المتهم بالصمت، ما لم تقدم النيابة العامة بيّة قاطعة تهدم أصل البراءة.

¹ سايح عبد القادر، قرينة البراءة أمام المحكمة الجنائية الدولية بين المقاربة النظرية والممارسة العلمية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة أكلي محند أولجاح، البويرة، 2018م/2019م، ص20.

مما يفيد أن تطبيق مبدأ أصل براءة المتهم لا يعني الطعن في تقدير القاضي للواقعة محل التجريم ومدى ثبوتها في حق المتهم، لأنه من غير الجائز القول بأن الواقعة التي اعتبرها ثابتة، كان يجب عليه اعتبارها محل الشك، بل أن تطبيق المبدأ يكمن في أن يكون القاضي قد قام بفحص أوراق الدعوى وتحري جميع الأدلة وأحاط بها عن بصيرة، فلم يتبين فيها دليلاً قاطعاً جازماً بالإدانة.¹

7. قرينة البراءة من المسلمات:

لا تحتاج معاملة المتهم على أنه بريء إلى نص كونها من المسلمات، إذا أنه في المسائل الجنائية من الصعب وغير منطقي أن يطلب من المتهم أن يثبت عدم ارتكابه للجريمة.²

ثالثاً: نطاق تطبيق مبدأ قرينة البراءة:

قرينة البراءة مبدأ مخصص لكل متهم (أولاً) مهما كانت جسامة وخطورة الجريمة (ثانياً)، وخلال جميع مراحل الدعوى العمومية (ثالثاً).

1. نطاق تطبيق مبدأ قرينة البراءة بالنسبة للأشخاص:

في الواقع لا يمكن تحديد نطاق البراءة، لأنها ضماناً مطلقاً يستفيد منه الجميع، سواء كانوا مجرمين مبتدئين، أو سبق لهم ارتكاب الجرائم.

تطبق قرينة البراءة على كل شخص يتمتع بالأهلية الجنائية سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً فاعلاً أصلياً أو مساهماً مبتدئاً أو معتداً، غير أنّ ما يحدث في الواقع العلمي يثبت

¹ خطاب كريمة، قرينة البراءة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم فرع قانون، جامعة الجزائر -1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014م/2015م، ص ص 24-26.

² سايج عبد القادر، قرينة البراءة أمام المحكمة الجنائية الدولية بين المقاربة النظرية والممارسة العلمية، المرجع السابق، ص 22.

العكس، فسوابق المتهم (صحيفة السوابق القضائية) تلعب دورًا كبيرًا في تحليل إمكانية الاعتداد لقاعدة البراءة، وتلعب دورًا كبيرًا في تحديد العقوبة.¹

2. نطاق تطبيق مبدأ قرينة البراءة بالنسبة للجرائم:

يطبق مبدأ قرينة البراءة مهما كانت طبيعة الجريمة وخطورتها وفقا للتقسيم الثلاثي المذكور في المادة 27 من قانون العقوبات التي جاء فيها: «تقسم الجرائم تبعاً لخطورتها لجنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المذكورة المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات».

فالعبارة ليست بمدى جسامته الجريمة أو كيفية وقوعها، وإنما بقرينة البراءة القائمة في حق المتهم والتي تطبق مهما كانت طبيعة الجريمة والقول بعكس ذلك يعد تهديدا للحريات وإفراغا لقرينة البراءة من مضمونها وسندها الدستوري.

3. نطاق تطبيق مبدأ قرينة البراءة بالنسبة لمرحلة الدعوى العمومية:

نطاق قرينة البراءة غير محدد بمرحلة معينة، بل يشمل كل مراحل الدعوى العمومية، بدءاً يجمع الاستدلالات إلى مرحلة الاتهام، ثم إلى مرحلة التحقيق إلى المحاكمة إلى مرحلة الطعن صدور الحكم النهائي.²

على إثر هذا النقيض من هناك الكثير من الفقهاء ومن بينهم "برودال" الذين يرون أنّ قرينة البراءة يجب أن ترتبط بمرحلة التحقيق كما ارتبطت بمرحلة المحاكمة وذلك للأسباب التالية:

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 28.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 229.

أ. بالنسبة لمرحلة التحقيق:

قرينة البراءة ضرورية للمتهم في مرحلة التحقيق لمواجهة النيابة العامة، لأنها لا تقتصر على التكفل بمشكلة عبء الإثبات فقط بل تعدد إلى كل المسائل وخاصة الحبس المؤقت الذي لا يجب اللجوء إليه إلا في حالة عدم كفاية وسائل الرقابة القضائية الأقل مساسا بالحرية الفردية، وبالتالي أقل مساسا بقرينة البراءة.

إن قاضي التحقيق عند إصداره لأمر إحالة الدعوى إلى محكمة الجناح أو القرار بالإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام، فإنه تخلق بحق المتهم قرينة الإذئاب.

ب. بالنسبة لمرحلة المحاكمة:

لابد من مواجهة قرينة الإذئاب بقرينة براءة المتهم من أجل توفير جو الحياد أمام المحكمة، لكن إذا صدر الحكم النهائي بالإدانة وحاز الحكم حجية الشيء المقضي فيه، انقلبت قرينة البراءة التي كان يتمتع بها في مختلف المراحل التي مرت بها الدعوى العمومية إلى قرينة الجرم.¹

المحكوم عليه لا يستفيد من قرينة البراءة الأصلية، فيقع عليه عبء الإثبات، إذ ما قام بطعن إعادة النظر وهذا على عكس ما كان عليه قبل صدور الحكم النهائي أين كانت النيابة العامة هي التي تقدم الدليل القاطع على الإذئاب.²

أما إذا استجبت وقائع جديدة تختلف عن وقائع محل حكم بالإدانة يبقى مبدأ قرينة البراءة قائم للمحكوم عليه بعد صدور الحكم.

فقرينة البراءة تبقى ملزمة بإنسانيته ولا يفقدها إلا في حدود الجريمة التي أدين بها بحكم قضائي نهائي، يكون عنوانا للحقيقة.

¹ مروت نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 232.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 157.

ثالثاً: النتائج المترتبة على تطبيق مبدأ قرينة البراءة:

1. حماية الحرية الشخصية المتهم:

تطبيقاً لمبدأ قرينة البراءة، لا يجوز المساس بالحرية الشخصية للمتهم في جميع مراحل الدعوى العمومية، ومعاملته معاملة تصون كرامته الإنسانية، وعدم تمييزه عن الشخص الذي لم تثار نحوه شبهة بارتكاب الجريمة.

فالأصل أنّ المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته، إلا أن توفر هذه الحرية قد يصطدم بحق المجتمع في تتبعه لمرتكبي الجرائم.

فمثلاً إذا حبس المتهم على ذمة التحقيق فيعد هذا خرقاً لأحد الضمانات القانونية التي يعطيها المشرع للمتهم المتمثلة في حماية حرته الشخصية، والحبس يعد قيداً مادياً لحرية الفرج التي تعتبر إحدى النتائج الأساسية لمبدأ قرينة البراءة.

لذا نصّ المشرع الجزائري عند اتخاذ إجراء الحبس المؤقت ضد المتهم، جعل هذا الإجراء محاطاً بعدة ضمانات تصون الحرية الشخصية للمتهم، منها ما جاء في نصّ المادة 123 من ق.إ.ج: «إن جعل هذا الإجراء استثناءً لا يمكن اللجوء إليه إلا للضرورة كأن يكون الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الحجج والأدلة المادية للجريمة».

الهدف من ذلك قد يكون حماية المتهم لنفسه أو وضع حدّ للجريمة أو الوقاية من حدوثه مجدداً مع إقرار حق المتهم في استئناف أمر إيداعه الحبس المؤقت.

كما نصّ المشرع الجزائري في المادة 125 من ق.إ.ج على تحديد مدّة الحبس المؤقت.

2. تفسير الشك لصالح المتهم:

يقصد بتفسير الشك لصالح المتهم وجود غموض في النصّ الجزائري لابد أن يفسّر لصالح المتهم، ولا يجب أن يدان إلا بناءً على أدلة وحجج قطعية ثابتة لا مجال للشك فيها.

إنّ قرينة البراءة لا تهدم بحكم نهائي بات المؤسس على أدلة تفيد الجرم واليقين وليس بمجرد شك.

قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم إلزامية للقاضي ويتعين العمل بها، فكلما صدر الحكم بالإدانة دون أدلة قطعية ثابتة كان الحكم باطلا ووجب نقضه وهو ما أثبتته الفقه والتشريع.¹

ولكن بالرغم من ذلك لا يوجد نصّ صريح يوضح ذلك بل يمكن استخلاصه من نصّ المادة 163 من ق.إ.ج: «إذ رأى قاضي التحقيق أنّ الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة أو أنّه لا توجد دلائل كافية ضدّ المتهم أو كان مقترف الجريمة ما يزال مجهولا، أصدر أمراً بالألا وجه المتابعة المتهم ويخلي سبيل المتهمين المحبوسين مؤقتا في الحال رغم استئناف وكيل الجمهورية، ما لم يكونوا محبوسين لسبب آخر».²

3. عدم التزام المتهم بإثبات براءته:

يترتب على أصل البراءة بأنّ المتهم بريء وبالتالي فهو غير ملزم بتقديم دليل براءته لأنّ براءته هي الأصل ولا يلزم بإثباتها، ومنه فعبد الإثبات يقع على عاتق المدعي لتقديم الدليل لتدعيم اتهامه، وإن توافرت أدلة تفيد صحة الاتهام، كان من حقّ المتهم تقديم ما يفيد من أدلة لإبعاد الشبهة منه، وفي حالة ما كان غير ذلك أي أنّ الدعوى خالية من ذلك فهو غير ملزم بإثبات براءته لبقاء الأصل وهو البراءة.³

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 32-33.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 314-315.

³ مهشي جويده، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 46.

الفرع الثاني: مبدأ عبء الإثبات:

إنّ أهم نقطة يركز عليها مجال الإثبات الجنائي هو البحث عن الحقيقة، وبغية الوصول إلى هذا الهدف يجب تحديد من يقوم بهذه المهمة ويظهر جليا أنّها بمثابة الحمل الثقيل، فبموجبها يتم تحديد الواقعة المرتكبة، ومدى تطابقها مع الواقعة النموذجية المحددة في النصّ وإسنادها إسنادا ماديا ومعنويا إلى المتهم¹، ومن هذا المنطلق اصطلح الفقهاء على تسمية هذه المهمة بعبء الإثبات.

أولا: القاعدة العامة في توزيع عبء الإثبات:

والقاعدة العامة في المواد الجنائية، أنّ عبء الإثبات يقع على المدعي وهو النيابة العامة، ولا يرتفع هذا العبء عن كاهل النيابة العامة يشمل إثبات جميع أركان الجريمة، فليس صحيحا القول أنّ التزام النيابة العامة بالإثبات، قاصر على إثبات الركن المادي وإنّما تلتزم إضافة إلى ذلك بإثبات قيام الركن المعنوي، كما تلتزم بإثبات انتقاء أسباب الإباحة، لأنّ هذا الإثبات هو في حقيقته إثبات لتوافر الركن الشرعي للجريمة.

وعليه يمكن القول أنّ الخصوم في الدعوى القضائية، يتمثلان أساسا في النيابة العامة كسلطة إدعاء، والمتهم كمدعي عليه، ويحكم العلاقة بينهما في عبء الإثبات قاعدة الأصل في الإنسان البراءة.

إنّ قاعدة أصل البراءة يعطي ذاتية خاصة للإثبات الجنائي لما كان الأصل في كل إنسان البراءة سواء من الجريمة أو من الالتزام، فإنّ ما يدعي خلاف هذا الأصل إثبات إدعائه، وبذلك فإنّ الجاني معفى قانونيا من هذه المسألة فليس له إثبات براءته.

¹ سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار الشهاب للطباعة والنشر، باتنة، ص36.

ثانياً: أهمية توزيع عبء الإثبات:

إنّ تحديد الطرف الذي يتولى مهمة الإثبات تجعل الطرف الآخر في مركز أفضل منه:

1. بالنسبة للمجني عليه:

فهو الطرف الذي ادعى بأنّ الجاني قد ارتكب فعل إجرامي ألحق أضرار سواء في جسمه أو في ماله، فعليه أن يتحمل إثبات هذه الواقعة المادية وكذا إثبات الأضرار التي نجمت عنها، وكذا إثبات أنّ الجاني هو الشخص الذي قام بهذه الجريمة، فإنّ عجز المكلف بالإثبات على إقامة الدليل على ما يدعيه خسر الدعوى، وإنّ نجح في تقديم أدلة إثبات تؤكد صحة ما يدعيه انتقل عبء الإثبات إلى الطرف الثاني محاولاً تيرئة نفسه أو تكذيب ادعاءات المجني عليه.

2. بالنسبة للجاني:

وهو الشخص المتابع جنائياً بسبب الجريمة المنسوبة إليه، فالجاني في بداية سير الدعوى لا يكلف بأيّ إثبات فيكون في مركز سلبي من جهة لأنّه يقوم بمراقبة ومتابعة الأدلة المقدمة من المجني عليه، ومن جهة أخرى يكون في مركز أقوى من مركز خصمه، لأنّه في حالة عدم استطاعة خصمه (المجني عليه) إقامة الدليل على الواقعة المادية المنسوبة للجاني فإنّ القاضي يحكم للطرف الثاني دون تكليفه بإقامة الدليل على براءته لكن إذا نجح المجني عليه في إقامة الدليل على ما يدعيه فإنّ الإثبات ينتقل إلى الجاني لإثبات براءته بكل الطرف والوسائل القانونية.¹

ومن هنا نستخلص أنّ لتوزيع عبء الإثبات أهمية بالغة لأنّه يتوقف عليه مصير

الدعوى.

¹ العالية جلاخ، عبء الإثبات في المواد الجنائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القوانين الإجرائية والتنظيم القضائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس كلية العلوم السياسية والقانونية، مستغانم، سنة 2016م/2017م، ص09.

ثالثاً: السلطة المخولة بعبء الإثبات:

يقع عبء الإثبات على النيابة العامة، أي جهة الاتهام، لكونها المدعي في دعوى الحق العام، وذلك طبقاً للقاعدة العامة التي تقضي بأنّ عبء الإثبات يقع على المدعي، وهناك سند آخر تستند إليه هذه القاعدة هو قرينة البراءة أو أصل البراءة التي يفترض بمقتضاها أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته.

1. تعريف النيابة العامة:

النيابة العامة هي هيئة قضائية مستقلة تقوم بتحريك ومباشرة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتتخذ صفة الخصم، وتشرف على شؤون الضبط القضائي وتسهر على تطبيق القوانين وتختص دون غيرها بتحريك الدعوى العمومية.

وتقوم بإجراءات التحقيق بنفسها، أو بمساعدة من تند به من مأموري الضبط القضائي، أو أنّ تطلب نذب قاضي التحقيق¹، وهذا ما نصّت عليه المادة 29 من ق.إ.ج: «تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تمثل أمام كل جهة قضائية، يحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم، ويتعين أن ينطق بالأحكام في حضوره كما يتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء، ولها في سبيل مباشرة وظيفتها أن تلجأ إلى القوة العمومية، كما تستعين بضباط وأعاون الشرطة القضائية».

¹ عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص136.

2. تشكيل النيابة العامة:

تشكل النيابة العامة من:

أ. النائب العام:

يوجد على مستوى الجهاز القضائي الجنائي نائبان عامان أحدهما على مستوى المحكمة العليا والآخر على مستوى المجالس القضائية، حيث يساعد النائب العام مساعدة أو عدة نواب عامين مساعدين ووكيل الجمهورية.

ب. وكيل الجمهورية:

يمثل وكيل الجمهورية النيابة العامة لدى المحاكم بنفسه وبيّاشر الدعوى العمومية في دائرة اختصاص المحكمة التي بها مقرّ عمله.

الفرع الثالث: مبدأ الاقتناع الذاتي أو الشخصي للقاضي:

تعددت تعريفات الفقهاء لماهية هذا المبدأ حيث عرّفه البعض بأنه التقرير الحرّ المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى.

كما يعرف بأنه الحالة الذهنية أو النفسية أو ذلك المظهر الخارجي الذي يوضح وصول القاضي بإقناعه إلى اليقين لحقيقة واقعة لم تحدث تحت بصره.

كما جاء في معجم "روبار" أنّ الاقتناع الشخصي يعني الأثر الذي يولد دليلا كافيا وبقينا معقولا ومستمدا من أغوار النفس...

أولاً: الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي:

نصّ المشرع الجزائري في المادة 307 من ق.إ.ج على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي كالتالي: «يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تعلق فضلا عنه ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة أنّ القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وإنّ يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي».

كما نصت المادة 12 في الفقرة الأولى من ق.إ.ج: «يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينصّ فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص...»¹.

كما حرصت المحكمة العليا من جهتها على ضرورة إعمال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي أمام محكمة الجنايات وذلك في ما أكدته العديد من قراراتها ومن ذلك نذكر: «من المقرر أن لا يطلب من القضاة المشكلين لمحكمة الجنايات أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعه ويرسم لهم بها قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما أو من ثمة فإنّ النفي على الحكم المطعون فيه يخرق القانون غير سديد مما يستوجب رفضه، ولما كان من الثابت -من قضية الحال- أن الحكم الصادر من محكمة الجنايات بالبراءة بأغلبية الأصوات، وأنّ الأسئلة قد طرحت بصفة

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص99.

قانونية، وأنّ الأجوبة والمعطيات كانت حسب الاقتناع الشخصي للقاضي الذي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا، ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن»¹.

ثانيا: نطاق تطبيق قاعدة الاقتناع الشخصي:

استقر الفقه والقضاء على مبدأ الاقتناع الشخصي يطبق أمام جميع أنواع القضاء الجنائي من محاكم الجنايات والجنح والمخالفات ودون تمييز بين القضاة والمحلفين، حيث لم يفرق المشرع الجزائري بينهما في محكمة الجنايات فقد نصّت المادة 284 ق.إ.ج: «بأن يقسموا المحلفون على أن يصدروا قراراتهم طبقا لضمائرهم واقتناعهم الشخصي».

وقد بيّر هذا في المادة 307 ق.إ.ج حيث نصّت المادة: «إنّ القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصل وإلى اقتناعهم ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير عام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم»².

ثالثا: مبررات مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي:

للاقتناع الشخصي عدة مبررات يمكن إجمالها في:

- صعوبة الإثبات في المواد الجنائية ويرجع ذلك إمّا إلى الدور الذي يقوم به المجرمون في طمس معالم الجريمة بالتخطيط المسبق وتنفيذها في الخفاء باتخاذ أكبر قدر ممكن من الاحتياط لكن لا تستطيع أجهزة الأمن اكتشافهم.

¹ عبد الرزاق بن طاية، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة الماستر في القانون: تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خيضر بسكرة، 2014م، ص ص 35-36.

² عباس خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 47.

أو إلى الطبيعة الخاصة بالأفعال الإجرامية، إذ نجد الإثبات ينصب على أعمال قانونية، فالإثبات في المواد الجزائية يتكون من وقائع مادية ونفسية، ويمكن إثباتها بكافة الطرق المشروعة عكس المواد المدنية فالإثبات فيها يتم عن طريق الأدلة القانونية المعدة مسبقاً.

- القانون الجنائي يحمي كيان المجتمع وكذا المصالح الأساسية للأفراد، فحين أنّ القانون المدني يحمي مصالح خاصة أكثر من حماية كيان المجتمع.

لذا نجد المشرع سمح للقاضي الجزائي أن يستعمل سلطته التقديرية في اختبار الدليل الذي يوصله إلى اكتشاف الحقيقة.¹

حيث أنّ للقاضي الجزائي دوراً إيجابياً بخلاف القاضي المدني، إذ يقوم بمناقشة الأدلة المعروضة في القضية وله في سبيل الكشف عن الحقيقة أنّ يأمر بأي إجراء أو تدابير للوصول إلى هذه الغاية وعلى هذا الأساس يقوم القاضي بوزن الحجج محتكماً إلى ضميره ومبتعداً على الأحكام المسبقة إنّما يفسرها على نحو يتفق مع ثقافته وخبرته القانونية هذا ما يخلق ضمانات قوية وركيزة أساسية لدعائم دولة القانون التي لا تعمل فقط على تطبيق القانون وإنّما تسعى إلى تحقيق الغايات وهي العدل.²

- إلقاء عبء الإثبات على النيابة العامة والذي يعد عبء ثقيلًا نظراً لأنّ الجناة يتصرفون في الخفاء ويجتهدون بمحو الآثار، مما يصعب البحث عن الأدلة.

هذا ما يؤدي إلى ضرورة الموازنة بين المتهم، الذي يتمتع بقريضة البراءة وبين حماية مصالح المجتمع بتقرير مبدأ حرية الإثبات.

- الهدف من الدعوى العمومية الكشف عن الحقيقة ولبلوغ هذا الهدف يجب إعطاء الحرية الواسعة للقاضي الجزائي لاختبار وسائل الإثبات المناسبة وتقديرها.³

¹ ناصر زورورو، قريضة البراءة، مذكرة الماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي والعلوم الإجرائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001م، ص44.

² مروت نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص626.

³ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليلية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص99.

رابعاً: الانتقاعات الموجهة لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي:

عند تقرير مبدأ حرية القاضي في تكوين اقتناعه الشخصي يؤدي إلى تعطيل تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بعبء الإثبات، إذ يكفي أن يعبر القاضي عن اقتناعه بالموضوع بالاستناد إلى الأدلة التي اختارها ضميره، ولا يمكن لمحكمة النقض النظر في كيفية تكوين هذا الاقتناع غير أنه يمكن لها مراقبة قضاة الموضوع بطريقة غير مباشرة، كحالة انعدام أو قصور في تسبب الأحكام.¹

يتميز مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي بالذاتية والنسبية، وإذا كانت الوسيلة الوحيدة والأسلوب الأمثل للوصول إلى عدالة إنسانية، إلا أنه لا يعتبر في جميع الحالات عين اليقين باعتباره نتيجة عن عمل ذهني.²

مبدأ الاقتناع الشخصي يشكل تهديداً أو خطراً على الحريات الفردية، خاصة عندما تؤدي الوقائع الإجرامية إلى عقوبة شديدة كعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد.

الفرع الرابع: مبدأ حرية الإثبات الجنائي:

من أهم ما يميز نظرية الإثبات الجنائي، هو مبدأ حرية الإثبات في المواد الجزائية وتساند الأدلة، ومعناه أن الأطراف الدعوى العمومية الحرية في إقامة الدليل في الإثبات، وهذه الحرية لا تكون متكاملة إلا إذا اقتنع بها القضاء.

والقاضي في ظل نظام حرية الإثبات الجنائي، لا يلزم بدليل بعينه بل يسمح له بقبول أي دليل، ويترك له وحدة سلطة تقدير القيمة القانونية لكل دليل، وإذا تعددت الأدلة أمام القاضي وتعارضت فلا تفاضل بينهما في ذاتها، وإنما تعقد الصدارة لاحظها بالقبول لدى القاضي وأكثرها إقناعاً له.

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص102.

² مسعود زيدة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مذكرة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 1984م، ص44.

أولاً: مفهوم مبدأ حرية الإثبات الجنائي:

يحكم الإثبات الجزائي مبدأ حرية الإثبات الذي لا يفيد أدلة معينة لإثبات الجرائم حتى وإن كان الدليل من صنع أهل الخبرة -الدليل- العلمي، وهذا المبدأ أخذت به جل التشريعات الحديثة ومن بينها التشريع الجزائري بالنص عليه في المادة 212 من ق.إ.ج: «يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك...»، وكذا نص المادة 307 من نفس القانون التي تقرر: «أنّ القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حساباً عن الوسائل التي بها قد توصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر وأن يبحثوا بإحلال ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته الأدلة المسندة وأوجه الدفاع عنهم، ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي؟»، فهاتان المادتان هما نبراس القاضي الجزائي في تقديره للأدلة المعروضة عليه، وهذا يعني أنّ جميع أدلة الإثبات مقبولة وليس هناك تسلسل فيما بينها من حيث القوة التدليلية، فالقاضي حرّ في الاقتناع بهذا الدليل أو ذلك بحيث إذا ما أجمعت الأدلة ضد متهم، فإنّ هذا لا يلزم القاضي بإدانته إذا ما جاءت قناعاته عكس ذلك لأنّه يحكم -أي القاضي الجزائي- تبعاً لاقتناعه الشخصي.

وهكذا فإنّ القاضي الجزائي سواء بناء على طلبات الأطراف أو بموجب مقتضيات وظيفته أن يأمر باتخاذ الإجراء الذي يراه مناسباً وضرورياً للفصل في الدعوى، كما أنّه يتعين على القاضي أن يتحقق بنفسه من عدم وجود أدلة براءة ظاهرة، ولو لم يدفع المتهم بها، فالقاضي يحكم من تلقاء نفسه بالبراءة إذ تبين له أن المتهم كان في حالة دفاع شخصي أو توافر سبب من الأسباب التي تحول دون الإدانة.¹

¹ عبد الحميد شواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الشريعة والفقه، النظرية والتطبيق، نشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1996م، ص ص 14-16.

ثانياً: القيود الواردة على مبدأ حرية الإثبات:

بالرغم من أن هذا المبدأ العام في الإثبات الجنائي هو حرية الإثبات، وحرية المحكمة في تكوين قناعتها إلا أن هناك قواعد تنظم هذه المبادئ، وهي في الحقيقة تمثل القيود التي رسمها المشرع ضماناً للمتهمين ضد خطأ القضاء أو تسرعه في الحكم دون بيان الحقيقة أو تناول رجال التحقيق على حقوق الناس وحررياتهم، وسنشير إلى هذه القيود بإيجاز.

- عدم جواز الاستناد على دليل لم يطرح للمناقشة، ولم يشير إليه في الجلسة، وليس له أصل في التحقيقات الأولية، وهذا ما كرسه قانون إ.ج.

- عدم جواز الحكم على معلومات القاضي الشخصية، إذا أنصب هذا العلم على وقائع معينة وليست عامة، وعلة هذا المنع هو عدم جواز الجمع بين صفة الشاهد وسلطة الحكم علماً أن ذلك يؤدي إلى حرمان المتهم من الضمانات المقررة له قانوناً وهي معرفة للأسباب المبني عليها الحكم بصورة علنية لكي يتسنى له إثبات براءته من التهمة المنسوبة إليه.¹

- الإلمام بجميع الأدلة، فإذا اكتفى القاضي ببعض الأدلة، وفصل في موضوع الدعوى قبل الإطلاع على الأدلة الأخرى بما فيها الدليل العلمي فإن حكمه يكون معيباً وموجباً للنقص لأن الأدلة تستند ببعضها البعض في المواد الجزائية.

- كما ينبغي على القاضي أن يتوصل إلى الاقتناع الذي يقضي به العقل السليم ومنطق الأمور، مما يعني أن ما اعتمده القاضي من أدلة يجب أن يؤدي عقلاً إلى النتيجة التي توصل إليها.

- يجب على القاضي أن يبني اقتناعه على أدلة مشروعة، أما الأدلة تنتج عن إجراءات غير قانونية أو باطلة فلا يجوز التعويل عليها في الإثبات إنما ينبغي طرحها نهائياً، لأن ما يبني على باطل فهو باطل أيضاً.

¹ د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجزائية تأصيلاً وتحليلاً، ج2، منشأة المعارف، الإسكندرية-القاهرة، ط1، 1978م، ص ص 342-343.

المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون الجزائي:

إنّ نظم الإثبات تشمل نظام الأدلة القانونية ويقصد بها إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون وبالقيود التي رسمها على وجود واقعة قانونية متنازع عليها.

وللإثبات أهمية لا تخفى إذا لا يمكن التمتع بحق ما دون إقامة الدليل عليه عند النزاع عليه، فإنّ ثبت العجز عن تقديم الدليل المرسوم تعذر التمسك بالحق أو المركز القانوني الذي يدعيه صاحب الحق والدليل غير الحق لدليل هو طريق إثبات الحق.

وأساس طرق الإثبات الجنائي هو أنّ المشرّع دائما يكون له الدور الأساسي في نظام الإثبات الجنائي من خلال التحديد المسبق للأدلة المقدمة في الدعوى والتي يستند إليها القاضي الجنائي، وقد يشترط طرق معينة لإثبات الدليل، أو يضيف شروطا معينة للدليل الذي يحكم بناءً عليه بعقوبة معينة، وهناك طرق تقليدية وطرق حديثة استحدث العلم طرق علمية حديثة في الإثبات الجنائي ولكن مهما اختلفت طرق الإثبات في نوعها وأهميتها يبقى غرضها واحد وهو الوصول إلى كشف الحقيقة المتعلقة بالواقعة ونسبتها إلى المتهم.

المطلب الأول: طرق الإثبات التقليدية في الإثبات الجنائي:

لقد نصّ قانون الإجراءات الجزائية على وسائل الإثبات التي تناقش أمام القاضي الجزائي، وكرسها في المواد 213 إلى 237 من قانون الإجراءات الجزائية، وتتمثل هذه الوسائل كما رتبها المشرع الجزائري فيما يلي:

الفرع الأول: الاعتراف:

أولاً: تعريف الاعتراف:

الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكابه الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها دون اعتراض أو تسليم من محاميه.

ويقصد به الإقرار الذي يصدر من المتهم، يعترف فيه بصدور الواقعة الإجرامية عنه، مما يعني أن المقر هو نفسه من تتسبب إليه الواقعة التي يترتب عنها قيام المسؤولية الجزائية.¹

ثانياً: خصائص الاعتراف:

- الاعتراف ليس حجة في حد ذاته وإنما يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة وهو ما أكدته المادة 213 من ق.إ.ج بنصها على الاعتراف شأنه شأن جميع عناصر الإثبات يترك لتقدير القاضي.
- الاعتراف هو مسألة شخصية تتعلق بالشخص المقر نفسه، فمثلاً إذا أقر المحامي بالجرم المنسوب إلى موكله، ولم يعترض المتهم على ذلك، فإن ذلك لا يعتبر اعترافاً صريحاً أو حتمياً.
- عدم الاعتداء بالنية في الاعتراف لأن القانون هو الذي يترتب الآثار القانونية على هذا الاعتراف، وليس نية المعترف.²

ثالثاً: أنواع الاعتراف:

1. الاعتراف القضائي:

يصدر هذا النوع من الاعتراف من المتهم أمام إحدى الجهات القضائية التي تمر بها الدعوى الجنائية، سواء أكانت هذه الجهة هي النيابة كسلطة اتهام، أو جهة التحقيق أو جهة الحكم.³

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص52.

² بيزار جمال، الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص07.

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

2. الاعتراف غير القضائي:

فهو ذلك الاعتراف الذي يصدر أمام جهة أخرى غير الجهات القضائية كالاعتراف الصادر أمام الضبطية القضائية، أو في التحقيق الإداري أو أمام أحد الأشخاص، أو في أمر صادر من المتهم كالرسائل والمكالمات الهاتفية أي التسجيل الصوتي.¹

3. الاعتراف الكامل:

يعد ذلك الاعتراف الذي يقر فيه المتهم بصحة استناد التهمة إليه كما صورتها ووصفتها جهة التحقيق²، إمّا أمام المحكمة (مرحلة المحاكمة)، وإمّا أمام قاضي التحقيق (مرحلة التحقيق الابتدائي)، فإنّه كون كاملاً إذا كان معنياً على ارتكاب الجريمة موضوع التحقيق بكل أركانها الشرعي، المادي والمعنوي، كاتهام لشخص مثلاً بالسرقة فيعترف بقيامه بها.³

4. الاعتراف الجزئي:

يقتصر فيه اعتراف المتهم على الإقرار بارتكاب جزء من الجريمة لا الجريمة كلها نافياً بذلك جزء من مسؤوليته.⁴

رابعاً: شروط صحته:

إنّ الاعتراف وبصفته دليل من أدلة الإثبات الجزائية يكون صحيحاً ومشروعاً شأنه شأن سائر أدلة الإثبات لا بد أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط نوجزها فيما يلي:

1. الأهلية:

يقصد بالأهلية أو أهلية مباشرة الإجراءات على النحو الذي يعتبر فيه هذا الإجراء صحيحاً ومنتجاً لجميع آثاره القانونية، وقد تتكون من عنصرين:

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص56.

² عبد الحميد شواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الشريعة والفقه، النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص71.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الرجوع السابق، ص41.

⁴ المرجع نفسه، ص41.

- أن يكون المعتزف متهما بارتكاب جريمة، وهو تحصيل حاصل بمعنى أن يكون المعتزف موجها إليه الاتهام بتحريك الدعوى العمومية لأحد الطرف المقررة قانونا.
- أن تتوافر لدى المعتزف الإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالاعتراف.
- ويشترط توافر الإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالاعتراف بأن يكون المتهم المعتزف القدرة على فهم الأفعال وطبيعتها وتوقع أثارها، وعلى ذلك لا يتمتع بكامل الأهلية كل من المجنون والمصاب بعاهة عقلية والسكران.¹

2. الإرادة الحرة:

يأخذ الاعتراف كدليل إثبات بشرط أن يكون صادرا عن إرادة حرة وواعيته وأن يكون المعتزف متمتعا بحرية الاختيار وتعني الإرادة الحرة تمتع المتهم بحرية الاختيار وقدرة الشخص على توجيه نفسه إلى عمل معين أو الامتناع عنه بعيدا عن المؤثرات الخارجية فبخلاف الجنون الذي يفقد الوعي والتمييز، فإن الإرادة هي إكراه نفسي ينفي حرية الاختيار ويصلب الإرادة حريتها الكاملة، لكن كلاهما يحدث نفس النتائج إذ لا يعدمان الجريمة في حد ذاتها، إنما يعدمان المسؤولية الشخصية للجاني.²

3. أن ينصب الاعتراف على الواقعة الإجرامية محل المتابعة لا على ملابساتها المختلفة، كتسليم المتهم بأنه كان موجودا في مكان الجريمة وقت وقوعها.
4. صدور الاعتراف نتيجة إجراء صحيح، فالاعتراف الذي وليد إجراء باطل يعتبر باطلا هو الآخر، ولا يجوز الاستناد إليه لأن ما بني على باطل أصلا.
- أما إذا كان الإجراء الباطل منفصلا عن الاعتراف، فيبطل الإجراء دون أن يمس بصحة الاعتراف.

¹ بيزار جمال، الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 08.

² محيد عبد الوهاب، حجية الاعتراف في ق.إ.ج، مذكرة لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، جامعة أكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، البويرة، 2015م، ص 47.

5. صدور الاعتراف أمام قضاة الحكم، وهو الاعتراف الذي يعطي المحكمة الرخصة في اكتفاء

باعترافه والحكم على المتهم دون سماع الشهود.¹

خامسا: حجية الاعتراف:

لقد حسم ق.إ.ج.ج مسألة حجية الاعتراف في الإثبات وذلك في نص المادة 213 من ق.إ.ج، إذ يخضع الاعتراف شأنه شأن باقي أدلة الإثبات الأخرى لمبدأ حرية اقتناع القاضي، فله الأخذ به واستبعاده حتى ولو توافرت فيه جميع شروط صحته، وهذا ما كشف عنه تطور العلم الجنائي لاسيما علم النفس الجنائي، إذ أكد أن الاعتراف دوما الحقيقة، فقد يصدر اعتراف عن شخص بارتكابه جريمة معينة كذبا لإصاق التهمة به قصد إبعادها عن الفاصل الأصلي، وقد يعترف الشخص بجريمة لم يفتريها بغرض لفت الأنظار إليه أو اهتمام الرأي العام بما ارتكبه ذلك الشخص.

مما سبق ذكره يمكننا القول أن للقاضي الجنائي الحق في تقديره للاعتراف كدليل إثبات لا يكفي فقد لتأكيد من استكمال شروط صحته للاستناد إليه في حكم الإدانة، وإنما يجب عليه -أي القاضي- التحقق من صدقه وقيمته وذلك بما يتوافر من أدلة أخرى تعزز هذا الاعتراف، وله الأخذ به أو استبعاد وفقا لقناعته المطلقة.²

¹ عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص52.

² بيزار جمال، الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 09.

الفرع الثاني: شهادة الشهود:

تعدّ الشهادة من أدلة الإثبات الجنائي ذات الأهمية البالغة، إذ كثيرا ما تكون للشهادة وخاصة تلك التي يدلي بها فور وقوع الحادث أكبر الأثر في الحكم بالإدانة أو البراءة، وغالبا ما تقوم بدور الدليل في الدعوى بمفردها أو دون أن يؤازرها دليل آخر.¹

أولا: تعريف الشهادة:

1. الشهادة لغة:

أ. الشهادة بمعنى الحضور:

يقال شهد شهودا، أي حضره فهو شاهد.

ب. الشهادة بمعنى الإبصار والرؤية:

الرؤية والمشاهدة عن قرب فيقول: رأيت أحمد على المنصة أي أبصرته.

ج. الشهادة بمعنى البينة: البينة في اللغة:

الدليل والحجة، وسميت الشهادة بالبينة لأنها تبيّن الحق من الباطل وسميّ الشاهد شاهداً لأنه يبيّن عند الحاكم الحق من الباطل.

د. الشهادة بمعنى الإدراك:

تقول شهد الحفل أي حضره، وتقول الجمعة أي أدركتها.²

¹ عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص77.

² غادري سارة، الأدلة القولية (الشهادة والاعتراف) ودورها في الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013/2014م، ص07.

2. الشهادة اصطلاحاً:

الشهادة هي معلومات يدلي بها الشاهد أمام قاضي التحقيق ويقصد بسماع الشاهد سماع الغير لأنّ الشاهد ليس طرفاً في الدعوى العمومية، بالإدلاء بما لديه وبالتالي يمكن سماع أي شخص يفيد سماعه في إظهار الحقيقة تطبيقاً لنص المادة 88 من ق.إ.ج والتي تنصّ على أنّه: «يستدعي قاضي التحقيق أمامه بواسطة أحد أعوان القوة العمومية كل شخص يرى فائدة من سماع شهادته.

وتسلم نسخة استدعاء من طلب الاستدعاء إلى الشخص المطلوب حضوره كما يجوز استدعاء الشهود أيضاً بكاتب عادي أو موصى عليه أو بالطريق الإداري ولهؤلاء الأشخاص المطلوب سماعهم فضلاً عن ذلك الحضور طواعية»¹.

ثانياً: أنواع الشهادة:

أ. الشهادة المباشرة:

الأصل في الشهادة أن تكون مباشرة، فيقول الشاهد ما وقع تحت بصره أو سمعه، فقد يخبر ما رآه بعينه كواقع تسليم مبلغ مالي أو مشاهدته لحادث، أو يخبر ما سمعه كأن يسمع الجاني وهو يهدّد المجني عليه بالقتل.

وعليه تستمد الشهادة قوتها من الاتصال المباشر لحواس الشاهد والواقعة التي يشهد عليها.²

¹ بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليلية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص ص 59-60.

² المرجع نفسه، ص ص 60-61.

ب. الشهادة السماعية:

إنّ هذا النوع من الشهادة يسمى بالشهادة السماعية وهي شهادة غير مباشرة وتختلف عن الشهادة المباشرة في أن الشاهد في الشهادة المباشرة يشهد على واقعة رآها بعينه أو سمعها بأذنه أو أدركها بحاسة من حواسه، أمّا في الشهادة السماعية، فالشاهد يشهد بما سمع الواقعة يرويها له شاهد يكون هو الذي رآها بعينه أو سمعها بأذنه أو أدركها بحاسة من حواسه.

فالشاهد في هذا الموقع لا يشهد بأنّه رأى الواقعة، أو سمعها أو لمسها أو شم رائحتها أو تذوق طعمها بنفسه وإنّما يشهد بأنّه سمع زيدا يقول أن زيدون هو الذي قتل زيد، أو يقول سمعت من خالد أنّ الذي سرق سيارته هو خلدون، يتبين من ذلك أنّ الشهادة على السماع هي شهادة غير مباشرة، أو أنّها شهادة على الشهادة، وهي بذلك تكون أقل مرتبة من الشهادة المباشرة من حيث قوة الدليل.¹

ج. الشهادة بالتسامع:

الشاهد في هذه الحالة لا يروي شهادته عن شخص معين، ولا عن واقعة بذاتها، بل يشهد بما يتسامعه الناس عنها أو منه، ولا تعتبر دليلاً، وهي من أضعف أنواع الشهادات على اعتبار أنّه لا يمكن التحقق من مصدرها ومراقبة صحتها.

وبالإضافة إلى التقسيمات الأساسية للشهادة والتي سبق ذكرها، فإنّ القضاء يأخذ بتصنيفات أخرى للشهادة بحسب موقعها من التهمة وبحسب الوقائع التي تنصب عليها وهي كما يلي:

¹ حبابي نجيب، الشهادة وحجيتها في الإثبات الجنائي، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013م/2014م، ص29.

د. الشهادة التبرئية (شهادة النفي):

يقصد بالشهادة التبرئية تلك الشهادة التي يدلي بها شاهد بغرض نفي التهمة عن المتهم وهذا النوع من الشهود يحضرهم المتهم أو وكيله، فعليه أن يعلنهم للقاضي إما أثناء التحقيق أو يوم المحاكمة، ويدعى عليهم "شهود النفي"، ومثال ذلك أن يتهم المهتم بالسرقة في مكان وزمان معين فيقدم شاهد يثبت أنه كان متواجد معه في زمن وقوع السرقة بعيدا جدا عن مكان الواقعة.

هـ. الشهادة الإتهامية:

وهي الشهادة التي يدلي بها الشاهد في غير صالح المتهم وتثبت وقوع الجريمة بالشهادة المباشرة، كأن يشهد الشاهد قاطعا أنه رأى الواقعة بعينه وتتبع تفاصيل حدوثها، وتسمى قضاء بشهادة الإثبات.¹

ثالثا: شروط الشهادة:

حدّد القانون والفقهاء جملة من الشروط الواجب توافرها في الشهود تتمثل في:

أ. التمييز والإدراك:

يقصد بالتمييز قدرة الشخص على فهم ماهية الفعل وطبيعته، وتوقع آثاره أن لا يكون الشاهد صغير السن أو في شيخوخة متقدمة أو مرض عقلي.

ومع ذلك أقرّ المشرّع الجزائري ذلك في نصّ المادة 228 ق.إ.ج بنصه: «على أنّ القصر الذين لم يكتملوا من السادسة عشر تسمع شهادتهم بغير حلف اليمين، وتسمع على سبيل الاستدلال».

¹ بلعيات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، ط1، 2007م، ص202.

والعبرة بسن الشهادة وقت أداء الشهادة لا وقت حصول الواقعة المشهود به.¹

إلا أننا لا نوافق هذا الرأي، فيجب على الشاهد أن يتمتع بسن قانوني يوم وقوع الجريمة وليس يوم أداء الشهادة وإلا يمكن أن يشهد شخص في جناية يعود تاريخها لما كان عمره 12 سنة، ويقدم شهادته عند وصوله سن الرشد الجزائي 18 سنة، وهذا غير منطقي، أمّا الشيخوخة فهي مرحلة متقدمة من السن، يفقد الشخص القدرة على التمييز مما يجعله ليس أهلا لتحمل الشهادة وأدائها.

ب. حرية الاختيار:

الحرية هي قدرة الإنسان على تحديد الوجهة التي يتخذها إرادته أي قدرته على دفع إرادته في الوجهة التي يعينها من الوجهات المختلفة التي يمكن أن يتخذها.²

ولذلك يجب على الشاهد أن يبدي أقواله بكل حرية واختيار، ولا يتحقق هذا إذا صدرت نتيجة ضغط أو إكراه أو تهديد مهما كان نوعه مادي أو معنوي.

وعليه إذا أدلى الشاهد بشهادته تحت الظروف المذكورة، فإنّ شهادته تكون باطلة ويتعرض فاعلها للعقوبة المنصوص عليها في المادة 236 من ق.ج التي تنص على أنّ: «كل من استعمال الوعود أو العطايا أو الهدايا أو الضغط أو التهديد أو التعدي أو المناورة أو التحايل لحمل الغير على الإدلاء بأقوال أو بإقرارات كاذبة أو على إعطاء شهادة كاذبة وذلك في أي حالة كانت عليها الإجراءات أو بغرض المطالبة أو الدفاع أمام القضاء سواء أنتجت أثرها أو لم تنتج يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 2000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين...».

¹ صالح براهيم، الإثبات بشهادة في القانون الجزائي، رسالة الدكتوراه، العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012م، ص41.

² حبابي نجيب، الشهادة وحجبتها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص39.

ج. حلف اليمين:

لا تصح الشهادة في القانون إلا إذا كانت مسبقة بحلف اليمين وأن تكون الشهادة إلاّ بالحق ولا يقول الشاهد إلاّ الحق.¹

فنصّت المادة 227 من ق.إ.ج: «على إلزامية تأدية اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة 93 الفقرة 2 وبينت كيفية أداء اليمين حيث أشارت إلى أنّه يؤدي كل شاهد اليمين ويده اليمنى مرفوعة بالصيغة الآتية: أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء، غير الحق».

إلاّ أنّ لهذا الالتزام استثناء نصت عليه المادة 228 من ق.إ.ج بنصها: «تسمع شهادة القصر الذين لم يكملوا السادسة عشر بغير حلف اليمين وكذلك الشأن بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية».

ويعفى من حلف اليمين أصول المتهم وفروعه وزوجه، وإخوته وأخواته وأصهاره على درجة من عمود النسب».

أمّا الفقرة الأخيرة من نفس المادة الآتي نصّها: «غير أنّ الأشخاص المشار إليهم في الفقرتين السابقتين يجوز أن يسمعو بعد حلف اليمين إذا لم تعارض في ذلك النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى».

باستقراء نصّ المادة تبين أنّ المشرّع أجاز سماع الأشخاص سالف الذكر بعد حلف اليمين شريطة عدم معارضة النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى في ذلك.²

إلاّ أنّه في جميع الأحوال فإنّ أداء اليمين من شخص غير أهل للحلف أو محروما منها أو معفى لا يعد سببا للبطلان.

¹ غادري سارة، الأدلة القولية (الشهادة والاعتراف) ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص23.

² عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص54.

وهذا ما هو منصوص في المادة 229 من ق.إ.ج بنصّها: «غير أنّ أداء اليمين من شخص غير أهل للحلف أو محروم أو معفى منها لا يعد سببا للبطلان».

وكما أنّ المادة 286 الفقرة 03 من ق.إ.ج تنصّ على أنّ: «... ولا يحلف اليمين الشهود الذين يستدعون بموجب السلطة التقديرية لرئيس الجلسة، وهم يستمعون على سبيل الاستدلال».

من خلال استقراء نصّ المادة نجد أنّ الشهود الذين يحضرون جلسة محكمة الجنايات للإدلاء بشاهدتهم بأمر من الرئيس وبموجب سلطته التقديرية لا يحلفون اليمين ويسمعون على سبيل الاستدلال.

رابعاً: إجراءات سماع الشهود:

يجب أن نميّز الشهادة من طرف قاضي التحقيق، الذي يقرّر على ضوئها وما يتوفر لديه من أدلة أخرى، على مدى إحالة المتهم أمام المحكمة المختصة وقاضي الحكم الذي يستعين هو الآخر بالشهادة كدليل من بين الأدلة التي يستند عليها في حكمة إذا اقتنع بها.

1. إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق:

لم يوضح قانون الإجراءات الجزائية المقصود بالشهود، غير أنّه يستشف من نصّ المادة 88 الفقرة 01 من ق.إ.ج أنّ المشرع يقصد بالشاهد كل شخص يرى قاضي التحقيق من سماع شهادته فائدة لإظهار الحقيقة، ولا يشترط في القانون أن يكون شاهد عيان بل يكفي أن تكون شهادته مفيدة لإظهار الحقيقة¹، وعليه فإنّه عندما تعرض القضية على قاضي التحقيق لإجراء تحقيق بشأنها قد يلجأ إلى سماع شهود الواقعة ومناقشتهم كما أنّ خصوم الدعوى قد يلجأون في سبيل تدعيم مراكزهم إلى مطالبة قاضي التحقيق بالاستماع إلى شهادة بعض الأشخاص وهذا لإثبات أو نفي الواقعة، ويرجع لقاضي التحقيق وحده تقدير ملائمة سماع الشخص الذي يريد سماع شهادته وكذا كيفية استدعائه لديه.

¹ حسن بوسفيعة، التحقيق القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط2، 2002م، ص ص 82-83.

أ. استدعاء الشهود أمام قاضي التحقيق:

يكون استدعاء الشهود إما بواسطة القوة العمومية، أو بواسطة رسالة موسى عليها أو بالطريق الإداري، وعلاوة على ذلك يمكن للأشخاص المطلوب سماعهم الحضور طواعية، ويجوز لقاضي التحقيق أن يسمع الشاهد في مكان خارج مكتبه كما لو تعذر على هذا الأخير الحضور إلى مكتبه، فلقاضي التحقيق أن ينتقل إلى الشاهد لسماع شهادته، غير أنه إذا تأكد قاضي التحقيق في مثل هذه الحالة أنّ الشاهد افتعل عجزه جازله الحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دج وهذا وفق ما نصت عليه المادة 99 من ق.إ.ج.

وقد خوّل ق.إ.ج الجزائري لقاضي التحقيق سلطة تقديرية واسعة في سماع من يرى لزوما لسماع شهادتهم سواء من شهود الإثبات أو النفي، فهو غير ملزم بدعوة كل من طلب سماع شهادته سواء من النيابة العامة أو الأطراف الأخرى في الدعوى أو حتى من تقدم طواعية للإدلاء بشهادته إذا قدر أن سماعهم لا يعود بأية فائدة على التحقيق.¹

ومن الناحية العملية قد يكون الشهود حاضرين وقت تقديم الطلب الافتتاحي فيستمع إلى المتهم ثم يسمع شهادتهم في الحال، وقد يحدد لهم تاريخ لاحق للاستماع إلى شهادتهم وطبقا للمادة 88 من ق.إ.ج يتم إحضار الشهود باستدعائهم بواسطة القوة العمومية مع ترك صورة الاستدعاء للشاهد تتضمن تاريخ وساعة مثوله بين يدي قاضي التحقيق.²

إمّا إذا تعلق الأمر بشهادة أحد أعضاء الحكومة فلا يمكن تكليفهم بالحضور، إلاّ بعد استصدار تصريح من رئيس الجمهورية وبناءً على تقرير من وزير العدل وموافقة مجلس الوزراء، فإذا لم يصدر تصريح بالحضور تؤخذ أقوال الشاهد كتابة من مسكنه بمعرفة رئيس

¹ عمار فوزي، قاضي التحقيق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009م/2010م، ص127.

² محمد حزيب، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة، الجزائر، ط4، 2009م، ص11.

المجلس القضائي أو رئيس المحكمة التي يقيم بدائرتها الشاهد إذا كانت إقامته عند المقر الرئيسي للمجلس.¹

كما أنه إذا كان الأمر يتعلق بسفراء الجمهورية المعتمدين لدى الدولة الأجنبية فإن المادة 543 من ق.إ.ج تنص على أنه: «لا يجوز تكليف سفراء الجمهورية المعتمدين لدى الدولة الأجنبية بالحضور كشهود إلا بعد ترخيص وزير الشؤون الخارجية لدى عرض الأمر عليه من وزير العدل...»، وبعد الموافقة على ذلك تأخذ الشهادة بالأوضاع العادية.

وإذا بعض الأشخاص فقد وردت على حرية الاختيار الكثير من القيود.

ب. الحالات التي لا يجوز فيها سماع الشخص كشاهد:

الأصل أنه لا يوجد مانع يحول دون سماع شخص كشاهد، غير أن المشرع فرص قيوداً على سماع بعض الأشخاص بصفتهم شهوداً وهذا ضماناً لحقوق الدفاع²، ولهذا تنص المادة 89 الفقرة 02 من ق.إ.ج على أنه: «... لا يجوز لقاضي التحقيق المناط به إجراء تحقيق ما ولا لرجال القضاء وضباط الشرطة القضائية المعهود إليهم القيام بإجراء بمقتضى إنابة قضائية بغية إحباط حقوق الدفاع الاستماع إلى شهادة أشخاص تقوم ضدّهم دلائل قوية ومتوافقة على قيام اتهام في حقهم».

وعلاوة على ذلك وطبقاً للمادة 89 الفقرة 01 من ق.إ.ج: «يجوز للشخص الذي توجه ضده شكوى مصحوبة بإدعاء مدني أن يرفض سماعه بصفته شاهداً، وإذا استعمل هذا الحق يتعين على قاضي التحقيق سماعه كمتهم، ضمن الأوضاع المقررة لسماع المتهم عند الحضور الأوّل وفي الموضوع وأن امتناع وكيل الجمهورية توجيه الاتهام لذلك الشخص لا يمنع قاضي التحقيق من اتهامه اعتباراً لصلاحيات قاضي التحقيق في هذا الشأن».³

¹ سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص195.

² حسن بوسفيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص93.

³ محمد حزيب، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008م، ص82.

ج. الإجراءات الشكلية في سماع الشهود:

لدى مثل الشاهد بين يدي قاضي التحقيق، وقبل أداء اليمين القانونية يطلب منه أن يفيد بجميع المعلومات المتعلقة بهويته، اسمه، لقبه، اسم أبويه، تاريخ ومكان ازدياده (عمره)، حالته الاجتماعية، مهنته، عنوانه، ويشير إلى علاقته بخصوم الدعوى كالقربة وعلى أي سبب يتعلق بأهليته، وهذا ما نصّت عليه المادة 93 الفقرة 01 من ق.إ.ج وكل البيانات تسجل في المحضر¹، ثمّ يطلب منه أن يؤدي اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة 93 الفقرة 02 من ق.إ.ج والمراد بتحليف الشاهد اليمين القانونية ايقاد ضميره وتبنيه وإشعاره بالمسؤولية عن المعلومات التي يدليها.

كما أعى القانون بعض الأشخاص من أداء اليمين القانونية وحدّد الحالات التي يمكن أن تؤدي فيها الشهادة دون حلف اليمين فأعى أصول المتهم وفروعه وزوجته وإخوته وإخوانه وأصهاره، غير أنّ هؤلاء الأشخاص المشار إليهم يجوز أن تسمع شهادتهم مع اليمين القانونية ما لم تعارض النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى²، كما أنّ القصر يسمعون دون حلف اليمين، لتتم الشهادة بشكل شفهي ثمّ يلخص مجملها ويدون فحواها من طرف كاتب التحقيق، ويستطيع الشاهد الاستعانة بمذكرات بدلا من الإدلاء بشهادته شفاهة إذا كانت موضوعها معقد أو متعدد الأرقام والتواريخ.³

ويؤدي الشهود شهادتهم على إنفراد وبغير حضور المتهم، لكن بحضور محضرا بذلك وهذا حسبت المادة 90 من ق.إ.ج وينبغي على الشاهد في كل الأحوال أن يدلي بشهادته شفويا ولا يقبل منه قاضي التحقيق أن يقدم له شهادة مكتوبة، إلا في حالات ضيقة كما ذكر أعلاه بشرط الحصول على إذن من القاضي.

¹ محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، ص65.

² عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتحري والتحقيق، دار الهودة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة، 2004م، ص323.

³ نظير فرج مينا، الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، ص94.

والغرض من أداء الشهود شهادتهم على أفراد، هو ألا يقف الشاهد قبل تأدية شهادته على ما قاله الشاهد قبله حتى لا يتأثر به.

كما أنه يجوز لقاضي التحقيق طبقا المادة 96 من ق.إ.ج مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو المتهم نفسه كما له أن يجري من جديد وبمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة، مما رأى لازما وضروريا لإظهار الحقيقة.¹

وقبل إقفال محضر الشهادة يدعى الشاهد إلى إعادة فحوى تصريحه كما ورد في المحضر، إذا أصر على تصريحه يأمر بالتوقيع على المحضر، وإذا كان لا يحسن القراءة يقرأ عليه الكاتب تصريحه ويدعي للتوقيع وإذا امتنع عن التوقيع، أو كان لا يستطيع التوقيع ينوه عن ذلك في المحضر وهذا ما نصت عليه المادة 94 من ق.إ.ج ويترتب على عدم توقيع محضر الشهادة من طرف الشاهد أو الكاتب أو قاضي التحقيق البطلان.

2. إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي الحكم:

أ. سماع الشهود من طرف محكمة الجناح والمخالفات:

بما أنّ الشهادة هي وسيلة من وسائل الإثبات في الميدان الجزائي، فإنّه من البديهي القول أن الاستماع إلى الشهود هو وسيلة من الوسائل القانونية لإثبات وقائع الجريمة.

فالقاعدة أنّ شهود الإثبات يتم حضورهم أمام المحكمة بناء على تكليف بالحضور يسلم إليهم بواسطة أحد المحضرين أو أحد أعوان الضبط أو رجال الأمن أو عن طريق البريد، أمّا شهود النفي فيتم إعلانهم بطلب من المتهم ويقع تبليغ أسمائهم إلى النيابة العامة والمدعي المدني ثلاثة أيام قبل انعقاد الجلسة.²

¹ مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992م، ص ص 248-249.

² جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2001م، ص239.

وكل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور، وإذا تخلف عن الحضور يمكن للجهة القضائية بناء على طلب النيابة العامة أن تتخذ ضده أحد الإجراءات المنصوص عليها في المادة 283 من ق.إ.ج، وهي إمّا عقابه وفقا للمادة 97 من ق.إ.ج، إمّا تأمر بناء على طلب النيابة أو من تلقاء نفسها باستحضاره إليها على الفور بواسطة القوة العمومية لسماع أقواله، وإمّا تأمر بتأجيل القضية لجلسة أخرى، وفي هذه الحالة الأخيرة يتحمل الشاهد المتخلف مصاريف التكاليف بالحضور والإجراءات والانتقال وغيرها.¹

وقبل أداء الشاهد اليمين القانونية يتعين عليه أن يذكر اسمه ولقبه وسنه ومهنته وما إذا كانت توجد قرابة بينه وبين المتهم أو المدعي بالحقوق المدنية أو المسؤول عنها صلة قرابة أو مصاهرة أو عمل، والعلة من هذه المعلومات أنّها تمكن رئيس الجلسة من معرفة ما إذا كان الشاهد من الذين يحلفون اليمين أم لا، كما أنّها تسمح الأطراف الدعوى بالاعتراض على سماع الشاهد، وكذا لمعرفة قيمة الشهادة فيها إذا كانت سوف تأخذها المحكمة على سبيل الاستدلال أم لا.

ثمّ يطلب منه أن يدلي بأقواله حول كل ما يعلمه عن ظروف القضية وبنبئه بأنّ لا يتكلم إلاّ في حدود ما شاهده بنفسه وسمعه وأدركه بحواسه الأخرى ولا ما قيل له من أشخاص آخرين، وأن يتركه بعد ذلك يتكلم بكل ما لديه من معلومات دون مقاطعته حتى لا يؤدي بمقاطعته إلى بلبلة أفكاره وحتى لا يوحي له من خلال سؤاله بالجواب الذي يريده القاضي المحقق، وبدون أقواله كما هي دون نقصان أو زيادة وذلك بإملاء منه على كاتب التحقيق وله أن يرخص للشاهد بالإملاء على الكاتب، وأن يعتمد في طريقة تدوينه على كتابة كامل السؤال الموجه إلى الشاهد وكامل الجواب²، وإثر انتهاء الشاهد من تصريحاته بما يعلمه شخصيا عن ظروف القضية والقاضي بعد ذلك مناقشته حول أقواله وعن الألفاظ التي تفوه بها.

¹ محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 111.

² محمد حزيب، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص ص 78-79.

ب. سماع الشهود أمام محكمة الجنايات:

إنّ الدارس لقانون الإجراءات الجزائية، لا يجد أنّه قد تضمّن حيزاً متميزاً للحديث عن كيفية وشروط سماع شهادات الشهود أمام محكمة الجنايات، كما لا يجد أنّه قد اشتمل على قواعد خاصة يجب إتباعها، باستثناء ما ردّ في المادتين 273، 274 من ق.إ.ج، فيما يتعلق بتبليغ قائمة أسماء الشهود إلى أطراف الدعوى، وباستثناء ما ورد في الفقرة 02 في المادة 286 من ق.إ.ج فيما يتعلق بحق رئيس المحكمة أن يأمر بحضور الشهود ولو باستعمال القوة العمومية، وما عدا ذلك مما يتعلق بمباشرة الشهادة أمام محكمة الجنايات فيتعين الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بأداء الشهادة أمام جهات الحكم الأخرى.

ومهما يكن من أمر فإنّ المادتين 273، 274 من ق.إ.ج قد نصّت على وجوب تبليغ قائمة الشهود المقدمين إلى محكمة الجنايات من النيابة العامة أو من المتهم أو من المدعي المدني إلى الطرف المقابل خلال أجل مدته 03 أيام على الأقل قبل جلسة المرافعات ولرئيس محكمة الجنايات بموجبي سلطته التقديرية أن يستدعي قبل الجلسة أو أثناءها أي شخص يرى في سماعه أي فائدة لإظهار الحقيقة، ويكون سماع الشاهد في هذه الحالة على سبيل الاستدلال دون تحليفه اليمين، وهذا ما نصت عليه المادة 286 الفقرة 03 من ق.إ.ج.

أمّا فيما يخص بعض الإجراءات المتبعة أثناء عملية سماع الشهود أمام محكمة الجنايات، فهي نفسها تقريبا المتبعة أمام محكمة الجنح، حيث يأمر الرئيس كاتب الجلسة بالمناداة على أسماء الشهود، وبعد أن يتأكد من هويتهم يأمرهم بالانسحاب إلى الغرفة المخصصة ولا يخرجون منها للإدلاء بشهادتهم التي يؤذونها متفرقين، أمّا فيما يخص طريقة مناقشة الشاهد، فإنّها تتم أيضا بنفس الطريقة التي تتم بها أمام محكمة الجنح، وفقا للمادتين 287 و288 ق.إ.ج.

خامسا: حجية الشهادة:

للقاضي الجزائري السلطة المطلقة في تقدير الشهادة وتقدير الظروف التي تؤدي فيها¹، فله أن يأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة والعكس صحيح.

وقد يأخذ بها كلها أو جزء منها، وقد يأخذ أيضا بأقوال الشاهد ولو كان قريب المجني عليه من اطمأن إلى أنّ القرابة لن تحمله على تغيير الحقيقة، كما له أن يأخذ بشهادة الشاهد ولو كانت تتناقض مع شهادة أخرى، والمحكمة ليست ملزمة بتبيان سببه اقتناعها ولكن إذا أفصحت على الأسباب التي من أجلها اعتمدت على أقوال الشاهد، فللمحكمة العليا أن تراقب ما إذا كانت من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى نتيجة أم لا.

الفرع الثالث: الخبرة:

تعتبر الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات الجنائي تهدف إلى كشف بعض الدلائل وتحديد مدلولها.

كرسها المشرع الجزائري في ق.إ.ج حتى يتسنى للقاضي الجنائي اللجوء إليها للفصل في النزاع المعروض أمامه وتوقيع الجزاء على المجرمين.

¹ أحسن خمتاش- ليدية أجمودي، أحكام الإثبات الجنائي في جرمتي الزنا والقيادة في حالة السكر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013م، ص27.

أولاً: تعريف الخبرة:

تعرف الخبرة بأنها: «هي الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقرير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى دراسة علمية أو فنية، ويتجه الرأي الغالب في الفقه إلى اعتبار أن الخبرة هي وسيلة إثبات تهدف إلى التعرف على وقائع مجهولة من خلال الواقع المعلوم»¹.

وقد نصّ ق.إ.ج على الخبرة كالتالي: «إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء الخبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد 143 إلى 156 من ق.إ.ج».

ورغم ورود هذه الأحكام ضمن القسم الخاص بقاضي التحقيق إلا أنها تتبع أمام جميع جهات التحقيق وكذا الحكم سواء على مستوى المحكمة أو المجلس.

وهي: «إبداء رأي فني من شخص مختص (خبير) بشأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجزائية»².

ثانياً: أنواع الخبرة:

1. الخبرة الاتفاقية:

تكون بناء على اتفاق الأطراف، هدفها الحصول على معلومات فنية علمية بواسطة خبير أو عدة خبراء حسب ما تقتضيه القضية، لأنها تكون يرضي الأطراف.

2. الخبرة الحيطية:

وتعني مساعدة السلطة في تقييم الأخطار المحدقة بين اتجاهين متعارضين، إذ يرى الاتجاه الأول يقينا ضرر موقع والاتجاه الثاني يرى عدم يقين أي ضرر مفترض³.

¹ عبد الحميد شواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الشريعة والفقه، النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص206.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص222.

³ نادية بوزيدي، الخبرة القضائية في الإثبات الجنائي، مذكرة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، البويرة، 2014م، ص23.

3. الخبرة الفنية:

وتكون في المسائل الفنية البحث، أهم مثال على ذلك العمل المعماري كحالة وقوع حادث في بناية مهما كان نوعها.

4. الخبرة الطبية:

ممثلة في الطب الشرعي، وهو نوع من فروع الطب يختص بتطبيق العلوم الطبية لخدمة الكثير من الوسائل القضائية التي يستطيع القاضي البث فيها.

5. الخبرة القضائية:

ونقصد بها إبداء رأي فني من شخص مختص في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجنائية تأمر بها المحكمة للمرة الأولى، حينما يستعصي عليها فهم مسائل فنية أو عندما تتوفر في القضايا المطروحة ظروف أو شروط معينة فتسندها لخبير واحد أو عدة خبراء، وذلك بحسب الخبرة المأمور بها أو حسب موضوعها أو طبيعتها أو أهميتها.

ثالثاً: شروط صحة الخبرة:

لكي تكون الخبرة صحيحة يجب أن تتوافر على شروط ومن هذه الشروط ما يتعلق بالخبير ومنها ما يتعلق بمهنة الخبير فالشروط المتعلقة بالخبير تشمل التعيين ووظيفته وأداء اليمين، أما الشروط المتعلقة بخبرته فنقصد بها تقرير الخبرة.

1. الشروط الواجب توفرها في الخبير:

الخبير هو كل شخص له خبرة وكفاءة عالية في اختصاص معين ويجب أن تتوفر فيه الشروط الآتية:

أ. التعيين في وظيفة الخبير:

نظم المشرع الجزائري شروط التعيين في وظيفة الخبراء القضائيين بموجب المرسوم التنفيذي رقم 95-310، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم إذا نص عليها في الفصل الثاني تحت عنوان الشروط العامة للتسجيل.

ويلاحظ أنّ المشرع فرق بين الشروط المطلوبة في الشخص الطبيعي وتلك المتعلقة بالشخص المعنوي.

■ الشروط الخاصة بالشخص الطبيعي:

بالرجوع إلى أحكام المادة 04 من أحكام المرسوم التنفيذي رقم 95-310 بفقرتها الثانية يمكن إجمال الشروط المتعلقة بالشخص الطبيعي فيما يلي:

- الجنسية الجزائرية.
- الكفاءة العلمية.
- حسن السيرة.

■ الشروط الخاصة بالشخص المعنوي:

- باستقراء نص المادة 05 من أحكام المرسوم المذكور أعلاه، نجد أنّ هذه الشروط هي:
- أن تتوافر في المسيرين الاجتماعيين الشروط المنصوص عليها في الفقرات 5.4.3 من المادة 04، وهي تلك الشروط المطلوبة في الشخص الطبيعي.
 - ممارسة الشخص المعنوي نشاط لا تقل مدته عن 05 سنوات لاكتساب تأهيل كاف في التخصص الذي يطلب التسجيل فيه.

- أن يكون له مقرر رئيسي أو مؤسسة تقنية تتماشى مع تخصصه في دائرة اختصاص المجلس القضائي.

ب. أداء اليمين:

أداء اليمين من الشروط الواجب توفرها في الخبير لصحة خبرته لما فيها من احتكام إلى ضمير الخبير وحثه أدبيا على الصدق والأمانة والنزاهة والجرأة في رأيه، وهي صفات متعلقة بذات الخبير، والتي لا يمكن التحكم فيها أو التأثير عليها إلا برباط ديني.¹

2. تقرير الخبرة:

عندما ينهي الخبير المهمة المسندة إليه، يقوم بتحرير عرض عن أعماله المنجزة وكذا رأيه، ويجب أن يكون تقرير الخبير واضحا متضمنا كافة الوسائل المطلوبة منه، ذلك لتمكين القاضي والخصوم من مناقشة كل ما جاء فيه.²

وهذا وفق نص المادة 153 الفقرة 01 من ق.إ.ج التي تنص: «يحرر الخبراء لدى انتهاء أعمال الخبرة تقريرا يجب أن يشمل على وصف ما قاموا به من أعمال ونتائجها وعلى الخبراء أن يشهدوا بقيامهم شخصا بمباشرة هذه الأعمال التي عهد إليهم باتخاذها ويوقعوا على تقريرهم...».

رابعاً: حجية الخبرة:

تعتبر الخبرة من بين الأدلة التي يمكن للقاضي أن يبني عليها اقتناعه إذا توافرت فيها الشروط الإجرائية والشكلية المطلوبة قانونا المقررة في المادة 214 من ق.إ.ج، والقاضي غير مقيد بقرار الخبرة وله أن يأخذ بها أو أن يستبعدا بحسب اقتناعه بصواب الأسباب التي بنيت عليها أو الاعتراضات التي وجهت إليها وهو ما جسده المحكمة العليا في قرارها الصادر

¹ عبد الرزاق بن طاية، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص 80.

² محمد حزيب، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 186.

بتاريخ 1981/12/24 عن الغرفة الجنائية التي جاء فيه: «إنّ تقرير الخبر ما هو إلاّ دليل من أدلة الإثبات يخضع كغيره لمناقشة الخصوم ولتقدير قضاة الموضوع...»¹.

ولابد من الإشارة إلى تقرير الخبرة في حد ذاته له في الإثبات قوة الأوراق الرسمية، بمعنى أنّه لا يجوز إنكار ما اشتمل عليه من وقائع أثبتتها الخبر في حدود اختصاصه، إلاّ بطريق الطعن بالتزوير والتقرير حجة لما اشتمل عليه من تاريخ وحضور أو غيابهم إلاّ أنّ تاريخ الخبرة يخضع لرقابة القاضي.²

وعليه فإنّ القاضي حرّ في أن يأخذ في إدانة المتهم بما يطمئن إليه من تقارير الخبرة المقدمة في الدعوى، وما اقتنع به، ويستبعد ما لم يطمئن إليه ما دام أنّ ذلك متعلق بسلطته في تقدير الدليل وذلك لأنّ القاضي لا يخضع إلاّ للقانون وضميره بشرط بتبرير الاتجاه الذي أخذ به.

الفرع الرابع: المحرّرات والمحاضر:

أولاً: المحرّرات:

1. تعريف المحرّرات:

تعرف المحرّرات بأنّها: «عبارة عن أوراق ذات صلة بالدعوى تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها للمتهم».³

2. أنواع المحرّرات:

تشمل المحرّرات على الأدلة الكتابية التي يمكن أن تقدم للمحكمة كدليل إثبات في الدعوى الجزائية ويمكن تقسيمها إلى:

¹ جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص74.

² عبد الحميد شواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الشريعة والفقه، النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص211.

³ عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص78.

أ. المحرّرات الرسمية:

المحرّرات الرسمية هي تلك المحرّرات والعقود ذات الدليل الكتابي الذي يأتي في مقدمة أدلة الإثبات وهي سندات رسمية.¹

ولقد أجاز ق.إ.ج في مادته 45 لضباط الشرطة القضائية وحده مع الشخص المشتبه فيه أو ممثله في حالة امتناع المشتبه فيه عن تعيين ممثل له أو هروبه، الحق في الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها، ثمّ إلزامه الغلق عليها والختم عليها مع جردها.

ب. المحرّرات العرفية:

هي المحرّرات الصادرة عن الأشخاص دون أن يتدخل موظف عام في تحريرها، ولا يتوافر فيها إذن أية صفة رسمية.²

وتكتسب الحجية إذا كانت موقعة من الشخص الذي نسبت إليه وأن تكون مكتوبة بخطه.

3. حجية المحرّرات:

المحرّرات كغيرها من الأدلة ليس لها أي حجية خاصة، وبالتالي يجوز للخصوم مناقشتها ودحض ما ورد فيها بمختلف الطرق.

كما يجوز للمحكمة أن تأخذ بها أو تطرحها ولو كانت أوراقا رسمية.

وبالرجوع إلى ق.إ.ج، وما يتعلق بالمحرّرات العرفية والمحرّرات الرسمية نجد أنّ المشرّع الجزائري وبموجب المادة 212 ق.إ.ج قد أعطى للقاضي الجزائري الحرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه بما فيها المحرّرات، وبموجب المادة 217 من نفس القانون استثنى من ذلك المراسلات المتبادلة بين المتهم ومحاميه، بحيث لا يجوز الاعتماد عليها في الإثبات.

¹ مروق نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 396.

² عبد الرزاق بن طاية، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص 65.

ثانيا: المحاضر:

1. تعريف المحاضر:

تعرف المحاضر بأنها الأوراق التي يحررها موظفو الشرطة القضائية أو الموظفون المختصون بذلك في إطار وظيفتهم، بما يشاهدوه من جريمة وما يقوم عليها من أدلة أو لما يقفون عليها من ظروفها، وفيما يعلمون عن فاعليها، ولا يعتد بهذه المحاضر إلا إذا كانت محررة وفقا لما نص عليه القانون.

2. أنواع المحاضر:

أ. المحاضر المعمول بها حتى ثبوت التزوير:

تتضح هذه المحاضر عادة فيما يتعلق بالجرائم التي يصعب إثباتها فيما لو تلاشت آثارها، والتي لا يمكن الاعتماد فيها على الأطراف لملاحقتها وجمع الأدلة عليها لأنها مرتبطة أساسا بمصالح الدولة.

ب. المحاضر المعمول بها حتى ثبوت ما يخالفها:

أعطت القوانين الثبوتية لهذه المحاضر ما لم يثبت ما يخالفها بمعنى إقامة الدليل على عكسها، والدليل العكسي قد يكون عن طريق وثائق خطية أو أية أدلة أخرى تهدف إلى نفي الفعل أو تعديل وصفه لإزالة طبعه الجزائي.

وفي حالة التوازن في الدعوى بين أدلة الإثبات وأدلة النفي، وازن بينهما القاضي إعمالا لسلطته التقديرية للوصول إلى الحكم الذي يطمئن إليه ضميره، وقد نصت المواد 216 و400 من ق.إ.ج على هذا النوع من المحاضر أما الاجتهاد القضائي ففي قرار المحكمة العليا بتاريخ 1988/04/05م عن القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية جاء فيه: «أن الاعتراف الوارد في المحضر الجمركي الذي عاين مخالفة يعتبر حجة إلى أن يقوم الدليل العكسي طبعاً لأحكام

المادة 245 الفقرة 02 من قانون الجمارك كذلك لا يحق لقضاة الاستئناف واستبعاده وعدم الأخذ به باعتبار أنّ لهم السلطة المطلقة في تقديره»¹.

3. حجية المحاضر:

ليس لجميع محاضر الضبطية القضائية نفس القوى الثبوتية، إذا أنّ بعضها لها حجية إلى أنّ يطعن فيها بالتزوير وكما أنّ لها حجية حتى يثبت العكس والبعض الآخر تبقى مجرد استدلالات.

- بالنسبة للحاضر التي لها حجية إلى أنّ يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة ونصّ عليها المشرع الجزائري في المادة 218 من ق.إ.ج: «إنّ المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أنّ يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفق ما هو منصوص عنه في الباب الأوّل من الكتاب الخامس».

وأبرز مثال على ذلك المحاضر الجمركية المحرّرة من طرف عونين محلفين، فالاعترافات الواردة فيها تعتبر حجة ما لم يطعن فيها بالتزوير.²

- بالنسبة للمحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: هي المحاضر التي يحررها ضابط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو الموظفين أو أعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي لإثبات جرائم معينة في محاضر أو تقارير لها حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود.

¹ جيلالي بخادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 74.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 211.

- بالنسبة للمحاضر التي تتضمن مجرد استدلالات:

هي محاضر يحررها ضباط الشرطة القضائية للجنايات والجنح والمعلومات الواردة في هذه المحاضر تعتبر مجرد استدلالات لا يمكن للقاضي أن يبني حكمة عليها ومن ثمّ أن يأخذ بها أو يطردها، وبالتالي فالدليل المستمد منها شأنه شأن بقية أدلة الإثبات الأخرى يخضع للاقتناع الشخصي للقاضي.

الفرع الخامس: القرائن:

أولاً: تعريف القرائن:

تعرف القرنية على أنّها الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي حتمية يجب على القاضي الجزائي أن يستنتجها من واقعة معينة أخرى، أو هي النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي الجزائي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة، فتعرف بأنها: «استنتاج حكم على واقعة معينة من وقائع أخرى وفقاً لمقتضيات العقل والمنطق»¹.

ثانياً: أنواع القرائن:

تنقسم القرائن إلى قرائن قانونية وأخرى قضائية.

1. القرائن القانونية:

هي قرائن بسيطة تقبل إثبات العكس وقد لا تقبل ذلك وتكون مطلقة وهذه الحالات تتطلب توافر القصد الجنائي لدى الشخص الذي ارتكب الفعل ولا يمكنه أن يثبت حسن النية مثل جريمة الشيك بدون رصيد التي اعتبر فيها المشرع سوء النية مفترضة، الجدير بالذكر أنّ القرائن القانونية هي تلك المستمدة من نصوص قانونية صريحة، لا يترك فيها المشرع للقاضي حرية الاستنتاج، بل يلزمه أن يستنتج منها نتيجة معينة.²

¹ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائي التحري والتحقيق، المرجع السابق، ص 46.

² عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائي والمقارن، المرجع السابق، ص 59.

2. القرائن القضائية:

وهي تلك القرائن التي يستخلصها القاضي ويقدرها تبعا لظروف وملابسات القضية، وهي غير محددة ولا يمكن حصرها فهي متروكة لاستنتاج القاضي وخبرته وذكائه، كما أنها غير قطعية الدلالة إذ تقبل إثبات العكس.¹

ثالثا: حجية القرائن:

بالنسبة لحجية القرائن القانونية لها حجية بالغة في الإثبات الجنائي وذلك من خلال قوتها في تقييد حرية القاضي الجنائي، وقد نصّ عليها المشرّع الجزائري صراحة وهو بذلك قد قام بصياغة الدليل في قاعدة قانونية محددة احتوى من خلالها عملية الإثبات، فالقاضي مقيد بالنصّ القانوني إذ يقتصر دوره فقط في التأكد من توفر الشروط التي استلزامها المشرّع.

فالقريئة القانونية هي أثر من أثار نظام الأدلة القانونية لتضمنها دليلا قانونيا معد مسبقا من قبل المشرّع، يلتزم القاضي بتطبيقه متى توافرت شروطه سواء اقتنع به أم لم يقتنع وبهذا تعد ملزمة على القاضي.²

وبالنسبة لحجية القرائن القضائية في الإثبات كحجية البينة، يتوقف الأخذ بها على مدى اقتناع القاضي بقوتها فهي أقل مرتبة من الكتابة والإقرار واليمين الحاسمة.

تعتبر القرائن القضائية دليل غير مباشر قوامها الاستنباط الذي يقوم به القاضي وبالتالي يمكن أن يشوبها الضعف في دلالتها، إمّا بسبب عدم صحة الوقائع التي استند إليها القاضي أو بسبب عدم توفيق القاضي في عمليات الاستنباط لعدم اتخاذه الحيطة والحذر، لذلك يجب للخصم دحضها بكافة طرق الإثبات.

¹ جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص74.

² شريفة طاهري، تأثر أدلة الإثبات على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، مذكرة الماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2004م، ص112.

المطلب الثاني: طرق الإثبات العلمية في الإثبات الجنائي:

إلى جانب الطرق القانونية التقليدية في الإثبات الجنائي استحدث العلم طرق علمية حديثة نتيجة التقدم العلمي الكبير الذي أدى إلى ظهور علامات بارزة في معالم نظام الإثبات الجنائي وكان لها دور وأهمية بالغة في هذا المجال.

الفرع الأول: البصمة الوراثية:

ثانياً: تعريف البصمة الوراثية:

1. التعريف الاصطلاحي:

هي تعيين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حمض الـ (ADN) المتمركز في نواة أي خلية من خلايا جسمه.

وهي الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع.¹

2. التعريف العلمي:

البصمة الوراثية علمياً هي التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية.

والحمض النووي عبارة عن مركب كيميائي معقد ذو وزن جزئي عالي لا يمكن للكائن الحي الاستغناء عنه يعرب بـ (ADN) هو اختصار لكلمة الحمض النووي منقوص الأوكسجين، ويوجد هذا الحمض في أنوية الخلايا الحية لذا يطلق عليه النووي.

¹ أمال عبد الرحمن يوسف حسن، الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011م/2012م، ص64.

ثانيا: خصائص البصمة الوراثية:

أحدثت البصمة الوراثية ثورة في الطب الشرعي والعلوم الجنائية بدقة النتائج التي يعطيها تحليل الـ (ADN) مما جعلها تتمتع بخصائص ومميزات تميزها عن باقي الأدلة العلمية الأخرى ومن أهم هذه المميزات نجد:

- عدم قابليتها للتشابه والتطابق بين الأفراد.
- تتمتع بميزة الدقة، حيث ما تملكه من الإثبات أو النفي في كل المجالات التي يتعين فيها تحديد الشخصية وخاصة الجريمة.
- قوة الحمض النووي وعدم تأثيره بالظروف الجوية وتحمله ضد التعفن.
- ظهور على شكل خطوط عريضة مما سهل قراءتها والتعرف عليها وتخزينها.
- تعدد وتنوع مصادر البصمة الوراثية إذ يمكن عمل هذه من أي مخلفات: دم، لعاب أو حتى من الأنسجة مثل: لحم، عظم، المتواجدة في مكان الحادث.¹

ثالثا: مشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية:

بالرغم من أنّ المشرع الجزائري قد جاء بقواعد مستحدثة يمكن الاستفادة منها في إثبات العديد من القضايا الجنائية إلاّ أنّه لم يشير بصورة صريحة إلى استخدام البصمة الوراثية بوصفها وسيلة علمية جديدة من وسائل الإثبات، ومع ذلك يمكن القول أنّه أشار إليها بصفة ضمنية وذلك ما يستفاد من نص المادة 68 من ق.إ.ج التي تجيز في فقرتها الأخيرة لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي أو يأمر باتخاذ أي إجراء الفحص الطبي أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيدا.

¹ عباس خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص38.

ونظرا لحادثة هذه التقنية المتطورة، ورغم أنّ المشرع الجزائري لم يتناول مسألة البصمة الوراثية في ق.إ.ج لأنه حاول مسايرة الأنظمة الحديثة التي اعتمدت الشفرة الوراثية وبذلك عن طريق إنشاء أكبر صرخ علمي، حيث تم افتتاح مخبر البصمة الوراثية بتاريخ 20 جويلية 2004م، التابع للخبر العلمي والتقني لمديرية الشرطة القضائية ويعتبر هذا المخبر الأول من نوعه على المستوى العربي والثاني على المستوى الإفريقي، قد اتبع هذا المخبر تأسيسه كافة المقاييس الدولية التي تتوفر عليها أغلب المخابر الجنائية العالمية لتحليل (ADN) وقد حدد مجال استعمال البصمة الوراثية في بعض الجرائم أهمها القتل¹، الاعتداءات الجنسية إضافة إلى استخدامها في المجال المدني من خلال بعض قضايا إثبات النسب وتحديد الأبوة.

الفرع الثاني: التنويم المغناطيسي (Hypnoses):

أولاً: تعريف التنويم المغناطيسي:

إنّ التنويم المغناطيسي (Hypnoses) هو حالة يكون فيها الشخص قابلاً للإيحاء وبحالة متوسطة بين الوعي وعدمه وكلمة (Hypnoses) هي كلمة يونانية تعني النوم، لذلك يعرف التنويم المغناطيسي بأنه: «عملية إيجابية يتمكن من خلالها المنوم من السيطرة على الشخص على نحو يكون عقله الواعي معطلا فيما يظل عقله الباطن مستيقظا مما يساعد على تحقيق أهداف علمية بتعديل درجة الإثارة والتنبيه والتحكم في السلوك واختبار المثير وتحديد الاستجابة».

وعليه فالتنويم المغناطيسي هو نوع من النوم لبعض ملكات العقل الظاهر يمكن إحداثه صناعيا عن طريق الإيحاء بفكرة النوم، وذلك من خلال تصنيف نطاق الاتصال للشخص النائم وحصره في شخص المنوم وإخراجه من عالم الشعور إلى اللاشعور وهذا الأخير يبقى تحت سيطرة المنوم، وما يجب الإشارة إليه هنا أنّ ظاهرة التنويم المغناطيسي لا يمكن تطبيقها على

¹ نفس المرجع، ص39.

كل إنسان، فهي تختلف من شخص إلى آخر وبدرجات متفاوتة، وأن أكثر الأشخاص استجابة للنوم هم الأشخاص ذوي الإرادة الضعيفة ومدمنو المخدرات.¹

ثانياً: القواعد الأساسية التي يجب مراعاتها عند القيام بعملية التنويم المغناطيسي:

- أن لا يكون النوم مغناطيسياً علاقة بالوسيط.
- حضور الوسيط وليكن عددهم أربعة أو خمسة.
- جعل الإضاءة التي تكون فيها الجلسة خافتة جداً.
- أن يستلقي الوسيط المراد تنويمه على مقعد ويثير بطريقة مريحة في غرفة دافئة.
- يقوم المنوم بإزالة كل بواعث القلق التي يحسها المنوم قبل بداية عملية التنويم وذلك خلال مناقشة وتهدئته، ويتجنب التأثير على مخيلة المنوم وأعصابه بما يعاكس الهدف المطلوب.
- يقف المنوم أمام الشخص المراد تنويمه ويطلب منه أن يحقق إليه ويركز نظره على أي شيء كقلم.
- يبدأ المنوم المغناطيسي بالإيحاء للشخص المنوم بطريقة تدريجية.
- إن المنوم قبل عملية الحديث والمناقشة مع الشخص المنوم يجب التأكد من أن هذا الأخير يسمع ويدرك ويكفي أن يصدر إليه أمر بسيط ينمو ليثق أن الإيحاء تعطي نتائجها.²

¹ بن لاغة عقلية، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق - بن عكنون - جامعة الجزائر 1، 2011م/2012م، ص105.

² مغاوي عائشة، مدى حجية الدليل المستمد من التسرب في الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ظن جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019م/2010م، ص61-62.

ثالثاً: موقف التشريع من استخدام التنويم المغناطيسي:

1. موقف التشريعات المقارنة:

لم تتناول معظم التشريعات موضوع التنويم المغناطيسي ومع ذلك فقد حظرت التشريعات اللجوء إليها بنصوص صريحة إذ يمنع ق.إ.ج في ألمانيا الاعتداء حرية المتهم بالمعاملة السيئة أو التعذيب أو الخداع أو التنويم المغناطيسي كما يحرم وسائل إضعاف الذاكرة أو القدرة على الفهم وذلك استناداً على المادة 136 من القانون، كما تنص المادة 213 من القانون الإيطالي على معاقبة كل من تسبب في سلب حرية الإرادة والتفكير لدى شخص ما بالتنويم المغناطيسي أو استخدام المواد الكحولية أو المخدرة سواء كان بمرافقته أو بدونها.

2. موقف المشرع الجزائري:

لم يبين المشرع الجزائري موقفه من مشروعية استخدام التنويم المغناطيسي صراحة غير أنه وباستقراء نص المادة 100 من ق.إ.ج يستشف عدم مشروعية استخدام هذه الوسيلة اعتبار أنها تؤدي إلى التأثير على إرادة المتهم مما يضعف حرية الاختيار لديه، وبالتالي فإن الاعتراف المستمد من هذه الوسيلة يعد باطلاً لأنه من شروط صحة الاعتراف أن يكون المعترف متمتعاً بالإدراك والتمييز.¹

الفرع الثالث: جهاز كشف الكذب:

أولاً: تعريف جهاز كشف الكذب:

يعتبر جهاز كشف الكذب أو بما يسمى بـ (Polygraphe) من الأساليب العلمية الحديثة التي قد يستعان بها في المجال الجنائي، لمعرفة في المسائل التي لا توجد فيها أدلة مادية، إلا أقوال المتهمين أو شهادات منفردة.

¹ بن لاغة عقلية، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، المرجع السابق، ص108.

لذلك يجدر بنا القول إنّ هذا الجهاز لم يأتي من فراغ أو نتيجة الصدفة، إنّما بدأت فكرته في القديم عند اليونان والصين والعرب ولقد كان الفقيه اليوناني أرسطو يجس نبض الشخص عند سؤاله ليعرف صدقه من كذبه، فإذا كان نبضه طبيعياً دلّ ذلك على صدقه، أمّا إذا أسرع نبضه دلّ ذلك على اضطرابه وكذبه.¹

ثانياً: موقف القضاء من جهاز كشف الكذب:

تباينت الآراء حول هذا الجهاز فهناك محاكم رفضت قبول النتائج المستمدة منه بشكل مطلق، على غرار المحاكم التي قبلت به كدليل في حدود معينة وفق شروط، حيث هناك عدة عوامل دفعت القضاة برفض نتائج اختبارات وذلك كونه لا يؤثر على معندي الإجرام، فهم قد يكذبون ولا تصدر عنهم أية انفعالات يمكن تسجيلها من طرف الجهاز، عكس بعض الأشخاص مضطربي الشخصية فهو لا يسجل الجهاز بعض انفعالاتهم بسبب الخوف بصورة غير عادية.

بالنسبة للقضاء الفرنسي فلم يتعرض لهذه المسألة إلى أنّه الاتجاه لسائد قد ذهب إلى عدم استخدام هذه الوسيلة.

انطلاقاً من الفكرة السابقة فإنّ جهاز كشف الكذب يستخدم اليوم في الدول المتقدمة على نطاق واسع لفحص الأشخاص المتهمين بارتكاب جريمة ما أو المشتبه في ارتكابهم لها بهدف الوقوف على مدى صدق وكذب الذي يدونه.

أمّا بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية فإنّها معقل استخدام جهاز كشف الكذب، فقد تضارب المحاكم في الوقت الذي رفضت فيه بعض المحاكم قبول النتائج المستخلصة من استعماله في بعض القضايا الجزائية.²

¹ بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، المرجع السابق، ص98.

² مغاوي عائشة، مدى حجية الدليل المستمد من التسرب في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص113.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من جهاز كشف الكذب:

لم يتناول المشرع الجزائري وبنص صريح استخدام جهاز كشف الكذب من عدمه إلا أنه واستنادا لنص المادة 34 من الدستور التي تنص على أنه: «تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان، ويخطر أي عنف مدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة».

يمكننا القول بعدم مشروعية هذه الوسيلة من أجل الحصول على اعتراف المتهم¹.

الفرع الرابع: التحليل التحذيري:

أولا: تعريف التحليل التحذيري:

لقد قام الباحث (فيزي Vissiez) في عام 1925م بنشر الأبحاث الناشئة عن استخدام عقار سكوبولامين، واكتشف أنّ الشخص الخاضع لتأثير هذا المخدر يكون فاقد الوعي ولا يمكنه التحكم في إرادته، وفي عام 1930م قام العالم الانجليزي هو رسلي هو الآخر بملاحظة أنّ الشخص الذي يكون تحت تأثير بعض الأنواع المخدرة يفقد السيطرة على وعيه مما يجعله ييوح بأسراره خاصة ما كان لييوح بها لو كان بكامل وعيه².

ثانيا: مشروعية التحليل التحذيري:

إنّه وفيما يتعلق بمشروعية التحليل التحذيري في الإثبات الجنائي نجد أنّ استخدامه أثار جدلا كبيرا داخل الأوساط القانونية والمحافل العالمية ذات العلاقة بحقوق الإنسان، فيما يبرز اتجاه الدفاع عنها وتأييد ما نجده في المقابل أنّها تواجه معارضة شديدة واستهجان كبير من قبل أغلب الفقه والقضاء المقارن باعتبارها وسيلة تنتافي مع أبسط حقوق الإنسان وقد ذهب أغلب التشريعات التي خطر اللجوء إليها في الإثبات ونصت على أنّها جريمة يعاقب عليها القانون شأنها شأن التعذيب.

¹ بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، المرجع السابق، ص104.

² العقيد غازي مبارك الذنبيات، التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة في مجال التحقيق الجنائي، الندوة العلمية، الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، عمان، 2007م، ص08.

1. موقف الفقه:

ثار خلاف بين الفقهاء حول قبول استخدام التحليل التحذيري في مسائل التحقيق الجنائي فانقسم الرأي بين مؤيد ومعارض.

أ. الاتجاه الأول:

رأي المؤيدين: ذهب جانب من الفقه إلى تأييد استخدام التحليل التحذيري في مسائل التحقيق الجنائي وذلك في حالات معينة لأن تحقق العدالة يعد من أهم المسائل التي تهدف إليها الخصومة الجنائية، وهذا الاتجاه في قبوله لاستخدام وسائل التحذير في المسائل الجنائية حصره في حالات هي:

قصر هذه الوسيلة على الجرائم الخطيرة وأن يكون المتهم واضحاً والدلائل على الإدانة واضحة يضل هذا الإجراء استثنائياً لا يتم اللجوء إليه عند الضرورة وأن يتم هذا التحذير على يد خبير متخصص وبحضور محام.

ب. الاتجاه الثاني:

الرأي المعارض: الاتجاه الغالب في الفقه يذهب في صدد مناقشته لاستخدام العقاقير المخدرة في التحقيق الجنائي إلى القول بأن هذا الإجراء يجب منعه وخطر استخدامه حتى ولو كان الدافع إلى استخدامه يذهب إليه البعض من ضرورة مسايرة العلم في تطوراته، لأن هذه الوسيلة تنطوي على الاعتداء على الكيان المادي لجسم الإنسان عند حقه بالمواد المخدرة وعلى سلامته الجسدية.¹

¹ أمين سيوان، الدليل العلمي في ميدان الإثبات الجنائي، مذكرة شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016م/2017م، ص ص 58-59.

2. موقف المشرع الجزائري:

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على عدم مشروعية استعمال التحليل النحديري، إلا أنه وباستقراء نص المادة 100 من ق.إ.ج يتضح لنا عدم مشروعية هذا الإجراء من أجل الحصول على اعتراف من المتهم لأنّ المشرع يؤكد في نص هذه المادة على أنه: «يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته يحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه، وينبئه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي قرار وينوه عن ذلك التنبيه في المحضر، فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقواله تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور...».

ولكن تجدر بنا الإشارة إلى أن المشرع الجزائري نص في المادة 68 من ق.إ.ج: «... ويجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي كما له أن يعهد إلى طبيب بإجراء فحص نفسي أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيدا، وإذا كانت تلك الفحوص الطبية قد طلبها المتهم أو محاميه فليس لقاضي التحقيق أن يرفضها إلا بقرار مسبب».

ويتضح لنا من نص المادة أنّ المشرع أجاز اللجوء إلى الفحص النفسي من تشخيص وعلاج الأمراض، أي من أجل الكشف على انعدام الإرادة أو الإدراك عن المتهم بغرض علاجه، وليس من أجل الحصول على اعترافه.¹

¹ بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، المرجع السابق، ص 114.

الفرع الخامس: حجية الأدلة العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي:

إذا كان الفقه قد طال الجدل بينه حول حجية الأدلة الحديثة في الإثبات الجنائي، إلا أنه وفي الحقيقة لا توجد معايير ثابتة يمكن من خلالها وضع قاعدة معينة، تبعا لقوتها التدلالية طالما أنّ المبدأ السائد في الإثبات هو مبدأ القناعة الوجدانية التي خول للقاضي سلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها، ففتح له باب الإثبات بأن يزن قوة أدلة الإثبات المستمدة في كل عنصر بمحض وجدانه فيأخذ ما تطمئن إليه عقيدته وطرح ما لا يرتاح إليه.

وحتى يكون اقتناع القاضي صحيحا يجب أن يكون مبنيا على أدلة منسقة وغير معارضة متساندة تشد بعضها البعض، وعليه يجب على القاضي أن يوازن بين الأدلة المعروضة على بساط البحث من خلال التحقيق والتمحيص الشامل لكافة الأدلة والجدير في هذا المقام أنّ هذا المبدأ لا يصلب من المحكمة حقا في استبعاد أي دليل ثم تطمئن إليه، أو أنّ تأخذ بجزء منه وتطرح الآخر، فالهدف هنا هو أن تكون الأدلة مؤيدة إلى اقتناع القاضي بناء على الأثر الذي ترسخه في وجدانه.

ومما لاشك فيه أنّ هذا المبدأ يعتبر ضمانا حقيقية للمتهم، فيما يتعلق باستخدام التقنيات الحديثة للمتهم لأنه عادة ما تتضارب الأدلة المستمدة من الوسائل الحديثة مع باقي الأدلة.¹

¹ عباس خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص ص 61-62.

خلاصة الفصل:

يقصد بالإثبات الجزائي إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة قيام الجريمة أو عدم قيامها وبالطرق المشروعة قانونا وبيان حقيقة نسبتها إلى المتهم وشركائه، هذا الإثبات يقوم على مبادئ أساسية تتمثل في مبدأ أصل البراءة، مبدأ عبء الإثبات، مبدأ الاقتناع الذاتي، ومبدأ حرية الإثبات.

وللإثبات الجنائي عدة أدلة وطرق نص عليها المشرع الجزائري منها أدلة تقليدية تتمثل في الشهادة، الخبرة، القرائن، المحررات والمحاضر وإضافة إلى ذلك ومع تطور العلم ظهرت أدلة حديثة، تستخدم كذلك في الإثبات الجزائي ومنها:

البصمة الوراثية، التتويم المغناطيسي، جهاز كشف الكذب والتحليل التخذييري... الخ.

وقد أعطى المشرع للقاضي الجزائي السلطة في تقدير هذه الأدلة وهذا تطبيقا لمبدأ الإثبات التي ينتج عنها مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي.

خاتمة حلقة

خاتمة عامة:

الحمد لله عزّ وجلّ الذي أعانني على الانتهاء من هذا البحث، وما تم تقديمه إنّما هو من فضل الله فهو أعلم بالجهد المبذول لاستكمال هذا العمل بما يليق بموضوعه فنسأل الله أن ينال رضا أستاذي المشرف.

تناولنا في دراستنا المقارنة الإثبات المدني والإثبات الجزائي ونستنتج في المطاف أنّ الإثبات المدني يختلف عن الإثبات الجزائي من عدة نواحي فهذا الأخير نقصد به إقامة الدليل على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معين فاعلا كان أو شريكا، أمّا الإثبات المدني فيقصد به إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها، والإثبات الجزائي غرضه مناشدة الحقيقة ولا مانع أن تظل هذه الحقيقة محل بحث وتلقيب إلى أن تصل لمبلغ العلم واليقين، فإذا لم يقدم الدليل الكامل على إدانة المتهم في الدعوى فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة أمّا غرض الإثبات المدني فإنّه يقوم على الفصل في نزاع بين طرفي الخصومة على حق يدعي به كل منهما، أمّا من حيث عبء الإثبات، تحريك ومباشرة الدعوى الجنائية يتم بمعرفة النيابة العامة حتى ولو كان محرك الدعوى هو المجني عليه، أمّا عبء الإثبات في المسائل المدنية فإنّه يقع على الخصوم بحيث يلتزم كل طرف بأن يثبت الواقعة المدعى بها في مواجهة الخصم الآخر، أمّا بالنسبة لأدلة الإثبات أعطى القانون كامل الحرية للقاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات المقدمة عليه في الدعوى الجنائية، أمّا قاضي المدني فهو مقيد سلفا بأدلة الإثبات بحيث أنّ القانون حدد أدلة الإثبات وأوضح الحالات التي تتخذ فيها كل طريقة من هذه الطرق جعل البعض منها حجة ملزمة بحيث تكفي بمفردها للإثبات كما هو الحال بالنسبة للإقرار واليمين الحاسمة، إذن لا يتقيد الإثبات الجنائي بوجه عام بأدلة معينة، فللقاضي أن يكون اقتناعه من أي دليل يقدم عليه وهذا بخلاف الحال في الإثبات المدني.

ويجدر بنا الإشارة في نهاية بحثنا إلى أهمية ودور الإثبات سواء الإثبات المدني أو الإثبات الجزائي، فهو نظام قانوني يهدف إلى الكشف عن حقيقة قانونية.

وفي الختام لا يسعنا القول إلا أنّ نحمد الله ونذكر ما توصلنا إليه واستنتجناه من هذا البحث حيث كان الهدف الأساسي منه التحليل والنقد.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

1. الكتب:

- أ. أحمد غادي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، 2005م..
- ب. بلعيات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، ط1، 2007م.
- ج. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2001م.
- د. حسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط2، 2002م.
- هـ. حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، الطبعة 2003م.
- و. رمسيس بهنام، الإجراءات الجزائية تأصيلا وتحليلا، ج2، منشأة المعارف، الإسكندرية- القاهرة، ط1، 1978م، ص ص 342-343 .
- ز. سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015م.
- ح. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار الشهاب للطباعة والنشر، باتنة.
- ط. سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري، الجزء الثاني، دار الجيل للطباعة، مصر، طبعة 1986م.
- ي. عبد الحميد شواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الشريعة والفقهاء، النظرية والتطبيق، نشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1996م.
- ك. عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، دار البيضاء-الجزائر، ط3، منقحة ومعدلة، 2017م.

- ل. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح الحق المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان.
- م. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحري والتحقيق، دار الهودة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة، 2004م.
- ن. العقيد غازي مبارك الذنبيات، التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة في مجال التحقيق الجنائي، الندوة العلمية، الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، عمان، 2007م.
- س. مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات، كنوز للنشر والتوزيع، ط2، 2011.
- ع. محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008م.، ص82.
- ف. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة، الجزائر، ط4، 2009م.
- ص. محمد حسين قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية بناية الزين شارع القنتطاري، ط1، 2005م.
- ق. محمد شكري سرور، موجز أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، شركة دار الإشعاع للطباعة..
- ر. محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3.
- ش. محمد صبرى السعدي، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2009م.
- ت. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية، بن عكنون-الجزائر، 1999م.
- ث. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، ط3، دار هومة، الجزائر، 2009م.

- خ. مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992م.
- ذ. نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط2، 2016م.
- ض. نظير فرج مينا، الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2.

2. المذكرات:

- أ. إبراهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012م.
- ب. أحسن خمتاش - ليدية أبعودي، أحكام الإثبات الجنائي في جرمي الزنا والقيادة في حالة السكر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013م.
- ج. أمال عبد الرحمن-يوسف حسن، الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011م/2012م.
- د. أمين سيوان، الدليل العلمي في ميدان الإثبات الجنائي، مذكرة شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2016م/2017م.
- هـ. بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق - بن عكنون - جامعة الجزائر 1، 2011م/2012م.

- و. بن نوناس ليلية- ولد سعيد ليدية، الإثبات في المواد الجنائية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي والعلوم الإجرامية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والسياسية، 2018م.
- ز. جرموني ندى- فلة فريال، قيمة وسائل الإثبات الإجرائية في الإثبات المدني، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2016م/2017م.
- ح. حبابي نجيب، الشهادة وحجبتها في الإثبات الجنائي، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013م/2014م.
- ط. خطاب كريمة، قرينة البراءة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم فرع قانون، جامعة الجزائر -1-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014م/2015م.
- ي. خير الدين رايح، حماية حقوق الإنسان أثناء الحبس المؤقت في ظل المعايير الدولية لحقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2005م.
- ك. سايح عبد القادر، قرينة البراءة أمام المحكمة الجنائية الدولية بين المقاربة النظرية والممارسة العلمية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة ألكلي محند أولجاح، البويرة، 2018م/2019م.
- ل. شريفة طاهري، تأثر أدلة الإثبات على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، مذكرة الماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2004م.
- م. صالح براهيم، الإثبات بشهادة في القانون الجزائري، رسالة الدكتوراه، العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012م.

- ن. العالية جلاخ، عبء الإثبات في المواد الجنائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القوانين الإجرائية والتنظيم القضائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس كلية العلوم السياسية والقانونية، مستغانم، سنة 2016م/2017م.
- س. عباس خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، كلية حقوق والعلوم السياسية، بسكرة، 2013م/2014م.
- ع. عبد الرزاق بن طاية، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة الماستر في القانون: تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خيضر بسكرة، 2014.
- ف. عمار فوزي، قاضي التحقيق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009م/2010م.
- ص. غادري سارة، الأدلة القولية (الشهادة والاعتراف) ودورها في الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013/2014م.
- ق. فاتح العيد، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق-تخصص قانون خاص معمق- جامعة عبد الحميد بن باديس- كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم، 2018م.
- ر. محيد عبد الوهاب، حجية الاعتراف في ق.إ.ج، مذكرة لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، جامعة أكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، البويرة، 2015م.
- ش. مسعود زيدة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، مذكرة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 1984م.

ت.مغاوي عائشة، مدى حجية الدليل المستمد من التسرب في الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ظن جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019م/2010م.

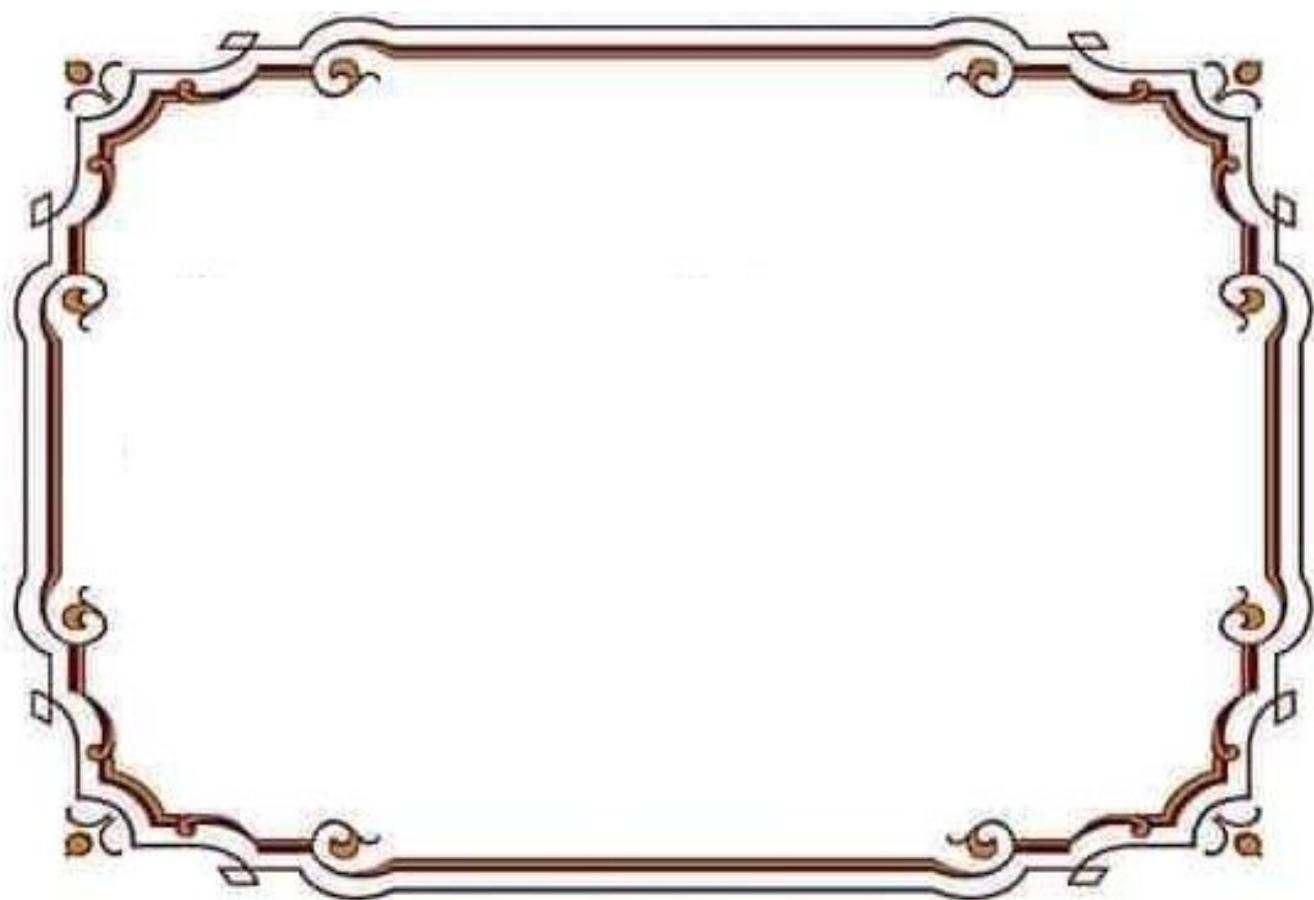
ث.مهشي جويذة، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013م/2014م.

خ.نادية بوزيدي، الخبرة القضائية في الإثبات الجنائي، مذكرة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، البويرة، 2014م.

ذ. ناصر زورورو، قرينة البراءة، مذكرة الماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي والعلوم الإجرائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001م.

3. المجالات:

أ. قرار صادر من المحكمة العليا بتاريخ 22 جوان 2005، ملف رقم 296003، منشور بمجلة المحكمة العليا، عدد 01 لسنة 2005م.



فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان: الإثبات بين القانون المدني والقانون الجزائي.
	كلمة شكر وعرافن
	إهداء
	قائمة المختصرات.
أ	مقدمة عامة
الفصل الأول: ماهية الإثبات في القانون المدني.	
	المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون المدني.
	المطلب الأول: تعريف الإثبات في القانون المدني والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها.
	الفرع الأول: تعريف الإثبات في القانون المدني.
	الفرع الثاني: المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الإثبات في القانون المدني.
	المطلب الثاني: مسائل الإثبات في القانون المدني.
	الفرع الأول: محل الإثبات في القانون المدني.
	الفرع الثاني: عبء الإثبات في القانون المدني.
	المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون المدني.
	المطلب الأول: طرق الإثبات المطلقة.
	الفرع الأول: الكتابة.
	الفرع الثاني: الإقرار.
	الفرع الثالث: اليمين.
	المطلب الثاني: طرق الإثبات المقيدة.

الفرع الأول: شهادة الشهود (البينة).

الفرع الثاني: القرائن.

الفرع الثالث: المعاينة.

الفصل الثاني: ماهية الإثبات في القانون الجزائري.

المبحث الأول: مفهوم الإثبات في القانون الجزائري.

المطلب الأول: تعريف الإثبات في القانون الجزائري وأهميته وغايته.

الفرع الأول: تعريف الإثبات في القانون الجزائري.

الفرع الثاني: أهمية الإثبات في القانون الجزائري.

الفرع الثالث: الغاية من الإثبات الجزائري.

المطلب الثاني: المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الإثبات في القانون الجزائري.

الفرع الأول: مبدأ قرينة البراءة.

الفرع الثاني: مبدأ عبء الإثبات.

الفرع الثالث: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

الفرع الرابع: مبدأ حرية الإثبات.

المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون الجزائري.

المطلب الأول: طرق الإثبات التقليدية في الإثبات الجزائري.

الفرع الأول: الاعتراف.

الفرع الثاني: شهادة الشهود.

الفرع الثالث: الخبرة.

الفرع الرابع: المحررات والمحاضر.

الفرع الخامس: القرائن.

المطلب الثاني: طرق الإثبات العلمية الحديثة في الإثبات الجزائري.

الفرع الأول: البصمة الوراثية.

	الفرع الثاني: التنويم المغناطيسي.
	الفرع الثالث: جهاز كشف الكذب.
	الفرع الرابع: التحليل التخذييري.
	الفرع الخامس: حجية الأدلة العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي.
	قائمة المصادر والمراجع
	خاتمة عامة
	فهرس المحتويات
	الملخص

المخلص

ملخص مذكرة ماستر

يختلف الإثبات بين المسائل المدنية والمسائل الجزائية، فالإثبات في القانون المدني يقصد به إقامة الدليل أمام القاضي بالطرق المجددة قانوناً على واقعة قانونية ينازع في صحتها أحد الأطراف، وتلك الطرق تختلف من حيث حجيتها فهناك المطلقة والتي تتمثل في الكتابة والإقرار واليمين وطرق الإثبات المقيدة التي تتمثل في شهادة الشهود، القرائن، المعاينة والقاضي المدني مقيد سلفاً بأدلة الإثبات بحيث القانون حدّد أدلة الإثبات وأوضح الحالات التي تتخذ فيها كل طريقة من هذه الطرق وهذا الإثبات يقوم على مبادئ أساسية وهي حياء القاضي، مبدأ دور الخصوم الإيجابي، كما أنّ غرض الإثبات المدني يتمثل في الفصل في نزاع بين طرفي الخصومة على حق يدعى به ويقع عبء الإثبات على الخصوم، أمّا الإثبات في المسائل الجزائية فيقصد بإقامة الدليل على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معيّن فاعلاً كان أو شريكاً لدى السلطة المختصة.

ويقوم هذا الإثبات على مبادئ أساسية تتمثل في: مبدأ أصل البراءة، مبدأ عبء الإثبات، مبدأ الاقتناع الذاتي ومبدأ حرية الإثبات وللاّثبات الجزائي عدة طرق نصّ عليها المشرع منها أدلة تقليدية تتمثل في: الشهادة، الخبرة، القرائن، المحرّرات والمحاضر، وإضافة إلى ذلك يوجد أدلة علمية منها التتويم المغناطيسي، جهاز كشف الكذب والتحليل التخذييري ولللقاضي الجزائي السلطة في تقدير هذه الأدلة تطبيقاً لمبدأ الإثبات الذي ينتج عنه مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي، حيث يقع عبء الإثبات على النيابة العامة والغرض منه الإثبات الجزائي هو مناقشة الحقيقة ولا مانع أن تظل هذه الحقيقة محل بحث إلى أن يتصل لمبلغ العلم واليقين.

الكلمات المفتاحية:

1. الإثبات المدني.
2. الإثبات الجزائي.
3. مبدأ حياد القياضي.
4. مبدأ أصل البراءة.
5. الأدلة المطلقة والمقيدة.
6. الأدلة التقليدية والعلمية الحديثة.

Abstract of Master's thesis:

Evidence differs between civil matters. Evidence in civil law is intended to establish evidence before the judge in the legally defined ways of a legal fact whose validity is disputed by one of the parties, and these methods differ in terms of their **authenticity**. There are absolute, which is represented in writing, acknowledgment and oath, and restricted methods of proof that are represented in the testimony of witnesses, evidence and inspection, and the civil judge is predetermined by evidence so that the law defines the evidence and clarifies the cases in which each of these methods is taken, and this proof is based on basic principles: the principle of impartiality of the judge, the principle of the positive role of litigants, and the purpose of civil proof is represented in the settlement of a dispute between the parties to the litigation over a right claimed and the burden of proof falls on the litigants. As for proof in criminal matters, it is intended to establish evidence of the occurrence of the offense and its attribution to a specific person, whether an actor or partner with the competent authority, this proof is based on basic principles of the origin of innocence, the burden of proof principle, the principle of self-confidence and the principle of freedom of proof, and the penal proof has several methods stipulated by the legislator, including, including traditional evidence represented in: testimony, experience, presumptions, evidence in addition, there is scientific evidence, including hypnosis, a lie detector and anesthetic analysis, and the criminal judge has the authority to assess this evidence and this is in application of the principle of proof that results in the principle of personal conviction of the judge, where the burden of proof falls on the public prosecution and the purpose of criminal proof is to appeal the truth, and there is no objection to this fact remaining under investigation until it reaches the level of knowledge and certainty.

Keywords:

1. Civil proof.
2. Criminal proof.
3. The principle of impartiality.
4. Principle of innocence.
5. Absolute and Restricted Evidence.
6. Traditional and Scientific Evidence.