وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

قواعد الإثبات الجنائي ومدى تطبيقها على جريمتي الزنا والسياقة في حالة سكر

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق **التخصص:** القانون الجنائي و العلوم الجنائية

من إعداد الطالب(ة):
قاضي العالية

تحت إشراف الأستاذ(ة):
رحوي فؤاد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	بن بدرة عفيف	رئيسا
الأستاذ(ة)	رحوي فؤاد	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	بوزيد خالد	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018
نوقشت يوم : 2019/07/02

((رَبَّنَآ ءَاتِنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا رَشَدًا))

أتوجه بجزيل الشكر إلى أستاذي الكريم المشرف على هذا البحث السيد رحوى فؤاد، فقد كان حريصا على قراءة كل ما أكتب ثم توجيهي إلى ما يرى بأرق عبارة و ألطف إشارة، فله مني وافر الثناء و خالص الدعاء.

كما أشكر السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة و كل من قدم لي فائدة أو أعانني بمرجع، أسأل الله أن يجزيهم عني خيرا و أن يجعل عملهم في ميزان حسناتهم.

إهداء

إلى روح أمي الطاهرة رحمها الله

إلى من علمني النجاح و الصبر...أبي.

إلى سندي و صديق دربي زوجي العزيز.

إلى ملاكي وفلذة كبدى إبني عبد الرحمان .

إلى جميع أفراد أسرتي العزيزة و الكبيرة كل باسمه.

إليكم أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

مقدمة:

إن الوصول إلى الحقيقة والانتقال من الشك نحو اليقين ليس بالأمر الهين في المسائل الجنائية فهو الغاية و الهدف الأسمى التي تسعي و تصبوا إليه مختلف التشريعات الجنائية و هذا نظرا لكون الفاعل أو مقترف الجريمة يسعى جاهدا لارتكاب جرمه في سرية تامة متخذا كل التدابير و جميع الاحتياطات التي من شأنها استبعاد كشف سلوكه و التعرف على هويته فقد يعتمد على إتلاف الآثار و دفع الشبهات عنه و عليه فالقاضي الجزائي ليصل إلى هذه الحقيقة ما لم يكن لديه يقين مؤكد لحدوث تلك الواقعة و عليه فاليقين هو أساس العدالة حيث يستخلصه القاضي من وسائل وأدلة الإثبات التي سبق له و أن طرحت أمامه،ومن هذا المنطلق تتضح مدى أهمية موضوع الإثبات الجنائي فهو الأداة و الوسيلة التي بواسطتها يتمكن القاضي الجزائي من بناء حكمه على أساس قناعته الشخصية.

و يعتبر موضوع الإثبات الجنائي من أصعب المواضيع حيث اجتهدت مختلف التشريعات في تنظيم أحكامها و قواعدها وهذا لكونها تمس بجميع أطراف الدعوى الجزائية،فالمتهم يسعى جاهدا لتبرئة ساحته ودفع التهمة عن نفسه و الضحية الذي يدفع بطلباته بالتعويض لجبر الضرر الذي لحق به وكذلك النيابة العامة بصفتها ممثلة للحق العام تطالب قضاة الموضوع للاقتصاص من المجرم و توقيع العقاب عليه و بدرجة اكبر وفقا للقانون،و القاضي الجزائي يرى بأن الإثبات الجنائي هو الطريق المؤدي إلى إرساء قواعد العدالة و إحقاق الحق.

وأمام صعوبة الإثبات في المسائل الجنائية عمد المشرع الجزائري على إقرار قواعد عامة للإثبات الجنائي وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ومنح للقاضي الجزائي حرية تقدير قيمة الدليل و كيفية الحصول على هذا الدليل،إلا انه وعلى خلاف هذه القواعد فقد خص المشرع الجزائري بعض الجرائم لإثباتها بقواعد خاصة و لا يمكن الخروج عن هذا الإطار القانوني .

ومن بين هذه الجرائم نجد جريمتي الزنا والسياقة في حالة سكر، وقد انتصب اختيارنا على هاتين الجريمتين ،نظرا لخطورتهما ووقعهما على المجتمع ولما تثيرانه من إشكالات التي حاولنا التطرق وللإلمام بها من جميع الجوانب .

وتكمن أهمية دراسة هذا الموضوع في انه عادة ما يمكن إثبات جريمتي الزنا و حالة السكر عند السائق بكل الوسائل والطرق القانونية مثل شهادة الشهود أو الاعتراف أو القرائن أو من خلال المظاهر الخارجية الدالة على حالة السكر كعدم القدرة في الكلام و الحركة و عدم الاتزان في السير و قيادة المركبة و هذه الأمور ظاهرة و ملموسة يمكن التحقق منها بالمشاهدة،لكن هذا يفتح الباب على مصراعيه لتقديم أي شخص و من ثم يتحول عبء الإثبات من سلطة الاتهام (النيابة) ليقع على عاتق المتهم.

وعليه وبناء على ما سبق ذكره يمكن القول بان جريمتي الزنا و القيادة في حالة سكر ليست كغيرها من الجرائم فهي لا تضع لقاعدة حرية الإثبات،بل خصها المشرع بأدلة خاصة و مسبقة وهي إثبات فعل الوطء و العلاقة الزوجية قائمة لجريمة الزنا و وجوب توافر نسبة 0.20غ/ل من الكحول في الدم ولإثبات هذه النسبة لابد من اللجوء إلى الخبرة وقبل الخبرة إخضاع المشتبه فيه لعملية زفر الهواء وبدون هذه الإجراءات لا يمكن إثباتا هاتين الجريمتين إتباع هذه الإجراءات آمر ضروري و هذا ما يجعل هاتين الجريمة تخرج من دائرة جرائم حرية الإثبات لتدخل في الاستثناء.

ونظرا لخطورة هذه الجريمة وما تخلفه من أثار على الفرد و المجتمع ارتأينا أن نسلط الضوء على مختلف الجوانب الميدانية منها والإجرائية للوصول إلى معرفة ما مدى سلطات القاضي الجزائي في إثبات هذه الجريمة ؟

ولكون دراستنا لهذا الموضوع تعتمد على قانون الإجراءات الجزائية وقانون المرور كان علينا من الضروري أن نتفحصها ونمحص محتواها ونعمد على استقرائها ووصفها و تحليلها ومن ثم كان المنهج المستخدم في هذه الدراسة عموما هو المنهج الوصفي و التحليلي لاسيما وأننا بصدد دراسة هذا وفقا لأحكام التشريع الجزائري لا غير.

وللإلمام بمختلف جوانب الموضوع قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول : **القواعد العامة للإثبات الجنائي** حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين وفي الفصل الثاني :**القواعد الخاصة لإثبات جريمتي الزنا و القيادة في حالة سكر،** كاستثناء من القاعدة العامة حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين.[1]

وعليه سنتطرق إلى كل ما سبق ذكره وفق الخطة التالية:

[1] د .خلود سامي آل معجون، إثبات جريمة الزنا بين الشريعة والقانون، ص 21.

مقدمة

الفصل الأول : قواعد الإثبات الجنائي.

المبحث الأول : قواعد الإثبات الجنائي.

المطلب الأول: ماهية الإثبات الجنائي .

المطلب الثاني: أدلة الإثبات الجنائي .

المبحث الثاني: المبادئ الأساسية في الإثبات.

المطلب الأول: أصل البراءة .

المطلب الثاني:حرية الإثبات الجنائي و مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

الفصل الثاني: قواعد الإثبات الجنائي وتطبيقها على جريمتي الزنا و السياقة في حالة سكر

المبحث الأول : : إثبات جريمة الزنا

المطلب الأول : إثبات الرابطة الزوجية

المطلب الثاني: إثبات فعل الوطء الغير مشروع

المبحث الثاني: إثبات جريمة القيادة في حالة سكر

المطلب الأول: تعرف جريمة القيادة في حالة سكر

المطلب الثاني : القواعد الخاصة لإثبات السياقة في حالة سكر

الخاتمة

الفصل الأول: قواعد الإثبات الجنائي

تضمنت أحكام قانون الإجراءات الجزائية الجزائري طرق الإثبات في الفصل الأول تحت اسم : (في طرق الإثبات)، من الباب الأول ،من الكتاب الثاني وحددت القواعد و المبادئ التي تحكمه،بدءا من المادة 212 و ما يليها إلى غاية المادة 238، حيث نصت المادة 212 على انه **" يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك و للقاضي إن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ولا يسوغ للقاضي إن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".**

منح القانون للقاضي الجزائي(على خلاف القاضي المدني) السلطة التقديرية المطلقة لتقدير قيمة الأدلة أو القرائن المعروضة عل ى و مدى كفايتها في الإثبات كقاعدة عامة ولم يضع له إلا معيارا واحدا يهتدي به وهو مدى تأثيرها في اقتناعه الخاص،ومنع كل جدل أو تجريح يهدف إلى مناقشة السيد لقاضي الموضوع للوقائع و الظروف المعروضة عليه،أو مدى حجية وسائل الإثبات التي تناقش أمامه.

ولكن لا تكون مقبولة الأدلة المتحصل عليها عن طريق التحريض على ارتكاب الجريمة أو الناجمة عن المعلومات الشخصية للقاضي،أو بناءا على الشهرة العامة،أو المتحصل عليها من طرف المصالح العمومية بطرق مخالفة للقانون (كالتفتيش الباطل) أما المتحصل عليها

من قبل الأطراف فلا يهم مصدرها وإنما تتم مناقشة مدى حجيتها ،أو التي لم تطرح للمناقشة بين الأطراف، أو المبينة على توجيه اليمين للمتهم.[2]

في حين تضمنت باقي المواد (من 2013 إلى غاية 238) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أدلة الإثبات التي بواسطتها يمكن للقاضي أن يستعين بها لتكوين عقيدته هو اقتناعه الشخصي لبناء حكمه.وهو ما سنتطرق إليه بشيء من التفصيل في هذا الفصل حيث نتناول في المبحث الأول المبدأ العام للإثبات الجنائي و في المبحث الثني نعرج على مبادئ الأساسية في الإثبات الجنائي.

[2] نجيمي جمال،قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد مادة بمادة،الطبعة الأولى،الجزء الثاني،دار هومه، الجزائر، 2015 ،2016 ، ص 13و 14.

المبحث الأول :قواعد الإثبات الجنائي

يراد بالقاعدة في اللغة أساس الشيء المراد في صياغ الكلام ،أما في القانون فان المراد بالقاعدة الحكم القانوني لموقف معين وهو دائما موفق يتوجه للجميع بنفس الحكم.

أما القاعدة العامة فيراد بها المبدأ الذي اعتمده المشرع الجزائي للإثبات في المواد الجزائية وهي المرجع لقضاة الأقسام الجزائية المختلفة جنايات، جنح ، مخالفات.

هذا و القواعد العامة الموضوعة من طرف المشرف الجزائي لتحكم الإثبات في المواد الجنائية ،قواعد متنوعة و مختلفة ، فمن القواعد ما يتعلق بالإثبات الجنائي ذاته كقاعدة حرية الإثبات ومنها ما يتعلق بالدليل الجنائي ذاته كقاعدة يقينية الدليل و قاعدة مشروعية الدليل ،ومنها ما يتعلق بالقاضي الفاصل

في الدعوى الجزائية كقاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

ولتسليط الضوء على قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في المطلب الأول ماهية الإثبات الجنائي وفي المطلب الثاني أدلة الإثبات الجنائي.

المطلب الأول: ماهية الإثبات الجنائي.

مفهوم الإثبات : إن كلمة إثبات لغويا تعني الدليل أو البرهان أو البينة أو الحجة والكلمة المستعملة حاليا في اللغة الفرنسية preuve وغيرها من اللغات المشابهة تشتق مصدرها من الكلمة اللاتينية probatio وهذا اللفظ الأخير يتعلق ب probus التي معناها الجيد الصالح و النزيه ومن هنا فان كلمة " إثبات" تنصرف إلى كل عملية يكتسب بواسطة ادعاء ما صحة أكثر قوة.[3]

إن كلمة إثبات تعني الوسائل les moyens التي يتذرع بها أطراف الدعوى للوصول إلى الحقيقة كالمعاينة أو الخبرة أو الشهادة أو القرائن ومن الراح جان نعتبر آن الإثبات تلك النتيجة التي تحقق باستعمال هذه الوسائل أي إنتاج الدليل وهو ما يعتبر عنه بصيغة أخرى بان الإثبات هو عملية تسمح بتكوين اقتناع حول مسالة محل شك أو نزاع.

ولكن مهما تنوعت معاني كلمة إثبات فان هذا الأخير يمثل العمل الرئيسي في الدعوى الجنائية و البحث عن الأدلة إثبات هو المشكل الذي يغلب في كل الإجراءات الجنائية وهذا يتجسد في جملة الوسائل المتنوعة التي تهدف إلى غاية واحدة وهي البحث عن الحقيقة أو بعبارة أدق إقامة الدليل على الأفعال التي تشكل موضوع الدعوى الجنائية ولهذا السبب فان الفقهاء يتكلمون عن نظام بدل الإثبات عبارة تنطوي على جملة من المسائل التي تتعلق كله بوسائل الإثبات طبيعة الوسائل المقدمة،قوتها الثبوتية ،الدور الذي يقوم به أطراف الدعوى و كذا دور القاضي في إدارة هذه الوسائل. [4]

إن البحث في ماهية الإثبات الجنائي تستلزم ابتداء تعريف معنى الإثبات وأهميته حتى يتسنى لنا تمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة له'ثم البحث الغاية من الإثبات الجنائي،ثم إلقاء الضوء على موضع أدلة الإثبات بين نصوص القانون الإجراءات الجزائية لان الدعوى الجزائية عكس الدعوى المدنية تمر بمرحلة المحاكمة وأخيرا التعرض لموضوع الجنائي.

---

[3] محمد مروان،نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر،1999 ، ص 104.

[4] محمد مروان،مرجع السابق،ص 106.

الفرع الأول: تعريف الإثبات:

اختلف فقهاء القانون الجنائي في تحديد معنى الإثبات فجاعت أرائهم متباينة،ولأهمية هذا الاختلاف في إثراء موضوع البحث رأينا أن نضيف إليه تعريف الإثبات في اللغة تعريفه عند فقهاء الشريعة مرورا بتعريف الإثبات في المسائل المدنية و عليه سنتعرض لتعرف الإثبات بحسب ما يلي : [5]

الإثبات لغة: ثبت الشيء من باب دخل(وثباتا) و(أثبته) غيره وثبته إذا دام واستقر فهو ثابت.و يتعدي بالمهمزة و التضعيف فيقال أثبته وثبته. أثبته القسم إذا لم يفارقه، وقوله تعالى (**ليثبتوك**) أي يجرحوك جراحة لا تقوم معها.وثبت في الأمر واستثبت ورجل ثبت بسكون الباء،أي ثابت القلب.

ورجل له ثبت عند الحملة بفتح الباء أي ثبات ونقول لا احكم بكذا إلا بتثبت فتح الباء أي الحجة.ويقال تبث فلان على موقفه إذا لم يتراجع عنه.ويسمى تأكيد وجود الحق بالبينة إثبات.و البينة الدليل أو الحجة.

وهناك لفظ بمعنى الدليل مشتق من المصدر إثبات.وهوى ثبت بفتحتين و الجمع إثبات كسبب وأسباب،ويسمى الدليل ثبتا، إذ هو يؤذي إلى استقرار الحق لصاحبه بعد أن كان متزلزلا بين المتداعيين،فيقال لا احكم بكذا إلا بتثبيت أي إلا بحة تثبت الشيء المدعي.كما وإن لفظ ثبت تطلق مجازا على من كان حجة،أي ثقة في رأيته، ويعني الإثبات على هذا الدليل أو البرهان أو البينة أو الحجة.

الإثبات شرعا:عرفه الشيخ محمد أبو زهرة: (بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على الحق،أو على واقعة تترتب عليها أثار).

الإثبات في المواد المدنية:

يعرف الإثبات في المواد المدنية بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب أثارها.ويعرف بأنه "إقامة الدليل أمام القضاء بالطريقة التي يحددها القانون على وجود حق متنازع عليه" وهو ما يسمى بالإثبات القانوني

[5] مروك نصر الدين،محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول دار هومه ،الجزائر، 2013ص164.

أو القضائي، تميزا له على الإثبات بالمعنى العام.أو ما يعرف بالإثبات العلمي أو التاريخي.
ويعرف أيضا بأنه :"الفعل الذي بمقتضاه يتقدم أطراف الخصوم إلى القاضي بالوسائل اللازمة لإقناعه،أو الوسيلة التي تؤدي إلى إقناع القاضي،أو ما يؤدي إلى إقناع العقل و المنطق.أو النتيجة التي يتم الحصول عليها بعد التقدم للقاضي بأي من طرف الإقناع و الإثبات"[6]

الإثبات في المواد الجنائية:

يعرف الإثبات في المواد الجنائية بأنه:إقامة الدليل على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معين فاعلا أو شريكا.

ويعرف أيضا بأنه : إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة قيام الجريمة أو عدم قيامها،وبالطرق المشروعة قانونا وبيان حقيقة نسبتها إلى المتهم وشركائه.
ويعرف أيضا بأنه:كل ما يؤذي إلى إظهار الحقيقة،ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب وقوع الجريمة في ذاتها،وأن المتهم هو المرتكب لها و بعبارة أخرى وقوع الجريمة بوجه عام ونسبتها للمتهم بوجوه خاص. وعرف أيضا بأنه مجموعة الأسباب المنتجة لليقين.هذا وتعني كلمة الإثبات الوسائل الذي يتذرع بها الأطراف الرابطة الجنائية للوصول إلى الدليل بالمعاينة،أو الخبرة، أو الكتابة أو الشهادة أو القوانين وغيرها. وحتى يتحقق الدليل تمر العملية الإثبات بمراحل ثلاث، تبدأ الأولى بجمع عناصر التحقيق (الاستدلالات)وتوجيه الاتهام وتمر بالثانية مرحلة التحقيق الابتدائي وتنتهي بالثالثة مرحلة المحاكمة.

ومرحلة المحاكمة هي أهم المراحل لأنها مرحلة الجرم بتوافر دليل أو أدلة يقتنع بها القاضي لإدانة المتهم أو عدم توافر أي دليل فيضي ببراءته.

هذا ونحن نرى بأن التعريف الراجح للإثبات الجنائي هو "إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية،وذلك بالطرق التي حددها القانون، ووفق القواعد التي أخضعا له".[7]

[6] مروك نصر الدين،مرجع السابق ،ص 166.
[7] مروك نصر الدين ،مرجع سابق ،ض167.

يتضح من التعرف السالف الذكر ما يلي:

1. أن نطاق الإثبات الجنائي لا يقتصر على إقامة الدليل أمام قضاة الحكم فقط، بل يتسع إلى سلطات الضبطية القضائية المكلفة بجمع الاستدلالات (ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم)، وسلطة الاتهام النيابة العامة (وكيل الجمهورية) و سلطة التحقيق (قاضي التحقيق).

وهذا يعني أن إطار نظرية الإثبات أوسع من أن تنحصر في مرحلة المحاكمة، ومصطلح " إقامة الدليل يشمل التنقيب عنه ثم تقديمه ثم تقديره،فقد أخضع المشروع الجنائي كل ذلك لقواعد إجرائية تحكمه."

من نافلة القول بأن الإثبات هو تنقيب عن الدليل و تقديمه و تقديره.

2. إن الدليل الإثبات الجنائي لا يهدف فقط إلى إثبات التهمة على الجاني ولكن يظهر أثره أيضا في دفع التهام على المتهم أي أنه يشمل أدلة الدعوى سواء في النفي أو الثبوت.
3. إن الدليل في المسائل الجنائية يجب أن يكون مشروعا فلا يجوز الاستناد في إدانة المتهم إلى دليل غير مشروع تم التوصل عليه مخالف للقانون.
4. إن الدليل الجنائي يجب أن يكون يقينيا أي مؤسسا على أدلة صحيحة في القانون و طريحة للمناقشة في الجلسة (شفهية المرافعة) ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة حسب المادة 45 من الدستور الجديد 28 نوفمبر .1996[8]

الإثبات الجنائي و الإثبات المدني:

تشترك الدعوى الجنائية و الدعوى المدنية في إن إثباتها يعتمد على تقديم الأدلة للقاضي و تهيئة الفرص له لتكون عقيدته وإصدار حكمه ،ويشترط في كلتا الدعوتين أن تقدم الأدلة في المواجهة الخصم الأخر لتمكينه من مناقشتها والرد عليها. وعدا ذلك فان

[8] مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص168.

نظام الإثبات الجنائي يختلف عن نظام الإثبات المدني من حيث عبء الإثبات و وسائل الإثبات و هو ما سنورده فيما يلي:

أولا: من حيث غرض الإثبات:الإثبات الجنائي دائما ينشد الحقيقة ولا مانع أن تظل هذه الحقيقة محل بحث و تنقيب إلى أن تصل لمبلغ العلم و اليقين، فإذا لم يقدم الدليل الكامل على إدانة المتهم في الدعوة فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة ما،بل يجب الحكم ببراءته ذلك إن الأصل في الإنسان البراءة إلا إذا ثبتت إدانته بدليل تقبله المحكمة و لا يدع مجالا لشك فيه.

أما الإثبات في المسائل المدنية فانه يقوم على الفصل في نزاع بين طرفي الخصومة على حق يدعي به كل منهما.

ثانيا:من حيث عبء الإثبات:تحريك و مباشرة الدعوى الجنائية يتم بمعرفة النيابة العامة بالإبلاغ عن الجريمة من المجني عليه أو الشرطة أو من أي فرد من أفراد المجتمع ولو كان مجهولا،باستثناء الأحوال التي قيد فيها القانون سلطة الاتهام في تحريك الدعوى الجزائية و هي الشكوى و الإذن و الطلب.

هذا ومادامت الدعوى الجنائية تحرك ضد شخص تفترض براءته،فان عبء الإثبات يقع على النيابة العامة حتى ولو كان محرك الدعوى هو المجني عليه.

ذلك كان دور المجني عليه يقف عند تحريك الدعوى العمومية دون استعمالها لان خصومة المضرور تقتصر عبء الدعوى المدنية دون العمومية.

أما عبء الإثبات في المسائل المدنية فانه يقع على الخصوم بحيث يلتزم كل طرف بأن يثبت الواقعة المدعى بها في مواجهة الخصم الأخر وإلا حكم القاضي لمصلحة الطرف الأخر لذلك فان نجاح الدعوى المدنية يتوقف على من يقع عليه عبء الإثبات و دون أن يستطيع الطرف الأخر إثبات العكس.[9]

ثالثا:من حيث أدلة الإثبات: أعطى القانون كامل الحرية للقاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات المقدمة عليه في الدعوى الجنائية ووزنها وترجيحها بعضها على الأخر، وذلك

[9] مروك نصر الدين، مرجع السابق ،ص169،170.

تطبيق لمبدأ حرية الإثبات المقرر في المسائل الجنائية باستثناء بعض الحالات المحددة للإثبات حصرا.

أما القاضي المدني فهو مقيد سلفا بأدلة الإثبات ،بحيث أن القانون حدد أدلة الإثبات،وأوضح الحالات التي تتخذ فيها كل طريقة من هذه الطرق و جعل للبعض منها حجة ملزمة بحيث تكتفي بمفردها للإثبات، كما هو الحال بالنسبة للإقرار(الاعتراف)أو اليمين الحاسمة.

إذن لا يتقيد الإثبات الجنائي بوجه عم بأدلة معينة، فللقاضي أن يكون اقتناعه من أي دليل يقدم عليه.وهذا بخلاف الحال في الإثبات المدني، فان القاضي يتقيد بالاقتناع إذا فدمت عليه أدلة معينة.

رابعا:من حيث دور القاضي في الدعوى : يختلف القاضي الجنائي عند نظر الدعوى عن دور القاضي المدني،حيث أن هذا الأخير يقتصر على أعمال الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم في الدعوى،ودوره فيها و بهذا المفهوم دور سلبي أما الأول فدوره يتعدي النطاق الضيق غالبا المرحلة أكثر اتساعا بالبحث عن الحقيقة – المادة 186 من القانون الإجراءات الجنائية في الدعوى بكافة الطرق القانونية، بحيث اجاز له القانون أن يطلب من تلقاء نفسه تقديم أي دليل يراه لازما ومفيدا في إظهار الحقيقة .[10]

الفرع الثاني:أهمية الإثبات و غايته:

للإثبات الجنائي أهمية بالغة نوردها فيما يلي :

1. كونه يتعلق بالجريمة نفسها و الجريمة في حد ذاتها تنتمي إلى الماضي و لم يكن في وسع المحكمة أن تعاينها بنفسها وتتعرف على حقيقتها و تستند في ذلك إلى ما تقتضى به في شأنها .ومن ثم عليها أن تستعين بوسائل تعيد أمامه رواية و تفصيل ما حدث. وهذه هي أدلة الإثبات.
2. أنه يعترف للقاضي بسلطة واسعة في تقدير الدليل إلا أنه في ذات الوقت قيده من حيث القواعد التي تحدد كيفية حصوله عليه و الشروط التي يتعين عليه تطلبها فيه،و

[10] مروك نصر الدين، مرجع السابق ،ص170،171.

مخالفة هذه الشروط قد يهدر قيمة الدليل فيستحيل على القاضي أن يستند إليه في قضائه وإن كان مقتنعا بما يستخلص منه و معنى ذلك أن مخالفة هذه القواعد تصيب القاضي بالخلل و يلحق عمله البطلان.

3. إن المشرع ألزم القاضي الجنائي أل يحكم بالإدانة إلا إذا أستند إلى الجزم و اليقين و تشدد في تحديد شروط و أثار أدلة الإثبات.

للإثبات الجنائي هدف هام و أساسي يتمثل في البحث فيما إذا كان من الممكن أن يتحول الشك إلى يقين فكل اتهام يبدأ في صورة شك فيما إذا كان شخص ما قد ارتكب جريمة وصار مسئولا عنها.

و تقوم قواعد الإثبات بعملية تمحيص هذا الشك و تحري الوقائع التي انبعث منها و القول في النهاية بما إذا كان قد تحول إلى يقين تبني عليه الإدانة،أم أن ما أمكن الوصول إليه بتطبيق قواعد الإثبات لم يفلح في ذلك.فيبقي الشك على حاله. ومن ثم تستحيل الإدانة.و غرض قواعد الإثبات الجنائي في هذا الشأن ما يلي :

أولا:الحرص على أن يأتي الدليل المستخلص جديا و صادقا أي متضمنا أكبر قدر من الحقيقة، بحيث يكون الحكم المعتمد عليه أقرب ما يكون للعدالة.

ومثال هذا: اشتراط حلف اليمين قبل إدلاء الشهادة.

ثانيا: الحرص على أن يتعارض البحث عن الدليل و تقديمه مع الحريات العامة و الكرامة الإنسانية للمتهم.

ومثال هذا: استبعاد التعذيب أثناء استجواب المتهم.[11]

موضوع الإثبات هو حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية و معنى هذا أن موضوع الإثبات هو الوقائع وليس القانون فأطراف الدعوى غير ملزمين بإثبات حكم القانون و الواقعة المستند إلى المتهم بحيث أن القاضي يعلم بذلك.

و القاضي في تفسير للقانون يخضع لرقابة المحكمة العليا و كمثال عن التفسير فإن العديد من القضاة فسروا أن الوقائع التي يقوم بها موزع البريد، المتمثلة في تحويل أموال الحوالات لحسابه الخاص.بأن وقائع تكون جريمة خيانة الأمانة. المنصوص عليها بالمادة 376 عقوبات في أن اجتهاد المحكمة العليا انتهى إلى أن هذه الوقائع تكون اختلاس أموال الدولة

[11] مروك نصر الدين،مرجع السابق،ص172،173.

المنصوص عليها بالمادة 119 من قانون العقوبات الجزائية وليس جريمة خيانة الأمانة (المادة 376).

هذا ويرد الإثبات على واقعة تنتمي إلى الماضي،باعتبار أن عمل القاضي ينتصب على الجريمة و المسؤولية التي نشأت عنها وهو ما تنتمي إلى الماضي ومعنى هذا أنه في مجال الإثبات الجنائي لا يجوز أن يكون موضوع الإثبات التنبؤ بوقائع مستقبلية.

ويرد الإثبات أيضا على "حقيقة واقعة" وهذا التعبير يتسع للحصول الواقعة و يتسع كذلك لخصائصها ذات الأهمية القانونية في تحديد المسئول عنها واشتراط أن تكون الواقعة ذات أهمية قانونية يعني ذات أهمية في سير الدعوى الجنائية إلى نهايتها المتمثلة في صدور حكم فاصل في موضوعها الإدانة أو البراءة إذا وقوع الجريمة يميزه أمران:

1 -وقوع الجريمة.

2 -نسبتها إلى المتهم.

ولكن التطور الحديث الذي طرأ على السياسة الجنائية، وتبنيها فكرة الخطورة الإجرامية كأساس لإنزال التدابير الاحترازية مضاف إليه ما منح للقاضي من سلطة تقديرية في تحديد العقوبة سمح بالتوسيع.

المطلب الثاني: أدلة الإثبات الجنائي

حول القانون سلطة للقاضي الجنائي في أن يأمر بالقيام أي إجراء من إجراءات الإثبات التي يراها مناسبة لكشف الحقيقة و كذا تقدير أدلة الإثبات المطروحة أمامه لبناء حكمه على اليقين و عليه فالإثبات الجنائي يعني إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى صحة استناد الواقعة للمتهم من خلا وجود أدلة متحصل عليها بطرق مشروعة بهدف كشف الحقيقة وإرساء مبادئ العدالة، لذا يعتبر الدليل البينة التي يتعمد منها القاضي البرهان على اقتناعه بالحكم الذي يصدره و قد يكون هذا الدليل مباشرا كالاعتراف وشهادة الشهود و تقرير الخبير أو غير مباشر كالقرائن وغيرها.

تعريف الدليل وصوره: إن الدليل الجنائي هو أساس الإثبات، أي إثبات وقوع الجريمة أو عدم وقوعها،ويزيد من أهمية هذا الدليل إن القاضي لا يكتفي بما يقدمه الخصوم كما هو الحال في المسائل المدنية، ولكن يقوم بدور ايجابي في الحصول على الدليل و فحصه وتقديره،لهذا فقد كان من الضروري أن يحاط الدليل الجنائي بضمانات الحصول عليه و أن يحاط المتهم هو أيضا بالضامنات التي تساعده على إثباتي براءته إذ الأصل في الإنسان البراءة .

أولا: تعريف الدليل لغة :هو ما يستدل بيه والدليل الدال أيضا، وقد دله على الطريق يدله بضم الدال وبفتح الدال وكسرها ودلو له بالضم والفتح اعلي و يقال أدل فأمل و الاسم الدالة لتشديد ألام وفان يدل بفلان آي يثق بيه.

ثانيا: تعريف الدليل شرعا: هو ما يلزم من العلم بع العلم بشيء أخر فإذا اعلم المدعي القاضي بحجيته على دعواه لزم على من علم القاضي يتللك الحجة مع اقتناعه بما علنه بصدق دعوى المدعى فيما ادعاه و الحكم له بيه.

ثالثا: تعريف الدليل قانونا : هو الوسيلة المبحوث عنها في التحقيقات بغرض إثبات صحة واقعة تهم الجريمة أو ظرف من ظروفها المادية و الشخصية.[12]

[12] حمدي جاسم،أصول المحاكمات الجزائية ،الجزء الأول ،مطبعة العاني،بغداد،عام 1962،ص238.

تمييز الدليل عن الإثبات: يقضي هذا التميز بداية طرح السؤال عما إذا كانت كلمة دليل مرادفة لكلمة إثبات أم أنه لكل منهما مدلول خاص بيه ؟

للجواب على هذا السؤال أن الفقه دأب على استخدام كلمة إثبات للتعبير بها عن الدليل، و كلمة دليل للتعبير بها عن الإثبات بحيث يبدو و كأنها كلمتان مترادفتان.

و هذا و رغم الصلة الوثيقة بين الإثبات و الدليل، إلا أنه لا يمكن تصور وجود تطابق بينهما على الإطلاق، ذلك أن كلمة إثبات بالمعنى العام يمكن أن تطلق على كل المراحل التي تربط العملية الإثباتية، بدءا من جمع عناصر التحقيق و الدعوى تمهيدا لتقديمها لسلطة التحقيق الابتدائي، بحيث إذا أسفر هذا التحقيق عن دليل أو أدلة ترجح معها إدانة المتهم قدمته للمحكمة و هذه الأخيرة إذا اقتنعت بتوافر دليل أو أدلة بإدانة المتهم إدانته، و إلا حكمت ببراءة ساحته و من تم شاع القول بأن الإثبات هو التنقيب عن الدليل و تقديمه و تقديره لاستخلاص السند القانوني للفصل في الدعوى.

أما الدليل فهو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه، أي المحصلة النهائية لكل مراحل الإثبات المختلفة أو بعبارة أخرى ثمرة الإثبات.

و في هذا المعنى يبدو أن نطاق كلمة الإثبات أوسع من أن تنحصر في مجرد كلمة دليل فكلمة إثبات أعم و أشمل من كلمة دليل و بالتالي يكون لكل من الكلمتين مدلولها الخاص بها[13].

التمييز بين الدليل و وسيلة الوصول إليه:

ينبغي التمييز بين الدليل المتمثل في الواقعة التي تصل إلى القاضي، و بين الوسيلة التي عن طريقها وصلت تلك الواقعة إلى علمه. و بالنسبة لشكل الوسيلة فقد نجد أن بعض الوسائل تنقل الواقعة مضمون الدليل إلى علم القاضي عن طريق إدراكه الشخصي، كما هو الشأن في

[13] مروك نصر الدين ،مرجع سابق ،ص9.

المعاينة، و قد نجد وسائل أخرى بمقتضاها ينقل الواقعة إلى علمه عن طريق شخص آخر كما هو الشأن في شهادة الشهود.

كما تبدو أهمية التمييز بينهما في حالة الحكم الصادر بالإدانة، إذ من الثابت فقها و قضاء أن الإدانة لا تبنى إلا على أدلة قاطعة تحقق الجزم و اليقين في نفس القاضي و بناءا على ذلك فإنه لا يجوز أن تبنى الإدانة على مجرد استدلال.

حيث تنص المادة 215 من ق ا ج ج بما يلي:

" لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات و الجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. "

بمعنى أن: المحاضر المتعلقة بالجنايات و الجنح في جانبها المتعلق بالتصريحات و الاستنتاجات لا تشكل دليلا و لا قرينة و إنما هي مجرد معلومات، و لا يجوز القول بأن ما تضمنته يعتبر حجة إلى أن ثبت خلافه ما لم ينص القانون على ذلك صراحة، بينما جانب المعاينات المادية فهي تشكل دليلا يقدم للمحكمة في حدود السلطة التقديرية للقاضي.

" يعد قرار منعدم الأسباب مستوجبا للنقض القرار مستبعد محضر الضبطية القضائية من دون مناقشة بالرغم من كونه يعد وسيلة إثبات خاضعة لتقدير القاضي، و عنصرا من عناصر الدعوى، لما يتضمنه من معاينات مادية. " و هو المبدأ الذي أكده قرار المحكمة العليا الصادر عن محكمة الجنح و المخالفات بتاريخ 2005/11/30 فضلا في الطعن رقم 319376 (منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد 1/2007، الصفحة 611) و قد جاء فيه:[14]

حيث أنه هذا الوجه وجيه ذلك أنه يتبين من الإطلاع على القرار المطعون أسسوا قضاءهم على عدم وجود محضر الضبطية القضائية الذي يفي أو يؤكد التهم الملاحق من أجلها المتهم و أشاروا على سبيل الاستدلال ما احتوت عليه.

حيث أن محاضر الضبطية القضائية طبقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية تعتبر مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك إلا أن المادة 214 من

[14] نجيمي جمال،نرجع سابق ،ص18.

قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن للمحضر قوة إثبات إذا كان صحيحا من حيث الشكل و كان تحريره من واضعه أثناء مباشرة وظيفته و أورد فيه عن موضوع في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه، و يتبين من نص المادة أن محضر الضبطية القضائية وسيلة من وسائل الإثبات و يدحض ما تضمنه بالطرق العادية و هي الكتابة و شهادة الشهود و القرائن.

و لقضاء الموضوع سلطة تقدير صحة ما تضمنه، كما أن محضر الضبطية القضائية من جهة أخرى يشكل عنصرا من عناصر الدعوى لما تضمنه من معاينات مادية. حيث بالرجوع إلى ملف إجراءات الدعوى يتبين وجود محضر الضبطية القضائية و الذي أشار قضاء المجلس إلى عدم وجوده و من تم يتبين أن قضاة المجلس لم يطلعوا على محضر الضبطية القضائية و بالتالي فإنهم لم يحيطوا بجميع عناصر وقائع الدعوى، و توصلوا رغم ذلك إلى أن محاضر الضبطية القضائية يؤخذ ما تضمنته على سبيل الاستدلال و بذلك استعدوا مسبقا محضر الضبطية القضائية كوسيلة إثبات و يرجع الأمر إليهم في تقدير صحته و في الأخذ بما جاء فيه من عدمه، و أغفلوا من جهة أخرى الإحاطة بعنصر من عناصر وقائع الدعوى بما تضمنه من معاينة فلم يناقشوه، و متى كان ذلك فإن قضاءهم مشوب بانعدام الأسباب مما يتعين معه نقض القرار."[15]

و هو ما سبق أن أكدته المحكمة العليا أيضا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات بتاريخ 1992/09/22 فضلا في الطعن رقم 88573 (منشور بالمجلة القضائية العدد 1994/1 الصفحة 286) بقولها " أن المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنوه على أن محاضر البحث التمهيدي تعتبر بمثابة استدلالات فإن هذه المادة لا تمنع الأخذ بهذه المحاضر و اعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك." [16]

[15] نجيمي جمال ،مرجع سابق،ص19.
[16] نجيمي جمال ،مرجع سابق،ص،20،21،19.

و قد تضمن قانون الإجراءات الجزائرية الجزائري أدلة الإثبات الجنائي في المواد من 213 إلى 235 و رتبها وفق التسلسل التالي: الاعتراف، المحررات، الخبرة، الشهادة و المعاينة.

و سنتطرق إلى كل منهم فيما يلي:

الفرع الأول: الاعتراف:

إن الاعتراف هم إقرار المتهم على نفسه بارتكابه للجريمة أو المساهمة فيها ويكون الاعتراف إما شفهيا أو مكتوبا، فالاعتراف الشفهي يمكن أن يثبته المحقق أو وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم، إما تصريحات المتهم خارج فضاء القضاء فلا يعتد اعترافا، إما الاعتراف المكتوب فليس له شكل معين.

1) **النص القانوني:** نصت المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية على أن(الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي).
2) **تعريف الاعتراف:** قيل في الاعتراف العديد من التعريفات تناولته في مختلف زواياه، و من التعريفات التي قيلت فيه ما يلي:

- ✓ فعرفه جانب من الفقه بالقول (الاعتراف هو قول صادر من المتهم، يقر فيه بصحة ارتكابه الوقائع المكونة للجريمة بعضها أو كلها، و هو بذلك يعتبر أقوى الأدلة و سيدها). [17]
- ✓ و عرفه جانب آخر من الفقه [18] بالقول (الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها)

[17] عدلي خليل،اعتراف المتهم فقها وقضاء،دار النشر المكتبة القانونية، القاهرة،طبعة 1987،ص17.
[18] سامي صادق الملا، اعتراف المتهم،رسالة دكتوراه عام 1969 ، الطبعة الثالثة 1986،ص8.

- ✓ و عرفه جانب آخر من الفقه بالقول (الاعتراف هو إقرار المتهم، و بعبارات واضحة بحقيقة الوقائع المنسوبة إليه أو بعضها).
- ✓ و عرفه قضاة المحكمة العليا بأنه: " الاعتراف هو إقرار من المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، و هو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية " .[19]
- ✓ و عرفته المادة 341 من القانون المدني بأنه: " الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاة **بواقعة** قانونية مدعى بها عليه و ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة ".

يتضح من هذه التعريفات مجتمعة أن الاعتراف عمل إداري ينسب بيه المتهم إلى نفسه ارتكاب وقائع معينة تتكون بها الجريمة، و الاعتراف بهذا المعنى يختلف من حيث المبدأ عن أقوال المتهم التي يستفاد منها ضمنيا ارتكابه الفعل الإجرامي المنسوب إليه، لأن أقوال المتهم لا ترقى إلى مرتبة الاعتراف الذي لابد و أن يكون صريحا.[20]

عناصر الاعتراف: يتكون الاعتراف من عنصرين أساسيين هما: إقرار المتهم على نفسه الإقرار على الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها و سنتولى كل عنصر على حدة:

- **العنصر الأول:** إقرار المتهم على نفسه: يجب أن يكون الاعتراف صادرا من المتهم على نفسه، بواقعة تتعلق بشخصه لا شخص غيره، فإذا تطرق الاعتراف إلى جرائم صدرت عن الغير فهي هذه الحالة لا يسمى اعترافا، بل يمكن أن يكون شهادة على الغير.
- **العنصر الثاني**: الإقرار على الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها:

يجب أن يكون موضوع الاعتراف هو الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها، فالإقرار ببعض الوقائع التي لا تتعلق بالجريمة لا يعتبر اعترافا بالمعنى المقصود

[19] قرار صادر يوم 1980/12/02 من الغرفة الجنائية الثانية مجموعة قرارات،م ص 26،منشور للمؤلف بغدادي جيلالي الاجتهاد القضائي، الجزء الأول ،ص13.
[20] مروك نصر الدين، مرجع سابق ،ص 32.

منه، و مثل هذا النوع من التصريحات لا تحول دون أن تستند إليها المحكمة لإثبات ظروف الجريمة.

- مثال ذلك لو اعترف المتهم للمحكمة بأنه على علاقة غير مشروعة بالمجني عليها دون أن يعترف بقتلها، ثم استخلصت المحكمة من أدلة أخرى أن هذا المتهم هو الذي ارتكب جريمة القتل، فللمحكمة أن تستند على إقراره بأنه على علاقة غير مشروعة بالمجني عليها كباعث على قتلها، دون أن تعتبر ذلك اعترافا بالمعنى القانوني.
- و لا يعتبر اعترافا إقرار المتهم بصحة التهمة المسندة إليه، ما لم يقر صراحة بارتكابه الأفعال المكونة لها، فلا شأن للمتهم بالوصف القانوني للواقعة إذ أنه عملية ذهنية يقوم بها المحقق أو القاضي لتحديد الوصف القانوني الذي تندرج تحته بعض الوقائع.
- و من ناحية أخرى، يشترط في الاعتراف أن ينصب على الوقائع التي ارتكبها المتهم فعلا، فلا يعتبر اعترافا ما يصدر عن المتهم بشأن ما يعتزم ارتكابه من أفعال في المستقبل حتى و لو وقعت هذه الأفعال بعد ذلك ففي هذه الحالة يلتزم للقول بحصول الاعتراف أن يقر المتهم أن تلك الأفعال قد صدرت عنه بالفعل، و هذا الإقرار الأخير الذي يعتبر اعترافا.[21]

شكل الاعتراف: اعتراف المتهم إما أن يكون شفهيا أو مكتوبا، و أيا منها كاف في الإثبات، و الاعتراف الشفهي يمكن أن يثبت بواسطة المحقق أو كاتب التحقيق في محضر الاستجواب أو يدلي به المتهم لقاضي الحكم أثناء استجوابه يوم المحاكمة.

- ✓ أما الاعتراف المكتوب فليس له شكل معين، فقد يكون مكتوبا على الآلة الكاتبة أو بخط اليد أو في شكل أقوال مسترسلة، أو في شكل أسئلة و أجوبة وهذا النوع من الاعتراف صادرا من المتهم.
- ✓ و الاعتراف سواء كان شفهيا أو مكتوبا يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة و اقتناعها به، تطبيقا لأحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية، و استقر عليه قضاء

[21] مروك نصر الدين،مرجع سابق،ص32،34.

المحكمة العليا حين قرر أن الاعتراف شأنه شأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير قاضي الموضوع و هذا طبقا للمادة 213 من ق . إ . ج .

✓ هذا و ما يجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أن الاعتراف الشفهي يعتبر أقل قيمة من الاعتراف المكتوب، لأنه في غالب الأحيان الشخص المعترف ينكر اعترافه الشفهي بحجة أنه أجبر على ذلك من هذا كان من اللازم على المحقق كتابة الاعتراف الشفهي عقب صدوره من المتهم، ثم يسمح للمتهم بقراءته و التوقيع عليه.

الطبيعة القانونية للاعتراف:

1 - الاعتراف كعمل قانوني : اختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية للاعتراف فذهب البعض إلى اعتباره تصرفا قانونيا، لأن المعترف تتجه إرادته إلى الآثار المترتبة على الاعتراف، و ذهب البعض الآخر و هو الرأي الراجح إلى القول بأن الاعتراف عمل قانوني لأن القانون وحده هو الذي يرتب الآثار القانونية للاعتراف، و ليس لإرادة المعترف دخل في تحديد هذه الآثار، فضلا عن أن القاضي هو الذي يملك سلطة تقدير هذا الاعتراف دون أي دخل للمعترف.[22]

و ما يفهم من هذا التعريف هو الآثار القانونية للاعتراف يرتبها القانون ذاته، بغض النظر عن إرادة الشخص فدور إرادة الشخص في هذه الحالة قاصرة على مجرد الاتجاه إلى العمل دون آثاره، أما القانون فهو الذي يتولى تحديد هذه الآثار بعيدا عن نطاق الإرادة و هذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1980/12/16 عن الغرفة الجنائية " أن تقدير الاعتراف أو الإنكار و كذا كل حجة إثبات تؤسس عليها الاقتناع الوجداني للقضاة يخضع للسلطة التقديرية لهؤلاء و تنئوا عن مراقبة قضاة المجلس الأعلى للمحكمة العليا حاليا" و هذا الأمر يخالف التصرفات القانونية التي يكون لسلطات الإرادة دخل في تحديد آثارها فضلا عن نشوئها.

2 -الاعتراف كعمل إجرائي: يثير الاعتراف باعتباره عمل إجرائي البحث عن صلة هذا العمل بالخصومة الجنائية فإن كان له أثر في نشوئها أو تعديلها أو

[22] مروك نصر الدين،مرجع سابق،ص34،35.

انقضائها اعتبر عملا إجرائيا، فإن كان له فائدة هذا البحث تبدو في مدى خضوع الاعتراف لنظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية حسب المواد من 157 إلى 161 باعتبار أن البطلان لا يصيب غير الأعمال الإجرائية أما ما عداها من الأعمال المخالفة للقانون فإنها تكون غير صحيحة أو غير مشروعة، و العمل الإجرائي هو العمل القانوني الذي يرتب القانون عليه مباشرة أثر في إنشاء الخصومة أو تعديلها أو انقضائها، سواء كان داخل الخصومة أو ممهدا لها أي لا يشترط أن يكون داخلا في الخصومة الجنائية ذاتها، بل يكفي أن يكون مؤثرا فيه و بالنسبة للاعتراف كعمل إجرائي فإنه ينقسم إلى نوعين:

أ - **الاعتراف كعمل إجرائي:** و هذا النوع من الاعتراف يصدر أثناء الخصومة الجنائية و ذلك باعتبار أن الخصومة الجنائية لا تنشأ إلا بتحريك الدعوى الجنائية سواء أمام قاضي التحقيق، أو قضاة الحكم أو يصدر خارج الخصومة ثم يؤثر في نشوئها أو تعديلها أو انقضائها كالاعتراف الصادر في مرحلة جمع الاستدلالات.[23]

ب- **الاعتراف كعمل غير إجرائي:** و هذا النوع من الاعتراف هو الذي يصدر خارج الخصومة سواء في إحدى المجالس الخاصة أو أمام القضاء المدني بصدد دعوى مدنية مرفوعة أمامها شرط أن لا يؤثر في نشوء الخصومة أو تسييرها أو تعديلها أو انقضائها.

النص القانوني: نصت المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية على أن (الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي). أي "متروك" لحرية تقدير القاضي.

- ❖ يجوز للقاضي أن يستبعد الاعتراف حتى و لو تمسك به صاحبه، كما يجوز له أن يعتمد عليه حتى و لو تراجع عنه صاحبه. [24]

[23] مروك نصر الدين،مرجع سابق،ص36،37.
[24] نجيمي جمال،مرجع سابق،ص 17.

من المتفق عليه قضاء أن حجية الاعتراف في حق المتهم المعترف أو في حق غيره من المتهمين الذين تناولهم هذا الاعتراف هي مسألة موضوعية تقدرها غرفة الإتهام لها أن تأخذ به إن اعتقدت صحته أو تستبعده إن شكت في صحته، و من المقرر أيضا إن إعادة تمثيل الجريمة من طرف قاضي التحقيق أمر جوازي متروك إليه و حسب مدى حاجة الدعوى إليه، و من تم فإن النعي على القرار المطعون فيه ببطلان الإجراءات و القصور في التسبيب غير مؤسس يستوجب رفضه. (قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1988/12/20 فصلا في الطعن رقم 60403 مجلة المحكمة العليا 4/1990 الصفحة 227). [25]

" من المقرر قانونا أن من بين الأدلة لإثبات جريمة الزنا الإقرار القضائي، و من تم فإن الاعتراف بهذه الجريمة أمام قاضي من قضاة النيابة يعتبر إقرارا قضائيا يلزم صاحبه، و لما كان ثابتا في قضية الحال، إن قضاة الاستئناف أدانوا الطاعن أساسا على اعترافه بالمشاركة في الزنا أثناء تحقيق الشرطة و أمام وكيل الجمهورية عند استجوابه في محضر التلبس بالجريمة، فإن بقضائهم هذا التزموا صحيح القانون ". [26]

حسب قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات بتاريخ 1984/06/12 فصلا في الطعن رقم 28837 (منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد 1/1990، الصفحة 279).

" إن الإقرار القضائي في جريمة الزنا شخصي يلزم المقر وحده دون غيره، و إن القضاء بإدانة المتهم بناء على إقرار الزوجة الزانية وحدها و في غياب إقرار المتهم يعد قصورا في التعليل و سوء تطبيق للقانون يعرضه للنقض ".

[25] قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1988/12/20 فصلا في الطعن رقم 60403 مجلة العليا 1990/4،ص277.
[26] قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1988/12/20 فصلا في الطعن رقم 60403 مجلة العليا 1990/4،ص279

حسب قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات بتاريخ 2000/11/22 فصلا في الطعن رقم 210717 (منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد 1/2002، الصفحة 263).[27]

الفرع الثاني: المحررات:

قيل في تعريف المحررات العديد من التعاريف اختلفت بحسب الزاوية التي نظر منها صاحب التعريف للمحرر ' و من هذه التعريفات التي قيلت في المحررات نورد ما يلي: -

عرفت بأنها أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم

- وعرفت بأنها:" مجموعة من العلامات و الرموز تعبر اصطلاحا عن مجموعة مترابطة من الأفكار و المعاني ".

- وتشمل المحررات على الأدلة الكتابية التي يمكن ان تقدم للمحكمة كدليل إثبات في الدعوى الجزائية و هي نوعان :

- **النوع الأول** : يشمل المحررات التي تحمل جسم الجريمة مثل الورقة التي تتضمن التهديد أو القذف أو التزوير .

- **النوع الثاني** : ويشمل المحررات التي تكون مجرد دليل ع لى الجريمة مثل الورقة التي تحمل اعتراف المتهم أو المحاضر التي تثبت الاتهام.

- وقيمة هذه المحررات أمام القضاء يأتي من ذاتها ' إذا كانت لها علاقة بالجريمة او بظروفها فهي قد تكون جسم الجريمة او قد تكون مجرد دليل عليها .

- **و النوع الأول** : المحررات التي تكون جسم الجريمة يكفي ثبوت صدورها من المتهم لتوافر الجريمة قبله.

- **أما النوع الثاني** : المحررات التي تكون مجرد دليل عليها فهي موضع تقدير المحكمة او المحقق باعتبارها اعترافا من المتهم أو الشهادة عليه من الغير عليه.

[27] نجيمي جمال ،مرجع سابق ،ص 18.

من هذه الاعتبارات و كما سبق القول كان للكتابة أهميتها في الدعوى الجنائية و إن كانت لا تصل إلى الأهمية التي حظيت بها في المواد المدنية لأنها توجد عرضها أثناء البحث عن الحقيقة، لأنه لا يتصور إن يعطي الجاني قصدا كتابة على نفسه بإثبات جريمة ضده .[28]

❖ **أهمية المحررات في الإثبات الجنائي**:

للمحررات أهمية كبيرة في مجال الإثبات سواء المدني أو الجنائي .

- ا لمحررات في المسائل الجنائية تعتبر دليل من أدلة الإثبات ، وتظهر أهميتها في هذا الخصوص في إثبات و وجود الجريمة أو نفيها عن مرتكبها.

و المحررات كما هو ظاهر من معناها تعني الكتابة، أي التحرير ،وهذا ما يجعل المحررات دليلا كتابيا.

و المحررات كدليل كتابي تضمن بقاء المعلومات المدونة فيها، على أصلها لمدة طويلة عكس ما هو عليه مثل الشهادة التي لا يستطيع الشاهد على ذكر الشهادة لمدة طويلة نسبيا، كما لا يمكن ضمان بقاء الشاهد حيا إلى حين صدور الحكم و ظهور الحقيقة ، و نفس الشيء يطبق ع لى المتهم. غير آن ما دون في المحاضر مثلا يضمن بقاءه لغاية الكشف عن الحقيقة.

ومن هذا تظهر أهمية الكتابة في مجال الدعوى الجنائية و إن كانت لا ترقى إلى المرتبة الممنوحة للكتابة في المجال المدني حيث تبوأت مركز الصدارة و يظهر ذلك في المواد التالية :

- المحررات الرسمية المادة 324ق م – المحررات العرفية وفقا للمادة 327 من ق م –الرسائل و البرقيات المادة 329 من ق م –الدفاتر التجارية و الأوراق المنزلية المادة 331 من ق م – التأشير على السند بما يفيد براءة ذمة الدين ، المادة 332 من ق م .[29]

و المحررات نوعان رسمية و عرفية ، المحررات الرسمية و هي ما صدرت من موظف مختص بتحريرها و هذا ما تنص عليه المادة 324من القانون المدني *العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من

[28] مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص 202.
[29] مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص202ة203

ذوي الشأن و ذلك طبقا للإشكال القانونية و في حدود سلطته و واختصاصه .و المحررات عرفية وهي ما صدرت من الأشخاص دون تدخل من الموظف العمومي و هو ما نصت عليه المادة 327من القانون المدني بالقول يعتبر العقد العرفي صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب له من خط و إمضاء

- و المحررات الرسمية تنقسم إلى قسمين المحررات الرسمية العادية كالعقود التي يحررها الموثقون و المحررات /المحاضر التي تحرر لإثبات بغض الجرائم /قد يكون دليل الإثبات في الجريمة محررا مكتوبا و المحرر المكتوب هو عبارة عن ورقة مكتوبة و الورقة المكتوبة هي جسم الجريمة كالعقد المزور ف استعمل في ارتكاب الجريمة كالورقة الحاملة للتهديد بالكتابة ونسخ الصحف و المنشورات المباعة أو ي ج استعمل في ارتكاب الجريمة كالورقة الحاملة للتهديد بالكتابة ونسخ الصحف لمنشورات المباعة أو الموزعة جرائم التزوير ' وقد تكون من متحصلات الجريمة كالأوراق المسروقة و قد تكون مما استعمل في ارتكاب الجريمة كالورقة الحاملة للتهديد بالكتابة ونسخ الصحف و المنشورات المباعة أو الموزعة و المضبوطة المتضمنة لوقائع القذف أو لجريمة النشر.[30]

كما قد تكون أوراقا خاصة بالجاني مضبوطة لديه تدل على المشتركين معه في الجريمة و المحررات كدليل إثبات هي ورقة تحمل بيانات في شان واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة و نسبتها إلى المتهم.

تميز المحررات عما يشابهها من وثائق :

تميز المحررات عن المحاضر :تتميز عن المحاضر فيما يلي :

- **المحررات:** وهي عبارة عن أوراق تحمل بيانات في شان واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة و نسبتها إلى ' المتهم ' هذا و المحررات قد تكون هي جسم الجريمة ' كالورقة التي تتضمن التزوير أو الورقة التي تتضمن التهديد أو الورقة التي تتضمن القذف أو الورقة التي تتضمن البلاغ الكاذب .

[30] رأفت عبد الفتاح ' الإثبات الجنائي قواعده و أدلته، دار النشر النهضة العربية' طبعة 1996'ص161.

وتكون مجرد دليل على الجريمة التي تصدر من المتهم متضمنة اعترافه بالتهمة صراحة أو ضمنيا ' الورقة التي تصدر من الغير و تفيد وقوع الجريمة من المتهم ' كان يتهم الحصول على إقرار من شاهد على واقعة معينة.

- **أما المحاضر** : فيراد بها المحررات التي يدونها الموظفون المختصون وفق الشروط و الأشكال التي حددها القانون لإثبات ارتكاب الجرائم و الإجراءات التي اتخذت بشأنها ' و واضح من هذا ان المحضر نوع من المحررات ' و المحررات ذات مدلول أوسع و اشمل من المحاضر

أوجه الشبه بين المحررات و المحاضر: كلاهما ورقة مكتوبة أي دليل كتابي.

- كل منهما تمثل أداة مساعدة للكشف عن الحقيقة .

- كل منهما يمثل دليل من أدلة الإثبات.[31]

أوجه الاختلاف بين المحررات و المحاضر :

- المحررات يمكن إن تصدر من أي شخص حتى من المتهم نفسه ' و بالتالي قد تكون رسمية أو عرفية.

- أما المحاضر: فلا يمكن إن تصدر إلا من شخص مختص قانونيا بإصدارها و بالتالي تكون دائما رسمية.

و المشرع الجزائري نظم المحاضر' كدليل من أدلة الإثبات الجنائي في المواد من 214 إلى 218 من قانون الإجراءات الجزائية و لم يذكر المحررات و تنظيم المشرع للمحاضر في ق ا ج في خمسة مواد تتعلق بما يلي :

-**المادة 214** : تتعلق بشروط صحة المحضر المقدم كدليل للإثبات.

[31] مروك نصر الدين ' مرجع سابق ' ص204.

-**المادة 215:** تتعلق بالمحاضر المثبتة للجنايات و الجنح و اعتبارها مجرد استدلالات.

-**المادة 216:** تتعلق ببعض المحاضر التي لها حجية إلا أن يثبت ما يخالفها بدليل عكسي سواء أكان كتابة أو شهادة الشهود.

-**المادة 217:** تتعلق بقيمة الدليل الكتابي المستنبط من المراسلات المتبادلة بين المتهم و محاميه.

-**المادة218:** تتعلق ببعض المحاضر التي لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

إذن بهذه المواد يكون المشرع الجنائي قد نظم صراحة المحاضر دون المحررات و يظهر ذلك مما جاء غي نص المادة 214 من ق ا ج و التي نصت "و يكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته ".[32]

كما يظهر أيضا من المادة 216 من ق ا ج التي نصت على انه الأحوال التي يخول فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية وأعوانهم او للموظفين و أعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي... يتضح من هذين النصين ان المشرع الجنائي الجزائري او كل مهمة تحرير المحاضر إلى موظفين وفقا للنصوص القانونية.

أما المحررات فقد تناولها المشرع في قانون العقوبات ' و اقر لها الحماية الجنائية في الفصل السابع من الكتاب الثالث الذي عنوانه التزوير-المواد من 197 إلى 213 من قانون العقوبات. القسم الثالث: تزوير المحررات العمومية أو الرسمية-المواد من 214 إلى 218 من قانون العقوبات .

القسم الرابع : التزوير في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية المواد من 219 إلى 221 من قانون العقوبات .

القسم الخامس: التزوير في بعض الوثائق الإدارية و الشهادات المواد من 222 إلى 229 من قانون العقوبات.

[32] مروك نص الدين،مرجع سابق،ص205.

إن ما يتضح من هذه الأقسام هو إن المشرع الجنائي مد الحماية الجنائية إلى عدة أنواع من المحررات' غير إن ما يعنينا من هذه الحماية الجنائية الواردة بالقسم الرابع و التي تحمل في معناها مدلiول مفهوم المحاضر الوارد ذكرها في قانون الإجراءات الجزائية 'إذن ننتهي من هذا العنصر إلى القول" إن المحاضر أوراق رسمية و ذلك يعد التزوير فيها تزوير أوراق رسمية ".[33]

النصوص القانونية : نصت المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على انه لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل و يكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته و أورد فيه عن موضوع داخل نطاق اختصاصه و ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه.

كما نصت المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي : لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات و الجنح في جانبها المتعلق بالتصريحات و الاستنتاجات لا تشكل دليلا و لا قرينة و إنما هي مجرد معلومات ' و لا يجوز القول بان ما تضمنته يعتبر حجة إلى أن يثبت خلافه ما لم ينص القانون على ذلك صراحة ' بينما في جانب المعاينات المادية فهي تشكل دليلا يقدم للمحكمة في حدود السلطة التقديرية للقاضي .

و عليه يعد قرار منعدم الأسباب مستوجبا النقض ' القرار المستبعد محضر الضبطية القضائية من دون مناقشة ' بالرغم من كونه يعد وسيلة إثبات خاضعة لتقدير القاضي و عنصرا من عناصر الدعوى ' لما يتضمنه من معاينات مادية .

وهو المبدأ الذي أكده قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات بتاريخ 2005/11/30 فصلا في الطعن رقم 319376 منشور بمجلة المحكمة العليا العدد 1/20007 الصفحة 611.[34]

[33] مروك نصر الدين، مرجع سابق ،ص 206.
[34] نجيمي جمال ،مرجع سابق،ص 19.

وقد جاء فيه : حيث أن هذا الوجه وجيه ذلك انه يتبين من الاطلاع على القرار المطعون فيه إن قضاة الموضوع أسسوا قضائهم على عدم وجود محضر الضبطية القضائية الذي ينفي أو يؤكد التهم الملاحق من اجلها المتهم و أشاروا على سبيل الاستدلال في ما احتوت عليه .

حيث أن محاضر الضبطية القضائية و طبقا لأحكام المادة 212 من ق ا ج تعتبر مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك إلا إن المادة 214 من ق ا ج تنص على إن للمحضر قوة إثبات إذا كان صحيحا من حيث الشكل و كان تحريره من واضعه أثناء مباشرة وظيفته و أورد فيه عن موضوع في نطاق اختصاصه ما قد رآه و سمعه أو عاينه بنفسه ' ويتبين من نص هذه المادة أن محشر الضبطية القضائية وسيلة من وسائل الإثبات و ذلك ما تضمنه بالطرق العادية و هي الكتابة و شهادة الشهود و القرائن .

و لقضاة الموضوع سلطة تقدير صحة ما تضمنته ' كما إن محضر الضبطية القضائية من جهة أخرى يشكل عنصرا من عناصر الدعوى لما نظمنه من معاينات مادية.

حيث بالرجوع إلى ملف إجراءات الدعوى يتبين وجود محضر الضبطية القضائية و الذي أشار قضاة المجلس إلى عدم وجوده و من ثم يتبين أن قضاة الموضوع لم يطلعوا على محضر الضبطية القضائية و بالتالي فأنهم لم يحيطوا بجميع عناصر وقائع الدعوى و توصلوا رغم ذلك إلى أن محاضر الضبطية القضائية يؤخذ ما تضمنته على سبيل الاستدلال و بذلك استبعدوا مسبقا محضر الضبطية القضائية كوسيلة إثبات و يرجع الأمر إليهم في تقدير صحته و في الأخذ بما جاء فيه من عدمه و اغفلوا من جهة أخرى الإحاطة بعنصر من عناصر وقائع الدعوى بما تضمنته من معاينة فلم يناقشوه ' و متى كان ذلك فان قضائهم مشوب بانعدام الأسباب مما يتعين معه نقض القرار .[35]

قوة المحاضر أو التقارير في الإثبات : تتباين درجة قوة الإثبات في محاضر الضبطية القضائية من محضر لأخر حيث نجد إن بعض المحاضر لها قوة ثبوتية و يمكن العمل بها

[35] نجيمي جمال ،مرجع سابق ،ص20،21.

حتى ثبوت التزوير عليها ' وبعض المحاضر لها قوة ثبوتية حتى يثبت ما يخالفها أي يعاكسها و البعض الأخر ليس لها قوة إلزامية إلا على سبيل الاستدلال .

و سنفصل في كل منهم كما يلي :

المحاضر المعمول بها حتى ثبوت التزوير : هي المحاضر التي تنظمها قوانين خاصة إذا لا يجوز للخصم هدم ما جاء فيها الا بطرق الطعن بالتزوير و هو ما نصت عليه المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية و هذا مهما توافر الشهود أو الدليل الكتابي على عدم سلامتها كمحاضر الجمارك المحررة من طرف عونين محلفين ' هذا ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها حيث جاء في قرار لها صادر بتاريخ 1983/03/01 عن الغرفة الجنائية الأولى إن الاعترافات الواردة في المحاضر الجمركية التي تم تحريرها من طرف عونين محلفين ' تعتبر حجة إلى حين نفيها عن طريق الطعن بالتزوير.[36]

/المحاضر المعمول بها الى حين ثبوت ما يخالفها : و هي المحاضر و التقارير التي خول القانون لضباط الشرطة القضائية و أعوانهم أو الموظفون و أعوانهم الموكلة لهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة تحريرها لإثباتها الجنح و المخالفات و يكون لهذه المحاضر و التقارير حجيتها ما لم يثبت عكسها سواء بالكتابة او بالشهود و هو ما نصت عليه المادتين 216 و 400 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

3/**المحاضر التي ليس لها قوة إلزامية** : لقد ورد ذلك في المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية و التي نصت على : انه لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات والجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

المحاضر المتعلقة بالجنايات و الجنح في جانبها المتعلق بالتصريحات و الاستنتاجات لا تشكل دليلا و لا قرينة و إنما مجرد معلومات ' و لا يجوز القول بان ما تضمنته يعتبر حجة إلى أن يثبت خلافه ما لم ينص القانون على ذلك صراحة ' بينما في جانب المعاينات المادية فهي تشكل دليلا يقدم للمحكمة في حدود السلطة التقديرية للقاضي.[37]

[36] مجلة قضائية، الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح و المخالفات،عدد خاص ،الجزء الثاني ص 235.
[37] نجمي جمال،مرجع سابق ،ص19.

الفرع الثالث : الخبرة :

الخبرة استشارة فنية يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في كشف مسائل فنية و التي يحتاج تقديرها إلى دراسة عملية أو فنية حيث أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 143 من ق ا ج لقاضي التحقيق ندب خبير في القضايا التي تستوجب ندبه كلما عرضت علية مسألة ذات طابع فني ' أما من تلقاء نفسه أو بناء على طلب وكيل الجمهورية أو بناء على طلب أطراف الدعوى الجزائية .

تعيين الخبير : ليس هناك مجال معين بذاته قد يكون لوحده مجالا للخبرة ذلك ان لكل مسألة فنية قد يحتاج الكشف عنها إلى إجراء خبرة بشأنها فكل المسائل الفنية ذات الطابع الفني قد تجعل القضاء يلجا إلى الاستعانة بالخبراء الإجلاء حقيقتها ' بغية الوصول إلى الكشف عن غموض في القضية التي يجري التحقيق بها .

تنص المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي : لجهات التحقيق او الحكم عندما تعرض لها مسالة ذات طابع فني إن تأمر بندب خبير أما بناء على طلب النيابة العامة و أما من تلقاء نفسها أو من الخصوم .

و إذا رأى قاضي التحقيق انه لا موجب للاستجابة لطلب الخبرة فعلية ان يصدر في ذلك أمرا مسببا في اجل 30 يوما من تاريخ استلامه الطلب .

و إذا لم يبت قاضي التحقيق في الأجل المذكور ' يمكن الطرف المعني أخطار غرفة الاتهام مباشرة من خلال عشرة أيام و لهذه الأخيرة اجل 30 يوما للفصل في الطلب ' تسري من تاريخ أخطارها و يكون قرراها غير قابل لأي طعن . ويقوم الخبراء بأداء مهمتهم تحت مراقبة قاضي التحقيق او القاضي الذي الجهة القضائية التي أمرت بإجراء خبرة .

- مدى ضرورة الاستعانة بالخبراء تخضع للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق أو قاضي الحكم .

الخبرة تقتضي إن يقوم الخبير بتطبيق معلوماته العملية على الأمور المادية موضوع الخبرة و إن يرجع بين الاحتمالات الممكن قيامها ' فا لتحاليل الطبية و المخبرية غير المصحوبة بالشرح و التحليل كتحديد فصيلة الدم او نسبة الكحول فيه ' و كذا الشهادات الطبية لا تعتبر خبرة بل هي من باب المعاينات العلمية فقط .[38]

فيما يتعلق بطلبات الخبرة آو الخبرة التكميلية أو الخبرة المضادة فان الاستئناف أو أخطار غرفة الاتهام يكون من الطرف المعني الذي قدم الطلب فقط و في هذا الشأن كان قرار الغرفة الجنائية با لمحكمة العليا الفاصل في الطعن رقم 547536 بتاريخ 19/11/2009 منشور على موقع المحكمة العليا و مجلة المحكمة العليا 2011/10 ص326 وجاء فيه : حيث انه من المقرر قانونا بان المشرع منح للنيابة العامة و لأطراف الخاصة المتهم و الطرف المدني ' حق الالتماس من قاضي التحقيق تعيين خبير في المسائل ذات الطابع الفني و كذلك إجراء خبرة تكميلية أو مضادة بعد تبليغهم بنتائج الخبرة الأصلية و في حالة عدم استجابة قاضي التحقيق لهده الطلبات فانه ملزم بإصدار أمر مسبب يكون قابلا الاستئناف من طرف النيابة العامة و المتهم و الطرف المدني طبقا للمواد 170-172-173 من قانون الإجراءات الجزائية .

و في حالة عدم بت قاضي التحقيق في نفس الطلبات يمكن للطرف المعني أخطار غرفة الاتهام مباشرة و التي تفصل في طلبه في اجل 30 يوما من تاريخ أخطارها .

وحيث يستفاد مما سبق بان حق التظلم مباشرة أمام غرفة الاتهام مخصص صراحة بموجب المادتين 143-154 من قانون الإجراءات الجزائية للطرف الذي يقدم طلب خبرة لقاضي التحقيق و لم يفصل في طلبه.

و فيما يخص حق الاستئناف في أوامر قاضي التحقيق المتعلقة بالخبرة فان المادتين 172-173 جاءت غامضة في تحديد طبيعة الأوامر القابلة للاستئناف فيها غير انه و قياسا على المواد 143-154-172-173 من قانون الإجراءات الجزائية التي صنفت حق الاستئناف

[38] قرار المحكمة العليا الفاصل في الطعن رقم 547536 بتاريخ 2009/11/19 ،منشور على موقع المحكمة العليا و مجلة المحكمة العليا 2011/10 ص 326

يكون مخولا للطرف الذي يطلب من قاضي التحقيق إجراء خبرة و يصدر هذا الأخير أمرا يرفض طلبه .

ذلك إن الأمر يرفض الطلب يتعلق به وحده و لا يعنيه إلا هو و لا ينشا للإطراف الأخرى غير المعنية بالطلب حق استئنافه.[39]

كما يجوز لهم أيضا استئناف الأمر بقبوله و ذلك لان مصالح أطراف الدعوى متناقضة و مهمة قاضي التحقيق هي البحث في أدلة الإثبات و آلية النفي و إظهار الحقيقة .

و بالرجوع إلى قضية الحال فان غرفة الاتهام قضت بموجب القرار المطعون فيه : في الشكل : بقبول الاستئناف المرفوع من طرف دفاع المتهم و الخاص با لأمر الصادر عن غرفة التحقيق بناء على طلب المدعي المدني و إلزامي إلى إجراء خبرة تكميلية .

و في الموضوع قضت بإلغاء الأمر المستأنف و من جديد رفض الطلب .

و عليه فان ما توصلت إليه غرفة الاتهام يشكل تطبيقا خاطئا لأحكام المواد 143-154-172-173 من قانون الإجراءات الجزائية ' لأن الأمر القابل للاستئناف هو الأمر الذي يتضمن رفض إجراء خبرة و الطرف الذي يجوز له الاستئناف فيه هو المعني لا غير .

و بالتالي فان الوجه المثار مؤسس ويترتب عنه نقض و إبطال القرار المطعون فيه.[40]

[39] نجيمي جمال ،مرجع السابق ،ص287.
[40] نجيمي جمال ،مرجع سابق ،ص288.

الفرع الرابع : الشهادة (شهادة الشهود)

تضمنت المادة 220 من قانون الإجراءات الجزائية و ما يليها أحكام الشهادة أمام العدالة على نحو يخالف نوعا ما أحكام الشهادة أمام قاضي التحقيق حيث يتم تكليف الشهود بالحضور وفقا لما ورد في المادة 439 و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، إذ يجب أن يتضمن التكليف بالحضور المسلم للشاهد بأن عدم حضوره أو رفضه الإدلاء بالشهادة أو الشهادة المزورة يعاقب عليها القانون.

و بالرجوع إلى أحكام المادة 227 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أنه يحلف الشهود قبل أداء الشهادة اليمين المنصوص عليها في المادة 93 من قانون الإجراءات الجزائية، و يعتبر أداء الشهود لليمين من الإجراءات الجوهرية الواجب احترامها، و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1968/10/22 الذي جاء فيه أنه تعتبر إجراءات أداء الشهود لليمين إجراءات جوهرية يتعين احترامها تحت طائلة البطلان.

كما تضمنت أحكام المادة 228 من قانون الإجراءات الجزائية شهادة القصر حيث تنص على ما يلي:

((تسمع شهادة القصر الذين لم يكملوا سن 16 سنة بغير حلف اليمين، كذلك الشأن بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية. لقضاة الموضوع و لا يخضع لرقابة المجلس الأعلى)). [41]

*** قيمة الشهادة في الإثبات:**

إن لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في تقديره للشهادة، فله أن يأخذ بها و له أن يستبعدها، و لا تخضع لرقابة القاضي الجزائي لهذه الشهادة لرقابة المحكمة العليا و هدا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1986/05/13 الذي جاء فيه أن تقدير الدليل بما فيه شهادة الشهود التي تمت مناقشتها حضوريا أمام المجلس في معرض

[41] احسن بوسيقة،قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الممارسة القضائية،طبعة ثانية ص 95.

المرافعات يدخل في إطار الاقتناع الخاص لقضاة الموضوع و لا يخضع لرقابة المجلس الأعلى.

الفرع الخامس: القرائن:

القرينة دليل من أدلة الإثبات غير المباشرة و هدا لكونها تنصب على الواقعة أو الحق محل النزاع مباشرة، بل تقوم أساسا على علاقة غير مباشرة تتمثل في عملية استنتاجيه مفادها استنباط المجهول من أمور و وقائع معلومة قام الدليل على ثبوتها و صحتها باستخدام أسس منطقية و عملية و عقلية بالاعتماد على الغائب و المألوف من الأحوال، فالقرائن دليل للإثبات نجده في المواد الجنائية و كذلك في المواد المدنية.

تعريف القرينة:

- **لغة:** القرينة جمعها قرائن، إذ يقال قرين الكلام أي ما يصاحبه و يدل على المراد به، و يقال دور قرائن أي يستقبل بعضها بعضا.

كما تعرف القرينة أنها حدس و تخمين و شبهة و افتراض الخطأ.

- **اصطلاحا:** لقد اختلف الفقهاء في تعريف القرائن، بحيث وردت عدة تعاريف تتفق في أمور معينة و تختلف في البعض الآخر نتطرق إليها من خلال ما يلي: يرى البعض أن القرينة هي تلك الإمارة التي تدل على تحقق أمر ما أو عدم تحققه، و من بين هؤلاء نجد الدكتور عبد المجيد الشواربي الذي يعرف القرينة بأنها: " الأمارة الدالة على تحقق أمر معين من الأمور أو عدم تحققه ".

كما يعرفها فخري أبو صفية أنها: " الأمارات و العلامات التي يستدل بها على وجود شيء أو نفيه ".[42]

و الملاحظ من التعاريف السابقة كلها استعملت عبارة الأمارة، و كأن القرينة يستدل عليها من تلك الأمارات أو الدلائل ذاتها أي متى وجدت الأمارة تثبت الواقعة المراد إثباتها،

[42] زوزو هدى ،اطروحة دكتوراه ،بالإثبات بالقرائن في المواد الجزائية و المدنية دراسة مقارنة ،سنة 2011/2010،ص 10،11.

و في هذا الإطار أيضا عرفها المستشار الدكتور فؤاد عبد المنعم أنها: " أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه ".

و الملاحظ أن هذا التعريف أيضا استعمل كلمة الأمارة، و اعتبر القرينة أمارة ظاهرة تقارن مع شيء خفي فتثبته، لكن هذا التعريف استعمل عبارة تقارن و هذه العبارة تحتاج إلى تعريف أيضا.

في حين يرى فريق آخر من الفقهاء أن القرينة ليست الأمارة التي تدل على واقعة معينة و إنما هي افتراض وقوع واقعة معينة استنادا إلى وقوع واقعة أخرى، و في هذا المجال يقول الدكتور عادل حسن علي: " إن القرينة هي واقعة تتلازم في وجودها غالبا مع وجود واقعة أخرى مرتبطة بها، و يستفاد من هذا التلازم الغالب في الإثبات فيفترض وجود إحدى الواقعتين من وجود الأخرى أي ثبوت إحداهما من ثبوت الأخرى، و يمكن أن تعرف القرينة كوسيلة للإثبات: بأنها واقعة ثابتة يؤخذ منها ثبوت واقعة أخرى يطلب إثباتها.

كما يرى الدكتور محمود عبد الرحيم الديب: أن القرينة يقصد بها افتراض قيام أمر معين لا يمكن العلم به علما يقينيا استنادا إلى توافر أمر آخر يمكن العلم به علما يقينيا على أساس غلبة الارتباط بينهما وجودا و عدما، و ذلك كافتراض تمام النضج العقلي و هو أمر يستحيل العلم به يقينا على أساس الغالب و الراجح و على ذلك فإن القرينة ما هي إلا افتراض يجعل الشيء المحتمل أو الممكن صحيحا وفقا لما هو مألوف في الحياة أو وفقا لما يرجحه العقل. "[43]

قرينة البراءة: تعد قرينة البراءة حجر الزاوية للعدالة الجنائية الحديثة في العصر الحديث فهي دستور العقوبات، و هي ركن من أركان الشرعية الإجرائية و هي درع يحول دون المساس بحقوق الإنسان و ضماناته أثناء نظر الدعوى الجنائية. كما تهدف قرينة البراءة أساسا إلى حماية المتهم سواء فيما يتعلق بالمعاملة التي يخضع لها أو فيما يتعلق بإثبات إدانته، غير أنها لا تغفل في الوقت ذاته مصلحة المجتمع لذلك فقد أباح الدستور و القانون الحد من حريته الشخصية و تعطيلها أحيانا إذا اقتضت ذلك ضرورات التحقيق و الفصل في

[43] زوزو هدى ،مرج سابق ،سنة 2011/2010،ص 11

الدعوى، فيجوز ضبط المتهم و إحضاره و القبض عليه و تفتيشه، بل و حبسه احتياطا و غيرها من الإجراءات الجبرية التي نظمها القانون.

القرينة هي استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة لما بين الواقعتين من ارتباط قوي، فكلتا الواقعتين شديدتا الاقتران بالأخرى، و لما كانت إحداهما معلومة و الأخرى مجهولة، فإن هذه الصلة القوية بينهما تجعل استنباط الواقعة المجهولة من الأخرى المعلومة أمرا لازما و ضروريا بمقتضى العقل و المنطق. و لذلك فإنه كلما قويت الصلة بين الواقعتين، فإن الاستنباط يكون صحيحا و سليما مطابق للواقع و الحقيقة، أما إذا ضعفت هذه الصلة فإن الاستنباط يكون ضربا من الظن و تحوم حوله الشكوك و يبقى بعيدا عن الحق. و حتى يكون هذا الاستنباط سليما، و يكون كشف القناع عن تلك الواقعة المجهولة أمرا حقيقيا و مطابقا للواقع، فقد وجب توافر شروط خاصة في كل من الواقعة المعلومة، و في عملية الاستنباط ذاتها لضمان سلامة النتيجة المتحصلة في النهاية، و حتى يمكن الاستناد على هذه الوسيلة في الإثبات بالإدانة أو البراءة. [44]

و القرائن جمع قرينة و القرينة مأخوذة من المقارنة و في اصطلاح القوانين تعددت التعريفات التي أعطيت للقرائن، و قد عرفها البعض بأنها استنتاج الواقعة المراد إثباتها من واقعة أو وقائع أخرى تؤدي إليها بحكم الضرورة و بحكم اللزوم العقلي. و عرفها البعض الآخر بأنها الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون بين وقائع معينة، أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة.

و القرينة بهذه المعاني المختلفة تعتبر دليل إثبات غير مباشر، و هي بذلك تتميز عن باقي الأدلة كالاعتراف و شهادة الشهود و التي تعتبر أدلة مباشرة حيث ترد مباشرة على الواقعة المراد إثباتها. [45]

[44] محمود عبد العزيز محمود خليفة، ماهية القرائن القضائية في الإثبات الجنائي،دار الكتاب الحديث ،القاهرة ، 2010 ص13.
[45] محمد احمد محمود ، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي ،دار النشر –دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،2002،ص 21.

الفرع السادس: المعاينة:

تنص المادة 235 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: (يجوز للجهة القضائية إما من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم أن تأمر بإجراءات الانتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة).

و عليه فالمعاينة تساهم في تكوين عقيدة المحكمة إذ تمنحها أفكارا و انطباعات مادية ناجمة عن الإطلاع المباشر لمحل المعاينة دون وساطة شهود أو خبراء.

و المحكمة غير مجبرة بإجراء المعاينة إذ لها أن ترفض الطلب إذا تبين لها لأن طلب الانتقال ليس له أهمية تتعلق بالجريمة على أن حكم المحكمة يجب أن يكون مسببا عند رفض طلب إجراء المعاينة و إلا كان حكما قاصرا.[46]

[46] محمد صبحي نجم ، شرح قانون الاجراءات الجزائية،ص 117.

المبحث الثاني: المبادئ الأساسية في الإثبات

تنص المادة 45 من دستور 96, على أن كل شخص يعتبر بريئا إلى أن تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون.

انطلاقا من نص هذه المادة فإن أصل البراءة يعتبر مبدأ دستوري ,لا يجوز بأي حال من الأحوال خرقه والمقصود به أن المتهم برئ، حتى يقوم الدليل القاطع والمقنع على إدانته، كما يستلزم عدم المساس بالحرية الفردية في أي مرحلة من مراحل الدعوى وعدم توقيع الجزاء إلا بعد صدور حكم من جهة قضائية .

ولذلك مسألة الإثبات في المسائل الجنائية تحكمها مبادئ أساسية و التي نوردها على النحو التالي أصل البراءة، حرية الإثبات و حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته.

المطلب الأول: أصل البراءة

أصل البراءة يجد في كل الاتفاقيات و الإعلانات الدولية و كذا الدساتير و القوانين الداخلية، وقبل ذلك نجد أساسه في الشريعة الإسلامية،ففي الشريعة الإسلامية يجد مبدأ البراءة سنده في الحديث الشريف"ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فان وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله،فان الإمام لأن يخطئ في العفو خير من يخطئ في العقوبة " وفي حديث أخر "ادرؤوا الحدود بالشبهات".[47]

وبعد ظهور هذا المبدأ في الشريعة الإسلامية،ظهر بعد ذلك في إعلان حقوق الإنسان الصادرة في سنة 1987 ابن الثورة الفرنسية،حيث تبناه مشرعو الثورة الفرنسية و نصوا عليه في المادة 9 بالقول "يعتبر كل شخص بريئا حتى تقرر إدانته فإذا اقتضى الحال حبسه أو إيقافه فان كل تعسف فيذلك يعاقب عليه القانون "

ثم نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في نص المادة 11 الفقرة الأولى بالقول بأن "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع عنه"[48]

تتطلب قاعدة افتراض البراءة في حق المتهم عدم مطالبته بتقديم الدليل على براءته فله إن يتخذ موقفا سلبيا تجاه الدعوى المقامة ضده وعلى سلطة الاتهام تقديم الدليل على ثبوت التهمة المنسوبة إليه وعليها تقديم الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء ضد المتهم أو في صالحه،تطبيقا بمبدأ البحث عن الحقيقة الوارد في المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية لأن عبء إثبات التهمة يقع غلى النيابة العامة كجهة اتهام.[49]

[47] محمد مروان ،مرجع سابق،ص149،150.
[48] احمد فتحي سرور،الشرعية الدستورية ـص180.
[49] مروك نصر الدين ،مرجع سابق،ص227.

نصت المادة 45 من الدستور 96 على ما يلي :"إن كل شخص يعتبر بريئا إلى أن تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون " وعليه فانطلاقا من هذا النص يتبين أن أصل البراءة يعتبر مبدءا دستوريا ولا يجوز في أي حال من الأحوال خرقه،و المقصود به أن المتهم بريء حتى يقوم الدليل القاطع بإدامته.

ويقع عبء الإثبات على النيابة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1985/10/25 عن القسم الأول للغرفة الجنائية.

فالقاعدة العامة في مختلف التشريعات الجزائية أن البراءة مفترضة حتى يقوم الدليل ثابت على الإدانة ،ويترتب على ذلك أن عبء الإثبات يقع على من ادعى وأن الشك يفسر لصالح المتهم ومن ثم فإنه على النيابة باعتبارها سلطة اتهام إثبات العناصر المكونة للجريمة كما لها أن تقوم بجمع عناصر الإثبات التي هي في صالح المتهم إدا ظهرت لها وتقدمها إلى القضاء باعتبارها نائبة عن المجتمع إذ يهمها إثبات براءة البريء كما يهمها إثبات إدانة المدان.

فالنيابة العامة ملزمة بإثبات أركان الجريمة وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1981/04/07 عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية حيث جاء فيه أنه على النيابة العامة أن تقدم الأدلة التي تثبت إجرام المتهم لا على هذا الأخير إثبات براءته.[50]

- **نطاق القرينة بالنسبة للأشخاص:**

لا يمكن تحديد نطاق البراءة الأصلية بالنسبة إلى الأشخاص فهذه القرينة يستفيد منها كل الأشخاص سواء كانوا من المجرمين المبتدئين أو معتادي الإجرام، غير إن ما يحدث في الواقع العملي غير ذلك بحيث أن سوابق المتهم – السوابق القضائية- تلعب دورا كبيرا في التقليل من قاعدة قرينة البراءة و تلعب دورا كبيرا في تحديد العقوبة .

- **نطاق القرينة بالنسبة إلى الجرائم :**

يكتسي نطاق قرينة البراءة الأصلية للمتهم طابعا شاملا بالنسبة للجرائم فمهما كانت خطورة الجريمة حسب التقسيم الثلاثي الوارد في المادة 27 من قانون العقوبات

[50] جيلالي بغدادي،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية،الجزء الثاني، الطبعة الاولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر ، سنة 2000،ص 79.

جنايات،جنح و مخالفات،فإنها تطبق .لان العبرة هنا ليس بمدى جسامة الجريمة أو بكيفية وقوعها،و إنما بقرينة البراءة القائمة في حق المتهم و التي تطبق بغض النظر عن الجريمة أو كيفية ارتكابها.

- **نطاق القرينة بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية :**

نطاق قرينة البراءة الأصلية في حق المتهم غير محدد بمرحلة معينة من مراحل الدعوى الجنائية المقررة في القانون الإجراءات الجزائية بل هي تغطي و تستغرق كل المراحال التي تمر بها الدعوى الجنائية من مرحلة الاستدلالات إلى مرحلة الاتهام إلى مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكة إلى مرحلة الاستئناف ....إلى غية الحكم النهائي.

غير انه في هذا المجال يثور البحث عن مقتضيات حماية المجتمع، فقد تقتضى هذه الحماية اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية من اجل كشف الحقيقة لتوصل إلى إقرار سلطة الدولة في العقاب.[51]

وفي هذه الحالة نجد موضوعية على جرمه و كلا القرنيتين تحمي مصلحة أساسية،فالأولى تحمي الحرية الشخصية للمتهم و الثانية تحمي مصلحة المجتمع، ويتعين التوفيق بين المصلحتين دون التفريط في شرعية الإجراءات الجنائية التي هي الإطار التي تعمل فيه قرينة البراءة و دون التضحية بمصلحة المجتمع.عن طريق اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية بناء على قرينة الجرم و يتحقق مراعاة المصلحتين معا عن طريق توفير كافة الضمانات للحرية الشخصية في كل إجراء ماس بالحرية تقتضي مصلحة المجتمع اتخاذه ومع مراعاة أن تكون المساس بالحرية بالقدر اللازم للسماح بكشف الحقيقة.

[51] مروك نصر الدين،مرجع سابق،ص229.

هذا وقد تبين للدولة أن الحالة الخطرة للمتهم تقتضي عزله نظرا لخطورته و حماية للمصلحة العامة،المر الذي يتطلب اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية في شأنه،ولكن هذا الإجراء لا يجوز أن يصادر المبدأ العام وهو براءة المتهم ويجب مواجهتها بضمانات تكفل احترام الحرية الشخصية للمتهم وتحول دون التعسف في اتخاذها فهذه الإجراءات تستند إلى المصلحة العامة و لا يجوز أن تمتد خارج نطاقها الضروري المحدد.

هذا و ما توجب الإشارة إله هو أن اتخاذ الإجراءات الماسة بالحرية في بعض الأحوال لا تتم بعيدا عن الشرعية الإجرائية فهذه الشرعية تؤكد أن الأصل هو البراءة و بالتالي احترام الحرية الفردية و لكن تسمح أيضا استثناء من هذا الأصل بالمساس بالحرية في الحدود التي تقضيها مصلحة المجتمع وهنا تتوافر مقابلة واضحة بين الشرعية الموضوعية و الشرعية الإجرائية.

فالشرعية الموضوعية تؤكد أن الأصل في الأشياء الإباحة وتقرر أن الاستثناء هو التجريم و يفترض في هذا التجريم ألا يمس الحقوق و الحريات التي كلفها الدستور في المواد من 29 إلى 59 ب 28 نوفمبر 1996.

كما أن الشرعية الإجرائية تؤكد أن الأصل في المتهم البراءة ، وتقرر أن الاستثناء هو المساس بالحرية.و يفترض في هذا ألا يضحي بالأصل، مما يتعين معه توفير ضمانات تكفل احترام الحرية الشخصية في كل إجراء ماس بالحرية . فإذا لم تتوافر هذه الضمانات في القانون كان مشوبا بعدم الدستورية.[52]

- **نطاق القرينة بالنسبة لجهات القضاء**

اتفق فقهاء القانون الجنائي على قاعدة البراءة الأصلية للمتهم تطبق على الحكم الجنائي في الموضوع، حيث تنتهي بتبرئة المتهم إذا ما لم تتوصل جهة الاتهام إلى إثبات إدانته.

[52] مروك نصر الدين ، مرجع سابق،ص231.

غير أن بعضهم استبعدوا تطبيق قاعدة البراءة الأصلية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي و حجتهم في ذلك، أنه من الناحية العلمية البحتة فانه لا يمكن إقرار حكم مسبق خلال مراحل سير الدعوى الجنائية، حول مسألة إذناب أو عدم إذناب المتهم – و اقترحوا إطارا قانونيا محايدا –لا يميل إلى الإذناب و لا يميل إلي البراءة- مصرحين بأنه في الحقيقة من الناحية العملية لا يمكن إقرار أي حكم مسبق حول مسألة إذناب أو انتفاء الإذناب تجاه المتهم طالما أن الدعوى الجنائية لم تنته، فلا قرينة براءة كتلك التي نادي بها إعلان الحقوق،ولا العكس فلا قرينة إذناب كتلك التي جندتها المدرسة الوضعية وعلى الخصوص اتجاه المجرمين الخطرين (لمبروزو،فيري) ولكن لا هذه و لا تلك،وإنما توجد وضعية قانونية محايدة اتجاه المتهم وضع خاص يوفر بمزاياه وعيوبه حماية للمتهم و للمجتمع في نفس الوقت.

خلافا لهذا الرأي ،فان قرينة البراءة الأصلية عند جانب من الفقه يجب أن ترتبط كذلك بالتحقيق الابتدائي كما ارتبطت بالحكم النهائي و هذا لعدة أسباب من جملتها منها على الخصوص:

1 / إن قرينة البراءة المتهم لا تقصر على التكفل بمشكلة عبء الإثبات فقط و لكنها تمس كذلك كل المسائل المتعلقة بحقوق الدفاع و بالحرية الفردية و خاصة الحبس الاحتياطي فلا يكون هذا الأخير استثنائيا نظرا لقرينة المتهم.

2 / إن الأمر بالإحالة إلي محكمة الجنح الصادر عن قاضي التحقيق أو القرار بالإحالة الصادر عن غرفة الاتهام، يخلف قرينة الإذناب حتما، ويجب محاربة هذه القرينة بقرينة معاكسة وهي قرينة براءة المتهم،ومن هذا يتوفر جو الحياد أمام محكمة الحكم.

المطلب الثاني: حرية الإثبات الجنائي و مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

تعد حرية الإثبات خاصية من خصائص نظرية الإثبات في المسائل الجنائية على خلاف الإثبات في المسائل المدنية، حيث يحدد القانون القانون وسائل الإثبات و قواعد قبولها و قوتها و مرجع هذا الاختلاف إن الإثبات المدني ينصب في الغالب على أعمال قانونية بينما الإثبات في المسائل الجنائية يتعلق بوقائع مادية ونفسية، فالنيابة بصفتها جهة اتهام و تحقيق في أن واحد تلجأ إلى كافة الوسائل لإثبات وقوع الجريمة على المتهم و المتهم يدفع التهمة عن نفسه بكل الوسائل، وعلى الرغم من أن قاعدة حرية الإثبات في المسائل الجنائية لا تحتاج إلى نص يقررها إلا أن المشرع الجزائري تناول في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقوله "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك،وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

وبناءا على نص المادة يمكن القول بان القانون حول للقاضي الجزائي سلطة يمكن وصفها بأنها تكاد تكون مطلقة فمنحه سلطة من خلالها ان يزن قوة الإثبات وان يأخذ بأي دليل من أدلة الإثبات المختلفة كالشهادة أو القرينة أو الاعتراف أو غير ذلك لبناء حكمه، إلا إذا قيده القانون بدليل معين.

ويمكن تبرير حرية الإثبات في المسائل الجنائية إلى الأسباب التالية :

- إن الإثبات في المسائل الجزائية يتعلق بوقائع مادية و نفسية و من هذا المنطلق لا يمكن للمشرع حصرها مسبقا و يضع لها طرق إثبات محددة مسبقا.
- إن مقترفي الجرائم ذات الطابع الجزائي يعمدون على ارتكاب جرائمهم في سرية تامة متخذين كافة الاحتياطات اللازمة بهدف استبعاد ال التعرف على هويتهم و الإفلات من العقاب.

- إن الوصول إلى الحقيقة وقمع وقمح الجرائم هما غاية القضاء وعيه بات من الضروري اللجوء كافة وسائل الإثبات المختلفة.

أولا : شروط تطبيق قاعدة حرية الإثبات:

إن قاعدة حرية الإثبات الممنوحة للقاضي الجزائي، لا تطبق هكذا على إطلاقها أو أنها متروكة لسلطة و هوى القاضي يطبقها كيفا شاء،بل أن المشرع قد وضع لها أطرا محددة تسير فيها وهذا لضمان حسن سير العالة ،سواء لإثبات أو نفي الجرائم وهذا كله في سبيل الحفاظ على حريات و حقوق الأفراد.

ويشترط لتطبيقها تطبيقا سليما أن يتوافر لها بعض الشروط وي في مجملها تتعلق بالإجراءات و أهم هذه الشروط:

- وجود الدليل ضمن ملف الدعوى
- الحصول على الدليل بإجراءات صحيحة.

1/ وجود الدليل ضمن ملف الدعوى و مناقشته بالجلسة (2/212 ق.إ.ج)

فيجب أن يكون الدليل الذي استند إليه القاضي، له أصل ثابت في أوراق الدعوى، وهو ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها [53]،ومن ثم يجوز للقاضي بناء حكمه على معلومات حصل عليها شخصيا خارج مجلس القضاء، لان هذه المعلومات فمن جهة لم تكن موضوع مناقشة حضور بالجلسة، ولأن القاضي من جهة ثانية يكون قد جمع في شخصه صفتين متعارضتين،صفة الشاهد وصفة القاضي ،وهذا أمر غير جائز قانونا يؤذي إلى بطلان الحكم.

2/ الحصول على الدليل بإجراء صحيح

فإن كان المشرع قد أقر قاعدة حرية الإثبات وجعلها قاعدة عامة في المواد الجزائية، ومنح للقاضي الجزائي الحرية في البحث عن الحقيقة من أي دليل في الدعوى العمومية يراه

[53] جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ،ص74.

صالحا لذلك،إلا انه قيد هذه الحرية باشتراط تأسيس الحكم على دليل الذي يتم الوصول إليه بإجراء قانوني صحيح و غير مخالف للأحكام المنصوص عليها بقانون الإجراءات الجزائية و إلا كان الحكم معيبا استوجب بطلانه و نقضه، فيجب إن يكون الدليل الذي استند إليه القاضي في حكمه مستمدا من إجراء صحيح ، إذ لا يجور له أن يؤسس حكمه على دليل لاحقه عيب يبطله كون أبطلان الإجراء المستمد منه الدليل يترتب عليه بطلان الدليل ذاته تطبيقا للقاعدة ما بني على فهو باطل.[54]

ثانيا:مبدأ حرية الاقتناع الشخصي:

إن الهدف الاسمي الذي تصبو إليه التشريعات الإجرائية المقارنة هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمة سواء بالإدانة أو البراءة و لذا يجب على القاضي قبل أن يحرر حكمه أن يكون قد وصل إلى الحقيقة و هو لا يصل إليها ما لم يكن قد اقتنع و يكون لديه يقين بحوثها . ولأهمية قاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في الحياة العملية رأينا أن نتعرض لها وذلك باستعراض المواضيع التالية:

مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي:

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

كما يعرف بأنه الحالة الذهبية أو النفسية أو ذلك المظهر الخارجي الذي يوضح وصول القاضي باقتناعه إلى اليقين لحقيقية واقعة لم تحدث تحت بصره.

كما جاء في معجم روبار "robert" أن الاقتناع الشخصي يعني الأثر الذي يولد دليل كافيا و يقينا معقولا و مستمدا من أغوار النفس.

فحرية القاضي الجنائي في الاقتناع بالدليل المطروح في الجلسة تعني أن القاضي الذي يقيد القانون بحثه عن الأدلة و كيفية تقديمها إليه له مطلق الحرية في تقدير أدلة الدعوى،إذ يأخذ بها أو يطرحها بناءا على استنادا إلى العقل و المنطق، دون أن يكون في ذلك عليه من

[54] مبروك نصر الدين ،مرجع سابق ،ص 459.

سلطان سوى ضميره،فالعبرة في المحكمة الجنائية هي باقتناع القاضي بناءا على بإدانة أو براءته.

فالقاضي الجنائي له دور إيجابي في الدعوى و تقدير أدلتها،بحثا عن الحقيقة التي ينشدها عنوانه لحكمة، وهي حرية البث في غير تحكم ،وذلك أما بالأخذ بهذه الأدلة أو طرحها .

وذلك بناءا على تقييمه لها،فمن حق محكمة الموضوع أن تخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث، الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها،وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى، ما دام استخلاصها كان مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل و المنطق، كما لها أن ترفض إقرار المتهم عندما يداخله شك في صحته.

فالقاضي حر أن يستمد عقيدته من أي مصدر يطمئن إليه ،المهم أن يكون له أصل بالأوراق المطروحة بالملف، وإليه يرجع تقدير الدليل الناجم من الدعوى، دون أن يملي عليه المشرع حجية معينة، أو يلومه بإتباع وسائل محددة،للكشف عن الحقيقة كقاعدة عامة.

و هو ما أكدته وجسدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، إذ في قرار لها صادر بتاريخ 1984/12/18 عن الغرفة الجنائية الأولى جاء فيه أن قضاة الموضوع لهم السلطة المطلقة تقدير أدلة الإثبات بدون معقب مادام استندوا إليه أصل ثابت في أوراق الدعوى.

وفي قرار أخر صادر بتاريخ 1974/04/16 عن الغرفة الجنائية، الذي جاء فيه أن لقضاة الاستئناف السلطة المطلقة في تقدير وقائع الدعوى و أدلة الإثبات فيها ، بحيث إذا خلصوا من دراستهم للقضية المعروضة عليهم إلى فقدان أو عدم كفاية الأدلة و قضوا ببراءة المتهم فلا رقابة عليهم في ذلك طالما أن قضاءهم كان سائغا منطقيا و قانونا.

وحرية القاضي في تقدير الأدلة ينطبق أيضا على قضاء التحقيق، بل وعلى النيابة العامة حينما يقر أحدهما حفظ الدعوى العمومية أو إحالة المتهم إلى المحاكمة،إذ يبني ذلك على تقديره كفاية لترجيح إدانة المتهم.[55]

[55] جيلالي بغدادي،مرجع سابق،ص 168،169.

القيود الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي:

خول القانون للقاضي الجزائي حرية واسعة في الإثبات في المسائل الجنائية استنادا إلى المبدأ القائل ب"حرية القاضي الجنائي في الإثبات و الاقتناع و تكوين عقيدته"،فمن البديهي أن هذه الحرية ليست مطلقة من كل قيد،بل يخضع القاضي في اقتناعه دائما إلى المنطق و العقل و أن يستند على أدلة طرحت على بساط البحث في الدعوى،و أمام هده السلطة التي بها القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات فإن أحكامه محل رقابة من المحكمة العليا، حيث ترتعي هذه الأخيرة صحة الأسباب التي استدل إليها القاضي في تكوين اقتناعه،لذلك اوجب المشرع وقيد قضاة الموضوع بضرورة أن تشمل أحكامهم على الأسباب التي بنيت عليها وهذا لإحقاق الحق وإرساء مبادئ العدالة.

وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1981/03/05 عن الغرفة الجنائية الثانية الذي جاء فيه أن اقتناع القاضي يجب أن يكون منطقيا مبنيا على محض التصورات الشخصية للقاضي، بل أنه يجب أن يبين الأدلة التي اعتمد عليها وكانت مصدرا لإقناعه وذلك من خلال وجوب تسبيب الحكم دون تناقض مع العناصر الموجودة بالملف والتي نوقشت أمامهم.

من خلال ما سبق يتضح بان القاضي له السلطة المطلقة وكامل الحرية في تقدير عناصر الإثبات التي يستمد منها اقتناعه، إلا أن هذه الحرية مقيدة بما يلي:

01 - لا يحق للقاضي إن يبني حكمه إلا على أدلة ، فيجب أن يتوافر لديه دليل واحد على الأقل ولا مانع بعد ذلك من أن يعززه بالاستدلالات، ومن ثم يكون حكمه معيبا إذا استند في الاستدلالات وحدها.[56]

[56] محمد صبحي نجم ،مرجع سابق،ص102.

02 - أن لا يبني القاضي اقتناعه إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات في الجلسة، عملا بنص المادة 2012 ق ا ج ، والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه فلا يجوز للقاضي أن يحكم بناءا على معلوماته الشخصية (قرار المحكمة العليا صادر بتاريخ : 1994/04/26 ملف رقم 71886.).[57]

إذ يبطل الحكم إذا كان مبناه دليل لم يطرح للمناقشة ' أو لم يتح للخصوم فرصة إبداء الرأي فيه و من باب أولى إذ الم يعلما به أصلا .

03 - بناء العقيدة و الاقتناع على الجزم و اليقين لا على الظن و الاحتمال و لا يطلب ان بكون يقين القاضي مطلقا و إنما أن يكون نسبيا إذا تبنى عقيدة القاضي على أساس من الاحتمالات ذات درجة عالية من اليقين .

04 - بيان الأدلة و مضمون كل منها في الحكم بيانا كافيا ' و لا تكون المحكمة مطالبة بيان مؤدى الدليل إلا إذا استدلت إليه في حكمها بالإدانة.

إذ يجب على القضاة إن يبينوا في قرارهم تحت طائلة البطلان ' الأدلة التي استندوا إليها للوصول إلى قناعتهم لان طريق بيان الأدلة في الأحكام يطمأن المتقاضون و الرأي العام عن عدالة القضاء و تتمكن المحكمة العليا من مراقبة صحة تطبيق القانون ' و هو ما أكدته هذه الأخيرة من قراراتها .[58]

عدم التناقض ' إذ يشترط في الأدلة التي يستند عليها القاضي ' إلا يكون فيها تناقض ' ينفي بعضها البعض الأخر بحيث لا يعرف أي الأمرين قضت به المحكمة ' و ينبغي إن لا يقع في تسبيب الحكم تناقض بين الأسباب و المنطوق ' فا لتناقض الذي يبطل الحكم هو الذي يكون بين أسبابه و منطوق هاو بين الأسباب و بعضها الأخر .[59]

[57] المجلة القضائية، العدد الأول سنة 1995، ص 259.
[58] جيلالي بغدادي،مرجع سابق،ص73.
[59] مروك نصر الدين ،مرجع سابق،ص 645.

الفصل الثاني: قواعد الإثبات الجنائي وتطبيقها على جريمتي الزنا و السياقة في حالة سكر

خلافا للقواعد العامة للإثبات الجنائي التي سبق الإشارة إليها في الفصل الأول، فقد أقر المشرع لبعض الجرائم قواعد خاصة لاثباتها، ومن بين هاته الجرائم نجد كل من جريمتي الزنا و السياقة في حالة سكر، واللتان حدد لهما المشرع قواعد خاصة لإثباتها, لا تجوز للقاضي تجاهلها أو الخروج عنها، ويثير إثبات هاتين الجريمتين العديد من الإشكالات حاولنا التطرق إليها و معالجتها من خلال هذا الفصل ولأجل ذلك سنخصص المبحث الأول، للقواعد العامة بإثبات جريمة الزنا حيث سنتناول في المطلب الأول إثبات الرابطة الزوجية وفي المطلب الثاني:إثبات فعل الوطء، لنتطرق في المبحث الثاني إلى قواعد إثبات جريمة السياقة في حالة سكر حيث نعالج في المطلب الأول: المعاينة و حجية للمحاضر المحررة في هذا الشأن وفي المطلب الثاني، التقرير الطبي, الأاستشفائي و البيولوجي.

المبحث الأول : إثبات جريمة الزنا

تختلف جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية عن القوانين الوضعية في الشريعة الإسلامية يعتبر كل فعل وطء محرم زنا, و يعاقب عليه شخص سواء كان متزوج أو غير متزوج أما القوانين الوضعية وبصف خاصة جريمة الزنا بصفة بينها قانون العقوبات الجزائري فلا تعتبر كل وطء محرم زنا، وإنما يعاقب عليه فقط ، وهكذا فإن القانون الجزائري لم يعاقب على كل وطء غير حلال وإنما قصر العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج, على اعتبار أن فيه انتهاك لحرمة الزوج الآخر ولا يجيز المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور. ويعرف الزنا بأنه كل وطء أو جماع تام غير شرعي, يقع من رجل متزوج أو مع امرأة متزوجة استنادا إلى رضاءهما المتبادل و تنفيذا لرغبتهما الجنسية.60

ولقد ورد نص على جريمة الزنا، في المادة 339 من قانون العقوبات وإن كان الزنا في الشريعة الإسلامية ،تحصل بمجرد الوطء غير المشروع في فرج ا لأنثى، فإنه وفي قانون العقوبات لابد من ثلاثة أركان لحصول جريمة الزنا, وهي وقوع وطء غير مشروع، قيام الزوجية والقصد الجنائي. وقد خص المشرع كما سبق الذكر جريمة الزنا بقواعد إثبات خاصة، إذ حدد أدلة الإثبات وأوردها على سبيل الحصر، نظر للطبيعة الخاصة لهاته الجريمة وهو ما أقرته المحكمة العليا وأكدته في العديد من قراراتها .[61]

[60] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقيه في قانون العقوبات الجزائري،ص52.
[61] جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، ص75.

و لاثبات جريمة الزنا على الزوج المتهم, يجب أولا إثبات إن هذا الرجل المتزوج قد باشر فعلا جنسيا مع امرأة مباشرة طبيعة تامة و أن هذه المباشرة قد وقعت بصفة غير شرعية مع امرأة لا تحل له ولا هي زوجته، فلا بد أن يكون أحد الأطراف أوكليهما مرتبطا بعقد زواج صحيح، لا سيما وإن المادة 339 من قانون العقوبات تنص على شكوى من الزوج المضرور.

المطلب الأول : إثبات الرابطة الزوجية

يشترط لقيام جريمة الزنا أن يقع الوطء و علاقه الزواج قائمة فعلا ووفقا لذلك فإن الفترة الزمنية التي يتصور ارتكاب الخيانة الزوجية فيها فهي تلك الفترة المحصورة بين انعقاد الزواج و انحلاله ' فإذا حدث الاتصال الجنسي قبل انعقاد الزواج فلا ترتكب جريمة الزنا' و لو كانت المرأة مخطوبة لغير من اتصل بها ' كذلك الشأن إذا حدث الاتصال الجنسي بعد انحلال الزواج ' فلا تقوم الخيانة الزوجية ' و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1986/05/13 عن الغرفة الجنائية و الذي جاء فيه انه لا تتحقق الزنا إلا إذا ارتكبت الجريمة حال قيام الزوجية بين الشاكي و الزوجة المشكو ضدها ' أما اذا كانت هذه الرابطة قد انحلت با الطلاق و بعد مضي عدة سنوات تزوجت المطلقة بشخص أخر ' فلا جريمة و لا عقاب ' ألان الشاكي قد فقد نهائيا ملك عصمة مطلقة ' و الحكم بخلاف ذلك يترتب عليه البطلان و النقض .

فيتعين أن يكون سبب الانحلال قد أنتج أثر ' فا نقضت العلاقة الزوجية و هنا يجب الإشارة إلى انه وفقا للشريعة الإسلامية يتعين التفرقة بين الطلاق الرجعي و الطلاق البائن ' فالطلاق الرجعي لا برفع قيد الزوجية ' و من تم تبقى العلاقة الزوجية حكما خلال فترة العدة أما الطلاق البائن فهو ينهي العلاقة الزوجية في الحال .

أما في القانون الوضعي الجزائري فانه لا يعتد بالطلاق إلا إذا أثبته حكم قضائي ' طبقا لأحكام المادة 49 من قانون الأسرة ' و من راجع زوجته بعد صدور الحكم بالطلاق فانه يحتاج إلى عقد جديد طبقا لنص المادة 50من قانون الأسرة ' و من ثم فان الطلاق يعتبر بائن بمجرد صدور الحكم بالطلاق ' و عليه فان المرأة التي ترتكب فعل الوطء مع شخص أخر غير زوجها بعد صدور الحكم بالطلاق و لو بيوم واحد فلا تقوم في حقها جريمة الزنا .

تبقى هنا مسالة إثبات هاته الرابطة الزوجية ' فالمسالة لا تطرح أي إشكال إذا كان الزواج مسجل لدى مصالح الحالة المدنية ' إذ يكفي للزوج المضرور إن يتقدم بعقد زواج لإثبات هاته الرابطة الزوجية ' و من تمت له الحق في تقديم شكوى ضد الزوج الخائن أو الزاني [62].

فالظاهرة اجتماعية منتشرة ' و هي الزواج و الطلاق العرفي 'و ما يثيرانه من إشكالات.

فالزوجة قد تتزوج عرفيا ثم يطلقها زوجها عرفيا ' لتتزوج برجل أخر ' فهل تعتبر الزوجة في هذه الحالة مرتكبة لجريمة الزنا ؟

الفرع الأول: مسألة الزواج العرفي:

جاء في قرار المحكمة الصادر بتاريخ 1987/02/24 عن القسم الأول للغرفة الجنائية انه يشترط لتطبيق المادة 339 من قانون العقوبات أن تكون الزانية وقت ارتكابها الأفعال المنسوبة إليها ' مرتبطة بعقد زواج مع الشاكي ' حتى و لو حصل هذا الزواج أمام جماعة من المسلمين ' و لم يحصل تسجيله في دفاتر الحالة المدنية .[63]

و في هذا الصدد دائما و انا بصدد الاطلاع حتى كتاب الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ' للأستاذ عبد العزيز سعد ' في الصفحة 68 لفت انتباهي الفقرة التالية ..انه لو فرضنا مثلا "أن جريمة الزنا كانت وقعت قبل إتمام الإجراءات الشرعية و الرسمية الانعقاد الزواج و تسجيله في سجلات الحالة المدنية ...فانه لم يكن هناك رابطة زوجية قانونية قائمة وقت حصول وقائع الفعل الإجرامي ' و انه بالتالي لا يمكن تصور أي جريمة يمكن إن نسميها جريمة الزنا" .

فما أمكن لي استخلاصه من هاته العبارة أن الرجل المتزوج عرفيا ويباشر علاقات جنسية غير شرعية مع امرأة لا تحل له فانه لا يعد مرتكب لجريمة الزنا .

و حسب اعتقادي فان المشرع قد اشترط الرابطة الزوجية في جريمة الزنا ' و ا نهاته

[62] جيلالي بغدادي،مرجع سابق ،ص134.
[63] جيلالي بغدادي،مرجع سابق ،ص133

العلاقات الزوجية قائمة سواء كان الزواج عرفيا او رسميا ' و أن عقد الزواج الرسمي ما هو سوى وسيلة لإثبات هذه الرابطة الزوجية لا غير ' و هو ما اتجهت إليه المحكمة العليا كما هو ثابت من القرار السابق الذكر .

فالزوج الذي تربطه بالزوجة الزانية ' عقد زواج عرفي و أراد تقديم شكوى ضد زوجته التي ضبطها متلبسة بجريمة الزنا ' فكيف يمكن للقاضي الجزائي القضية المطروحة أمامه الفصل فيها ؟

فحسب رأيي فعلى القاضي الجزائي أن يوقف الفصل في القضية إلى حين الفصل في مسالة الزواج من طرف قاضي الأحوال الشخصية كون أن هذا الأخير هو وحده المختص قانونا بالبحث في مدى توفر شروط إثبات عقد الزواج من عدمه طبقا لقانون الأسرة .

و عليه نستخلص إن وسيلة إثبات الرابطة الزوجية هي عقد زواج رسمي مسجل لدى مصالح الحالة المدنية ' كما إن تقديم حكم نهائي بإثبات الزواج العرفي ' يكفي أيضا لإثبات هاته الرابطة الزوجية و من تم أحقية الزوج ' في تقديم شكوى ضد زوجته .

لكن هل يكفي للزوج إثبات الرابطة الزوجية وقت وقوع فعل الزنا أم عند تقديم الشكوى إلى الجهة القضائية المكلفة قانونا يتلقى الشكوى ؟

يرى البعض انه يكفي للزوج إثبات الرابطة الزوجية وقت وقوع فعل الزنا ذاته' وليس وقت تقديم الشكوى ' انطلاقا من كون إن حق تقديم الشكوى ' حق قد نشا قانونا اثر اقتراف الجريمة مباشرة ' و لا يسقط إلا بالتنازل عليه أو بتقادم الدعوى نفسها.[64]

فحسب رأيي فانه على الزوج إثبات الرابطة الزوجية وقت وقوع فعل الزنا و كذا عند تقديمه للشكوى كون إن المادة 339 الفقرة الأخيرة ' صريحة في هذا الشأن إذا تنص على انه لا تتخذ الإجراءات إلا بناءا على شكوى الزوج المضرور .

و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1982/11/09 عن الغرفة

[64] عبد العزيز سعد،مرجع سابق،ص 55.

الجنائية الثانية الذي جاء فيه إن المتابعة بموجب المادة 339 من قانون العقوبات لا تتم إلا بتقديم عقد من الحالة المدنية يثبت زواج الشاكي بالزوج المشكو ضده من اجل ارتكاب الزنا .[65]

و إن كان هذا القرار فيه تناقض بخصوص مسالة رسمية الرابطة الزوجية ما دام انه يشير إلى تقديم عقد زواج رسمي ' للمتابعة و تحريك الدعوى العمومية ' وهذا ما يتناقض مع قرارات سابقة للمحكمة العليا .

كما انه و في اعتقادي فان المهم و هو إثبات هذه الرابطة الزوجية و تقديم ما يثبتها أي عقد من الحالة المدنية أو حكم قضائي نهائي أمام القاضي الجزائي المعروضة أمامه القضية ' إما أمام وكيل الجمهورية المكلف بتحريك الدعوى العمومية ' فانه يكفي للزوج إثبات هذه الرابطة الزوجية ' عند تقديمه للشكوى بآي طريقة كانت .

الفرع الثاني: الطلاق العرفي:

فإذا ما افترضنا إن امرأة متزوجة بشخص أخر ثم طلقها هذا الأخير ' دون اللجوء إلى المحكمة لاستصدار حكم بذلك ' أي بطريقة عرفية لتتزوج بعد ذلك برجل أخر ' فهل تقوم جريمة الزنا في حقها ؟

إذا كان قانون الأسرة قد اقر مسالة إثبات الزواج العرفي ' فانه و بالمقابل لا يتعرف ولا يعتد بالطلاق إلا إذا أثبته حكم قضائي طبقا لنص المادة 49 التي تنص على انه لا يثبت الطلاق إلا بحكم

و عليه فانه ووفقا الأحكام القانون فان الزوجة في هذه الحالة تعد مرتكبة لجريمة الزنا ' مادام إن الرابطة الزوجية بينها و بين الزوج السابق لا زالت قائمة في نظر القانون ' و هو ما اتجهت إليه المحكمة العليا عندما قضت بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة النى تزوجت مع رجل أخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية المنشورة بينها و بين زوجها الأول و كذا الزوجة التي أبرمت عقد زواج مع رجل أخر قبل إن يصبح حكم الطلاق بينها

[65] جيلالي بغدادي،مرجع سابق ،ص135.

و بين زوجها الأول نهائيا .

يبقى تقدير الأمور للسيد قاضي الموضوع ' حسب رأيي فإذا ما تبين له بأنه فعلا قد وقع الطلاق عرفي بين الطرفين و قدمت الزوجة شهودا على ذلك ' و أنها قد تزوجت مرة ثانية ' مع شخص أخر زواجا عرفيا ' فهذا القاضي يمكنه استخلاص انعدام القصد الجنائي و من ثم القضاء ببراءة الزوجة من تهمة الزنا المنسوبة إليها .

أما إذا دفع المتهم أو شريكه انه لم يكن متزوجا أصلا أو إن زواجه باطل أو فاسد ' جاز للمحكمة إن توقف الدعوى الجزائية إلى غاية الفصل في الدعوى المطروحة أمام قاضي الأحوال الشخصية .[66]

[66] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الجزر الأول ،ص 131.

المطلب الثاني : إثبات فعل الوطء الغير مشروع

بعد جعل الوطء الركن المادي في جريمة الزنا' و هو الركن الذي تطرح فيه مسالة الإثبات بحدة ' فخلافا للشريعة الإسلامية فان غالبية القوانين الوضعية و منها القانون الجزائي لم تورد نصا صريحا يحدد ماهية هذا الفعل و تعريفه و إلى أي مدى لا يعاقب القانون ' و من ثم فقد ترك المجال في تعريفه للفقهاء و شراح القانون ' و تكاد تجمع أقوال الفقهاء على تعريف مضمونه على أن الخيانة الزوجية لا تقوم إلا إذا تم إيلاج العضو التناسلي لرجل في قبل امرأة برضاهما ' حالة كونهما ليس زوجين و كون احدهما أو كلاهما شهوته أو لا يتحقق شئ من ذلك.[67]

و قد حصر المشرع الجزائري طرق إثبات هذا الركن المادي في دائرة ضيقة ' إذ تنص المادة 341من قانون العقوبات الجزائري أن الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم أما على محضر قضائي يحرره احد رجال الضبط عن حالة التلبس و أما بقرار وارد في رسائل آو مستندات صادرة عن المتهم و أما بإقرار قضائي .

و من خلال تحليل نص هذه المادة يمكن تحديد طرق أو وسائل الإثبات التي أوردتها المادة 341على سبيل الحصر و هي:

1. حالة التلبس
2. إقرار المتهم الوارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم أي الاعتراف الكتابي.
3. الإقرار القضائي.

ووجود دليل من هذه الأدلة ليس معناه الإدانة حتما بل إن المهم إن يقتنع القاضي بالإدانة عن طريق هذا الدليل ' و للمتهم إن يدحضه بإثبات عكسه ' و يكفي دليل

[67] محمد رشاد متولي ،جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن،ص16.

واحد للإدانة ' فان وجد أكثر من دليل فيجوز الحكم بالإدانة من باب أولي ' و قانون العقوبات لم يفرق بين الزوج و الزوجة و الشريك من حيث الأدلة التي تقبل و تكون حجة عن ارتكاب كل متهم للجريمة ' فالإدانة بالنسبة لهم سواء ' على عكس القانون المصري و الفرنسي ' إذ حددت الأدلة التي تقبل على الشريك فقط و تركت الأدلة التي تقبل على الزوج و الزوجة للقواعد العامة .[68]

وقد كرست المحكمة العليا و أكدت أن جريمة الزنا المعاقب عليها في المادة 339 من قانون العقوبات لا تثبت إلا بالطرق التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة 341 من نفس القانون ' و إن قضاة الموضوع عندما ادانو المتهمين بجريمة الزنا بناءا على قرائن لم تنص عليها المادة 341من قانون العقوبات فإنهم بقضائهم كما فعلوا يكونوا قد خرقوا القانون قرار صادر بتاريخ 1989/07/02 ملف رقم .59100[69]

الفرع الأول : التلبس بفعل الزنا

فالدليل الأول الذي أورده المشرع لإثبات جريمة الزنا ' هو محضر إثبات التلبس بالجنحة ' و الذي يحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية ' و يجدر الملاحظة هنا انه قد ورد خطا في النص العربي اذ وردت عبارة احد رجال الضبط القضائي في حين انه بالنص الفرنسي فقد وردت عبارة officier de police judiciaire أي ضابط شرطة قضائية و هذه هي العبارة الأصح .[70]

ومن ثم فانه يشترط أن يعاين الجنحة ضابط من ضباط الشرطة القضائية حسب ما هي معرفة في المادة 15 من قانون الاجرءات الجزائية ' و تشمل رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك الوطني و محافظي الشرطة وضباط الشرطة وضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن .....الخ

[68] محمد رشاد متولى،مرجع السابق،ص99.
[69] المجلة القضائية،العدد الثالث ،1991.
[70] أحسن بوسقيعة،مرجع السابق ،ص133.

وان تكون الجنحة متلبس بها ’و التلبس بالجنحة معرف في المادة 41من قانون الاجرءات الجزائية ’ و توصف الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها ’ كما تعتبر الجنحة متلبس بها ’ إذا كان الشخص المشتبه بارتكابها في وقريب جدا من وقت وقوع الجريمة ’ قد تبعه العامة بالصياح ’ أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت أثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجنحة ’كما تتسم بصفة التلبس كل جنحة وقعت و لو في غير الظروف المذكورة أعلاه ’ إذا كانت قد ارتكبت في منزل و كشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها و بادر في الحال إلى استدعاء احد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها .[71]

و يعرف الفقه التلبس بالزنا بأنه مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين و هما في وضع يدل دلالة قطعية على ارتكابهما فعل الزنا حقيقية و تحرير محضر بذلك في الحال .

فالمراد بالتلبس بالنسبة الإثبات جريمة الزنا حسب المادة 341من قانون العقوبات هو غير التلبس المنصوص عليه في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية ’ فهذا الأخير مفهومه أوسع كما إن الهدف من تطبيقه هو منح رجال الشرطة القضائية سلطة إثبات أثار الجريمة و تدوينها في الحال في محاضر معينة ’ وتخويلهم سلطة إلقاء القبض على المتهم و إيقافه للحجز تحت النظر و تفتيشه .في حين أن مفهوم التلبس في جريمة الزنا فان مفهومه ضيق ’و ان سلط ة الشرطة القضائية تقتصر فقط على تحرير محضر يتضمن ما تم معاينته و مشاهدته من الآثار الدالة على قيام الجريمة .[72]

ثم يتم تقديم هذا المحضر إلى وكيل الجمهورية ’ دون إن يكون لهم سلطة إلقاء القبض على المتهم و تقديمه أو اقتياده إلى ممثل النيابة العامة ’ إلا إذا كان قد سبق الحصول على شكوى رسمية من الزوج المضرور ’ قبل الشروع في تحرير المحضر .

[71] أحسن بوسقيعة،مرجع السابق ،ص134
[72] مروك نصر الدين ،مرجع السابق،ص 463،464.

كما انه و خلافا لقانون الاجرءات الجزائية الذي لا يشترط في التلبس سوى توقيع المحضر من رجل برتبة ضابط فان قانون العقوبات يشترط لصحة المحضر المثبت لجريمة الزنا ان يحرر و يوقع من قبل موظف شرطة برتبة ضابط ’لذلك لا يجوز للقاضي تكوين قناعته على محضر حرر بشكل مخالف للقانون أو حرره شخص غير مختص و ليس له أهلية تحريره .[73]

و لما كان يتعذر في اغلب الحالات مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا ’ فانه قد قضى في هذا الشأن من طرف المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 1984/03/20 القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية بأنه لا يشترط معاينة حصول الوطء و الجماع و إنما يكفي للعقاب مشاهدة الزاني و الشريك في ظروف لا تترك مجالا للشك في إنهما قد باشرا معا العلاقة الجنسية .[74]

إلا انه ميدانيا و أمام استحالة مشاهدة الزاني متلبسا بالجريمة من طرف ضابط الشرطة القضائية ’ فان المتفق عليه ’ انه يكفي ان يشهد بعض الشهود برؤيتهم إياه في حالة تلبس بجريمة الزنا ’ بشرط ان تكون المشاهدة قد حصلت عن طريق مشروع ’ إذا غالبا ما تحصل المشاهدة عرضا عندئذ يقوم التلبس قانونا دون اي شبهة على الإطلاق .[75]

و قد أكدت ذلك المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1984/03/20 الذي جاء فيه انه من بين الأدلة المقررة قانونا لإثبات حالة التلبس في جريمة الزنا ’ المحضر القضائي الذي يحرره احد مأموري الضبط القضائي ’ غير انه حكم بان حالة التلبس في جنحة الزنا لا يحتاج حتما إلى معاينتها من طرف ضابط الشرطة ’ بل يكفي إثباتها حسب الطرق العادية بشهادة الشهود ’بحيث إذا اقتنع قضاة الموضوع بان شاهدا قد وقف على المتهمين حين ارتكاب الجريمة أو بعد حدوثها بقليل ’ فان

[73] عبد العزيز سعد،الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري،ص64.
[74] جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الثالث ،ص 133.
[75] محمد رشاد متولي ،مرجع السابق،ص102.

اقتناعهم هذا لا يخضع لرقابة المجلس الأعلى .[76]

الفرع الثاني: إقرار المتهم الوارد في رسائل أو مستندات صادرة عنه الاعتراف الكتابي

لقد كان الاعتراف و ما يزال هو سيد الأدلة و المعتمد من طرف القضاة في تكوين اقتناعهم لإثبات جريمة ما ' و الاعتراف الكتابي المطلوب الإثبات جريمة الزنا ليس هو ذلك الاعتراف المطلق من كل شرط أو قيد ' و إنما هو الاعتراف الصادر عن المتهم 'في جو بعيد عن الانفعالات النفسية و بمعزل عن الشرطة و القضاة ' أي ذلك الاعتراف المحرر من طرف المتهم بمحض أرادته و ضمنه رسائل أو مذكرات بعث بها إلى شريكه والى غيره , يصف فيها فعل الزنا بصراحة و وضوح .[77]

فوفقا لنص المادة 341 من قانون العقوبات 'يلزم أن يكون هذا الإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من نفس المتهم ' أي انه حتى يعتد بالإقرار كدليل مقبول عن ارتكاب الزنا ' فيجب إن يكون هذا الإقرار كتابيا واردا في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم نفسه ' و من ثم فان الإقرار الشفوي و كذا الإقرار الكتابي الوارد في غير الرسائل او المستندات الصادرة عن المتهم لا تصلح كدليل .[78]

و حتى يكون الإقرار الكتابي في جريمة الزنا حجة ضد المتهم ' فيجب أن يكون صادرا عن شخص عاقل مميز أو يكون واضحا و صريحا دون لبس او غموض و إن يتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية .[79]

و الأصل إن القواعد العامة تقضي بان كل من يريد أن يتمسك بالإقرار الوارد في الرسائل أو المستندات الصادرة عن المتهم في دعوى الزنا 'يجب أن يكون قد حصل على هذه الرسائل آو المستندات بطريقة مشروعة ' فالرسائل آو المستندات المأخوذة بطريقة غير شرعية كالسرقة آو خيانة الأمانة لا تقبل كدليل إثبات .

---

[76] .جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول ،ص 21.
[77] مروك نصر الدين ،مرجع السابق ،ص465.
[78] محمد رشاد متولي ،مرجع السابق،ص 104.
[79] أحسن بوسقيعة ،مرجع السابق،ص 134.

و ما يجدر الإشارة إليه إن الاعتراف احد المتهمين بفعل الزنا إنما يقتصر عليه و حده دون غيره و هذا تطبيقا للقواعد العامة في الإثبات و تقدير قيمة هذا الاعتراف المكتوب ' متروكة لتقدير و اقتناع قاضي الموضوع ' الذي عليه التطرق إلى العبارات الواردة في هذه الرسائل أو المستندات و البحث عن معناها الحقيقي ' إن كانت فعلا تعني الاعتراف بممارسة علاقة جنسية أم لا .

و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1986/12/30 الذي جاء فيه انه من بين أدلة الإثبات في جريمة الزنا ' الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم 'غير انه لا يكفي للحكم بالبراءة ' القول بان العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة ' أثناء التحقيق لا تعتبر إقرار بل لابد على قضاة الاستئناف أن يتطرقوا إلى هذه العبارات في قرارهم وان يتفحصوها ويبحثوا عن معناها الحقيقي ' و إلا كان قضاؤهم مشبوها بالقصور مما يستوجب نقضه .[80]

الفرع الثالث : الإقرار القضائي

الإقرار لغة :و هو إثبات الشئ المتزلزل غير المستقر 'وهذا المعنى هو موجود أيضا في المعنى الشرعي للإقرار ' إذا حصل الإقرار الشرعي الذي هو أخبار الإنسان عن حق عليه يكون قد اثبت الحق الذي كان غير مستقر بين الإثبات و النفي .[81]

و يعرف الإقرار القضائي بأنه اعتراف المتهم أمام القضاء بكل او ببعض ما هو منسوب إليه ' كما عرف بأنه عبارة عن التصريحات و الأقوال التي يدلي بها المتهم أثناء المرافعات أمام المحكمة ' وينسب فيها إلى نفسه القيام بالأفعال المادية المكونة للجريمة المتابع من اجلها .[82]

و الاعتراف أمام القضاء 'يشمل أيضا الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محضر الاستجواب الأول 'و كذا أمام وكيل الجمهورية إلا انه لا يعتد ب هالا إذا تم في محضر

[80] جيلالي بغدادي،مرجع السابق،ص20.
[81] مالك جلو ،استيفاء العقوبات الحدية،الجزء الأول،ص 144.
[82] مروك نصر الدين، مرجع السابق ،ص467.

رسمي ' يوقع عليه المتهم وأمين ضبط النيابة فضلا عن وكيل الجمهورية.[83]

فقد جاء في قرار للمحكمة العليا صادر بتاريخ 1984/06/12 عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية انه يعتبر إقرار قضائي و يلزم صاحبه اعتراف المتهم إثناء استجوابه من طرف وكيل الجمهورية بأنه ساهم في ارتكاب جريمة الزنا.[84]

و من ثم فان الاعتراف خارج ساحة القضاء 'لا يعد إقرار قضائي و لا يمكن الاستناد عليه كدليل لإثبات جريمة الزنا و هو ما اكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1987/07/14 ملف رقم 47004 الذي جاء فيه انه لما كان الثابت في قضية الحال ان قضاة الاستئناف الذين أيدوا الحكم المستأنف لديهم ' من حيث إدانة المتهمين بجريمة الزنا و المشاركة فيه' بمقتضى المادة 341من قانون العقوبات المبينة لكيفيات إقامة الحجة في جريمة الزنا على سبيل الحصر.[85]

و بعد الإقرار او الاعتراف سيد الأدلة'فليس هناك دليل اقوي على المرء'من إقراره على نفسه بالجريمة 'الا انه ما يجب الإشارة إليه إلى انه يعد حجة قاصرة على المقر وحده دون أن يتعداه الى غيره ' فإذا اقر إنسان انه ارتكب جريمة الزنا' اخذ بإقراره وحده دون غيره حتى و إن تضمن إقراره أن له شريكا و سماه ' فان هذا الإقرار لا يكون حجة على الشريك و بالتالي فلا يعاقب هذا الأخير إلا بإقرار منفرد يصدر عنه أو بثبوت الجريمة عليه بطريق أخر من طرق الإثبات السابقة الذكر 'و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1980/12/16 عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية.[86]

ويشترط لصحة الإقرار زيادة على ما سبق ذكره أن يكون المقر عاقلا مميزا آهلا للتصرفات غير مكره و إن يكون اعترافه صريحا لا يحتمل لبسا و لا أن يكون مفصلا مبينا لحقيقة الفعل 'و من ثم فإذا اقر المتهم بالزنا'فلا يجب أن يأخذه إقراره كشئ مسلم به يؤدي مباشرة إلى الإدانة 'و إنما على القاضي أن يتحقق من صحة هذا الإقرار'اهتداء

[83] أحسن بوسقيعة،مرجع السابق،ص 134.
[84] جيلالي بغدادي،مرجع السابق،ص20
[85] المجلة القضائية ،العدد الثالث لسنة 1990 ،ص 275.
[86] جيلالي بغدادي،مرجع سابق ،ص 75.

بسنة الرسول صلى الله عليه و سلم ' عندما جاءه ماعز يعترف بالزنا و يكرر اعترافه فسال صلى الله عليه و سلم ' هل به جنون او هو شارب خمر ' وأمر من يشم رائحته' و جعل يستفسره عن الزنا فقال له هل ضاجعتها ؟ ثم قال له هل باشترها ؟ ثم قال له هل جامعتها .....وغيرها من الأسئلة التي تبين وضوح ارتكبه لفعل الزنا و هذا قبل ان يامر برجمه.[87]

وهذا إن بدل على شئ انما يدل على أن الإقرار يجب أن يكون صريحا واضحا مبينا لحقيقة الفعل المقرر به .

و من ثم فإذا ما رأى القاضي في إقرار المتهم ' و الحكم عليه' و إن لم يقتنع بالاعتراف لأي سبب من الأسباب رفضه.

الإقرار أو تقديم الدليل على قيام الجنحة بإحدى وسائل الإثبات السابقة الذكر و الواردة على سبيل الحصر في نص المادة 341 قانون العقوبات' لا تمنع القاضي من استعمال سلطته في تقدير الدليل و في هذا الشأن قضت المحكمة العليا بان الإقرار القضائي في مجال الزنا 'شانه شان أي إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ' وفقا لمقتضيات المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية .[88]

هذه هي إذن الأدلة الثلاثة الذي يشترط القانون ' توافر إحداها على الأقل لإثبات فعل الزنا ضد المتهم 'و قد وردت محددة على سبيل الحصر ' لا يجوز التوسع فيها و لا القياس عليها ' فظاهر نص المادة 341يشير بوضوح كامل إلى أن هذه الأدلة هي فقط التي تقبل عن ارتكاب جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة 339 من قانون العقوبات ' و قد حددت المحكمة نص هاته المادة و أكدتها في العديد من قراراتها .

إذا جاء في قرار لها صادر بتاريخ 1989/07/02 ملف رقم 59100 انه من المقرر قانونا ان الدليل الذي يقبل في إثبات جريمة الزنا يقوم إما على محضر قضائي يحرره رجال الضبط القضائي في حالة التلبس أو بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم

[87] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ،ص434.
[88] أحسن بوسقيعة،مرجع السابق،ص 135.

او بإقرار قضائي و لما ثبت أن قضاة الموضوع لما أدانوا المتهمين بجريمة الزنا بناء على قرائن لم تنص عليها المادة 341من قانون العقوبات فأنهم بقضائهم كما فعلوا يكونوا قد خرقوا القانون.[89]

و في قرار أخر صادر بتاريخ 1990/10/21ملف رقم 69957 جاء فيه انه من المقرر قانونا أن الدليل الذي يقبل لارتكاب جريمة الزنا يقوم إما على محضر قضائي يحرره إحدى رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس أو إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة عن التهم ' وإما بإقرار قضائي ولما كان الثابت ان القرار المطعون فيه لا يحتوي على ما يفيد تقديم إحدى طرق الإثبات الثلاثة المنصوص عليها في القانون إثباتا لتهمة الزنا فان قضاة الموضوع بدانتهم لطاعنين لارتكابهم جريمة الزنا فقد خالفوا القانون.[90]

كما انه و في قرار صادر بتاريخ 1973/05/15 عن غرفة الجناية جاع فيه ان جريمة الزنا المعاقب عليها في نص المادة 339 من قانون العقوبات لا تثبت إلا بالطرق التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة 341 من نفس القانون لذلك لا تصح شهادة الشهود كدليل إثبات جنحة الزنا .[91]

و عليه فان المحكمة إذا ما اعتمدت في تكوين قناعتها و إدانة المتهم على محضر لم يحرر من ذوي الاختصاص عن حالة تلبس أو على شهادة شهود أو على غير ذلك من وسائل الإثبات الغير محددة في نص المادة 341 من قانون العقوبات ' فان حكمها سيكون مخالفا للقانون مستوجبا للنقض و الإبطال.

بخصوص عبء إثبات جريمة الزنا :

فعبء إثبات جريمة الزنا يقع على النيابة العامة 'ودور النيابة العامة 'و دور النيابة في اثبات الجريمة لا ينحصر في إثبات الفعل و إسناده إلى المتهم من خلال وسائل الإثبات السابقة الذكر و إنما يمتد أيضا إلى إثبات أن المتهم متزوج ' أي إثبات قيام الرابطة

[89] المجلة القضائية،العدد الثالث، 1991ص 244.
[90] المجلة القضائية،العدد الثالث، 1993ص 205
[91] جيلالي بغدادي ،مرجع السابق ،ص20.

الزوجية كما سبق الذكر' و أن هذه الرابطة الزوجية قائمة على أساس شرعي.

أما بخصوص إثبات علم ا لمتهم بان شريكته متزوجة ' فان هذا العلم مفترض في المتهم و لا يمكنه الإفلات من العقاب' و من ثم فان عبء إثبات عدم علمه يقع على عاتقه هو 'من خلال إثبات انه لم يكن على علم ' بان من مارس معها فعل الزنا متزوجة ' أو اثبت انه لم يكن يستطيع أن يعلم بسبب كذب شريكته عليه أو غشها له ' ا وان تثبت الزوجة أنها قد خدعت و سلمت نفسها لأجنبي معتقدة انه زوجها ... و ما إلى ذلك.

و مع أن نص المادة 341 واضح كل الوضوح عندما حصر أدلة الإثبات في ثلاثة وسائل لا غير ' إلا أن الجهات القضائية كثيرا ما تتجاهل ذلك ' فالمحكمة العليا في حد ذاتها ' و مع أنها جهة تطبيق القانون و التأكد من مدى احترام قواعده إلا أنها قد سبق لها في قرارات سابقة و إن خرجت عن هاته القواعد ففي قرار لها صادر بتاريخ 1969/03/29 بان الإثبات في مادة الزنا يختلف حسب إذا كان يتعلق بالشريك او الخليلة ' و فيما يخص هذه الأخيرة فانه بمكن إثبات الزنا بالإقرار أو بالشهادة أو الكتابة أو القرائن.
و لعل المحكمة العليا في قرارها الأول قد استندت إلى أحكام الشريعة الإسلامية في حين أنها و في قرارها الثاني فقد اتجهت إلى أحكام القانون الوضعي المصري و بعض القوانين الأخرى التي ذكرت و حصرت الأدلة التي تقبل على الشريك فقط في حين أنها تركن الأدلة التي تقبل على الزوج و الزوجة للقواعد العامة .

المبحث الثاني: إثبات جريمة القيادة في حالة سكر:

أمام خطورة هده الجريمة تدخل المشرع الجزائري و وضع طرق و إجراءات خاصة لإثبات و لم يتركها لقواعد الإثبات العامة.

حيث عمد المشرع الجزائري على تشديد القوبة تدريجيا، فبعدها كان السائق يسال جزائيا عندما تبلغ نسبة الكحول في دمه بنسبة تعادل او تفوق 0.80 % غ/ل، خفضت هذه النسبة إلى 0.20% غ/ل وفقا لأمر 03/09 المؤرخ في 2009/07/22 المعدل و المتمم لقانون 14/01 المؤرخ في 2001/08/19 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها. و هذا من خلال التعديلات التي أجريت على قانون المرور، انطلاقا من القانون 157/62 المؤرخ في 1962/02/31 و الذي تلاه عدة أوامر معدلة و قوانين إلى غاية صدور الأمر 03/09 المؤرخ في 2009/07/22 المعدل و المتمم لقانون 14/01 المؤرخ في 2001/08/19 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها.

فقبل صدور القانون 14/01 نصت المادة 25 من قانون المرور المؤرخ في 1987/02/10 على :" سائق المركبة الذي يقودها وهو في حالة سكر أو تحت تأثير مشروب كحولي. .."

حيث نميز من خلال هذا النص بين حالتين:

الحالة الأولى :هي حالة السياقة في حالة سكر حيث تكتفي في هذه الحالة بالمعاينة المادية من أهل الاختصاص لإثباتها .

الحالة الثانية : هي السياقة تحت تأثير مشروب كحولي يتميز بوجود في الدم نسبة كحول به و التأكد من وجود النسبة المطلوبة. [92]

وفي الاجتهاد القضائي فقد اتجهت المحكمة العليا بخصوص إثبات حالة سكر في قرارها الصادر بتاريخ 1969/03/5 عن الغرفة الجنائية انه يمكن عند الضرورة إثبات حالة السكر بأي طريقة من طرق الإثبات العادية كالاعتراف مثلا [93]

[92] احسن بوسقيعة،مرجع سابق ، ص86.

المطلب الأول: ماهية جريمة القيادة في حالة سكر

أن جريمة القيادة في حالة سكر من الجرائم المادية التي تقع بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون لها وهو السلوك الايجابي و هو فعل السياقة و إن تنصب السياقة على مركبة و إن يكون السائق وقت السياقة في حالة سكر دون الحاجة إلى توافر الركن المعنوي حيث تقوم مسؤولية الفاعل تلقائيا في هذا النوع من الجرائم.[94]

و من أهم المستجدات التي جاء بها قانون المرور 14/01 هو تجريمه لقيادة تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات، الأمر الذي يثير عدة إشكالات في مسالة إثباتها و هو ما سنحاول الإشارة إليه بعد التطرق إلى وسائل الإثبات المحددة قانونا في هذه الجريمة.

الفرع الأول :تعريف جريمة القيادة في حالة سكر:

تعرف جريمة القيادة في حالة سكر بأنها: قيادة مركبة من طرف سائق غير متمتع بكل قواه العقلية و الذهنية بفعل السكر أو تحت تأثير مشروب كحولي مع انه يعاقب عليه حتى و ان لم يترتب عنه ضررا ماديا أو جسمانيا.

كما تعرف كذالك بأنها: تولي شخص قيادة مركبة وفي حالة سكر و بارتفاع نسبة الكحول دمه تعادل أو تفوق 020 % غ/ل.

وتقوم هذه الجريمة على ثلاثة عناصر:

1) وجد تأثير كحولي أثناء القيادة.
2) أن تكون المركبة متحركة متنقلة.
3) وجود نسبة 0.20% غ/ل من الكحول في الدم.

---

[93] جيلالي بغدادي ، مرجع سابق،ص 209.
[94] مجلة الوقاية و السياقة،العدد الأول (جريمة القيادة في حالة سكر) الدكتور مروك نصر الدين ص 19.

الفرع الثاني:أركان جريمة القيادة في حالة سكر:

- الركن المادي: و هو سلوك السائق المتمثل في حالة سكر بمعني أن يكون السائق تحت تأثير مشروب كحولي أو تحت تأثير مواد أو أعشاب تدخل ضمن أصناف المخدرات و يتولي قيادة المركبة.
- الركن المعنوي: و يعني توافر القصد الجنائي.
- الركن الشرعي:وجود النص القانوني المجرم و المعاقب لهذا الفعل وفقا للمادتين 74 و 67 من قانون المرور و المادة 290 من قانون العقوبات.

وعليه سوف نتطرق إلى الشرح و تفصيل أركان الجريمة على النحو التالي:

1/ الركن المادي : يتمثل في كون السائق قد فقد أو انه سيفقد بعضا أو كلا من قدراته الحركية و الذهنية بفعل تناوله لأي مسكر أثناء قيادته لمركبة و سواء كانت بمحرك أو بدون محرك،سواء كانت رخصة السياقة مشترطة أو غير مشترطة.[ii]

وللركن المادي للجريمة ثلاثة عناصر:

- **الخطأ**:

وهو العنصر الذي يفترضه المشرع بحيث أن الخطأ هنا وفي حالة عدم حدوث ضرر يتمثل في مخالفة إشارات المرور وعدم إحترامها كالإهمال و عدم الاحتياط[95].

- **النتيجة :**

أن الخطأ المتمثل في تناول المشروبات الكحولية و المخالفات لأحكام القانون قد أودي إلى أحداث ضرر مادي أو جسماني بمستعملي الطريق العام و حتى، و أن لم يكن مصدرا للخطر من إجراء مخالفة قواعد قانون المرور.

- **العلاقة السببية :**

[95]مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

و تتمثل في الإخلال الذي وقع لقواعد المرور و أحكام القانون من جراء تناول المشروبات الكحولية.

2/ الركن المعنوي: و يتمثل في القصد الجنائي حيث يشترط لجنحة القيادة في حالة سكر و تحت تأثير مشروب كحولي أن يكن السائق عالما بان فعله هذا مخالفا للقانون و انه يعاقب عليه و هذا العنصر لا يمكن يحتج به السائق به بعدم علمـــه أو بجهله لقانون تطبيقا للمبدأ القانونـــي

القائل:"لا يعذر بجهل القانون ".

3/ الركن الشرعي: نص المادة 74 من الامر 03/09 المؤرخ في 2009/07/22 المعدل

و المتمم لقانون 14/01 المؤرخ 2001/08/19 المعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها .[96]

[96] مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

المطلب الثاني : القواعد الخاصة لإثبات السياقة في حالة سكر:

نظرا لخطورة هذه الجريمة وما تخلفه من اثأر جسيمة على الفرد و المجتمع باعتبارها تعد من أهم الأسباب الرئيسية المؤدية الر وقوع حوادث المرور كون السائق في هذه الحالة لا يعي حجم الأضرار التي قد يلحقها بنفسه و بالآخرين، حيث أثبتت الدراسات العلمية أن الكحول الايثيلي يحدث لدى الشخص المتناول له اضطرابا في السلوك ولو كان بنسبة ضئيلة حيث يجعل من السائق غير متحكم في مقود المركبة،الأمر الذي جعل من مختلف التشريعات تجرم هذا الفعل و ترصد له عقوبة و قد حذا المشرع الجزائري حذوهم و جرم هذا الفعل وفقا لأحكام القانون 175/62 المؤرخ 1962/02/31 وقد تلاه صدور عدة أوامر معدلة و قوانين منها قانون 14/01 المؤرخ في 2001/08/19 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها إلى غاية صدور الأمر 03/09 المؤرخ في 2009/07/22 المعدل و المتمم لقانون 14/01.

و جريمة القيادة في حالة سكر تستمد أساسها القانوني من المادة 74 من لأمر 03/09 المؤرخ 2009/07/22 المعدل و المتمم لقانون 14/01 المؤرخ في 2001/08/19 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها.[97]

الفرع الأول: المعاينة و الإجراءات الواجب اتخاذها و حية المحاضر:

من خلال ممارستي لمهامي العادية في الميدان كموظف شرطة عالجت عدة قضايا في هذا الشأن من ضبط السائق في حالة تلبس- يتولى قيادة مركبة في حالة سكر-نظرا لرائحة الكحول التي تنبعث منه ،الأمر الذي يفرض نفسه لاتخاذ الإجراءات القانونية عه إلى غاية تقديمه أمام النيابة و ذلك بعد القيام بعدة إجراءات تطبيقية شرطية نوردها فيما يلي:

[97]مولود ديدان ،مرجع سابق ،ص24.

1-توقيف المركبة حالا.

2-إعدادا تسخيرة من طرف ضابط الشرطة القضائية إلى الطبيب المناوب أو المداوم بالمستشفى متضمنة نزع عينتين من دم السائق وفقا لأحكام المادة 49 من قانون الاجراءت الجزائية.

3-إرسال كمية الدم إلى المخبر الجهوي للشرطة العلمية لتحيد نسبة الكحول به بواسطة تكليف شخصي يعده ضابط الشرطة القضائية.

4-إجراء فحص إكلينيكي للسائق (الحصول على وصفة طبية).

5-وضع الشخص في غرفة التوقيف للنظر إلى غاية زوال مفعول الكحول.

6-سماع أقواله بعد زوال مفعول الكحول.[98]

وبعد ورود تقرير نسب الكحول نميز بين حالتين:

- ✓ **الحالة الأولى**: إذا كانت نسبة الكحول في الدم بنسبة تعادل أو تفوق 0.20 % غ/ل تبق السلطة التقديرية لتقديم المعني أمام النيابة من صلاحيات هذا الأخير.
- ✓ **الحالة الثانية**:إذا كانت نسبة الكحول في الدم اقل من 020 % غ/ل فهذا ما يثبت عدم قيام جريمة القيادة في حالة سكر و عليه يرسل الملف إلى النيابة على سبيل معلومات قضائية.

<u>أولا :المعاينة و الإجراءات:</u>

تضمنت أحكام المادة 130 من القانون 14/01 المؤرخ في 2001/08/19 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها على انه وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية يتم معاينة مخالفات قانون المرور و تحرير محضر بشأنها من طرف:

---

[98] مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

1) ضباط الشرطة القضائية.

2) الضباط و ذوي الرتب و أعوان الدرك الوطني.

3) محافظي الشرطة و الضباط و ذوي الرتب و أعوان الآمن الوطني.

أذا يجري ضباط و أعوان الشرطة القضائية عملية الكشف عن إمكانية تناول الكحول في حالة وقوع حادث مرور ،وقد فرق القانون الجديد بين مجال حادث مرور المؤدي الى الجرح الخط

و حادث المرور المفضي إلى الوفاة.

و سنتناول كل من الحالتين (الحادث المؤدي إلى الجرح الخطأ) و (الحادث المفضي إلى الوفاة) فيما يلي:

-الحادث المؤدي إلى الجرح الخطأ :تضمنته المادة 19 من القانون 14/01 بما يلي :"يجري ضابط أو أعوان الشرطة القضائية على السائق أو المرفق للسائق المدرب المسبب في وقوع حادث المرور عملية الكشف عن تناول الكحول عن طريق جهاز زفر الهواء، كما يمكنهم أجرا نفس العمليات على كل سائق أثناء أجراء المراقبة و التفتيش في الطرق.[99]

يتم إجراء هذه العمليات بواسطة جهاز معتمد يسمى مقياس الكحول (الكوتاست) أو مقياس الايثيل الذي يسمح بتحديد نسب الكحول بتحليل الهواء المستخرج و يمكن إجراء فحص فوري ثان بعد التأكد من اشتغال الجهاز بصفة جيدة.

و عن ما تبين عمليات الكشف عن احتمال تناول مشروب كحولي أو في حالة اعتراض السائق أو المرفق للسائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو رفضه إجراء الكشف يقوم ضباط،أعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي و ألاستشفائي و البيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك

---

[99] مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

- **التعريف بجهاز الكوتاست:** عرفتنه المادة 2 من قانون المرور بالقول :..."مقياس الكحول (**الكوتاست**) بجهاز يدوي يسمح بالتحقيق الفوري من وجود الكحول في جسم الشخص خلال الهواء المستخرج...."
- **التعريف بجهاز الايثيل:** عرفته المادة 2 من قانون المرور بالقول:"....مقياس الايثيل جهاز بالقياس الفوري و الدقيق لنسبة الكحول المستخرج....".

ـ حادث مرور أدى إلى القتل الخطأ : (المفضي إلى الوفاة): تضمنته المادة 20 من القانون 14/01 بأنه:" **في حالة وقوع حادث مرور أدى إلى القتل الخطأ،يجب أن يخضع ضباط أو أعوان الشرطة القضائية السائق إلى فحوصات طبية و استشفائية و بيولوجيو لإثبات ما إذا كان يقود تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات".**

واضح من هذين النصين أن مجلات معينة المخالفات هي حوادث المرور ، مع ملاحظة ان المشرع في القانون الجديد فرق بين حوادث المرور الجسمانية و التي تمثل اعتداء على الحق في سلامة الجسم ،بواسطة الجروح التي تترتب على مثل هذه الحوادث وبين حوادث المرور المميتة و التي تمثل اعتداء على الحق في الحياة بواسطة ما يخاف الحادث من أموات.

هذا واضح من النصيين أن مرتكب الحادث يخضع لعملية الفحص للتأكد مما إذا كان يقود السيارة و هو متناولا لأي مسكر سواء كان مشروبات كحولية أو نباتات مخدرة ،وإجراء الفحص إجباري حسب ظاهر النص .[100]

هذا وفي حالة رفض السائق للامتثال للفحوص يتعرض للعقاب حسب ما نصت عليه المادة 68 من قانون المرور 14/01 بالقول "يعاقب كل سائق مركبة رفض الخضوع للفحوص الطبية و الاستشفائية و البيولوجية المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه "[101].

ثانيا: حجية المحاضر المحررة و العقوبات المقررة لها:

---

[100]مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

[101] مروك نصر الدين ،مرجع سابق ،الجزء الأول ،ص 473.

أولا:

في حالة معاينة و رفع هذه الجنحة في الطريق العمومي من قبل عناصر الضبطية القضائية يقوم ضابط الشرطة القضائية أو الأعوان العاملين تحت إشرافه بجملة من الإجراءات التطبيقية الشرطية ومن بين هذه الإجراءات تحرير محضر بشان هذه الجنحة و يرفق هذا المحضر بتقرير الخبرة الطبية المحددة لنسبة الكحول في الدم و تكون هذه النسبة تعادل أو تفوق 0.20 % غ/ل ويكون لهذا المحضر قوة ثبوتية ما لم يثبت العكس.

وعليه فمحاضر الضبطية القضائية المحررة في هذا الشأن لها أهمية كبيرة في إثبات احد عناصر الركن المادي للجريمة وهو سلوك الجاني وهو تولي قيادة المركبة وفي حالة سكر، إذا تكون لهذه المحاضر حجية لما تضمنته من معاينات مادية وعلى المتهم إثبات عكس ما تضمنته هذه المحاضر وله الحق في الدفع بأي وسيلة يراها مناسبة كان يقدم شهود على أن المركبة كانت متوقفة و مركونة ولا مجال للسياقة ومن ثن يتم الرجوع إلى تقرير الخبرة الطبية لإثبات حالة السكر.

ثانيا:

العقوبات المقررة: تضمنتها المادتين 1/74،98 من الأمر 03/09 المؤرخ في 2009/07/22 المعدل و المتمم للقانون 14/01 المؤرخ في 2001/08/19 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها.[102]

-العقوبة الأصلية الحبس من 6 أشهر إلى سنتين و غرامة مالية من 50000 دج إلى 100000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

-العقوبة التكميلية:تضمنتها المادتين 98-99 من لأمر 03/09.

-تعلق رخصة السياقة لمدة سنة في حالة صدور حكم قضائي لارتكاب جنحة القيادة في حالة سكر.

ويمكن أن يجعل بها كتدبير وقائي.

[102]-مولود ديدين،مرجع سابق، ص 24.

الفرع الثاني : تقرير الخبرة الطبية و التحليل البيولوجي:

يتعين على ضابط الشرطة القضائية أو أعوان الشرطة القضائية في حالة وقوع حادث مرور جسماني القيام بجملة من الإجراءات التطبيقية ومن ضمنها إجراء عمليات الفحص الطبي و البيولوجي و تصبح هذه العملية وجوبية في حالة حوادث المرور المفضية إلى الوفاة و تتم هذه العملية بتحرير تكليف شخصي من طرف ضابط الشرطة القضائية إلى الطبيب المناوب أو المداوم بالمؤسسة العمومية الاستشفائية وفقا لأحكام المادة 49 من قانون الإجراءات الجزائية (تكليف شخصي لنزع عينتين من دم المسمى/.....الهوية كاملة .....)بهدف إرسالها إلى المخبر الجهوي للشرطة العملية لتحديد نسبة الكحول في الدم لإثبات أو نفي حالة السكر عليه.

للإشارة انه يتم إرسال العينتين من الدم إلى مدير المخبر الجهوي للشرطة العلمية بواسطة تكليف شخصي (تكليف شخصي لتحديد نسبة الكحول في دم المسمى/.....الهوية كاملة .....).

و تجري عملية الفحص الطبي و البيولوجي في الحالات التالية:

1) إذا أعطت عملية زفر الهواء نتيجة ايجابية.
2) إذا رفض السائق (المشتبه فيه)الخضوع لإجراء زفر الهواء.
3) في حالة حالة وفاة مرتكب الجريمة أو الضحية.

<u>أولا: إشكالية نزع الدم:</u>

وقد أثارت مسالة نزع الدم و الفحص الطبي الكثير من الجدل بخصوص مدى شرعيتها على اعتبار أنها تمثل نوعا من المساس بحق الشخص في السلامة البدنية خصوصا عندما يكون هذا الشخص مصابا بمرض يعتبره سرا ولا يسمح لأحد بالاطلاع على حقيقة أمره،باعتباره حق من حقوق الشخصية غير أن الغاية تبرر الوسيلة،فمصلحة الجماعة فوق

مصلحة الفرد طالما ا نتللك الفحوصات تمت بأيادي مختصين ملتزمين لأخلاقيات مهنتهم [103].

وقد أثار البعض أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن أمر السلطات بإخضاع الشخص للفحص الطبي يخالف أحكام المادة 03 من الاتفاقية الاروبية لحقوق الإنسان التي تمنع المعاملة غير الإنسانية إلا أن اللجنة الاروبية قررت ان الفحص الطبي إجراء عادي في التحقيق ما دام انه ملائم للدعوى وما دام انه يوضح الأمور للقاضي لمصلحة المتهم نفسه،ورضاء المتهم بإجراء تلك الفحوص أو الكشف الطبي أو اخذ عينات من دمه أو رفضه لذلك لا يغبر من الأمر شيئا و هو إجراء يمكن اتخاذه بالرغم من كل ذلك[104].

وحتى تكون إجراءات نزع عينتين من دم المشتبه من دم المشتبه في أكثر نجاعة يجب أن تتم هذه الإجراءات في اقرب مؤسسة استشفائية وفي أسرع وقت ممكن- بعد الحادث مباشرة –لان طول المدة يؤثر سلبا على النتائج و يزول الكحول في دم المعني،وعلى ضابط الشرطة القضائية تحديد زمن وقوع الحادث و زمن الدم للمعني.

وكمية نزع الدم الواجب نزعها من دم المعني تتراوح مابين 10 إلى 15 ملل و تقسم هذه الكمية على أنبوبين يحتوي كل أنبوب منهما على الأقل على 5 ملل حيث يتم إجراء التحليل على أنبوب واحد لتحديد نسبة الكحول و يحتفظ بالأنبوب الأخر بالمخبر للرجوع إليه في حالة المطالبة بخبرة مضادة و أقصى مدة للاحتفاظ به هي سنة و يوم .[105]

ثانيا: السياقة تحت تأثير مواد أو أعشاب مخدرة:

من أهم ما جاء به قانون 14/01 هو تجريمه لفعل السياقة تحت تأثير مواد أو أعشاب تدخل ضمن أصناف المخدرات من خلال نص المادة 67 في فقرتها الثانية ،إلا أن الإشكال

---

[103] عبد الحفيظ عبد الهادي،الإثبات الجنائي بالقرائن،ص512.

[104] احمد أبو القاسم،الدليل الجنائي المادة و دور في إثبات جرائم الحدود و القصاص،ج 1،ض342-341.

[105] مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf.

يبقي في كيفية إثبات ذلك؟ وما هي نسبة المخدرات في الدم او في البول حتى يكون سائق المركبة محل مساءلة جزائية عند ثبوتها فيه؟

كما نصت المادة 74 من الأمر 09-03 المؤرخ في 22 جويلية 2009 المعدل و المتمم لقانون 01-14 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها ب:يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 50000 دج إلى 100000 دج كل شخص يقود مركبة أو يرافق السائق المتدرب في إطار التمهن بدون مقابل أو بمقابل مثلما هو محدد في هذا القانون، وهو في حالة سكر.[106]

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

و نظرا لغموض النص القانوني بخصوص كيفية إجراء إثبات هذه الجنحة فانه عمليا يعمد ضابط الشرطة القضائية بإرسال فقط عينات من الدم لإجراء التحليل عليها حيث نجد التسخير المواجهة إلى مخابر الشرطة العملية تتضمن البحث عن نسبة أو كمية الكحول في الدم.

وبعد ورود نتائج الخبرة الطبية المحددة لنسبة الكحول في الدم وبعد التأكد من نسبة الكحول الدم تعادل أو تفوق 0.20 غ/ل ،يقوم ضابط الشرطة القضائية بتحرير محضر و يرفق بتقرير الخبرة الطبية المحددة لنسبة الكحول و يقدم المعني إلى السيد وكيل الجمهورية بملف جزائي.

ما إذا كانت نسبة الكحول في الدم اقل 0.20 غ/ل فيرسل الملف إلى النيابة على سبيل معلومات قضائية.

[106] مولود ديدان،مرجع سابق ص24.

وبهذا نكن قد تطرقنا إلى أهم وسائل و إجراءات إثبات جنحة القيادة في حالة سكر أو تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات،و التي هي ذات طابع علمي تقني بحث.[107]

[107] مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

الخاتمة:

إن الإثبـــات الجنائي يهدف إلى كشف الحقيقة و فك اللـــبس و الغموض عن الجريمـــــة

و مرتكبها و أمام صعوبة الإثبات في المسائل الجنائية وفي ظل قرينة البراءة باعتبار أن الإنســـان برئ حتى تثبت إدانته من طرف جهة قضائية نظامية ، تبقي إدانة المتهم متوقفة على قيام دليل دامغ و مشروع على إدانته ولا يدع مجالا للشك وفقا للمبدأ القائل الشك يفسر لصالح المتهم.

وعليه يمكننا القول بان الإثبات الجنائي يهدف إلى ما إذا كان من الممكن إن يتحول الشك إلى يقين فكل اتهام يبدأ في صورة شك و باستعمال قواعد الإثبات المختلفة يتم تمحيص هذا الشك و تحري الوقائع التي صدر منها و الوصول إلى اليقين و الجزم و الذي من خلالهما يبني القاضي حكمه سواء بالإدانة أو بالبراءة.

و بناءا على ما تضمنته أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فان القانون خول للقاضي الجنائي سلطة الأمر بأي إجراء من إجراءات الإثبات التي يراها مناسبة و كذلك الاستعانة بأي دليل يساعده على بناء عقيدته و اقتناعه الشخصي ومن ثم يبني حكمه سواء بالإدانة أو البراءة حسب وقائع و ظروف كل دعوى مطروحة أمامه.

إلا إن ذلك لا يعني إطلاق حرية القاضي في هذا الشأن و إنما قيده المشرع وفق قواعد و اطر محددة قانونا على القضاء احترمها و التقيد بها وقد حصر القانون إثبات بعض الجرائم بإتباع طرق و أدلة معينة، تحل فيها إرادة المشرع محل الاقتناع الشخصي و هذه الجرائم بعضها منصوص عليها في قانون العقوبات مثل الزنا، جريمة خيانة الأمانة، جريمة التعدي على الملكية العقارية و الجريمة الرابعة منصوص عليها في قانون المرور وهي جريمة القيادة في حالة سكر و التي كانت موضوع دراستنا و قد حدد المشرع الجزائري قواعد و

أدلة خاصة لإثبات على القاضي التقيد بها و عدم الخروج عن الإطار القانوني المحدد لها و إلا كان مصير حكمه النقض و الإبطال.

و عليه و من خلال بحثي يشرفني آن ابدي اقتراحاتي التي أراها مناسبة لتفعيل العمل الشرطي و حتى لا يفقد التلبس معناه في هذه الجنحة.

- ✓ نظرا لمكانة الصدارة التي تحتلها الجزائر في نسبة عدد حودث المرور على المستوى العالمي بات من الضروري استحداث على الأقل مخبر للشرطة العلمية في كل ولاية حتى تتمكن الضبطية القضائية من الحصول على نتائج في اقرب وقت ممكن ومن ثم لا يفقد البشري معناه في هذه الجنحة، في ظل الارتفاع المذهل لحوادث المرور وسببها العنصر البشري حيث سجلنا في العديد من القضايا المعالجة من طرف الضبطية القضائية في جريمة القيادة في حالة سكر أن مدة ورود تقرير الخبرة الطبية المحددة لنسبة الكحول في الدم تجاوزت الثلاثة أشهر في كثير من الحالات لكون انه هناك ثلاثة مخابر جهوية فقط على المستوى الوطني (وهران ، الجزائر، قسنطينة)، حيث تعاني هذه المخابر من ضغط نظرا لما يرد من الولايات المجاورة لها.
- ✓ أمام وجود النص القانوني الذي يجرم فعل القيادة تحت تأثير مواد آو أعشاب تصنف ضمن أصناف المخدرات و في ظل الغموض الذي يشوبه من ناحية كيفية إثبات هذا الفعل و تقديم الدليل للجهات القضائية، بات من الضرورة توضيح كيفية الحصول على هذا الدليل و بأي إجراء يكون إثبات هذه الجنحة ، فالنص جرم هذا الفعل إلا إن طريقة إثباتها تبقي غامضة ،الأمر الذي يمنح الفرصة لإفلات الجاني من العقاب.

قائمة المصادر و المراجع:

الكتب:

1 -احسن بوسيقعة، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الممارسة القضائية، طبعة ثانية

2 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الجزر الأول.

3 -احمد أبو القاسم،الدليل الجنائي المادة و دور في إثبات جرائم الحدود و القصاص،ج 1.

4 -احمد فتحي سرور،الشرعية الدستورية.

5 -جيلالي بغدادي،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية،الجزء الثاني، الطبعة الاولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر ، سنة 2000.

6 -حمدي جاسم،أصول المحاكمات الجزائية ،الجزء الأول ،مطبعة العاني،بغداد،عام 1962

7 - خلود سامي آل معجون، إثبات جريمة الزنا بين الشريعة والقانون، ص 21.

8 -رأفت عبد الفتاح'الإثبات الجنائي قواعده وأدلته ' دارالنشرالنهضة العربية' طبعة1996.

9 -سامي صادق الملا، اعتراف المتهم،رسالة دكتوراه عام 1969 ، الطبعة الثالثة 1986.

10 - عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقيه في قانون العقوبات الجزائري.

11 - عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي.

12 - عدلي خليل، اعتراف المتهم فقها وقضاء،دار النشر المكتبة القانونية، القاهرة،طبعة1987.

13 - عبد الحفيظ عبد الهادي،الإثبات الجنائي بالقرائن.

14 - عبد العزيز سعد،الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري.

15 - محمد مروان،نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، 1999.

16 - مروك نصر الدين،محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول دار هومه ،الجزائر.

17 - محمد احمد محمود ، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي ،دار النشر –دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،2002.

18 - محمد صبحي نجم ، شرح قانون الاجراءات الجزائية..

19 - محمود عبد العزيز محمود خليفةن ماهية القرائن القضائية في الإثبات الجنائي،دار الكتاب الحديث ،القاهرة ،2010.

20 - محمد رشاد متولي ،جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن.

21 - مالك جلو ،استيفاء العقوبات الحدية،الجزء الأول.

22 - مولود ديدين،مدونة حركة المرور عبر الطرق دار بلقيس الدر البيضاء الجزائر 2009.

23 - نجيمي جمال،قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد مادة بمادة،الطبعة الأولى،الجزء الثاني،دار هومه، الجزائر، 2015 ،2016.

24 - زوزو هدى ،اطروحة دكتوراه ،بالإثبات بالقرائن في المواد الجزائية و المدنية.

المجلات:

1 -مجلة قضائية، الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح و المخالفات،عدد خص ،الجزء الثاني.

2 -مجلة القضائية، العدد الأول سنة 1995.

3 - المجلة القضائية،العدد الثالث ،1991.

4 -المجلة القضائية ،العدد الثالث لسنة 1990.

5 -المجلة القضائية،العدد الثالث،1993.

6 -مجلة الوقاية و السياقة،العدد الأول (جريمة القيادة في حالة سكر) الدكتور مروك نصر الدين.

المذكرات:

- مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالقانون المرور على موقع الإلكتروني .

http ://www.univ-tebessa.dz/fichiers/masters/droit/droit160024.pdf

القرارات:

1 -قرار صادر يوم 1980/12/02 من الغرفة الجنائية الثانية مجموعة قرارات.

2 -قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1988/12/20 فصلا في الطعن رقم 60403 مجلة العليا 1990/4.

3 -قرار المحكمة العليا الفاصل في الطعن رقم 547536 بتاريخ 2009/11/19 ،منشور على موقع المحكمة العليا و مجلة المحكمة العليا 2011/10.

مـلخص المذكرة

نلخص مما سبق أنا الإثبات الجنائي ينشد دائما الحقيقة بشأن الجريمة ومرتكبها،والتي تظل محل بحث وتنقيب إلي أن تصل لمبلغ العلم واليقين،من خلال أدلة مشروعة تكشف الحقيقة وترسي قواعد العدالة،فإذا لم يقم الدليل الدامغ على إدانة المتهم في الدعوى،فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة ما،بل يجب التصريح ببراءته،مادام أن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته بدليل تقبله المحكمة ولا يدع محالا للشك.

كما أن القانون قد قيد إثبات بعض الجرائم بإتباع طرق وأدلة معينة،تحل فيها إرادة المشرع محل اقتناع القاضي و هذا ما حاولنا توضيحه من خلال جرمتى الزنا و السياقة في حالة سكر،باعتبار أن المشرع قد حدد لكل جريمة قواعد وأدلة خاصة لإثباتها ،التي يجب على القاضي التقيد و الاستناد إليها دون غيرها ،في تكوين اقتناعه وإلا كان مصير حكمه النقض و الإبطال وهذا ما جسدته و أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها.

الكلمات المفتاحية:1/القواعد الإثبات الجنائي 2/أدلة الإثبات الجنائي

3/ القواعد الخاصة للإثبات جرمتي الزنا و السياقة في حالة سكر 4/ القانونالجزائي الجزائري 5/إثبات فل الوطء الغير مشروع 6/المعاينة والإجراءات .