وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research
جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي- تبسة
Echahid Cheikh Larbi Tebessi University- Tebessa
كلية الحقوق و العلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences
قسم الحقوق
جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي- تبسة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان

حق المتهم في الامتناع عن التصريح

من إعداد الطالبة:

طالبي ليلى

إشراف الأستاذ:

بوراس منير

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
عثماني عز الدين	أستاذ محاضر أ	رئيسا
بوراس منير	أستاذ محاضر أ	مشرفا ومقررا
خالدي شريفة	أستاذ محاضر أ	مناقشا

السنة الجامعية :2023/2022

الكلية لا تتحمل مسؤولية على ما يرد على هذه المذكرة من آراء.

شكر وعرفان

أتقدم أولا بالحمد والشكر لله سبحانه وتعالى الذي وفقني في إنجاز هذه المذكرة

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير للأستاذ بوراس منير الذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة

و إلى كل من ساهموا بالقليل أو الكثير في هذا الجهد.

الإهداء

ربي أوزعني أن أشكر نعمتك عليا.

الشكر لله أولا و آخرا على أن وفقني و أعانني على إنجاز هذا العمل فهو ولي التوفيق.

و إلى العائلة الكريمة

قائمة المختصرات

ق ع: قانون العقوبات

ق إ ج: قانون الإجراءات الجزائية

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ص: الصفحة

ج: الجزء

ط: الطبعة

مقدمة

تعد قرينة البراءة الركيزة والأساس القانوني لحق المتهم في امتناع المتهم عن التصريح، أو ما هو متعارف عليه بحق الصمت، إذ يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته، فقد منح للمتهم عدة امتيازات من أجل الوصول إلى الحقيقة، ولينال جزاؤه إذا ثبتت إدانته، فاحترام حرية الشخص وحقوقه الدستورية في الدعوى الجزائية يتمثل في إقامة صرح عدالة جزائية فعالة حيث أخذت بعين الاعتبار المعاملة الإنسانية كصفة مميزة لها، وتوفير أكبر قدر ممكن من الضمانات التي يقررها القانون؛ لتحقيق التوازن بين الفعالية الجزائية والشرعية الإجرائية، فمهما كانت الشكوك التي تحوم حول المتهم، ومهما كان وزن الأدلة المحيطة به ينقل عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام، ويعفى المتهم من إثبات براءته ومن حقه ابداء أراءه بحرية تامة، ويتعين على الدولة احترام كافة حقوقه.

من هذا المنظور صرح بضرورة اعطاء المتهم مزيدا من الحقوق، باعتبار أن المتهم هو الطرف الضعيف في الدعوى الجزائية، وباعتباره وحيدا في مواجهة إحدى سلطات الدولة في مراحل الدعوى العمومية، فلا يعقل انزال عقوبة للمتهم دون ثبوت وجود جريمة، واسناد تلك الجريمة ماديا ومعنويا له، فسلطة الاتهام ممثلة في النيابة العامة ملزمة بإثبات الجريمة ونسبيتها للمتهم، وهو غير مكلف بإثبات براءته، لأنها متأصلة فيه ونابعة من حريته الأساسية وهذا ما يبرر حقه في الامتناع عن التصريح حول الوقائع المنسوبة إليه.

فالواقعة القانونية التي تفرض تمكين المتهم من حقوق دفاعه كاملة أعطت لهذا الحق مكانة في ساحة الإجراءات، يلجأ إليها لإبعاد التسرع، وأخذ الوقت الكافي لتحضير دفاعه، ومن العدل تزويد المتهم بحقوق إضافية تمكنه من مواجهة كل مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، ومن بين هذه الحقوق حقه في الصمت أو الامتناع عن التصريح، الذي يتيح له الحق في عدم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه، دون الضغط عليه في سبيل استخلاص ما يضر به، دون اعتبار سكوته قرينة ضده يستند عليها في إدانته، إذ أن الهدف من الدعوى الجزائية هو الوصول إلى الحقيقة، وليس تحقيق الإدانة استنادا إلى حق المجتمع في الأمن.

أهمية الموضوع: يكتسي موضوع الدراسة أهمية بالغة، خاصة وأنه يعالج أحد أهم الحقوق الأساسية للمتهم أثناء الدعوى الجزائية، ويمكن أن نميز هنا بين أهمية علمية وأخرى عملية:

✓ **الأهمية العلمية:**

تمثلت في تسليط الضوء على موضوع حق المتهم في الامتناع عن التصريح، حيث اعتبر في غاية الأهمية، المنظمة له وأيضا كافة الآليات الساعية لتوفير الحماية له وكذلك الممارسات أثناء سير الدعوى الجزائية، فإذا كان لهذا الموضوع بعد قانوني فأغلبية الباحثين في دراساتهم يتجنبون التطرق إلى المواضيع التي تعاني نقص في المادة القانونية وهذا ما يزيد الأهمية.

✓ **الأهمية العملية:**

أتت أهمية الحق في الامتناع عن التصريح في أهمية حقوق الإنسان نفسها وكرامته التي حظت باهتمام كبير سواء من جانب الدولة أو الافراد واعتبرت أيضا محل اهتمام وعناية، وخاصة من جانب المؤتمرات الدولية والدساتير والقوانين والشريعة، إذ يعد هدف تسعى الشعوب إلى تحقيقه لكي تنعم بالأمن والاستقرار، لذا فالواقعة القانونية التي تفرض تمكين المتهم في حق الدفاع و أعطته مكانة في ساحة الإجراءات لتحضير الدفاع في وقته. وتجلت أهميته أيضا في المساواة أمام القضاء إذ اعتبر عنصر في مبدأ المساواة أمام القانون حيث أحدث نوع من تحقيق التوازن بين الدفاع والاتهام الذي يتعين في تمكين أطراف الخصومة من الممارسات الفعلية للحق في الدفاع عن حقوقه كما يستخدم أسلوب من أساليب حقوق الدفاع بحرية في المواجهة بالعديد في أشكال القوة التي استخدمها البعض للبحث عن الحقيقة.

أسباب اختيار الموضوع:

من الأسباب المؤدية إلى اختيار موضوع حق المتهم في الامتناع عن التصريح هي مركزه في ساحة الإجراءات الجزائية لارتباطه بقرينة البراءة التي اعتبرت كأساس قانوني من جهة، وكأحد المقاييس في احترام حقوق الدفاع والحريات الفردية وارتباطها بسلامة التصريحات الصادرة من طرف المتهم من جهة ثانية، فقد ورد هذا الحق في قانون الإجراءات الجزائية، مما أدى إلى البحث في موقف الفقه والقضاء للتوضيح والوقوف على

الخصائص والمميزات، فهذا الحق قد دفع بالسلطات القائمة على مباشرة الدعوى الجزائية بسبب اللبس الذي اكتنفه، وهذا ما يجعل المتهم بالمبادرة لنفي التهمة عنه والدفاع عن نفسه حتى لو كان بريئا مع توافر هذا الحق بصفة دائمة وثابتة كصورة تطبيقية بقرينة البراءة في القانون.

الأهـــــــــداف: تمثلت في جانبين وهما العلمية والعملية إذ تمثلت الأهداف العلمية في: تحديد مفهوم حق المتهم في الامتناع عن التصريح الذي اعتبر أحد أهم الحقوق في مبدأ قرينة البراءة ودراسة التجاوزات التي خضع لها من طرف المتهم وذلك لإجباره على التكلم والاعتراف من أجل الوصول إلى الحقيقة وكذلك تكريس المشرع الجزائري هذا الحق في كافة مراحل الدعوى الجزائية باعتبارها أحد حقوق الدفاع، أما الأهداف العملية تمثلت في تسليط الضوء على حق المتهم في الامتناع عن التصريح لمحاولة وضع صورة واضحة من خلال المزاولة للكثير من الغموض ومن هنا قد يقع ضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق في الأخطاء أثناء تأدية المهام وهذا يؤدي إلى بطلان الإجراءات.

الصـــــــــعوبات:

تتمثل هذه الصعوبات في الطبيعة القانونية وآثارها من خلال مختلف الإجراءات من جهة والقيمة القانونية والقضائية للحكم الصادر سواء كان بالبراءة أو الإدانة من جهة أخرى، فمن الناحية القانونية قد يكون ممنوعا أو يكون حقا وهذا ما يؤدي إلى الصعوبة أو الوقوف على الحقيقة، ومن كل ما تقدم يمكن القول ان الامتناع عن التصريح يطرح صعوبات من حيث قلة المراجع وقلة الأحكام والقرارات القضائية حول الموضوع.

إشـكـالـيـة الدراسة:

يطرح موضوع حق المتهم في الامتناع عن التصريح العديد من الإشكاليات والتي نوجزها في الإشكالية الرئيسية التالية: ماهي الأحكام القانونية لحق المتهم في الامتناع عن التصريح؟

منـهج الدراسة:

اعتمدنا خلال معالجتنا لموضوع حق المتهم في الامتناع عن التصريح على المنهجين الوصفي والتحليلي باعتبارهما المنهجين المثليين لدراسة هكذا مواضيع، أما المنهج

الوصفي فاستخدمناه أثناء تحديدنا للمفاهيم المرتبطة بالموضوع، وأما المنهج التحليل فقد اعتمدنا عليه أثناء تعرضنا للنصوص القانونية، بإخضاعها لأدوات هذا المنهج.

خطة البحث:

لقد تم تقسيم موضوع حق المتهم في الامتناع عن التصريح إلى فصلين، حيث يدور محتوى الفصل الأول على قرينة البراءة وحق المتهم في الامتناع عن التصريح الذي استمد منه هذا الحق وتأصيله من خلال علاقته بهذا المبدأ وأساسه في مختلف الأنظمة والقوانين الجزائية والاجرائية كونه لا يستمد تبريره من حقوق الدفاع فقط وإنما بالحماية التي توفرها له قرينة البراءة، والاقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح من حيث القانون والفقه والقانون المقارن الجزائري، فكان لازما التطرق إلى مختلف التجاوزات التي تلحق بالمتهم عند ممارسة هذا الحق سواء كان من الأساليب التقليدية أو الحديثة، فتأويل حق المتهم في الامتناع عن التصريح في غير صالحه يعتبر من المخاطر المهددة له، وحرية الاثبات والاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

أما في الفصل الثاني فيدور حول الآليات الحافظة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح من خلال مراحل الدعوى الجزائية سواء من طرف قاضي التحقيق أو المتهم أو قاضي الحكم، وخصوصية كل مرحلة والهدف منها، ثم دراسة الضمانات الموضوعية والاجرائية التي وفرها وسنها المشرع الجزائري والحماية منه لمثل هذه الحقوق عن طريق تجريم الأفعال التي تمس به وتشكل خطرا عليه، والتفسير الصحيح لحق المتهم في الامتناع عن التصريح وبطلان العمل الاجرائي المخالف له كجزاء في حالة مخالفته.

الفصل الأول

قرينة البراءة وحق المتهم في الامتناع عن التصريح

يعد مبدأ قرينة البراءة من أهم مبادئ الأنظمة العالمية فهو موضوع له جانب كبير من الأهمية في التشريعات الجنائية المعاصرة، إذ يعتبر هذا المبدأ أحد الأسس التي يقوم عليها القانون الجنائي.

فحسب الفقه والقضاء والتشريع أن المتهم يعد بريء حتى تثبت إدانته إذ أشارت بعض التشريعات بصفة عامة وعلى وجه الخصوص على حق المتهم في الامتناع عن التصريح، وهذا ما أدى إلى تسليط الضوء عليه و النظر فيه بكل جديّة من أجل بناء نظرية لحق الدفاع من خلال الصياغة لنصوص قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية ومن خلال قرينة البراءة و الإقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح (المبحث الأول) وحمايته والممارسات والمخاطر المهددة له (المبحث الثاني).

المبحث الأول: قرينة البراءة و الاقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح

اعتمدت النظم الإجرائية المعاصرة على قرينة البراءة التي تحفظ الاتفاقات الكافية لحماية حق الفرد و المجتمع التي تظهر في حق الدفاع على الخصوص "حق المتهم في الامتناع عن التصريح حول الأحداث الموجهة إليه كواسطة من وسائط الدفاع التي كرسها المشرع من أجل التأمين وعدم الاعتداء وكي لا يتخذ الاجراءات".

ومن هنا سيتم تقسيم وتسليط الضوء على قرينة البراءة (المطلب الأول)، وكيفية الاقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح في نظر الفقه والقانون المقارن الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة:

من الضمانات المقررة في حماية حقوق المتهم حقه في أنه يعتبر بريء حتى تثبت إدانته طبقا للقانون، إذ يحتل مبدأ قرينة البراءة أهمية بالغة في القانون الجنائي عامة وحقوق الدفاع خاصة.

فإن قرينة البراءة ستكون محلا للدراسة من خلال ثلاث فروع حيث سنتطرق في الفرع الأول إلى تعريفها، والفرع الثاني أساسها، والفرع الثالث نتائجها.

الـــــــفرع الأول: تعريف قرينة البراءة:

هي كل شخص مشتبه فيه أو المتهم بجريمة مهما بلغت جسامتها وجب معاملتها بوصفه شخص بريء حتى ثبوت ادانته بحكم قضائي في محاكمة عادلة، تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه[1].

فالقانون يقيم قرينة قانونية على براءة كل إنسان من مقتضيات لأنه لا يكلف بإثبات براءته فهي مفروضة بحكم القانون وعلى من يدعي خلاف الوضع الراهن أن يتحمل عبء الإثبات و المتهم لا يتحمل هذا العبء[2].

أولا: مضـــــــمون قـــرينة البـــراءة:

يرى الأساتذة المختصون لمختلف القوانين أن أغلبها لم يتطرق لتعريف مبدأ قرينة البراءة وهو ما أفسح المجال لاجتهادات الفقهاء لذا جاءت التعاريف مشابهة، ومن أهم هذه التعريفات، تعريف الأستاذين حيث يرى الأستاذ مصطفى صادق المرصفاوي أن لا يجازي الفرد من فعل أسند إليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية[3].

أما تعريف الأستاذ أحمد فتحي سرور أن مقتضى البراءة أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخص بريء حتى تثبت ادانته بحكم قضائي بات[4].

---

[1] – عبد المجيد محمود مطلوب، الأصل براءة المتهم، مجلة المحامي، القاهرة، السنة السادسة، سنة 1983، ص 110.

[2] – فاروق الكيلاني، محاضرات في ق، أ.م، ج، أ والمقارن، الجزء الأول، ط1، مطبعة النهضة المصرية، 1981، ص112.

[3] – مصطفى صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمان الحرية الفردية في التشريع المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1954، ص02.

[4] – أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1994، ص118.

ومن خلال التعاريف السابقة نستنتج أن قرينة البراءة يفترض لاحترامها والعمل بها المعاملة الحسنة للشخص المتهم ضمن حقوقه ووفق الضمانات التي فرضها القانون في جميع مراحل الدعوى الجزائية إلى غاية صدور حكم نهائي محقق لطرق الطعن العادية وغير العادية، كما أنه يستفيد منها المتهم سواء كان مبتدأ أم كان مجرما عائدا أو كان من طائفة المجرمين بالصدفة أو بالتكوين أو المعتدين عليه فالإدانة والخطورة الإجرامية لدى الشخص لا تلعب دورها إلا عند تقدير الجزاء المناسب للمجرم وهذه المرحلة لاحقة في ثبوت نسبيتها إليه ويستفيد منها المتهم مهما كانت جسامة الجريمة المستندة إليه، واهتمت الشريعة الإسلامية بمبدأ افتراض البراءة تطبيقا للقاعدة الأصولية وتبعا لذلك نتجت القاعدة الجنائية الفقهية" الأصل في الإنسان براءة جسده من الحدود والقصاص والتعازير ومن الأقوال كلها ومن الأفعال بأسرها" ولقول الله عز وجل " تطبيقا لمبدأ الشرعية الإجرائية المستنبط منه قرينة البراءة"(وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا)[1].

أما حسب الدستور الجزائري فقد نص في المادة 56 " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت الجهة القضائية النظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"[2].

وهو ما اكدته المادة الاولى الفقرة الثانية من قانون، إ، ج، المعدل بموجب القانون7/17 مؤرخ في 27 مارس 2017:" أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم يثبت إدانته بحكم قضائي الحائز لقوة الشيء المقتضي فيه" وهو أيضا تثبته المحكمة العليا في نصها على أن المتهم بريء حتى ثبوت إدانته نهائيا"[3].

ونجد أغلب دساتير العالم إن لم نقل كلها نصت صراحة على قرينة براءة المتهم إلى إثبات إدانته وبراءته تستلزم عدم المطالبة بتقديم دليل براءته بل وقد اعتبر رجال القانون إلى اعتبار هذه القرينة ركن أساسي في الشرعية الإجرائية ويفترض أيضا قاعدة أخرى

[1] – سورة الإسراء، الآية 15.

[2] – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 1996/12/08، المعدل بموجب القانون 07/17 المؤرخ في 2017/03/27.

[3]– قرار صادر يوم 25 أكتوبر 1985 من القسم الأول للغرفة الجزائية الثانية في الطعن رقم 31.

لافتراض البراءة للمتهم حتى يثبت جرمه وفقا للقانون وتطبيق مبدأ الشرعية ينطوي على الاعتراض بقاعدة أن المتهم تفترض براءته حتى تتقرر إدانته[1].

ثانـــــــــــيا: أهمية قرينة البراءة:

هذه القاعدة لها أهمية كبيرة، كونها تحمي الشخص المتهم من المساس به وتصون حقوقه وحرياته فلولا وجود هذه القاعدة لما كان بإمكان السلطة التحكم في الحريات للأفراد وحقوقها. كما أنها تؤدي إلى تفادي الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمتهم فيما لو تمت معاملته على أساس أنه مدان سلفا، ثم تثبت براءته فيما بعد، وتتجلى أهميتها بأنها تؤدي لعدم وقوع أخطاء قضائية بإدانة الأبرياء لأن البريء الذي يقصر في إثبات براءته يعتبر لولا وجود هذه القرينة مدان، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار العدالة واهتزاز ثقة الناس بالقضاء[2].

وقد افترض في براءة المتهم حسب ما أسند إليه حتى تثبت إدانته قانونا وبحكم قضائي قطعي يترتب عليه توفير الحماية لحقوق المتهم ولأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه المواثيق والاتفاقيات الدولية والاقليمية المعنية بحقوق الإنسان كما نصت عليه بعض الدساتير صراحة بأن رفعته إلى إنصاف المبادئ الدستورية[3].

الفرع الثاني: أساس قرينة البراءة:

إن مدلول قرينة البراءة بالمفهوم الحالي لم يكن معروفا بهذا الوصف قبل مجيء الشريعة الإسلامية وذلك بسبب الإجراءات السائدة في ذلك الوقت وكذلك طبيعة النظام الاتهامي حيث كان المبدأ السائد في الإثبات هو أنه على المدعي إثبات ما يدعيه ولكن مع مجيء الإسلام فقد جعله أصل عام يطبق على كل العبادات والمعاملات والتكليفات،

---

[1] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص183.

[2] – عثمان عبد المالك الصالح، حق الأمن الفردي، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة التي تصدر عن جامعة الكويت، السنة الرابعة، العدد الثالث، سبتمبر 1983، ص57.

[3] –محمد الطروانة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، –دراسة مقارنة–، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، سنة2003، ص 172.

أي أن كل شخص يولد وذمته بريئا لقوله تعالى:" يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم فاسق بنبإ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين"[1].

أولا: الاتفاقيات والاعلانات العالمية:

تعد النهضة الأوروبية تاريخ تحول كبير في تاريخ الإنسانية نحو الأفضل والتمتع بالعديد من الحقوق والحريات وانتقاد المساس بها، إذ توالت الصيحات التي تنادي بإقرار حقوق المتهم في الإجراءات الجنائية وهي إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر في فرنسا سنة 1987، إذ نصت المادة17 على أنه لا يجوز إتهام شخص أو القبض عليه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون، ونصت المادة 17 من دستور 1791، على أن الفرد بريء على أن تثبت إدانته بحكم يجوز قوة الشيء المقتضي فيه[2].

ومن ثم جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1948/12/10، إذ أقرت المادة11 منه بمبدأ قرينة البراءة" كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن فيه الضمانات الضرورية للدفاع[3]. أما في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1950 تم التوقيع عليها من جانب الدول الأعضاء في مجلس أوروبا، أصبحت نافذة المفعول في 1953/06/03، حيث احتوت على معظم الضمانات والحقوق التي نص عليها الاعلان العالمي لحقوق الإنسان وهو اعتبار المتهم بريئا حتى تثبت إدانته وطبقا للقانون، وفي سنة 1966 وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية إذ أشارت إلى ضمانات مختلفة للمتهم قبل محاكمته ومنها اعتباره بريئا إلى أن تقرر مسؤوليته قانونا حسب المادة14 فقرة 2 وكذلك الميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب في المادة 17 فقرة 1 و2[4].

ثانـــــــيا: الدساتيـــــر:

---

[1] ـ سورة الحجرات ، الآية 6.

[2] ـ حسن صادق المرصفاوي ،في المحقق الجنائي ، منشأة المعارف الاسكندرية ، جلال ض ي و شركاءه ص19 .

[3]. قادري عبد العزيز، حقوق الانسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية المحتويات والآليات، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة الجزائر، ص217.

[4] – محمد مشيرح، حق المتهم في الامتناع عن التصريح، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، ص 24.

بما أن الدستور هو القانون الاعلى للدولة فقد حدد مجموعة القواعد الأساسية لشكل الدولة ونظام الحكم فيها، ويعمل على تحديد كل سلطة بتطبيق مبدأ الفصل بين السلطات و يحدد مجموع الحقوق والواجبات الأساسية للأفراد ونص على الضمانات التي يكفلها كونه يقرر الحريات والحقوق التي ينشئها إذ أن مبدأ قرينة البراءة أحد أهم المبادئ التي سعت الدول إلى اعتمادها دستوريا، ونص الدستور المصري في المادة 67 على أن" المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه" وفي مختلف الدساتير العربية فمنها من لم ينص على المبدأ صراحة و إنما أعتمد على تكريس مظاهر الحياة الفردية التي تعبر عن قرينة البراة ومنها الدستور المغربي المادة09، الدستور الأردني المادة 07، واليمني المادة 06، والكويتي المادة34، نص على مبدأ ضمان حقوق الدفاع التي حضرت إيذاء المتهم سواء جسميا أو معنويا.

وفي الدستور الجزائري فقد جعل دستور 1963 للجمهورية الجزائرية الفتية من بين أهدافه الأساسية في المادة 10 فقرة 07 " استنكار التعذيب وكل مساس حسي أو معنوي بكيان الإنسان".

وفي المادة 14 عدم تقييد حرية الشخص أو إيقافه إلا بمقتضى قانون حسب نص (المادة 15)[1].

لم ينص دستور 1963 على قرينة البراءة وإنما اعتمد على مظاهرها فقط إلى غاية صدور الدستور 1976 والتي نص عليها في المادة 46 على أن " كل فرد يعتبر بريئا حتى يثبت القضاء إدانته، طبقا للضمانات التي يفرضها القانون، وكذلك دستور 1989 في المادة 42 ودستور 1996 في المادة 45 وقد أقر المشرع هذا المبدأ في التعديل الدستوري الصادر بموجب قانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق ل2016/03/06 في المادة 56 " كل شخص بريء حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له ضمانات لازمة للدفاع عن نفسه" وحسب التعديل

[1] – محمد مشيرح، المرجع نفسه، ص 26.

حرص المشرع الجزائري على قرينة البراءة من خلال ضمان محاكمة عادلة للمتهم وكفالة حق الدفاع له[1].

إلى غاية صدور الدستور الأخير الصادر في 2020/09/16 في المادة41 " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة"[2].

ثالـــــــــثـا: القوانيـــــــــــــن:

لقد ارتبط مبدأ قرينة البراءة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إذ يعتبر أساسه و أصل الإنسان البراءة هو أساس قانون الإجراءات الجزائية ذلك حسب قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني يفترض قاعدة أخرى وهي افتراض البراءة في المتهم إذ تثبت إدانته وفقا للقانون[3].

ومن أهم الدوافع التي حملت فقهاء القانون الجنائي على تأصيل قرينة البراءة وتعد الجريمة هي استثناء وعارض يحتاج للتفويض و الاحتواء، وتحدد الإجراءات التي يجب أن تتبع عند اتخاذ أي إجراء مساس بالحرية الشخصية للمتهم فلا يجوز القبض عليه أو تفتيشه أو تفتيش مسكنه أو المساس بحريته وحياته الخاصة إلا إذا نص القانون واقتضاه ضرورة التحقيق و أمن المجتمع[4].

وفي التشريعات الجزائرية فأول تشريع نص عليه هو دستور 1976 برغم صدور قانون الاجراءات الجزائية قبله إلا أنه لم يتضمن هذا المبدأ ولم يشر إليه فالمشرع الجزائري يعتد بسمو المبدأ وقداسته وقد أكد في المادة11 من دستور 1963 على أن " الجزائر توافق على ما جاء في الاعلان العالمي في حقوق الانسان" الذي نص عليه في المادة[5].

---

[1] – علي أحمد رشيدة، قرينة البراءة والحبس المؤقت، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلود معمري، تزي وزو ، 2016، ص 78.

[2] – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية سنة 1966، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96– 438 المؤرخ في 1996/12/07، ج.ر ج.ج ، العدد 76 ، الصادر في 1996/12/08 المعدل والمتمم بموجب القانون 20–251، المؤرخ في 27 محرم 1442 الموافق ل 2020/09/15، ص 54.

[3] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 183.

[4] – عادل عبد العالي خراشي، ضوابط التحري و الاستدلال من الجرائم في الفقه الاسلامي و الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية سنة 2006، ص 79.

[5] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 30.

الفرع الثـــــالـــــــــث: نتائـــج قريـــنة البـــراءة:

إن مبدأ قرينة البراءة هو مبدأ أساسي إذ يعد الدعامة لحماية حقوق الأفراد والحريات، ويتميز هذا المبدأ بأنه قرينة قانونية بسيطة وتقبل إثبات العكس على أنه لا يكفي لإثبات عكس هذه القرينة مجرد تقديم الأدلة لإثبات البيانات التي تقدمها النيابة العامة، بل تبقى هذه القرينة قائمة بالرغم من تقديم هذه الأدلة حتى يصدر حكم قضائي بات يفيد لإدانة المتهم وبهذا الحكم تتوافق القرينة القانونية قاطعة في وحدتها التي تصلح لإهدار قرينة البراءة[1].

والنتائج المترتبة عن قرينة البراءة في أن عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة وهذا ما سنتطرق إليه، وسنتطرق أيضا إلى أن الشك يفسر لصالح المتهم.

أولا: عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة:

إذا كان مضمون قرينة البراءة هو افتراض براءة المتهم مهما كانت قوة الشكوك إذا كان مضمون قرينة البراءة هو افتراض براءة المتهم مهما كان وزن الأدلة التي تحيط به فإن ذلك معناه أن تلتزم النيابة العامة باعتبارها صاحبة الاتهام وكذا المضرور من الجريمة إذا تحركت الدعوى العمومية بموجب ادعاء مدني بإثبات أركان الجريمة ونسبيتها للمتهم[2].

وفي المقابل لا يطالب المتهم بتقديم دليل براءته بل عليه فقط تقييد أدلة الاتهام الموجهة ضده والرد عليه بما ينفي عنه الاتهام[3].

وتتطلب براءة المتهم إلقاء عبء إثبات الجريمة على جهة الاتهام فلما كان الأصل في المتهم فإن إثبات التهمة قبله يقع على عاتق النيابة العامة، فعليها وحدها عبء تقديم الدليل، ويترتب على ذلك أنه إذا عجزت النيابة عن إثبات التهمة وجب القضاء ببراءة

---

[1]– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجزائية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، ط 4، القاهرة، سنة 1981، ص 99.

[2] – أحمد حمده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج 3، ط1، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، 1991–1992، ص 241.

[3] – رائد سعيد صالح عبد الله عولقي، حق المتهم في الدفاع خلال مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة، 2012، ص 131.

المتهم، ولا جدال في أن هذا كله مبني على القاعدة الأساسية التي تقتضي بأن المتهم بريء حتى يدان بقرار قضائي[1].

وهذه القاعدة تظل لاصقة بالشخص المتهم ولو اعترف بارتكاب الجريمة وهو ما أكدته المادة 213 من قانون الاجراءات الجزائية بقولها" الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي" ولأن الاعتراف بالجريمة لا يهدم افتراض البراءة في المنعرف ما لم يصدر بذلك حكم قضائي له قوة الشيء المقتضي فيه[2].

ثانـــــــيا: الشك يفسر لمصلحة المتهم:

ينبغي طبقا لقرينة البراءة عدم إلزام الشخص بتقديم دليل براءته وإذا عجزت النيابة العامة عن تقديم الدليل أو كان الدليل قاصرا، فإن الشك يفسر لصالح المتهم ولان الدعوى الجزائية تبدأ في مرحلتها الأولى في صورة الشك في إسناد الواقع إلى المشتبه فيه و أن هدف إجراءاتها هو تحويل الشك إلى اليقين فإن لم يتحقق ذلك بقى الشك، وهي العدالة غير الكافية لإدانة الشخص[3].

فالإدانة تبنى على اليقين والجزم أما البراءة فيجوز أن تبنى على الشك وهو ما أكده القانون 17/07 المؤرخ في 2017/03/27 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية طبقا للمادة 16/06" أن يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم"[4].

إن المتهم يجب أن يعامل باعتباره بريئا طيلة إجراءات التحقيق والمحاكمة، وذلك حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات ويترتب على ذلك أن الاجراءات التي تمس الحريات الشخصية كالتوقيف والاستجواب يجب أن تتخذ ضمن الضمانات المقررة لها في القانون حتى لا يتم التجاوز على حقوق الأفراد دون مبرر.

ولا يتفق مع قرينة البراءة أن يقدم المتهم أمام الجهات القضائية مكبل اليدين أو يوضع في قفص في قاعة الجلسات، أو إرغامه على ارتداء ثياب السجن خلال محاكمته[1].

---

[1] – محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط2، دون ذكر دار النشر، سنة 1963، ص344.

[2] – محمد الفاضل، المرجع نفسه، ص 345.

[3] – محمد محده، المرجع السابق، ص 246.

[4] – قانون 17/07 المؤرخ في28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 2017/03/27 المتضمن تعديل قانون الاجراءات الجزائية، ص 28.

المطلـــــــب الثانـــــــــي: الاقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح:

قد اشتمل الحق في الامتناع عن التصريح أهمية بالغة باعتباره أحد أهم الضمانات الإجرائية المنبثقة عن قرينة البراءة، إذ أن الأهمية الإجرائية والقانونية للحقوق جعلتها تحمل مكانة متقدمة في أغلب التشريعات حيث أصبحت محترمة لحد ما وأصبح هدفها الأساسي هو تكريسها من خلال النصوص القانونية والدستورية للوصول إلى تحقيق البحث عن الحقيقة والواقع إذ أنه ومن هنا سنتطرق إلى تعريف حق المتهم في الامتناع عن التصريح (الفرع الأول) وحق المتهم في الامتناع عن التصريح في الفقه (الفرع الثاني)، أما في (الفرع الثالث) سنتطرق إلى حق المتهم في الامتناع عن التصريح في القانون المقارن الجزائري.

الفـرع الأول: تعريف حق المتهم في الامتناع عن التصريح في القانون:

يعد من أحد مظاهر حرية المتهم في الدفاع عن نفسه إذ يتضمن امتناعه عن الإجابة على ما قد يوجه له من أسئلة من قبل الجهات المختصة بشأن جريمة وقعت دون أن يفسر امتناعه عن التصريح على أنه قرينة ضده.

إذ يعرف حق المتهم في الامتناع عن التصريح بتسميات مختلفة في شتى التشريعات كالحق في السكوت والحق في الصمت والحق في الامتناع عن الكلام أو عدم الادلاء بالتصريحات أثناء مباشرة الدعوى الجزائية، إذ اعتبرت من الحقوق الذاتية التي يستأثر بها المتهم للدفاع عن نفسه[2].

إذ أنه متأصل من حقه في الدفاع كما يمنح المتهم إمكانية اتخاذ موقف سلبي وهو امتناعه عن الاجابة عن الأسئلة الموجهة إليه من قبل سلطات التحقيق[3].

---

[1] – نجيمي جمال، دليل القضاة في الحكم في الجنح و المخالفات في التشريع الجزائري على هدي المبادئ الدولية للمحاكمة العادلة، ج1، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع ،الجزائر 2014، ص 28.

[2] – خطاب كريمة، قرينة البراءة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015/2014، ص 122.

[3] – محمد محمود منطاوي، الحماية الدولية للمحتجزين من الامتهان والتعذيب، ط1، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص 72.

فالتشريعات لم تضع تعريف المقصود به و يميزه عن بقية حقوق الدفاع الأخرى وهو ما ترك المجال للاجتهادات الفقهية في وضع تعاريف له.

فقد عرف على أنه ذلك الموقف السلبي الذي يتخذه الشخص كوسيلة من وسائل الدفاع فيلجأ إليه عندما يواجه بالاتهام استنادا إلى أصل براءته سواء كان مشتبه فيه أو متهم أو مبتدىء أو عائد الاجراء أو ذكر أو أنثى أو حدث بالغ ضد تعسف سلطات الدولة عندما تريد أن تحصل على أقوال الشخص باستعمال الطرق غير الشرعية في جميع مراحل الدعوى الجزائية ومهما كانت التهمة المنسوبة إليه[1].

فإذا رأى المتهم بأن الامتناع عن التصريح أفضل وسيلة للدفاع كان له الحق المطلق في عدم الاجابة على الأسئلة التي توجه إليه والقانون يمنع تفسير صمت المتهم سواء في التحقيق أو المحاكمة على أنه قرينة إدانة كما أن القانون لا يؤاخذ المتهم على أقواله الكاذبة من قبيل شهادة الزور[2].

الفرع الثـــــــانـــــــي: حق المتهم في الامتناع عن التصريح في الفقه:

انقسم موقف الفقه في حق المتهم عن الامتناع عن التصريح إلى قسمين: اتجاه مؤيد واتجاه معارض.

أولا: الاتجاه المعارض لحق المتهم في الامتناع عن التصريح:

هذه النظرية رأت أن الشخص الذي يمتنع عن التصريح يستحق العقوبة التي يحددها القانون ويجب أن تكون قاسية وذلك لتعبئة الناس كي يسارعوا إلى إعطاء الدولة ما تستحقه للنهوض بتحقيق العدالة و الوقوف في وجه المجرمين[3].

أي أن جانب من الشراح في القانون الجنائي لا يقر هذا الحق تأسيسا على حق المجتمع في معرفة الحقيقة ويرون أيضا أن هذا الحق ليس من الأمور التي تتفق وطبائع الأشياء

[1] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 39.

[2] – سامي صادق الملأ، اعتراف المتهم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 190.

[3] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 41.

لأن غريزة حب البقاء تقتضي من المتهم الرد لدفع العقاب الذي يمس حريته و سلامة جسده[1].

ولقد واجه حق المتهم في الامتناع عن التصريح عدة انتقادات أهمها قولهم أن فيه مساس بالتوصل إلى الحقيقة التي تقتضيها مجريات العدالة فحق المتهم وارد في المواثيق الدولية والاتفاقيات الاقليمية، وهما الحق في افتراض البراءة والحق في عدم الارغام على الشهادة والاعتراف بالذنب[2].

وقد استند المعارضون في رأيهم إلى إلزام المحقق بتنبيه المتهم قبل الاستجواب في حقه في الامتناع عن التصريح ورفض الاجابة عن الأسئلة الموجهة إليه ويعتبر من انقاص سلطة المحقق ويتعذر الوصول إلى الحقيقة وهذا ما يدفع بقاضي التحقيق إلى توسيع اجراءات التحقيق واستعمال أساليب أخرى كالحبس المؤقت[3].

ثـــانيا: الاتجاه المؤيد:

هذا الاتجاه أغلبيته أقرو بحق المتهم في الامتناع عن التصريح الذي يعد مظهر من مظاهر الدفاع عن نفسه. فالاجتهادات الفقهية في حق الدفاع وصيانة الحرية الفردية توجت بالقاعدة المتمثلة في أن المتهم في أن المتهم غير ملزم بالسعي في إظهار الحقيقة أو الاجابة عن أسئلة المحقق و إذا رفض المتهم الاجابة فإن تصرفه يكن محل تقدير المحكمة بالإضافة إلى باقي الأدلة التي جمعت دون اعتبار السكوت كدليل على الإدانة[4].

ويرى الفقه أيضا أنه يجب الموازنة بين حقين الأول هو حق سلطة التحقيق في البحث عن الحقيقة ومعرفة الجاني، والحق الثاني هو حق المتهم في الامتناع عن التصريح فلا يجوز إهمال أول تفضيل أحد الحقين إذ أن كل واحد منهم يرتبط بمصالح

---

[1] – مأمون عبد الله القطاوني، حق المشتكي عليه في الصمت أثناء التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص 61.

[2] – سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص 61.

[3] – سردار عبد العزيز، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب، ط1، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2014، ص 65.

[4] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 43.

ويترتب منها عدم اكراه المتهم لإرغامه على الكلام وذلك باللجوء إلى الوسائل المادية أو المعنوية حتى اتخاذ اجراءات تحقيق.

فالفقه المعاصر يذهب إلى أن المتهم يلجأ إلى الكذب في الدفاع عن نفسه ولكن ليس باعتباره حق من الحقوق فمسك المتهم للدفاع عن نفسه بكل السبل لا يصح اتخاذه دليلا على قيام مسؤوليته ومن هنا فالمتهم يلجأ إلى الكذب عند الادلاء بأقواله إذا رأى أن ذلك يحقق المصالح في الدفاع عن نفسه[1].

الفرع الثالث: حق المتهم في الامتناع عن التصريح في القانون المقارن الجزائري:

لقد اعتمدت أغلب التشريعات على مراعاة القواعد الكافلة لحق السلطات المخولة للكشف عن الجريمة من خلال اعطاء المواطنين ضمانات الحرية الشخصية من خلال مبدأ الشرعية وتسهيل اكتشاف الحقيقة وبيان حق المتهم التي اعترفت به بعض الدول ونص عليه في الدساتير أو القوانين الاجرائية.

ومن خلال هذا كان من الأفضل التعرض للقانون المقارن والقانون الجزائري.

أولا: القانون المقارن:

بالرجوع إلى مختلف الاجراءات الجزائية في القانون المقارن نجد حلول ايجابية ومتعاونة إلا أنه وفي أغلب التشريعات فتعترف للمتهم في الامتناع عن التصريح ولا تلزمه بالإجابة عن الاسئلة الموجهة إليه إذ أنه في مجلة الاجراءات الجزائية تلزم في فصلها المادة 104، للمتهم بضرورة التصريح بخصوص الافعال المنسوبة إليه[2].

وفي الاعلان العالمي لحقوق الانسان وحق المتهم في الامتناع عن التصريح غير منصوص عليه بصفة صريحة وقد اكتفى بالتأكيد على قرينة البراءة والحق في الدفاع، وفي التشريعات تلزم المحقق أن ينبه المتهم قبل البدء في الاستجواب إلى أنه من حقه الامتناع عن التصريح والبعض الآخر نص صراحة على أن المتهم له الحرية المطلقة في حال كان يرغب في الاجابة عن الاسئلة أم لا[3].

---

[1] – حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 27.

[2] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 45.

[3] – محمد بن مشيرح، المرجع نفسه، ص 46.

أما في التشريعات التي اتخذت موقفا مغايرا وهو النص على المبدأ ضمنا من بينها التشريع البلجيكي الذي لم يتضمن أي نص صريح يلزم المتهم بالإدلاء بأقواله وقد اتضح في اجتهادات الفقه والقضاء أن المتهم له الحق في الامتناع عن التصريح[1].

وبالكاد تجمع التشريعات على عدم جواز استخلاص القاضي في صمت المتهم شيئا في غير صالحه وبالأحرى لا يجوز للمحكمة اعتبار صمت دليل على الاعتراف بالذنب أو صحة الاتهام.

ثانـــيا: القانون الجزائري:

لقد نص قانون الاجراءات الجزائية في المادة 100 على أنه إذا التزم المتهم في الامتناع عن التصريح انتقل قاضي التحقيق إلى الاجراء الموالي إذ أن هذه المادة تكفلت بحق الانسان في امتناعه عن التصريح مهما كانت الوضعية ولا يرغم المتكلم عن التكلم.

وفي نص المادة 174 من الدستور يكون المتهم قد أقر حقه في السكوت وهذا ما فسر أمر عدم جواز إنابة ضباط الشرطة القضائية للقيام بالاستجواب حسب المادة 139 من قانون الاجراءات[2].

وفي قانون الجزائري يعاقب كل من يجبر شخص عن الكلام حسب الفقرة الاولى من المادة 263 من ق،ع، وكل من يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب من أجل الحصول على اعترافات أو معلومات لأي سبب آخر[3].

ويعتبر الهدف من إقرار هذا الحق بالنسبة للمتهم هو الابتعاد عن كل ما من شأنه أن يجعله مضطربا وهو ما قد يؤثر على دفاعه من أول إجراء يواجه بغض النظر عما كان مذنبا أو بريئا وبذلك يكون المشرع الجزائري قد ساير التشريعات التي نصت على هذا الحق، فحق المتهم يخضع لخصوصية النظام الاجرائي المطابق للكشف عن الحقيقة[4].

---

[1] – حسام الدين محمد أحمد، حق المتهم في الصمت، – دراسة مقارنة–، ط3، دار النهضة العربية، 2009، ص 129.

[2] – علي أحمد رشيدة، المرجع السابق، ص 135.

[3] – سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 62.

[4] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 48.

المبحث الثـــــــاني: حماية حق المتهم في الامتناع عن التصريح والممارسات والمخاطر المهددة له:

إن حقوق المتهم في الدعوى الجزائية أصبحت محاطة بمجموعة من الضمانات تمنع القائم على تيسيرها من التعسف و الاعتداء، لأن هدف هذه الدعوى قد نص من تحصيل الدليل بأي طريقة كانت ولو كان فيها انتهاك لكرامة الانسان وحقوقه.

فعملية البحث عن الدليل مقيد باحترام حقوق الدفاع من جهة أولى وقيم العدالة من جهة ثانية ومقتضيات الحفاظ على الكرامة الانسانية من جهة ثالثة.

فالطرق غير المشروعة يترتب عليها عدم مشروعية الدليل المستمد منها وعدم قبوله في الاثبات كاستعمال أساليبها التقليدية والحديثة الماسة بحق المتهم في امتناعه عن التصريح(المطلب الأول)،تم تقسيمه إلى فرعين في(الفرع الأول)الأساليب التقليدية تضمنت الاكراه المادي والاكراه المعنوي، وفي(الفرع الثاني)الأساليب الحديثة، وكذا المخاطر المهددة له في غير صالحه (المطلب الثاني)قد قسم إلى ثلاث فروع في(الفرع الأول)تأويل حق المتهم في الامتناع عن التصريح ،وفي(الفرع الثاني)تطرقنا إلى مبدأ حرية الاثبات، وفي (الفرع الثالث) الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي .

المطلب الاول: الممارسات الماسة بحق المتهم في حق المتهم في الامتناع عن التصريح:

إن الظاهرة التي اصبحت مصاحبة لسير الدعوى الجزائية تفرض نفسها بقوة اذ أن هدف بعض التشريعات هو حماية الحرية والارادة للفرد والمساس قد يعيق اراداته بهدف الضغط عليه للإدلاء بأقوال قد تكون السبب في ادانته وذلك باستخدام وسائل الضغط والاكراه المتمثلة في الوسائل التقليدية (الفرع الأول) و الوسائل الحديثة التي يلجأ إليها البعض أحيانا مبررين ذلك بالرغبة في الكشف عن الحقيقة (الفرع الثاني).

الفـــرع الأول: الأساليب التقليدية:

إن قدرة الشخص على توجيه سلوكه للقيام بعمل معين أو الامتناع عنه ولا تتوفر عنده إلا إذا انعمت المؤثرات الخارجية التي من شأنها أن تعيق إرادته فإذا أراد المتهم

الإدلاء باعترافه يجب أن يكون بكامل إرادته ووعيه بعيدا عن كل ضغط من الضغوط سواء كانت مادية أو معنوية التي تؤثر عليهما.

إذ أن أي تأثير يقعى على المتهم إذ أن أي تأثير يقع على المتهم أثناء الاستجواب حول ما نسب إليه من اتهام يعيب ارادته ويبطل اعترافه فإذا كانت غاية الدعوى الجزائية هو الوصول إلى الحقيقة فلا بد أن يكون الطريق خاليا من أي إكراه مادي أو معنوي أو أي أساليب قد تبطل عمل القاضي.

أولا: الإكـــــــــراه المـــــــــادي:

يعتبر الاعتداء على حرية الانسان بغير مبرر لمصلحة المجتمع نظيرة منتقدة في الفكر الجنائي الحديث لأن اللجوء إلى استعمال أساليب الاكراه بغرض الانتزاع أو الحصول على أقوال المتهم يعتبر عمل منافي مع الضمير و الأخلاق و يهدر بكرامة الفرد ويحط من قيمته ويقضي على الحقوق.

ومن هذا اتجهت التشريعات الدولية والداخلية إلى تجريم صور الاكراه التي تمارس على الشخص إذ أقرت حقوق الدفاع حق المتهم في امتناعه عن التصريح وقد حضرت كل الوسائل والاستجواب المطول.

01-التعذيـــــــــب:

يعتبر قوة مادية خارجة عن المتهم المستهدف جسده ويكون من شأنها تعطيل إرادته أو انتهاك العرض أو الحرمان ويعد من بين الوسائل التي استخدمت منذ زمن بعيد في اجراءات التحقيق لا سيما عند الاستجواب فالقصد منه حمل المتهم عن الاعتراف مما نسب إليه من اتهامات[1].

وقد عرفه الاعلان الذي أصدرته الأمم المتحدة في إجماع في 1975/12/09 يعرف على أنه أي عمل يتسبب في الآلام والمعاناة الجسدية أو العقلية، يتكبدها الشخص عن عمد من جانب الموظفين العموميين أو بايعاز منهم بغرض الحصول من الشخص أو من

[1] – عبد الله أوهايبية، شرح ق، إ، ج.، – التحري ولتحقيق–، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 32.

طرف ثالث على معلومات أو اعترافات أو معاقبته على فعل ارتكبه أو لتهديده وتهديد أشخاص آخرين[1].

أما الوضع في الجزائر فقد صادقت عليه الاتفاقية الدولية المناهضة للتعذيب لذا كرستها في القانون الداخلي خلال نص المشرع عليها في المادة39 من دستور 2020 على حرمة الانسان وعدم انتهاك وحظر أي عنف مهما كانت صورته سواء كان بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة الانسانية.

وقد عرف جريمة التعذيب في إطار المادة 263 من قانون العقوبات.

02-الاستـــــجـــــواب :

يتصدر إطالة الاستجواب مركز مهم في اجراءات التحقيق القضائي فهو مظهر من مظاهر الاكراه المادي ويستعان به في كشف الحقيقة لإظهار براءة المتهم وإدانته فهو طريق الاتهام والدفاع عنه في آن واحد[2].

فهو يعيد من اجراءات التحقيق التي طرحت مسألة مدى مشروعيته في حالة إطالة فترة الاستجواب، إذ أنه من الراجح أن الاستجواب المطول يرهق المتهم ويؤثر على إرادته مما يؤدي به للإدلاء بأقوال لم يكن ليصرح بها لولا الارهاق والتعب الذي يلاحقه أثناء إطالة الاستجواب[3].

ويمكن الاعتماد على الماضي الاجرامي للمتهم والذي من خلاله يظهر الارهاق من أول وهلة خصوصا إذا كان من محترفي الاجرام، وعليه يبقى معيار إطالة الاستجواب من عدمه مسألة يتحكم فيها القاضي عند مناقشة المتهم إذ يرتب المحقق وقائع الحادثة ترتيبا فعلي وواقعي إذ يأخذ مناقشة المتهم عنها تدريجيا ومن هنا لا يصاب المتهم بأي اضطراب في أفكاره[4].

---

[1] – حسين جميل، حقوق الانسان في الوطن العربي، ط2، مركز الدراسات الوحدة العربية بيروت، لبنان 2016، ص 63.

[2] – رؤوف عبد الله ، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، ط11، مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة، 1976، ص 434.

[3] – عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص 361.

[4] – حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 138.

ويشترط لاعتبار القول الناتج عن إطالة الاستجواب إرهاقا للمتهم أن تكون هناك علاقة بين الإطالة والتصريحات الصادرة عن المتهم فتشكل بذلك إكراه مادي معيب للإرادة.

ثانـــــيا: الاكراه المعنـــــــوي:

لا يستهدف الاكراه المعنوي جسد المتهم كما في الاكراه المادي بل يعد مصدرها التأثير على قدرات الشخص النفسية إذ نجد له صور عدة بحيث تكون هذه الوسائل لها تأثير على إرادة المتهم فتوجه الوجهة التي يريدها المحقق وذلك من خلال عدة مظاهر.

01- الوعـــــــــــــد:

كثير ما يتعرض المتهم للإغراء والوعد من قبل المحقق، بحيث ينصحه أن يتكلم بشيء من التهمة المنسوبة إليه أو أن يدل بأقوال غير صحيحة من أجل أن يساعده ويخرجه من المأزق الموجود فيه، فيبعث الأمل في شيء معين يتحسن به مركزه القانوني ويكون له الأثر الواضح في اختيار المتهم بين الاعتراف و الانكار، فكل ما من شأنه يبعث الامل في المتهم يتحسن وضعه أثناء التحقيق إذا ما اعترف كوعده بالعفو عنه أو جعله في مرتبة الشاهد أو بعدم محاكمته أو الافراج عنه أو تخفيف العقوبة التي ستوقع عليه فمثل هذا الاعتراف الذي يصدر من المتهم نتيجة الوعد يكون باطل ولو كان حقيقي طالما صدر تحت تأثير هذا الوعد[1].

فدفع المتهم أو للإدلاء بتصريحات يعد إحباط لحقوق دفاعه، فالمحقق عند اعتماد هذه الوسيلة لم ينتبه المتهم إلى حقه في عدم الادلاء بالتصريحات[2].

وعلى المحكمة أن تبين مدى تأثير ذلك الوعد على إرادة المتهم وأن تجد الرابطة بين الوعد والاعتراف، فإذا كان من الصعب إثبات الوعد على اعتبار أنه ستكون من الأمور السرية بين الواعد والموعود.

02- التهـــديـــد:

يتم من خلاله تهديد المتهم في تلفيق تهم خطيرة إليه أو إفشاء أسراره فيفقد السيطرة على أعصابه ويعترف، ويعد من أبرز صور الاكراه والتي تبطل بموجبه جميع الاجراءات التي تتخذ معه فهو عبارة عن ضغط شخص عن إرادة آخر سواء بالفعل أو بالقول مما

[1] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 67.

[2] – محمد بن مشيرح، المرجع نفسه، ص 67.

يؤثر على حريته كالتهديد بالقتل ويكون مباشر أو غير مباشر كإحداث جو من المتهم أثناء التحقيق كحضور ضابط الشرطة الذي اعترف أمامه المتهم، فالتهديد بهذه الطريقة عند تلقي قوتين احداهما مؤثرة وتسمى القوة العليا، والثانية المتأثرة تسمى القوة الدنيا المستقبلة للتأثير[1].

وهذا باعتبار أن المحقق هو القوة العليا المؤثرة أمام المتهم فهو القوة المتأثرة، فاستعمال هذا الاسلوب يؤثر على ارادته ويجعلها مقيدة ويعتدي بذلك على حريته في الكلام في عدمها فيكون حينئذ الاستجواب باطل لأنه عاب ارادة المتهم.

03- تحليف المتهم باليمين:

إن القاعدة المستقرة في القانون الجنائي تقتضي بعدم جواز تحليف المتهم اليمين ويعد ذلك اعتداء على حرية المتهم في الدفاع عن نفسه.

فالزام المتهم على أداء اليمين قبل الاستجواب من طرف قاضي التحقيق وذلك لحمله على قول الحقيقة فهذا يضع المتهم في موقف محرج ومن هنا فالقانون يعفي المتهم من أداء اليمين لأنه بريء بحسب الأصل الثابت فيه من جهة والمتهم غير ملزم بتقديم أي دليل على براءته وإن سعى إلى ذلك فهذا من باب الاختيار وليس الإجبار من جهة ثانية فهو حر في اختيار أي طريق يراه مناسبا للدفاع.

لذا فالمشرع قد أعفاه من أداء اليمين قبل الاستجواب وهذا وفقا للمادة 89 من قانون الاجراءات الجزائية، إلا إذا حلف باليمين من تلقاء نفسه ولا يعاتب من قبل القيود التي توضع على حريته أو الالتزامات الواجب القيام بها من قبله بل تكون من قبل الدفاع الذي يقصد منه بث الثقة في صدق الأقوال[2].

04- استعمال الاساليب المخادعة والحيل:

تعد من الوسائل المستعملة للحصول على اعترافات المتهم من أجل الحصول على حقيقة فاستعمال المحقق لهذه الطريقة يتنافى مع الأمانة للتحقيق، لذا فالمحقق يعد ملزما

---

[1] – سعاد حماد صالح القبائلي، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، – دراسة مقارنة–، ج3، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ص 293.

[2] – نصر الدين ماروك، محاضرات في الاثبات الجنائي، –الاعتراف والمحررات –، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة، ص 130.

بمراعاة الأمانة التامة بالنسبة لما يقوم به من إجراءات لأنها تنبع من الضمير وتفرضها العدالة إذ ينتج الخروج عنها البطلان دون الحاجة لنص عليها لأنها تعتبر مخالفة جوهرية مقررة لمصلحة الدفاع[1].

ومن بين الحيل المخادعة وغير المشروعة التي يلجأ المحقق لاستخدامها عند استجواب المتهم وايهامه بأن شريكه في الجريمة قد اعترف باشتراكه فيها ويوهمه أن هناك من شاهده وهو يرتكب الجريمة[2].

فلكي يكون الاستجواب باطلا وفقا للمعني المقدم سابقا أن يكون هناك علاقة سببية بين الحيلة غير المشروعة وبين الأدلة المستمدة من هذا الاستجواب ليتحقق البطلان.

05- استعمال الكلاب البوليسية:

من المعلوم أن الكلاب تلعب دورا مهما في إعانة الشخص على تسيير شؤونه الخاصة حيث أثبتت التجارب أن الكلب حيوان مصاحب ووفي للإنسان يساعده في الحراسة بغريزة فطرية تكون في كثير من الأحيان أكثر فعالية من الحراسة التي يقوم بها الأفراد، اذا أنه في هذه الوظيفة التي يضطلع بها الكلب منذ القدم جعلها مع مرور الوقت تحظى بأهمية كبيرة كوسيلة مساعدة للمحقق وخصوصا الشرطة القضائية فتقوم الكلاب بخدمة الأمن العام بتقديم المعاونة لرجال البحث الجنائي عن طريق استخدامها في عملية الاستعراف على المتهمين الذين يشتبه فيهم لارتكابهم الجرائم [3] .

فاستعمال الكلاب البوليسية من وسائل اكراه المتهم وارغامه على الاعتراف، فكل اعتراف يصدر منه بعد التأثير بهذه الوسيلة اما الهجوم عليه أو احداث اصابات أو لم يكون دليلا على غير قاطع وبالتالي لا يعد أن يكون دليل قائم بذاته وانما يجب تدعيمه بقرائن أخرى، فقد ساهمت الكلاب البوليسية في الاقلال من تيار الجريمة. ونستنتج من كل ما تقدم أن الكلاب البوليسية لها دور في تقصي الجرائم لذلك فمن المنطقي حظر

[1] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 70.

[2] – مراد أحمد العيادي، اعتراف المتهم وأثره في الاثبات،– مقارنة–، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 76.

[3]– محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 71 ،72.

استعمال الكلاب البوليسية في تتبع الآثار المادية في الجريمة فقط دون استعمالها باتجاه الشخص لأنه سيكون هناك اعتداء على حريته.

الفرع الثاني :الوسائل المستحدثة:

إن استعمال الوسائل الحديثة كجهة ثانية أصبح ظاهرة مصاحبة لسير الدعوى الجزائية وتنوع أساليب تقدمها في ظل وجود ابتكارات علمية في مختلف مجالاتها يخترق أساور البحث الجنائي خصوصا و أن المحقق يعيش في وسط مجتمع مما يجعله خاضع لتأثير قوى عدة تمثل له الأهمية القصوى في تحقيق نتائج ملموسة أثناء قيامه بعمله إذ أنه مرتبط بالبحث عن الحقيقة لتأمين أمن المجتمع مع مراعاة الحرية الشخصية وحقوق الدفاع في استعمال هذه الوسائل يقدم نتائج أكثر دقة وبمجهود أقل وفي وقت أسرع وغالبية التشريعات تتحفظ من النتائج التي تقدمها.

ومن هنا سنتطرق إلى هذه الأساليب:

أولا: جهـــاز كشـــف الكـــــذب:

يمكن تعريفه أنه جهاز آلي يعمل بالكهرباء ذو قدرة عالية على بعد التغيرات الجسدية على قياس بعد التغيرات الجسدية للإنسان كمعدل النبض وافراز العرق وحركة العضلات والضغط الدموي وغيرها وتعتبر أجهزة كشف الكذب إحدى نتائج التقدم الكبير الذي تحقق في علم وظائف الجسم، فقد أثبت هذا العلم أن الانفعالات الداخلية للإنسان تنعكس على وظائف جسمه في صورة تغيرات في نمط أدائه، فهذا الجهاز يمكن من خلاله الحصول على حكم بأن الشخص موضوع التجربة يكذب أو يقول الحقيقة[1].

وبالنظر إلى ماهية هذا الجهاز وكيفية عمله يتبين لنا جليا الخطر المحدق بحق المتهم في امتناعه عن التصريح فحتى لو تمسك المتهم بحقه في السكوت فسيتم التحايل عليه باستعمال هذا الجهاز فيقوم باستنطاق الوظائف في الجسم التي تعبر عن أشياء أحجم المتهم عن التصريح بها إذ أنها قد تؤدي إلى الاعتراف بالجريمة بدل المتهم[2].

[1] – محمد مصطفى الدغيدي، التحريات والإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 250.

[2] – عبد الرزاق تومي، حق المتهم في الصمت بين القانون والممارسة القضائية، مجلة دراسات وأبحاث– المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية–، 2017/06/27 ، السنة التاسعة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص 06.

فكحق من حقوق المتهم لا يجب إجباره على تقديم دليل ضد نفسه وذلك بواسطة حواسه وبعض الوظائف الفيسيولوجية التي تحرمه من الدفاع عن نفسه بأي وسيلة كانت والأمر لا يقتصر عند هذا الحد فاستخدامه في حد ذاته يشكل اعتداء على السلامة الجسدية للمتهم في حالة رفضه استخدام الجهاز ومع يتم إجباره على الخضوع لهذه الاختبارات التي عادة ما تترك أثارا على جسم المتهم مما يتنافى مع مبدأ احترام السلامة الجسدية للمتهم[1].

ثانـــــيا: التنويم المغناطيسي:

يعتبر نوع من النوم لبعض ملكات العقل الظاهر يمكن إحداثه صناعيا عن طريق الاحياء بفكرة النوم وهو يستخدم منذ زمن بعيد في علاج الامراض النفسية فأساس عملية التنويم ينصب على الارادة لدى المتهم فتقوم بتعطيلها على نحو ينعدم معه حق المتهم في امتناعه عن الكلام فتطوع بذلك ارادته بحيث تصبح قابلة لتنفيذ كل ما يوجه إليه من أوامر، ومن خلالها يتم توجيه الأسئلة إلى المتهم وتلقي الاجابات التي كان يرفض الرد عليها وهو بكامل إرادته أثناء ممارسة الحق في السكوت وهو ما يمثل اعتداء على الكيان النفسي للإنسان فهذه الطريقة تسيطر على العقل الباطن للحصول على المعلومات التي يمكن أن تستخدم كدليل ضد المتهم إذ يشكل خطورة على سلامة الدليل إذا استخدم بهذه الطريقة[2].

فأغلبية الفقهاء اعتبروا الاعتراف المحصل عليه من المتهم أثناء التنويم المغناطيسي غير معترف به لأن ذلك يدخل في تعداد الأعمال غير المشروعة شأنه شأن التعذيب فهو يسلب المتهم حريته ويتعارض مع مبدأ حرية الدفاع.

ثـــالـــــثا: استخدام العقاقير المخدرة:

أو ما يسمى بمصل الحقيقة وهي عبارة عن مواد من شأنها أن تجعل متعاطيها يستغرق في نوم عميق لمدة من 05 إلى 20 دقيقة، فهي تستخدم في التحليل النفسي والتشخيصي و استجواب المتهم، فيفقد الشخص أثناء نومه القدرة على الارادة و الاختيار

[1] – عبد الرزاق تومي، المرجع نفسه، ص 07.

[2] – رمزي رياض عوض، مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة وما قبلها، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1977، ص 213.

ويكون أكثر قابلية للاتجاه والمصالحة والتعبير عن مشاعرة وبذلك يمكن اكتشاف الدوافع والرغبات وما يحاول أن يخفيها وهو في حالة الشعور[1].

فهذه الطريقة تهدد باقي اجراءات التحقيق فيتحول إلى بحر حقل مما يؤدي إلى إفقاد الأدلة الأخرى قيمتها القانونية استعمال هذه العقاقير يجعل السلامة الجسدية مهددة.

وهذا ما يفتح المجال واسعا لإساءة استعمالها خصوصا في الأنظمة الشمولية.

المـــطلب الثـــــاني: المخاطر المهددة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح:

إذا كان جوهر المخاطر العلمية ينصب على الممارسات العملية التي يقوم رجال القضاء بمعرض قيامهم بمهامهم التي أوكلها إليهم القانون فبعض الممارسات القضائية لم تكرسها بل كرسها الواقع التشريعي من خلال ما منحه لأطراف الخصومة من صلاحيات بموجب القانون للوصول إلى الحقيقة على حساب حقوق المتهم التي تواجه في كثير من الأحين تهديد من أجل تجسيدها على أرض الواقع ويجعل من التمتع بها أمر مستحيلا فرضه القانون قبل الواقع.

ومن هذه المخاطر ما يتعلق بتأويل حق المتهم في الامتناع عن التصريح في غير مصالحه(الفرع الأول) أما في(الفرع الثاني) فتطرقنا إلى مبدأ حرية الإثبات و في (الفرع الثالث) الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

الـــــــفرع الأول: تأويل حق المتهم في الامتناع عن التصريح في غير صالحه:

تحرص أغلب التشريعات على إضفاء المزيد من الفعالية القانونية على حماية هذا الحق وذلك للحد من تعسف القضاة كما فعل المشرع الفرنسي في النص في قانون الاجراءات الجزائية حسب المادة 328 على عدم جواز تفسير سكوت المتهم كدليل ضده وتبقى الدعوى موجهة للمشرع الجزائري لإضافة مادة صريحة في باب الإثبات تمنع من هذا الحق في نص المادة 100 من قانون الاجراءات الجزائية[2].

[1] – حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 18.

[2]– عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 11.

لكن في بعض الحالات يقوم المشرع بنقل عبء الإثبات من النيابة إلى المتهم لأن المشرع في هذه الحالات يفترض الخطأ في المتهم فيعتبر الجريمة حينها جريمة شكلية مثل حوادث المرور، ويفترض المشرع العلم في الانسان وينقل عبء الاثبات إليه كالجرائم الجمركية، وفي بعض الجرائم صعبة الاثبات يقوم المشرع بتكليف المتهم بإثبات براءته مثل جرائم الامتناع، فالمشرع في هذه الطوائف من الجرائم يفترض سوء النية في المتهم ويطالبه بإثبات العكس مما ينقل عبء الإثبات من

عاتق النيابة إلى المتهم ففي كل هذه الحالات إذا مارس المتهم حقه في الامتناع عن التصريح وسيترك لا محالة قناعة لدى قاضي التحقيق بالإدانة للمتهم[1] .

فمن خلال إقرار بمبدأ قرينة البراءة فالمتهم لا يكلف بإثبات براءته فيقع العبء على جهاز النيابة العامة التي تقدم من خلالها أدلة قاطعة على إدانة المتهم وعلى المتهم خلال امتناعه عن التصريح إذا أراد الدفاع عن نفسه فله ذلك ولا يشترط أن يقدم الأدلة، وبالنسبة للنيابة فيكفي فقط أن يثير الشك في وسائل الإثبات والشك هنا يفسر لصالح المتهم كما هو مقرر بالقانون.

الـــــــــفرع الثاني: مـــــــــــــبدأ حرية الإثبات:

لقد كرس المشرع الجزائري نظام الإثبات الحر حسب ما جاءت به المادة 212 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم والتي نصت على أنه " يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشخصي. ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه" إذ أن القاضي له الاستعانة بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة والكشف عنها إذ لا يجوز أن يكتفي بفحص الأدلة التي يقدمها إليه أطراف الدعوى ويتعين عليه أن يتحرى بنفسه الأدلة ويستشير الأطراف إلى تقديم عناصر الإثبات اللازمة لظهور الحقيقة[2].

---

[1] – عبد الرزاق تومي، المرجع نفسه، ص 11.

[2] – عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، – النظرية و التطبيق–، نشأة المعارف ، الاسكندرية، 1996، ص 15.

حيث تعددت أنظمة الإثبات بين نظام مطلق يجوز بموجبه إثبات الجرائم بكافة وسائل الإثبات وبين مقيد يحدد مسبقا وسائل إثبات معينة لا يجوز إثبات الجرائم بغيرها و بين نظام مختلط يأخذ بكلا النظامين معا فيكون أحدها الأصل والثاني الاستثناء بحسب النظام المعتمد في قانون الاجراءات [1].

فكل الضوابط وضعت من أجل حماية حقوق المتهم بما فيها الحق في الامتناع عن تعسف رجال القضاء في استعمال السلطات المخولة لهم في البحث عن الحقيقة.

الـــــــفرع الثـــــــالث: الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي:

المقصود به أن يتوفر للقاضي من الأدلة المطروحة أمامه ما يكفي لتسبب ما اعتقد جازم بثبوت الوقائع كما ورد في حكمه وينسبها إلى المتهم وفي هذا المعنى يكون الاقتناع عبارة عن اعتقاد جازم قائم على أدلة موضوعية وهو يقوم على استقراء الأدلة التي تطرح أمامه حتى يصل إلى الاقتناع بها، إذ أن الهدف من أي عملية قضائية يجريها القاضي الجزائي هو الوصول إلى الحقيقة الواقعية فعلى اعتبار أن عملية تقدير الأدلة مبنية على قناعة القاضي والتي هي تعتبر نشاط ذهني.

فالمشرع هنا لم يحدد للقاضي طريقة تكوين هذه القناعة فقد وضع له ضوابط يتعين عليه التقيد بها حين قيامه بعملية تقدير الأدلة وفقا للقناعة القضائية فعند وصول القاضي إلى حالة ذهنية يكون استجمع فيها كافة عناصر الحقيقة[2].

فلعل من أشد المخاطر وطأة على حق المتهم بصفة عامة والحق في الامتناع عن التصريح بصفة خاصة فمسألة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي الذي من المفترض أن يبنى على أسباب موضوعية وليست شخصية ففي الوقت الذي يمتنع المتهم فيها عن الإجابة عن السؤال المطروح من طرف القاضي فذلك سيترك انطباع لدى القاضي بأن المتهم مما يوطن قناعة القاضي بإدانة المتهم لذا لا بد أن تبنى قناعة القاضي على عناصر موضوعية مبنية على أدلة عرضت في الجلسة وبحضور الأطراف.

[1] عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 10.

[2] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 16.

ملخص للفصل الأول:

من المبادئ الأساسية لحماية حقوق المتهم مبدأ قرينة البراءة وما تقوم عليه الدلائل وما تشير إليه الشواهد أن الأصل في الإنسان البراءة، وافتراض قيامها في القانون الجنائي أمر طبيعي يتفق مع العقل والمنطق لذلك فقد تم اقرارها كمبدأ عالمي أجمعت عليه البشرية قبل النص عليها في الدستور، فأصبحت معظم الدول تسعى لتكريسه وحمايته ضمانا لحرية المتهم.

فالمتهم بجريمة مهما بلغت جسامتها لا بد من معاملته بوصفه شخصا بريء حتى تثبت بحكم صادر عن محاكمة عادلة، فحقه معترف به في معظم آليات حقوق الإنسان العالمية والإقليمية، وفي التشريعات الداخلية للدول سواء في الدستور أو قانون الإجراءات الجزائية. فنتج عن هذا المبدأ عدة نتائج، فعبء الإثبات يظل على عاتق سلطة الاتهام أما الشك فيفسر دائما لصالح المتهم ومن النتائج أيضا عدم إدلاء المتهم و التزامه بالصمت ووجوب احترام هويته.

فهذا الحق اكتسى أهمية بالغة كونه أحد أهم الضمانات المنبثقة في قرينة البراءة وهو ما يؤدي إلى رفض المتهم الاجابة وعلى أن لا يؤول هذا الصمت ضده بأي كيفية في الإثبات فالفقه الجنائي قد انقسم إلى مؤيد ومعارض لهذا الحق.

فهذا الحق قد يتعرض لعديد الممارسات و المخاطر التي قد تهدد قيامه في كونها لا تحترم حريته في الامتناع عن التصريح أما حقه في الدفاع منقسمة إلى ممارسات تقليدية كالإكراه المادي الذي يضم التعذيب وإطالة الاستجواب وفي الإكراه المعنوي يتمثل في الوعد والتهديد وغيرهما وكذلك استعمال الكلاب البوليسية، أما الوسائل الحديثة تمثلت في التنويم المغناطيسي وجهاز كشف الكذب أما المخاطر الأخرى تمثلت في تأويل الصمت و أيضا ما يتعلق بحرية الاثبات ومبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

الفصل الثاني

الآليات الحافظة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح

إن حق المتهم في الامتناع عن التصريح بالرغم من الاعتراف به كحق من حقوق الدفاع يخضع لعدة مؤثرات ناتجة عن طبيعة الدعوى الجزائية وكذا التطور الحاصل في جميع نواحي الحياة إذ أنه ومن خلال هذه المؤثرات تتضح الأهمية القانونية لهذا الحق وما يتحقق من خلاله من أهداف ونتائج تدعم حقوق الدفاع فهو متأثر بمراحل الدعوى الجزائية في مرحلتي التحقيق والمحاكمة الجزائية (المبحث الاول) فالإثبات في الدعوى الجزائية قائمة على حرية الإثبات فهو من شأنه أن يؤثر على حق المتهم في الامتناع عن التصريح بالبحث عن الحقيقة ضمن أدلة بعيدة أن تصريح المتهم في التطور الاقتصادي أدى إلى ظهور جرائم لم تكن معروفة في السابق وهو ما دفع المشرع لتوفير الحماية عن طريق سلسلة من الضمانات فهدف الدعوى هو الوصول إلى الحقيقة عن طريق أدلة معترف بها قانونا (المبحث الثاني).

الـــــمبحث الأول: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مراحل الدعوى الجنائية:

مرت الدعوى الجزائية بمراحل عدة حتى الوصول إلى ما هي عليه للدفاع عن حقوق الإنسان وحماية حريته الفردية، فهي لم تأتي دفعة واحدة، فمن أهم نتائج هذه التطورات فقد قسمت الدعوى إلى مراحل عدة وهي ثلاثة (مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة البحث والتحري) ففي كل مرحلة اتخذت اجراءات خاصة فمن خلال مرحلة التحقيق في حق المتهم في الامتناع عن التصريح (المطلب الأول) ومرحلة المحاكمة الجزائية في حق المتهم في الامتناع عن التصريح (المطلب الثاني).

الـــــمطلب الأول: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مرحلة التحقيق:

يعد موضوع حق المتهم خلال مرحلة التحقيق من ضمن الاجراءات المهمة التي تستحق البحث والدراسة بسبب تعلق الموضوع بحق الإنسان وحريته الأساسية فإجراءات التحقيق تعد من الاجراءات الأولية التي تؤخذ بشأن الجريمة المرتكبة حيث تباشرها سلطة قضائية مختصة من أجل البحث والتحري عن أدلة الإثبات سواء كانت كافية أو غير كافية لإحالة المتهم أو توقيف الدعوى ومن خلال هذه المرحلة سنتطرق إلى مرحلة البحث والحري في (الفرع الأول) ومرحلة التحقيق في (الفرع الثاني).

الـــــــــفرع الأول: مـــــــرحلة البحث والتحري:

تعد هذه المرحلة من المراحل المهمة في الدعوى الجزائية فتعتبر الفترة التي يتم جمع البيانات والمعلومات للوصل إلى الحقيقة إذ نها تعد المرحلة التي يصل فيها المتهم إلى السلطات المختصة باحتمال وارتكاب للجريمة بالمرور إلى مرحلة التحقيق إذ يصل بالمتهم إلى مرحلة المحاكمة إذ تتخذ هذه المرحلة عدة تسميات كالتحري والتحقيق، فالمشرع الجزائري استعمل هذا التعبير في مصطلح "البحث والتحري" "والضبط القضائي" فهما يعبران عن جوهر مصطلح التحقيق الابتدائي يعبر عن نفس المرحلة[1].

أولا: الطبيعة القانونية لمرحلة البحث والتحري:

التحريات الأولية أو الاستدلالات ترمي إلى استقصاء الجرم وجمع الأدلة وجمع الأدلة والبحث على المجرمين وهو عمل الضبطية ويعتبر سابق للتحقيق ويرتكز في التحري عن الجرائم ومرتكبيها وجمع أكبر قدر ممكن من المعلومات عن الواقعة الاجرامية لتهيئتها وتقديمها للنيابة العامة باعتبارها جهة الاشراف و الادارة على عمل الضبطية القضائية وما يتخذ بشأنها، فعمل الضبطية القضائية يختلف عن عمل الضبطية الادارية إذ يبدأ الأول بعد انتهاء الثاني وهذا لأن الضبطية الادارية تتولى الحفاظ على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة بجميع اجراءاتها عن طريق احترام القوانين و الحريات الفردية، وفيما يتعلق بالضبطية فمجال عملها يبدأ بعد إخفاق الضبط الإداري في منع الجريمة وصيرورتها يعد أمرا واقعا[2].

فهذه المرحلة سابقة عن الدعوى العمومية والعمل القضائي أيضا.

إذ أول حقوق المتهم هو أن لا يتخذ أي إجراء ضده في أي موضوع إلا بعد أن يكون هناك قانون ساري المفعول وقت ارتكاب هذا الفعل وتكون أسباب الاتهام معقولة في مرحلة التحري و الاستدلال وتعتبر اجراءات تمهيدية لإجراء الخصومة الجنائية والمستمرة

[1] – عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص 88.

[2]– محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 93.

بعدها وضرورة لازمة لتجميع الآثار والأدلة بهدف إزالة الغموض والملابسات المحيطة بالجريمة وملحقة فاعله[1].

فالبحث والتحري ضروري للكشف عن الجريمة والمجرمين في إطار الصلاحيات التي منحها القانون للضبطية القضائية للقيام بذلك فالمشرع الجزائري حددها في قانون الاجراءات الجزائية في المواد من (12 إلى 28 ومن 42 إلى 55 ومن 63 إلى 65 ق. إ. ج)، فرغم هذه الصلاحيات في هذه المواد والمتمثلة في تلقي الشكاوي والبلاغات والاستدلالات وإجراء التحقيقات الابتدائية عن الجرائم والانتقال من وقوع الجريمة وغيرها من الاجراءات للقيام بالتفتشات اللازمة وفقا للأوضاع التي يقررها القانون بموجب المادتين(44 و45 ق. إ. ج) حيث اشترط المشرع ضمانا للحرية الفردية في هذه المرحلة والحياة الخاصة ووجوب استظهار ضابط الشرطة القضائية للأمر المكتوب الصادر من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق حسب نص المادة44 من القانون والاجراءات الجزائية[2].

فعند قيامه بهامه في التحقيق وتنفيذ الإنابات القضائية لا يجوز لضابط الشرطة القضائية طلب أو تلقي أوامر أو تعليمات إلا من الجهة القضائية التي يتبعها وذلك بمراعاة أحكام المادة 28 ق. إ .ج، وهذا يعني أن ضابط الشرطة القضائية لا يمكنه توجيه الاتهام فكل ما عليه تحرير محاضر بنتائج أعماله، بحيث لا يتعرض للحرية الشخصية للمشتبه فيه ويؤيد محاضره بالمستندات و أقوال الشهود وتقارير الخبراء والأشياء المضبوطة ويرسلها إلى وكيل الجمهورية، وبذلك فجهاز الضبطية لا يمتلك التصرف في النتائج التي توصل إليها، فالجهة المخولة بممارسة الاتهام في مواجهة المتهم منى جهة قضائية لا يخضع إلا للقانون[3].

ويفتقد جهاز الضبطية إلى الاستقلالية والقدرة على التقدير والترجيح عند مباشرة إجراءات التحري اتجاه المشتبه فيه وذلك لطابع التبعية والاشراف المزدوج الذي يخضع له

---

[1]– محمد محده، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، 1992/1991 ص 14، ص 22.

[2] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 94.

[3] – محمد بن مشيرح، المرجع نفسه، ص 94، 95.

موظفو هذا الجهاز فهم يخضعون للسلطة الرئاسية في جهازهم الأصلي ويخضعون أيضا لجهاز النيابة العامة من حيث الادارة والاشراف حسب نص (المادة 12 فقرة 02 ق. إ. ج)، وتنفيذ تفويضات جهاز التحقيق و تلبية طلباتها.

ثـــــــانيا: تكريس حق المتهم في الامتناع عن التصريح في مرحلة البحث والتحري:

كرس المشرع الجزائري لقرينة البراءة في المادة 45، من الدستور وحماية الحريات الأساسية في المادة 32، وحق الدفاع الفردي والجماعي في المادة 33 من الدستور، يجعا حق المتهم في الامتناع عن التصريح مكرسا استنادا إلى قرينة البراءة على اعتبار أنه حق من حقوق الدفاع، فنجد أن المشرع لم ينص على هذا الحق في مرحلة البحث والتحري عكس ما فعل في مرحلة التحقيق من خلال المادة 100 في قانون الاجراءات الجزائية ورغم ما تتميز به هذه المرحلة شبه القضائية من طابع إداري بوليسي يجعل التخوف ممكنا من الاجراءات التي تتم خلالها، لأن جمع الأدلة مهما كانت قيمتها في الدعوى يجعل الضبطية القضائية تسعى وراء كل ما تراه دليلا فقد يحدث أن تتعدى على الحريات الفردية دون مبرر، لذلك كان من الواجب على المشرع أن ينص على هذا الحق في مرحلة التحريات تفاديا لأي تجاوز من الممكن أن يحدث خصوصا و أن أفراد الضبطية القضائية لا يتمتعون بتكوين قانوني من رعاية حقوق الإنسان بل طابع الخشونة والصفة العسكرية والبوليسية الرادعة لتطبع سلوكاتهم في التعامل مع الفرد، ولعل هذا ما دفع بالقانون الألماني إلى أن يمنح المشتبه فيه الحق في الامتناع عن التصريح بأي بيان أمام البوليس ويفرض عليهم التزامات اخطار المشتبه فيه بحقه في عدم التصريح كما يقضي المشتبه فيه باصطحاب مدافع قبل حضوره أمام البوليس، ويسمح للمحامي بالاطلاع على الملف في هذه اللحظة[1].

فسكوت المشرع عن تنظيم ذلك الحق سواء كان بإقراره أو بإنكاره فإن الحق في الامتناع عن التصريح وحرية المتهم في الكلام حق طبيعي ويجوز أن يلتزم السكوت

[1] – محمد محده ،المرجع السابق، ص 44.

ويمتنع عن الاجابة عن الأسئلة التي توجه إليه من ضبط الشرطة القضائية وبخصوص أن هذه المرحلة تتميز بغياب الدفاع باعتبار المشتبه فيه لم يتحدد اتهامه بعد.

الـــــفرع الثاني: مرحلة التحقيق الابتدائي:

تعرف هذه المرحلة بأنها مجموعة الاجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق بالشكل المحدد في القانون بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل الوصول إلى مرحلة المحاكمة، فكلمة التحقيق مشتقة من الحقيقة والتحقيق الابتدائي ويعتبر أول مرحلة قضائية في الدعوى الجزائية فهو اجراءات خاصة بتمحيص الأدلة التي أسفرت عنها المرحلة الممهدة للدعوى الجزائية وهي مرحلة الاستدلالات[1].

و الاستجواب يعد من أهم إجراءات التحقيق في الدعوى الجزائية ويقتصد بها مواجهة المتهم بالتهم المنسوبة إليه وهو حر في الاجابة عن الأسئلة الموجهة عليه وله الحرية المطلقة في الاعتراف بالجريمة المنسوبة إليه أو نفيها فالاستجواب يتميز بطبيعة مزدوجة إذ يعد أداة اتهام ووسيلة دفاع في آن واحد بحيث يسمح للمتهم ان يحاط بالتهمة الموجهة إليه ويتيح له الوقت في التصريح بكل الأدلة التي تساعد على إثبات براءته[2].

أولا: الحق في الامتناع عن التصريح في الحضور الأول:

الخطوة الاولى التي يسيرها قاضي التحقيق في القضية هي استجواب المتهم في الحضور الأول له فمن خلال هذا يتم التعرف على المتهم وشخصيته وهويته وحتى يستطيع المتهم تحضير دفاعه فبالرغم من أهمية الاستجواب عند الحضور الأول في الكشف عن الحقيقة، وقانون الاجراءات الجزائية لم يهتم بتعريفه سواء تعلق الأمر بالاستجواب الجوهري أو الاستجواب في الموضوع، إذ يعد الاستجواب في الحضور الأول إجراء محوريا في إجراءات الدعوى الجزائية فلا بد لقاضي التحقيق القيام به فهو الخطوة

[1] – أحمد عوض بلال، الاجراءات الجنائية المقارنة، – دار النهضة العربية–، القاهرة، 1990، ص 280.

[2] – هلالي عبد الله أحمد، حقوق الدفاع في مرحلة ما قبل المحاكمة بين النمط المثالي والنمط الواقعي، في فرنسا ومصر والمملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، مصر، 1995، ص 38.

الأولى التي يخطوها عند مثول المتهم أمامه لأول مرة وعليه أن يسأل عن هويته الكاملة وتفحص وثيقة الهوية الموجودة عنده لمطابقتها بما يوجد في الملف[1].

فالاستجواب عامة هو جوهر التحقيق حيث يجعل قاضي التحقيق والمتهم في الوضع المناسب للكشف عن الحقيقة وهذا حسب نص (المادة 68 من قانون الاجراءات الجزائية)، والمشرع الجزائري حضر إجراء الاستجواب بقاضي التحقيق فقط دون سواه ومنع ضابط الشرطة القضائية القيام بذلك ولو كان في حالة إنابة قضائية وهذا حسب نص (المادة 139 ق. إ. ج) فالهدف الذي قصده المشرع في النص على حق المتهم في الامتناع عن التصريح في (المادة 100 ق. إ. ج) وفي القسم الخاص بالاستجواب والمواجهة في قضائية المرحلة وما تحمله من ضمانات ذلك أن قاضي التحقيق مستقل في عمله ويؤدي أعماله بكل حرية وفي إطار الشرعية هذا من جهة فالمتهم في هذه المرحلة له الحق في إبطال الاستجواب الحاصل بطريقة فيها الإخلال بالإجراءات الجوهرية والقاضي مطالب بالتقيد بالترتيبات الواردة في (المادة 100 ق. إ. ج) وتذكير المتهم بها وخصوصا حقه في عدم الإدلاء بالتصريحات عند بدء التحقيق والذي لا يكون له إلا بموجب الطلب الافتتاحي الصادر من وكيل الجمهورية حسب (المادة 67 من ق. إ. ج) تكريسا لمبدأ الفصل بين سلطة التحقيق والاتهام الذي أخذ به المشرع الجزائري حماية لحقوق المتهمين[2].

وتدعيما لحقوق الدفاع للمتهم في هذه المرحلة وتكريس لحقه في الامتناع عن التصريح لتحضير دفاعه وتحرره من الضغوطات التي قد يتعرض لها فالقانون أوجب على قاضي التحقيق حماية كرامة المتهم من جهة ومعاملته كبريء من جهة أخرى خلال مراحل الدعوى الجزائية إلى صدور حكم نهائي والمتهم له الحرية الكاملة في الإدلاء بتصريحاته حول التهمة الموجهة إليه دون حضور محاميه أو الانتظار إلى غاية حضورهم و إذا اختار المتهم الامتناع عن التصريح أعطاه القاضي مهلة 03 أيام أو أسبوع.

---

[1] – مسوس رشيدة، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005، ص 49.

[2] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 107 و ص 108.

ويقتصر دور القاضي فقط على توجيه التهمة إلى المتهم لا غير دون أن يحثه على الكلام تحت أي ظرف كان، فإذا امتنع عن التصريح فلا يسمح بمناقشته في التهمة في هذه المرحلة فيكون قاضي التحقيق في وضع المتلقي لتصريحات المتهم فقط سواء بالإقرار أو الإنكار.

ثـــانيا: الحق في الامتناع عن التصريح عند الاستجواب في الموضوع:

يعتبر الاستجواب في الموضوع هو جوهر التحقيق وذلك لما له من أثار على سير التحقيق وتوجيه الوجهة الصحيحة، فالاستجواب هو مناقشة المتهم في التهمة المنسوبة إليه من طرف جهة التحقيق ومطالبتها له بإبداء رأيه في الأدلة القائمة ضده إما تنفيذا أو تسليما وبذلك يقصد الكشف عن الحقيقة والوصول إليها بطرق قانونية فهو إذن ذلك الحوار الذي يدور بين قاضي التحقيق والمتهم عن طريق تبادل الأسئلة والأجوبة وهو عمل من أعمال التحقيق يتضمن المناقشة التفصيلية للوقائع محل التنقيب ودعوة المتهم ودعوة المتهم للإجابة عن الاسئلة التي تخصها فالاستجواب إذن هو محاصرة المتهم بالأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها تفصيلا فينفذها إذا كان منكرا للتهمة أو يعترف بها أو يختلف بذلك عن سؤال المتهم والذي يعني بمجرد استيضاح المتهم أمر الجريمة والاستماع إلى إجابته ومطالته بجلاء الغموض في أقواله ولا يتضمن المناقشة التفصيلية أو المواجهة بأدلة الاتهام[1].

ويعد الاستجواب من أهم اجراءات التحقيق فهو الذي يربط بين جميع وقائعها ويبحث عن مدى جديتها في التحقيق وهدفها الأول هو الوصول إلى الحقيقة وتوقيع العقاب على المذنب و استجواب المتهم ذو طبيعة خاصة تميزه عن اجراءات التحقيق، فقديما الاستجواب ينظر إليه على أساس أنه وسيلة تحقيق هدفها الأساسي والوصول إلى اعترافات المتهمين بأي طريقة كانت وكان المتهمون يعانون من أشد العناء مما جعل العديد من الفقهاء يعبرون عن نبذهم لهذه الطريقة في البحث عن الحقيقة وكما اعتقد و

[1] – نظير فرح مينه، الوجيز في الاجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، ص 91.

يعد مزية كبيرة له، لأنه يساعد على حفظ الكرامة والمظهر الإنساني للدعوى الجنائية ويجنبها نهائيا مظهر الخشونة[1].

فسرية الاستجواب التي كانت في السابق تهدف إلى تسهيل عملية قمع المتهم أصبحت اليوم وسيلة لضمان حقوق الدفاع، وذلك أن سرية الاستجواب بصفة عامة وخاصة تحفظ كرامة المتهم بمنع نشر الأخبار التي من شأنها الإساءة إلى سمعته ووضعه الاجتماعي، لذلك فحق المتهم في الامتناع عن التصريح يعتبر من الحقوق المقررة للمتهم سواء نص عليه في القانون أو لم ينص عليه صراحة فهو حق ليس في حاجة إلى تقرير ومن العبث عدم الاعتراف به لأنه لا توجد جدوى من القبول بغير ذلك، فليس هناك طريقة مشروعة لإخراج المتهم الذي يرغب في التزام الصمت عن موقفه[2].

الـــــمطلب الثـــــــــــاني: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مرحلة المحاكمة الجزائية:

تعد آخر مرحلة تبلغها الدعوى الجزائية، فمن خلالها يتحدد وضع المتهم في القضية غير الحكم الذي يصدره القاضي سواء بالإدانة أو بالبراءة ولبلوغ هذه المرحلة يشترط حصول المحاكمة العادلة التي تكفل حقوق الدفاع كاملة غير منقوصة، فالترتيبات السابقة قد تمت في إطار سليم من عيوب الانتقاص من الشرعية أو قرينة البراءة، فالمحكمة تقوم بحسم موضوع النزاع المتعلق باقتضاء حق الدولة في العقاب قبل المتهم وتقوم بإجراءات التحقيق النهائي وبعدها تصدر الحكم بالإدانة أو البراءة أو عدم المسؤولية.

ومن هنا سنقسم حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مرحلة المحاكمة الجزائية إلى قسمين في (الفرع الأول) الطبيعة القانونية لمرحلة المحاكمة، وفي (الفرع الثاني) تكريس حق المتهم في الامتناع عن التصريح.

الـــــــفرع الأول: الطبيعة القانونية لمرحلة المحاكمة:

[1]– محمد محده، المرجع السابق، ص 314.

[2] – عبد الحميد الشواربي، الاخلال بحق الدفاع في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1997، ص 126.

نظرا لأهمية هذه المرحلة منح المشرع للمتهم حرية الإدلاء بأقواله و أعطى له الحق في الكذب دفاعا عن نفسه وأعطى له أيضا الحق في امتناع عن التصريح دون اعتبار صمته دليل ضده أو دليل إدانته، فالتجسيد حق المتهم في امتناعه عن التصريح في هذه المرحلة لا بد من توافر عدة ضمانات وهي أن تكون المحاكمة علنية و حضورية وشفوية فهي تعتبر مرحلة الحسم في الدعوى فيتم فيها تقرير المصير للمتهم والهدف من حضوره لإجراءات المحاكمة والاستماع إلى مرافعة الادعاء حتى يتمكن من رد الاتهام الموجه إليه والدفاع عن نفسه، فلا يمكن إدانته قبل سماع أقواله وإبداء دفاعه[1] .

إذ أن حق المتهم ليس مقتصرا على حضور جلسات المحاكمة فقط بل يجب أ، تكون كل إجراءات الدعوى في مواجهته، فقاضي التحقيق لم يبني حكمه على إجراءات اتخذت دون علم المتهم أو يستند على أوراق لم يطلع عليها ولم يعطي فرصة لمناقشتها فيعتبر إخلالا بحق الدفاع إلى أن تهيء المحكمة للمتهم فرصة الاطلاع على المستند للرد عليه أو تفسيره على الوجه الذي يراه في مصلحته[2].

إن قاضي التحقيق لا يوقف اجراءاته نتيجة اعتصام المتهم في الامتناع عن التصريح حسب ما يفهم من نص (المادة 100 ق. إ ج) وما بعدها، كما لا يوقف قاضي الحكم المرافعة أيضا بحيث يكون الصادر حضوريا في مواجهة المتهم، وهذا ما قصده المشرع في (المادة 347 من قانون الاجراءات الجزائية) التي تنص على أن: " يكون الحكم حضوريا على المتهم الطليق:

01 – الذي يجب على نداء اسمه ويغادر باجتيازه قاعة الجلسة.

02–والذي رغم حضوره بالجلسة يرفض الاجابة أو يقرر التخلف عن الحضور.

03–والذي بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى يمتنع باختياره عن الحضور بالجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو بجلسة الحكم".

فهذا الامتناع عن الاجابة أو الكلام المنوه عنه في هذه المادة يظهر الحرية الكاملة في استعماله في مرحلة المحاكمة خصوصا وأن المشرع يؤكد في كل حالة على عبارة

[1] – مبروك ليندة، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، على ضوء قانون الاجراءات الجزائرية الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 127.

[2] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 210.

باختياره أو بانتفاء التأثير والضغط عليه ولكن بالمقابل لا يكون إجراء أو سلاح في يد المتهم يستعمله في تعطيل إتمام المحاكمة والتي تستمر رغم غيابه وامتناعه الذي يبرر حقه في تحضير دفاعه[1].

فمن كل ما تقدم يتبين أن المتهم له الحق في عدم التصريح في مرحلة المحاكمة استنادا إلى قرينة البراءة ولكن قد يصدر حكم في غير صالحه وتفوته فرصة الدفاع عن نفسه لأن إجراءات المحاكمة مرتبة أساسا لكي يتكلم ويقدم أدلة في دفاعه.

الـــــــفرع الثـــــــاني: تكريس حق المتهم في الامتناع عن التصريح في مرحلة المحاكمة:

لقد نظم المشرع الجزائري كيفية ممارسة القاضي لحريته في الاقتناع من خلال الضمانات التي قررها عندما يصدر اعتراف من المتهم خصوصا في مرحلة المحاكمة حتى لا يتجه هذا الاخير إلى الالتزام بموقف سلبي ويدافع عن نفسه سواء بنفسه أو عن طريق محامي، وللقاضي في سبيل ذلك عند تقديره في الاعترافات الصادرة من المتهم أن يستبعدها في مجال الإثبات متى لم يطمئن إليها أو لم تعززها أدلة أخرى وذلك بالنظر إلى الاعتراف على أساس أنه دليل كباقي الأدلة حسب نص (المادة 213 ق. إ ج) وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في أحد قراراتها على أنه " متى كان من المقرر قانونا أن الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الاثبات وذلك كغيره من وسائل الاثبات يخضع لتقدير سلطة قضاة الموضوع فقد اكتفى على سبيل التعديل بأقوال دفاع المتهم و قضاء ببراءته بالرغم من الاعتراف بالجريمة المنسوبة إليه[2].

فالحرية الممنوحة للقاضي في تقدير الاعتراف الصادر من المتهم لا تكون مطلقة ضمانا للمتهم فهي محكومة بقاعدة تسبيب الاعتراف في الحكم فإذا كان القاضي له الحرية الكاملة في تقديره له من ظروف الدعوى، فلا يأخذ به إذا كان غير مطابق للحقيقة وغير منسجما مع بقية الأدلة الأخرى لأن اعتراف لا يمكن أن يحمل القضاة على إدانته كونه بداية الاثبات، فيجب لإثباته أن تضاف إليه أدلة أخرى، فمن خلال هذه الضمانات

[1] – محمد بن مشيرح، المرجع السابق، ص 121.

[2] – محمد بن مشيرح، المرجع نفسه، ص 123، 124.

المقررة في حالة اعتراف المتهم أو الادلاء بتصريحاته فمن مصلحته أن يتكلم في مرحلة المحاكمة حتى لا يسء مركزه في الدعوى ولكن دون إرغام أو ضغط، فالواقع أن المحاكم لا تقيم سلبيا موقف المتهم أمامها في امتناعه عن التصريح وعدم الإجابة عن أسئلتها لأنه في هذه المرحلة يمارس حقا معترفا به.

فما يمكن استخلاصه من هذه المرحلة هو السعي إلى إعطاء المتهم الفرصة الكافية لدفع الاتهام عنه ونفي أدلة الخصوم وتعزيز براءته باتخاذ موقف إيجابي اتجاه الدعوى المرفوعة ضده.

المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية والاجرائية لحق المتهم في الامتناع عن التصريح:

تعددت المخاطر التي تواجه حق المتهم في الامتناع عن التصريح بين مخاطر كرستها الممارسات القضائية وبين ممارسات كرسها الواقع التشريعي مما يجعل من امتناع المتهم بهذا الحق ضربا من الخيال في كثير من الأحيان مما يستوجب إضفاء ضمانات تكفل المحافظة على هذا الحق وتعزز مركز المتهم في مختلف مراحل التحقيق، فعملية البحث عن الدليل واكتشاف الحقيقة ليست الهدف الوحيد من الاجراءات الجنائية، بل لا بد من احترام حرية المتهم ومعاملته على هذا الاساس طيلة هذه الاجراءات طالما لم يصدر أي حكم قضائي بات بالإدانة في حقه، ومن الضمانات تتنوع بين ضمانات موضوعية (المطلب الأول)،وضمانات المرجعي(المطلب الثاني).

الـــــمطلب الاول: الضمانات الموضوعية:

الهدف من الاجراءات الجنائية ليس هو الكشف عن الحقيقة بعيدا عن احترام حرية المتهم، ومن ثم فيجب معاملتها بهذه الصفة في جميع الاجراءات، مما يتعين معه احترام حرية وتأكيد ضماناتها. فلا قيمة للحقيقة التي يتم التوصل إليها، فإضفاء حماية على الحق في الامتناع عن التصريح لا يأتي إلا بتوفير حماية جنائية ضد كل الأعمال التي من شأنها المساس بجوهر هذا الحق وعليه تتشارك كل التشريعات في تكريس حماية موضوعية بتجريم الاعتداء الجسدي أو حظر التعذيب(الفرع الأول)، وتجريم إعطاء مواد ضارة(الفرع الثاني).

الـــــــفرع الاول :حظر التـــعذيب:

تعددت مفاهيم التعذيب بحسب الزاوية التي يدرس منها فقد يكون أحد صور الاختلال أو عدم التوازن الاجتماعي عند علماء الاجتماع، وقد يكون نتيجة لشذوذ نفسي أو انحراف مزاجي للقائم بالتعذيب وقد يكون مظهر من مظاهر الاضطراب السياسي في بلد ما، إلا أن المفهوم القانوني للتعذيب ينصرف إلى عدم احترام السلطة للقانون، وما يترتب عن ذلك من آثار عديدة سواء من الناحية العقابية أو الاجرائية وكافة صور

المسؤوليات الأخرى، والتعذيب قد يكون جريمة مستقلة وقد يكون ظرفا مشددا للعقاب على جريمة ما فيكون دربا من دروب الاكراه الذي يعدم الأهلية الجنائية للخاضع له بما يؤدي إلى انتفاء المسؤولية و العقاب[1].

ويعد التعذيب محرم دستوريا وقانونيا وشرعيا ويتمثل السبب في التجريم من الناحية القانونية، فالمشرع الجزائري لم يفرد التعذيب كجريمة مستقلة الأركان ولم يضع لها تعريفا مستقلا إلا في ظل قانون العقوبات المعدل لسنة 2006، وبالتحديد المادة 263 التي عرفت التعذيب على أنه كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما مهما كان سببه، فهو لا يشترط لتحقق هذا الفعل وتجريمه أن يكون الجاني صاحب وظيفة رسمية بل إن التعذيب يجرم سواء كان الجاني موظفا رسميا أو شخصا عاديا، فالتعذيب يرتكب بصفة معتمدة أو منظمة أو بصورة مباشرة أو عن طريق تلقي الأوامر، وقد يكون الغرض منه الحصول على المعلومات أو قد يمارس دون غرض محدد.

فإذا كان هذا التعذيب بهذا المعنى التي نصت عليه المادة 263 مكرر02 من ق. ع. فإن القانون يتطلب توافر الأركان الأساسية لقيام هذه الجريمة ومن بين هذه الأركان نجد:

أولا: الـــــــركن الـــــــمفترض:

يجب أن يكون المتهم موظفا عاما يؤدي خدمة عمومية ويتمتع بسلطة وظيفته، ويدخل في ذلك الموظفون العموميون من أجهزة الدولة ومن في حكمهم، ويستوي في ذلك أن يكون الموظف قد عذب بنفسه أو أصدر أمره بالتعذيب والوظيفة شرط أساسي في الركن المفترض لجريمة التعذيب وإن بدت مستقلة عن نشاط صاحبها إلا أنها تعتبر عاملا مهنيا لنشاطه الإجرامي[2].

ثـــانيا: الـــــــركن الـــــــمادي:

إن جريمة التعذيب وفقا للتعريف السابق تقتضي من الجاني أن يقوم بأعمال إيجابية تمثل السلوك الاجرامي، كما تقتضي أن يؤدي هذا السلوك المجرم إلى إحداث نتيجة وهي

[1] – عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 12.

[2] – عبد الرزاق تومي، المرجع نفسه، ص 13.

ألم أو عذاب شديد قد يكون عقلي أو جسدي و أن تقوم علاقة السببية بين السلوك والنتيجة.

01- **الـــــــسلوك الاجـــــــرامي:**

يتمثل هذا السلوك في جريمة التعذيب في اتيان الجاني عملا يؤدي إلى تحقيق نتيجة يعاقب عليها القانون. وهذا العمل قد يأخذ عدة صور إما ممارسة التعذيب مباشرة من طرف الجاني أو التحريض عليه أو الأمر بممارسته.

إذ في **الصورة الأولى** فتمثلت في ممارسة الجاني بنفسه لأعمال التعذيب على الضحية باستعمال وسائل مختلفة لا يمكن حصرها مثل ضرب المتهم، كما قد يؤدي التعذيب معنويا مثل مشاهدة إحدى أفراد العائلة وهو يخضع للتعذيب.

أما في **الصورة الثانية** فتتمثل في التحريض على التعذيب، فهنا الجاني لا يقوم بعمل مادي أي لا يمارس التعذيب مباشرة وإنما يؤثر على الإرادة فيوجهها الوجهة التي يريدها.

والملاحظ هنا أن مفهوم التحريض الذي أخذ به المشرع الجزائري أوسع من التحريض الذي أخذ به القانون الدولي لأن هذا الأخير لا يعاقب على التحريض إلا إذا أدى إلى الارتكاب الفعلي للجريمة التي كان يسعى إليها المحرض، كما نجد أن المحرض يعد شريكا في بعض الأنظمة القانونية لا سيما المشرع الفرنسي والمصري عكس المشرع الجزائري الذي يجعل منه فعل أصلي[1].

وفي **الصورة الثالثة** تتمثل في إصدار أوامر للقيام بتعذيب الضحية وهنا تكون للجاني سلطة إصدار الأوامر مستمدة من القانون كوجود علاقة تبعية بين الأمر ومنفذ الأمر كأن تكون علاقة رئيس بمرؤوسيه. والمشرع هنا يعتبر المرؤوس فاعلا أصليا في الجريمة على عكس بعض الأنظمة التي تعتبره شريكا.

وفي **الصورة الرابعة** أن يوافق أو يسكت عن أفعال التعذيب و الموافقة في تصرف إيجابي يعكس رضاء الشخص من أعمال التعذيب فرغم أنه لم يقم أو يحرض أو يأمر بالتعذيب إلا أن رضاءه يجعل منه مجرما، والسكوت هو اتخاذ الجاني موقفا سلبيا مع علمه بضرورة السلوك الاجرامي مما يجعل منه مقرا للجريمة في الوقت الذي فرض عليه

[1] – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط5، دار هومة، الجزائر، ص 154.

المشرع واجبا قانونيا هو الابلاغ عن الجريمة وعليه تقوم في حقه المسؤولية الجنائية عن الأعمال السلبية وهو نفس المنحنى الذي سار عليه القانون الدولي في اتفاقية مناهضة التعذيب[1].

02- **النتـــــيجة:**

باعتبار جريمة التعذيب جريمة مادية فإنه يتطلب لوقوعها حدوث النتيجة التي مفادها إحداث عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا، أما من يأمر بالتعذيب أو يحرض عليه فلم يشترط المشرع وقوع النتيجة، فتقوم الجريمة بمجرد اتيان الفعل المجرد[2].

03- **علاقة الســـــــــببية:**

ومقتضى ذلك أن يكون نشاط الجاني هو الذي أدى إلى تحقيق النتيجة الإجرامية في جريمة التعذيب، وفي هذا الصدد فقد تبنى المشرع الجزائري نظرية السبب المباشر في تحقيق النتيجة دون الاعتداد بباقي العوامل الخارجية الاخرى وهو ما نصت عليه المادة 263 مكرر من عقوبات القانون الجزائري[3].

ثـــــــــالثا: الـــــــركن الـــمعنوي:

تعد جريمة التعذيب من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد العام والقصد الخاص:

أ- **القصد العام** : يقوم على توفر عنصر العلم والإرادة فعلم المتهم بأركان الجريمة وانصراف إرادته إلى إتيان السلوك الإجرامي مهما كانت الوسائل المستعملة سعيا إلى تحقيق النتيجة المتمثلة في العذاب أو الألم الشديد يجعل من القص العام قائما في حقه.

ب- **القصد الخاص:** فهو الغاية التي يقصدها الجاني والمتمثلة في إيلام المجني عليه والتسبب له في معاناة شديدة للوصول إلى نتيجة أو غاية معلومة لديه سلفا، وهي حمل المتهم على الاعتراف[4].

---

[1] – غنام محمد غنام، حقوق الانسان في السجون، مطبوعات جامعة الكويت، 1994، ص 25 و ص 35.

[2] – عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 13.

[3] – عبد الرزاق تومي، المرجع نفسه، ص 13.

[4] – محمد عبد الله أبو بكر سلامة، جريمة التعذيب في القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي، المكتب العربي الحديث، مصر، 2006، ص 128.

رابـــــــــــعا: الـــــــــعقوبة:

تتنوع بين عقوبات أصلية وأخرى تكميلية:

أ- **العقوبات الأصلية:** يعاقب المشرع الموظف الي يرتكب جريمة التعذيب بالسجن المؤقت من عشرة (10) إلى عشرون(20) سنة بغرامة تتراوح ما بين 150000 دج إلى 800000دج وتشدد العقوبة في حالة ما إذا سبقت أو صاحبت جريمة التعذيب جناية غير القتل العمدي لتصبح العقوبة السجن المؤبد، وقد عاقب المشرع الموظف الذي لم يرتكب جريمة التعذيب لكنه وافق عليه بالسجن المؤقت من (05) سنوات إلى (10) سنوات وغرامة تتراوح ما بين 100000دج إلى 500000دج.

ب- **العقوبات التكميلية:** وتتمثل هذه العقوبات في الحجر القانوني والحرمان من الحقوق الوطنية[1].

الـــــــــفرع الـــــــــثاني: تجريم إعطاء مواد ضارة:

يعتبر عمل التحليل التخديري أنه يقوم على حق المتهم بمواد مخدرة أو عقاقير في مجرى الدم إذ يقوم بالتأثير على عمل المخ فتعطل مراكز الإدراك داخل المخ مما يسمح للمحققين باستجواب العقل الباطن للمتهم ولا يختلف اثنان في أن هذه المواد ذات طبيعة ضارة بصحة الانسان لذلك حرصت أغلب التشريعات على تجريم هذا الفعل بموجب قانون العقوبات كما فعل المشرع الجزائري في نص المادة 275 ق. ع، فتأثير المواد المخدرة يشبه إلى حد ما من تأثير الكحول، وإن كان الفرق بينهما يتمثل في أن متعاطي العقاقير يفقد السيطرة على الكلام، أما فيما يتعلق بتأثير الكحول بالأفعال أكثر من الأقوال، ومن هنا تحل إرادة القائم على إرادة الاستجواب محل إرادة المستوجب مما يؤدي إلى الاعتراف بالجريمة أو إلى أدلة إدانة أخرى وهنا يكمل الحضر بأهم الحقوق السياسية للمتهم ألا وهي حريته في الاجابة على ما يوجه إليه من أسئلة والتزام الصمت، فالأمر لا

[1] – عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 14.

يقف عند هذا الحد بل يتجاوز المساس بالسلامة المعنوية والجسدية للشخص المستجوب فيخاطب فيها الجاني اللاشعوري باستعمال كافة أنواع التحليل النفسي[1].

وقد حرصت أغلب التشريعات على تجريم هذا الفعل بموجب قانون العقوبات كما فعل المشرع الجزائري في نص المادة 275 ق. ع. ج، ولقيام هذه الجريمة لا بد من توافر العناصر والأركان التالية:

01- **أركان الجريمة:** تقتضي هذه الجريمة فعل مادي يتمثل في مناولة المجني عليه المادة الضارة وكذلك قصدا جنائيا.

02- **المادة المستعملة:** تقتضي هذه الجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة من شأنها أن تسبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل لا غير ويرجع لقضاة الموضوع تقدير مدى إضرار المادة المستعملة بالصحة.

أولا: الركن المادي:

أ- **السلوك الإجرامي:** اعتبر المشرع الجزائري إعطاء المواد الضارة في حكم الجرح والضرب بحيث يتوفر الركن المادي في هذه الجريمة بتناول المجني عليه مادة ضارة تؤدي إلى عجز المادة الضارة وهي التي تؤدي إلى ارتباك و اضطراب خلايا وأعضاء الجسم ووظائفها.

ب- **النتيجة:** لا يجرم فعل اعطاء مواد ضارة إلا إذا سبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي، ذلك أن هذه الجريمة وهي الجرائم المادية التي تتم إلا بحصول النتيجة المذكورة وتقتضي هذه النتيجة قيام الرابطة السببية بين إعطاء المادة ومرض الضحية وعجزه، ولا يشترط القانون مدة معينة في العجز عن العمل، أما المرض فيجب أن يكون فعليا ومن ثم لا تقوم الجريمة لمجرد وعكة عابرة ومع ذلك فقد تطبق على هذه الحالة أحكام العنف العمدي[2].

---

[1] – عبد الفتاح محمود رياض، الأدلة الجنائية المادية كشفها وفحصها، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 49.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، – الجرائم ضد الأشخاص والاموال– ، ج1، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012، ص 69.

ج- **العلاقة السببية:** وهي أن يكون السلوك الاجرامي الذي تم ارتكابه من طرف الجاني هو الذي أدى إلى تحقيق النتيجة الإجرامية في جريمة إعطاء مواد ضارة.

ثانيا: الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إعطاء مواد ضارة جريمة من الجرائم العمدية يفترض فيها الخطأ ويتطلب لقامها ووجود القصد العام المتمثل في عنصري العلم بأن هذه المادة المعطاة ضارة بالشخص المجني عليه، أما في الإرادة فإتيان هذا الفعل برغم ذلك.

ثالثا: الجزاء:

تختلف العقوبة باختلاف خطورة النتيجة المترتبة عن إعطاء المادة الضارة بالصحة وهي على النحو التالي:

01_ إذا نتج عنه مرض أو عجز عن العمل لمدة لم تتجاوز 15 يوما فتكون العقوبة الحبس من شهر إلى 03 سنوات و غرامة من 500 إلى 2000دج.

02-إذا نتج عنه مرض أو عجز عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما فتكون العقوبة بالحبس من سنتين إلى 15 سنة.

03-إذا نتج عن مرض يستحيل تبرئته أو عجز في استعمال عضو أو عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن من 05 إلى 10 سنوات.

04-إذا أدى إلى الوفاة دون قصد إحداثها تكون العقوبة من 10 إلى 20 سنة[1].

المطلب الثاني: الضمانات الاجرائية:

إذا كانت الضمانات الموضوعية تنصب على تجريم الأفعال التي تشكل انتهاك في حق المتهم في الامتناع عن التصريح، فالضمانات الاجرائية ينصب على ضمان عدم الخروج عن شرعية القاعدة الجنائية بضمان التفسير السليم للقاعدة الاجرائية في حق المتهم في الامتناع عن التصريح(الفرع الأول)، وبطلان العمل الاجرائي لحق المتهم في الامتناع عن التصريح(الفرع الثاني).

[1] - عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 14 و ص 15.

الفرع الاول: التفسير الصحيح لحق المتهم في الامتناع عن التصريح:

إن اعتبار الامتناع عن التصريح قرينة على ادانة المتهم يعد وسيلة غير مشروعة في الوقت الذي يجرم فيه القانون اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للحصول على أقوال المتهم كما يعد الامتناع عن التصريح حق مقرر للمتهم فهو يستعمل كحق خوله القانون فلا يجوز للمحكمة أن تبني على استعمال حقه في الامتناع عن الاجابة ولا يجوز أيضا اعتبار صمته اعترافا ضمنيا، فالاعتراف يجيب أن يكون صريح وواضح، اذا أن المتهم يتمتع بالحرية التامة في الاجابة عن الأسئلة التي توجه إليه ومن حقه أن يمتنع عن التصريح إذا أراد، إذا أن من مقتضيات قرينة البراءة أن المتهم لا يكلف بإثبات براءته فله أن يلتزم الصمت إذا يقع على النيابة العامة أن تثبت عكس ذلك بأدلة جازمة وقطعية لكي تهدم الأصل، هذا الموقف السلبي الذي يتخذه المتهم ينبغي أن يعامل على نحو لا يتعارض مع المساس بحقوقه الأساسية التي تصطدم في كثير من الأحيان مع أهم المبادئ القانونية متمثلة في الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي لذلك تحرص التشريعات الجنائية في هذا المجال على إضفاء حمايته للحق في الامتناع عن التصريح من خلال حظر عملية القياس من جهة ومن جهة أخرى النص على ضرورة عدم تأويل الامتناع عن تصريح المتهم على أنه دليل ضده.

أولا: حـــــــظر عمـــــلية الـــقياس:

إن الامتناع عن التصريح كما أشرنا سابقا موقف سلبي، ومن ثمة فلا وجه للقياس واعتباره أن سكوت المتهم يعتبر إقرار أو اعترافا بالتهمة وذلك باعتبار أن الاعتراف هو موقف إيجابي يعبر فيه المتهم صراحة عن ارتكابه للجريمة من جهة ومن جهة أخرى أن مفهوم الامتناع عن التصريح في نطاق القانون الجنائي يختلف تماما عن مفهومه في نطاق قواعد القانون المدني وقانون الأسرة التي تفسر الامتناع عن التصريح بمعنى القبول أو الإقرار أو الرضا وكلها مترادفات لمعنى واحد[1].

[1] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 67.

ثـــــانيا: مبدأ الاقتناع الـــــــــــشخصي للقاضي الجنائي:

يعتبر الدور الإيجابي الذي يتمتع به القاضي الجنائي في البحث عن الحقيقة وبناء قناعة من الأدلة المطروحة في الجلسة والتي جرى مناقشتها أمامه ليكون القناعة منها لا يخول للقاضي أن يبني القناعة بالإدانة على أساس التأويل لصمت المتهم إلى قرينة إدانة ضده فالقانون يوجب على القاضي احترام ضمانات قرينة البراءة التي من أهم نتائجها ان المتهم لا يكلف بإثبات براءته وله أن يمتنع عن التصريح، فهدم هذا الأصل في الإنسان لا يكون إلا بناء على أدلة جازمة وقاطعة في الدعوى وعليه تحرص جل التشريعات المقارنة على حظر تفسير سلوك المتهم كدليل ضده[1].

فهذا المفهوم لا يلتزم به قضاة الحكم فقط بل قضاة التحقيق أيضا ملزمون به، فإذا رفض المتهم الإجابة عما يوجه إليه من الأسئلة فلا يجوز للمحقق أو المحكمة أن يتخذ من امتناعه هذا قرينة ضده أو اكراهه عن الكلام و إلا ترتب عن ذلك بطلان الاستجواب وكل ما يترتب عليه، ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري اكتفى بالنص بالامتناع عن التصريح بصفة منتهية في المادة 100 من قانون الاجراءات الجزائية ولم ينص في الاثبات على حظر تفسير عدم تصريح المتهم ضده، إذ وجب على المشرع الحرص على كفالة حقوق المتهم بالدعوى إلى النص صراحة على حظر هكذا تفسير خاصة في ظل مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي الذي نرى أنه ينبغي أن يكون على نحو موضوعي وليس شخصي لكفالة حقوق أطراف الدعوى الجزائية[2].

الـــــــــفرع الـــــثاني: بطلان العمل الاجرائي المخالف لحق المتهم في الامتناع عن التصريح:

من المقرر في قانون الاجراءات التي كفلت حق المتهم في الدفاع تعد من الاجراءات الجوهرية ويعد الحق في الامتناع عن التصريح من أهم الحقوق فالمساس به يقضي إلى البطلان كجزاء الانتهاك وهذا ما نصت عليه (المادة 157 من ق. إ. ج)، فقد رتبت البطلان على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في المادتين 100 و 105 من ق. إ. ج،

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

[2] – عبد الرزاق تومي، المرجع نفسه، ص 15 و ص 16.

فالاعتداء على حق المتهم في الامتناع عن التصريح لا يترتب فقط على جزائية لا تتعدى إلى الحق في الامتناع عن التصريح، وقد عرفت الأنظمة الإجرائية نظامين للبطلان، نظام بطلان مطلق قانوني مقرر بنص القانون، ونظام بطلان جوهري مقرر في حالة مخالفة قواعد جوهرية تمس بحقوق الدفاع، فرغم تعدد تعاريف البطلان غير أنه يمكن الأخذ بتعريف الدكتور محي الدين عوض بقوله" عدم ترتب الأثر الشرعي أو النظامي الذي نصت عليه القاعدة الإجرائية، لأن العمل الاجرائي المتخذ لم يستكمل مقوماته البنائية، فيصبح الاجراء يترتب عليه من إجراءات أخرى لا اعتبار ولا شرعا ولا قيمة له نظاما"[1].

وبالتالي فالنتيجة المنطقية التي تترتب على الإجراء الذي أهدر حق الدفاع أو انتقص منه، هي فقدان هذا الإجراء لقيمته القانونية وتجريده من ترتيب آثاره القانونية و بطلان جميع الاجراءات المترتبة عليه والتالية له مباشرة ومن هذا السياق أبطلت محكمة النقض الفرنسية جميع الإجراءات التي تمت تحت التنويم المغناطيسي وكذلك الاجراءات التالية لها من الاستجواب واعتبرت أن قرار غرفة التحقيق باستبعاد محضر الخبرة الذي قام به الخبير النفساني تحت تأثير التنويم المغناطيسي وكذلك محضر التنميط النفسي من البطلان يعد مخالفا للنصوص القانونية المتعلقة بالإثبات وخرقا لحقوق الدفاع وفي نفس السياق قامت محكمة النقض الفرنسية بنقض قرار صادر عن محكمة الاستئناف باعتباره واجبا يقع على عاتق القضاة و أن تنبه القضاة الدرجة الأولى لا يعفي قضاة المجلس من إعادة تنبيه من حقه في الامتناع عن التصريح مما يتعين عليه نقض القرار المطعون فيه[2].

[1]– حمد علي الدباني النعيمي، بطلان اجراءات التحقيق الابتدائي في قانون الاجراءات الجزائية في دولة الامارات والنظم السعودي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على مذكرة الماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، 2005، ص 22.

[2] – عبد الرزاق تومي، المرجع السابق، ص 16.

ملخص للفصل الثاني:

يعتبر حق المتهم في الامتناع عن التصريح من أهم دعامات حق الدفاع المكرسة له في القانون باعتبارها كأحد أهم النتائج لقرينة البراءة، فالمتهم يخضع للتأثيرات الناتجة عن الدعوى الجزائية بمختلف المراحل، مرحلة البحث والتحري التي يتم فيها جمع المعلومات والبيانات للوصل إلى الحقيقة، فالمشرع لم يعطي الأهمية الكبرى باعتبار أن المشتبه فيه لم يتحدد اتهامه بعد في هذه المرحلة، أما في مرحلة التحقيق الابتدائي تعتبر مجموعة الاجراءات المباشرة من طرف سلطة التحقيق حسب ما حدد في القانون، وقد ضمت الحضور الأول عند قاضي التحقيق من أجل التعرف على المتهم وهويته لكي يتمكن من تحضير دفاعه فيمنح له الحق الكامل في عدم الإدلاء لأي تصريحات وفقا لنص المادة 100 من ق. إ. ج، ومن ثم الاستجواب في الموضوع حيث يتم فيه محاصرة بالأدلة، فيعد من أهم اجراءات التحقيق لأنه يربط بين وقائع الجريمة من أجل الوصول إلى الحقيقة.

وفي مرحلة المحاكمة الجزائية التي تعد آخر مرحلة في الدعوى الجزائية يتحدد فيها وضع المتهم في القضية سواء كان بالإدانة أو البراءة، ولكي يتمتع المتهم بحقه في الامتناع عن التصريح فقد منحه المشرع مجموعة من الضمانات تمثلت في الموضوعية التي تجرم بعض السلوكيات التي قد تصدر له سلطة من خلال مواد من قانون العقوبات التي تحضر كل من التعذيب وإعطاء مواد ضارة التي قد تحدث أثناء التحقيق بغرض الحصول على المعلومات، أما في الضمانات فتمثلت في عدم الخروج عن شرعية القاعدة الجنائية وذلك بالتفسير الصحيح لحق المتهم في الامتناع عن التصريح، ولا يقع عليه عبء إثبات براءته ويجب أن لا يعامل على نحو يمس بحقوقه الأساسية و أيضا تقرير بطلان العمل الاجرائي المخالف للشرعية.

الخاتمة

وفي ختام هذا الموضوع نستنتج أنه بالرغم من الاعتراف بحق المتهم في الامتناع عن التصريح يعد ضمانة هامة للمتهم أثناء مختلف مراحل الدعوى العمومية إلا أنه تعترضه العديد من العقبات التي قد تحد من فعاليته، فقد احتوى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على نص صريح يقر الحق في الامتناع عن الإدلاء بأي تصريح، فقد بين أن الأصل في الإنسان البراءة فالحرية الشخصية برزت حقوق الدفاع عامة والامتناع عن التصريح خاصة.

فالاتهام الدائر بين الحق والدليل أثناء سيرورة الدعوى تهدف إلى الإطاحة بقرينة البراءة وإحلال محلها قرينة الإدانة، لكن مفعول قرينة البراءة يجب أن يبقى مؤثرا وواضحا في التعامل مع المتهم سواء كان ذلك أمام قاضي التحقيق أو غيره من الجهات.

فما دام أن حق المتهم في امتناعه عن التصريح يشكل أحد ركائز حقوق الدفاع التي ألزمت منظومة حقوق الإنسان ضرورة احترامه فأصبحت التشريعات تسهر على تقرير هذا الحق في القوانين الإجرائية فعدم القيام بذلك من شأنه أن يؤدي إلى انعدام العدالة.

وقد كان للتطور التكنولوجي أثره البارز على الحق في الامتناع عن التصريح ففي بعض الحالات قد تنعدم المسافة بين عدم ادلاء المتهم وتصر أنهيحه بالوقائع، فتتولى هذه الوسائل التكنولوجية تقديم الاجابات بدلا من المتهم فيصبح من الأفضل له التكلم وإثارة الشكوك في وسائل الإثبات بدلا من الوقوف موقفا سلبيا تجاهه، وعليه أن لا يبقى صامتا وأن يدافع عن نفسه أمام ما لفق له من اتهامات خصوصا عند عدم اقتناع القاضي في إطار حريته.

فيجب أن يكون التوازن بين مركز النيابة العامة من جهة وحقوق المتهم في الدعوى من جهة ثانية.

وعلى سبيل مواجهة العقبات وضع حد لها وكذا تعزيز ضمانة حق المتهم في الامتناع عن التصريح تم التوصل إلى التوصيات التالية:

01- تعزيز الحماية الجنائية لحق المتهم في الامتناع عن التصريح سواء كان بالتجريم أو الاستجواب وتعزيزه.

02- عدم تفسير صمت المتهم وعدم الاجابة عن الاسئلة قرينة لإدانته.

03- الأخذ بعين الاعتبار الأقوال التي يدلي بها المتهم أثناء الاستجواب سواء كانت صحيحة أو خاطئة ولا يجوز لأي سلطة من سلطات التحقيق ارغامه وعليه توفير الضمانات اللازمة للإدلاء بدفاعه وتصريحه مهما كان.

04- ضرورة عدم توسيع المشرع في الجرائم المادية التي تقوم على الركنين المادي والمعنوي وحصرها في نطاق معين، فإذا حدث التوسع في هذا الجانب وإن كان مبرره مصلحة المجتمع، وسيؤدي إلى انتهاك هذه المبادئ وسيتم تقديم قرينة الإدانة على قرينة البراءة فيصبح بذلك على عاتق المتهم عبء الإثبات فتضيع بذلك حقوق دفاعه.

5- على المشرع التطرق بشكل مباشر وواضح إلى النصوص المتعلقة بحق المتهم في الامتناع عن التصريح في قانون الاجراءات الجزائية.

قائمة المصادر و المراجع

أولا: القرآن الكريم.

ثانيا: المصادر

01- الدساتير:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 1996/12/08، المعدل بموجب القانون 17/07 المؤرخ في 2017/03/27.

02- القوانين والأوامر:

- قرار صادر يوم 1985/10/25 من القسم الأول للغرفة الجزائية الثانية في الطعن رقم 31.
- قانون 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق ل 2017/03/27 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا: المراجـــــــــع:

01-الكـــــتب:

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط5، دار هومة، الجزائر.

-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، - الجرائم ضد الأشخاص والاموال- ج1، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.

- أحمد حمده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج 3، ط1، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، 1991-1992.

- أحمد عوض بلال، الاجراءات الجنائية المقارنة، - دار النهضة العربية-، القاهرة، 1990.

- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجزائية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، ط 4، القاهرة، سنة 1981.

- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1994.

- حسن صادق المرصفاوي ،في المحقق الجنائي، منشأة المعارف الاسكندرية، جلال ض ي و شركاءه.

– حسام الدين محمد أحمد، حق المتهم في الصمت، – دراسة مقارنة–، ط3، دار النهضة العربية، 2009.

– حسين جميل، حقوق الانسان في الوطن العربي، ط2، مركز الدراسات الوحدة العربية بيروت، لبنان 2016.

– رؤوف عبد الله ، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، ط11، مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة، 1976.

– رمزي رياض عوض، مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة وما قبلها، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1977.

– سامي صادق الملأ، اعتراف المتهم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.

– سعاد حماد صالح القبائلي، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، – دراسة مقارنة–، ج3، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 2004.

– سردار عبد العزيز، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2014.

– عادل عبد العالي خراشي، ضوابط التحري و الاستدلال من الجرائم في الفقه الاسلامي والوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية سنة 2006.

– عبد الله أوهايبية، شرح ق، إ، ج.، – التحري ولتحقيق–، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

– عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، – النظرية و التطبيق– نشأة المعارف ، الاسكندرية، 1996.

– عبد الفتاح محمود رياض، الأدلة الجنائية المادية كشفها وفحصها، دار النهضة العربية مصر، 2000.

– عبد الحميد الشواربي، الاخلال بحق الدفاع في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1997.

– غنام محمد غنام، حقوق الانسان في السجون، مطبوعات جامعة الكويت، 1994.

– قادري عبد العزيز، حقوق الانسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية المحتويات والآليات، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة الجزائر.

– محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط2، دون ذكر دار النشر سنة 1963.

– محمد محده، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، دار الهدى، عين ميلة الجزائر، 1992/1991.

– محمد الطروانة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، –دراسة مقارنة–، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، سنة2003.

– مراد أحمد العيادي، اعتراف المتهم وأثره في الاثبات،– مقارنة–، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

– محمد مصطفى الدغيدي، التحريات والإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر 2005.

– محمد عبد الله أبو بكر سلامة، جريمة التعذيب في القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي، المكتب العربي الحديث، مصر، 2006.

– محمد محمود منطاوي، الحماية الدولية للمحتجزين من الامتهان والتعذيب، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.

– نظير فرح مينه، الوجيز في الاجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية 1992.

– نجيمي جمال، دليل القضاة في الحكم في الجنح و المخالفات في التشريع الجزائري على هدي المبادئ

الدولية للمحاكمة العادلة، ج1، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع ،الجزائر 2014.

– هلالي عبد الله أحمد، حقوق الدفاع في مرحلة ما قبل المحاكمة بين النمط المثالي والنمط الواقعي، في فرنسا ومصر والمملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، مصر 1995.

02– أطروحات الدكتوراه والماجستير:

– خطاب كريمة، قرينة البراءة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2015/2014.

– رائد سعيد صالح عبد الله عولقي، حق المتهم في الدفاع خلال مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة، 2012.

– علي أحمد رشيدة، قرينة البراءة والحبس المؤقت، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلود معمري، تيزي وزو ، 2016.

– مصطفى صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمان الحرية الفردية في التشريع المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1954.

– حمد علي الدباني النعيمي، بطلان اجراءات التحقيق الابتدائي في قانون الاجراءات الجزائية في دولة الامارات والنظم السعودي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على مذكرة الماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، 2005.

– سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005.

– مبروك ليندة، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، على ضوء قانون الاجراءات الجزائرية الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

– مسوس رشيدة، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005.

– مأمون عبد الله القطاوني، حق المشتكي عليه في الصمت أثناء التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005.

– محمد مشيرح، حق المتهم في الامتناع عن التصريح، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008.

– فاروق الكيلاني، محاضرات في ق، أ.م، ج، أ والمقارن، الجزء الأول، ط1، مطبعة النهضة المصرية، 1981.

– نصر الدين ماروك، محاضرات في الاثبات الجنائي، –الاعتراف والمحررات –، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة.

رابـــــــــــعا: المقالات والمجلات:

- عبد المجيد محمود مطلوب، الأصل براءة المتهم، مجلة المحامي، القاهرة، السنة السادسة، سنة 1983.

- عثمان عبد المالك الصالح، حق الأمن الفردي، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة التي تصدر عن جامعة الكويت، السنة الرابعة، العدد الثالث، سبتمبر 1983.

- عبد الرزاق تومي، حق المتهم في الصمت بين القانون والممارسة القضائية، مجلة دراسات وأبحاث- المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية-، 2017/06/27 ، السنة التاسعة، جامعة زيان عاشور، الجلفة.

خلاصة المذكرة

ملخص:
إن حق المتهم في الامتناع عن التصريح هو من الحقوق الطبيعية له، فيجب أن تصان بنصوص قانونية واضحة وصريحة، ليكون ضمانة أساسية له تجاه وسائل الاستجواب، وحتى لا يكون هذا الصمت إدانة ضده، فمعظم التشريعات الحديثة في العالم أولت هذا الحق أهمية خاصة تتناسب خصوصيته من ناحية وحساسيته من ناحية أخرى باعتباره يتعلق بشخص المتهم نفسه وحقه في الحرية.

فحق المتهم في عدم الادلاء هو من الحقوق العامة في الشريعة الإسلامية فالنص عليه دون أن يكون له آثار سلبية على المتهم وهو من صميم أحكام الشريعة الإسلامية.

ويقتضي في قرينة البراءة بمعاملة الشخص على أساس البراءة ما دام لم يصدر في حقه الحكم بالإدانة وهو ما نتج عنه عديد الضمانات أهمها حقه في الصمت فهو غير ملزم بإثبات براءته ما دامت مفترضة فيه، فعملية البحث عن الدليل واكتشاف الحقيقة قد يؤدي في بعض الأحيان إلى سلوك طرق غير شرعية كاستعمال الأساليب التقليدية والحديثة الماسة بهذا الحق، فالأولى متمثلة في الاكراه بنوعيه مادي و يشمل اللجوء إلى وسائل التعذيب أو إطالة الاستجواب بغرض الحصول على أقوال نتيجة إرهاق المتهم، أما المعنوي فهو يستهدف قدرات الشخص النفسية فتضعف إرادته ويستجيب لإرادة المحقق من خلال الوعد والتهديد وتحليف المتهم واليمين واستعمال الكلاب البوليسية، وبالإضافة إلى استعمال وسائل حديثة نتيجة التقدم في هذا المجال من جهاز كشف الكذب والتنويم المغناطيسي، وغير ذلك من المخاطر الأخرى وكتأويل سكوت المتهم في غير محله ومبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي.

فالمشرع الجزائري وبالحفاظ منهم على دعائم حق الدفاع المكرسة في القانون فقد حاول حماية هذا الحق خلال جميع مراحل الدعوى الجزائية بداية من مرحلة التحقيق
إلى غاية مرحلة المحاكمة وصدور حكم بالإدانة و البراءة وهذا من خلال تكريس حق الدفاع وعدم إلزام المتهم بإثبات براءته أو التصريح بأية معلومات مادامت البراءة مفترضة فيه، وبالإضافة إلى إقرار مجموعة من الضمانات الحافظة لهذا الحق كالضمانات الموضوعية المتمثلة في تجريم السلوكيات التي تهدد هذا الحق من بينها التعذيب وإعطاء مواد ضارة، أما في الضمانات الإجرائية فقد تضمنت التأويل الصحيح لهذا الحق عن

طريق عدم اتخاذ أي دليل ضد المتهم و بطلان العمل الاجرائي المخالف لحق المتهم في الامتناع عن التصريح إذا حصل أي اعتداء ضده.

Summary:

The defendant's right to refrain from declaring is one of his natural rights. It must be safeguarded by clear and explicit legal provisions, as a fundamental safeguard against the means of interrogation. In order not to be condemned, most of the world's modern legislation has accorded this right special importance that is proportionate to his specificity and sensitivity, on the one hand, as it relates to the defendant himself and his right to freedom.

The accused's right not to make a statement is a general right in the Islamic sharia, provided for without adverse effects on the accused and is at the heart of the provisions of the Islamic sharia.

Presumption of innocence requires that a person be treated on the basis of innocence insofar as he is not sentenced to a conviction, which has resulted in several guarantees, the most important of which is his right to silence. The search for evidence and the discovery of the truth can sometimes lead to illegal methods such as the use of traditional and modern methods that infringe this right, The first is physical coercion and includes recourse to torture or prolonged interrogation for the purpose of obtaining statements as a result of the accused's exhaustion. s psychological abilities undermines his will and responds to the will of the investigator by promising, threatening, aligning the accused and the right and using police dogs, In addition to the use of modern methods as a result of progress in this field of polygraph and hypnosis and other risks such as misplaced silence and the judge's personal conviction principle.

The Algerian legislator, by preserving the pillars of the right to defence enshrined in law, tried to protect this right during all stages of the criminal proceedings, beginning with the investigation phase.

Until the trial stage, a verdict of guilt and innocence was handed down by establishing the right of defence and not obliging the accused to prove his innocence or to declare any information as long as the innocence was presumed. in addition to establishing a set of safeguards for this right, such as substantive guarantees to criminalize behaviour that threatens this right, including torture and the administration of harmful substances, In the procedural safeguards, this right has been properly interpreted by failing to take any evidence against the accused and by nullifying the procedural act contrary to the accused's right to refrain from declaring an attack against him.

فهرس
المحتويات

العنـــــــــوان	الصفحة
مقدمـــــة	**01**
الفصل الأول: قرينة البراءة وحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**06**
المبحث الأول: قرينة البراءة والاقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**06**
المطلب الأول: قرينة البراءة	**06**
الفرع الأول: تعريف قرينة البراءة	**07**
الفرع الثاني: أساس قرينة البراءة	**09**
الفرع الثالث: نتائج قرينة البراءة	**12**
المطلب الثاني: الاقرار بحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**14**
الفرع الأول: مفهوم حق المتهم في الامتناع عن التصريح في القانون	**15**
الفرع الثاني: حق المتهم في الامتناع عن التصريح في الفقه	**16**
الفرع الثالث: حق المتهم في الامتناع عن التصريح في القانون المقارن والجزائري	**17**
المبحث الثاني: حماية حق المتهم في الامتناع عن التصريح والممارسات والمخاطر المهددة له.	**20**
المطلب الأول: الممارسات التقليدية والحديثة الماسة بحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**20**
الفرع الاول: الوسائل التقليدية	**20**
الفرع الثاني: الوسائل الحديثة	**26**
المطلب الثاني: المخاطر المهددة له	**28**
الفرع الأول: تأويل حق المتهم في الامتناع عن التصريح في غير صالحه	**28**
الفرع الثاني: مبدأ حرية الإثبات	**29**
الفرع الثالث: الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي	**30**

الفصل الثاني: الآليات الحافظة لحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**33**
المبحث الأول: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مراحل الدعوى الجنائية	**33**
المطلب الأول: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مرحلة التحقيق	**33**
الفرع الأول: مرحلة البحث والتحري	**34**
الفرع الثاني: مرحلة التحقيق الابتدائي	**37**
المطلب الثاني: حق المتهم في الامتناع عن التصريح خلال مرحلة المحاكمة الجزائية	**40**
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**40**
الفرع الثاني: تكريس حق المتهم في الامتناع عن التصريح	**42**
المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية والإجرائية لحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**43**
المطلب الأول: الضمانات الموضوعية	**43**
الفرع الأول: حظر التعذيب	**43**
الفرع الثاني: تجريم إعطاء مواد ضارة	**47**
المطلب الثاني: الضمانات الإجرائية	**49**
الفرع الأول: التفسير الصحيح لحق المتهم في الامتناع عن التصريح	**50**
الفرع الثاني: بطلان العمل الإجرائي	**51**
الخاتـــــــــمة	**55**
قائمة المصادر والمراجع	**58**
خلاصة الموضوع	**64**
الفهرس	