جامعة العربي التبسي – تبسة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم حقوق

قاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع

مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبة :
• براهمية صبرينة

إشراف الدكتورة :
• خالدي شريفة

لجنة المناقشة :

الإسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
شارني نوال	أستاذ محاضر-ب-	جامعة تبسة	رئيسا
خالدي شريفة	أستاذ محاضر- أ-	جامعة تبسة	مشرفا
خمايسية حفيظة	أستاذ محاضر- أ-	جامعة تبسة	مناقشا

السنة الجامعية :

2023/2022م

شكر وعرفان :

الحمد لله المتوحد بتعاليه وصفو دينه المنفرد بكبريائه وعظمته الذي قضي على أجنحة العقول وترك المتدبر في ذهول الشكر للرحمان الذي أكرمنا بالقرآن ومنحنا نعمة العلم والبيان ووهب لنا العين والأذن واللسان وأصبغ علينا الكثير من النعم لإتمام هذا العمل أما بعد:

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى من قدم لنا يد العون ولم يبخل علينا بتوجيهاته وإرشاداته لإنجاز هذا العمل وعلى رأسهم :

الأستاذة القديرة "خالدي شريفة"

كما أتقدم بالشكر والإمتنان للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

وإلى كافة الأساتذة والعمال

وإلى كل من تفضل علي بالنصيحة أو المساعدة أهديه ثمرة جهدي المتواضع.

براهمية صبرينة

الإهداء :

***إلى من أنار دربي وكان سندي طوال حياتي.....**

***إلى من قضى معظم وقته شاقيا لراحتي وبلوغ مرادي...(الغالي أبي).**

***إلى التي لوإتخذت من الأرض ورقا ومن البحر حبرا لن يكفي وصف حبها وكثير حنانها وعطائها....**

***إلى الجوهرة التي لا تقدر بثمن إلى منبع ثقتي بنفسي....(الغالية أمي).**

***إلى شموخ القبيلة جدي محمد وجدتي صافية أطال الله في عمرهما.**

***إلى كل من أعتمد عليهم في كل كبيرة وصغيرة.....**

***إلى من شاركوني دروب الحياة بحلوها ومرها إخوتي: أسامة، سيف، إلياس وعاصم نور الإسلام.**

***إلى من كان له دورا في مساندتي ومدي بالمعلومات القيمة: محمدي وليد.**

***إلى رفيقات المشوار اللاتي قاسمنني لحظاته رعاهم الله ووفقهم: أميرة، روميساء، منال، سندس، إسراء،صبرينة، عواطف ، رحاب.**

***إلى روح جدي إبراهيم وجدتي نورة رحمهما الله.**

***وإلى كل من لم يدركهم قلمي أقول لهم إبتعدتم ولم يبتعد القلب عن حبكم.**

المقدمة

مقدمة

مقدمة:

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

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

حيث يبرز هنا دور الأدلة الجنائية كأحد العلوم الهامة في هذا المقام ، حيث أن علم الأدلة الجنائية يهتم بتطبيق المعرفة العلمية والتقنية للتحقيق في الجرائم وتقديم الأدلة القانونية في المحاكم، ومنه تلعب دورا حاسما في نظام العدالة الجنائية حيث توفر الأدلة العلمية والموثوقة التي تساعد في تحديد المسؤولين عن الجرائم وتأكيد الإدانة أو البراءة، وتعتمد على تطور التكنولوجيا والأساليب العلمية لتحسين القدرة على جمع الأدلة وتحليلها بدقة وموثوقية.

فللأدلة الجنائية دور هام في كشف غموض الكثير من الجرائم بإعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات، ونجد أن حرية الإثبات تمثل إحدى المبادئ الأساسية التي تحكم نظرية الإثبات الجنائي بصفة عامة، إلا أنه الإعمال بهذه الحرية يسمح باللجوء إلى أي وسيلة من وسائل الإثبات التي تبدو مناسبة لإظهار الحقيقة. وهذا المبدأ لا يسود على إطلاقه أنه بإمكان القاضي أن يختار بكل حرية وسيلة الإثبات التي يراها ملائمة، لأن أي قاضي مقيد في طريقة إقتناعه وتقديمه لهذه الوسيلة، وبمعنى آخر هناك مبدأ يكمل مبدأ الحرية ويقيده ألا وهو مبدأ المشروعية في جمع وتقديم أدلة الإثبات لضمان توفير عدالة وحقوق الأفراد في إجراءات التحقيق والمحاكمة.

ومنه تبرز الأهمية العلمية لهذا الموضوع بأنه يلقي الضوء على واحد من أهم ملامح نظم العدالة الجنائية في العصر الحديث، ويقع في أكثر مناطق الإجراءات الجزائية دقة وحساسية خاصة إن علمنا بأن هذا الموضوع يرتبط بموضوعات أخرى بالغة الأهمية في النظم الإجرائية المختلفة وهما نظرية الإثبات الجنائي ونظرية البطلان.

مقدمة

أما عن الأهمية العملية لهذا الموضوع فتتمثل في إعتباره من أدق المسائل وأهمها في الإجراءات الجنائية، ووثيق الإرتباط بهيبة القانون والعدالة والقضاء في أعين الجمهور.

ومن الأسباب التي دفعتنا لإختيار الموضوع محل البحث هو عدم وجود دراسات قانونية كافية على الصعيد الوطني، وكذلك طرق تحصيل الأدلة الجنائية بشكل خاص بالنظر للأضرار والأخطار الناجمة التي تنتهك حق المتهم في حرمة منزله وحياته الخاصة، وهذا تحت ذيعة حماية المجتمع من الإجرام والمجرمين.

ترمي دراسة موضوع "إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع" إلى تحقيق عدة أهداف علمية وعملية وهي كما يلي:

تتمثل الأهداف العلمية في إستخلاص مفهوم الأدلة الجنائية وتمييزها عن الإثبات الجنائي، بالإضافة إلى مفهوم المشروعية في الأدلة الجنائية، وموقف الفقه والتشريع الجزائري من الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع. وبذلك نصل إلى مشروعية الوسائل العلمية الحديثة والإجراءات المتبعة في البحث والكشف عن الجريمة ومدى إقتناع القاضي بها.

بالنسبة للأهداف العملية والتي تهدف إلى تعزيز العدالة وضمان إحترام الحقوق الأساسية للأفراد وحفظ سمعة النظام القانوني.

ويدور موضوع بحثنا حول إشكالية تتعلق أساسا بإطار وحدود قاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع ويكمن تساؤلنا حول. مدى تأثير قاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع على الحكم الجزائي من حيث الإدانة والبراءة ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية علينا الإجابة على الإشكاليات الفرعية التالية:

- ما مفهوم الأدلة الجنائية؟ وفيما تتمثل أنواعها؟

- ما مفهوم مشروعية الأدلة الجنائية؟

- ما موقف الفقهاء من هذه القاعدة وكيف تعامل المشرع الجزائري معها؟

- وكيف طبق المشرع الجزائري هذه القاعدة وفق النظام الإجرائي؟

وقد إعتمدنا للإجابة على الإشكالية التي يطرحها موضوع بحثنا والوصول الى الأهداف المرجوة منه على المنهج التحليلي وفقا لمقتضيات طبيعة المشكلة لتقرير مشروعية الدليل الجنائي ، بالإضافة إلى المنهج الوصفي من خلال جمع المعلومات قدر الإمكان حول الموضوع وتحليل المشكلات الموجودة والتي ثارت في هذا الصدد.

مقدمة

إن موضوع هذا البحث كان محل دراسة من قبل الطالبة عبد النبي سلمى، قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011/2010.

والتي تناولت بالدراسة من خلال رسالتها، الإطار النظري لقاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الفصل الأول، و الإطار التطبيقي لقاعدة الإستبعاد في النظامين الإجرائيين الأمريكي والجزائري في الفصل الثاني.

ومن خلال إستقراء ما ورد في هذه الرسالة نجد أنها قامت بدراسة مقارنة بين مختلف جوانب الموضوع محل الدراسة في النظاميين الأمريكي والجزائري .

وأيضا كان هذا الموضوع عنوان للطالب سفيان ناصري، الأدلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2011/2010.

الذي قسم مذكرته إلى فصلين كالتالي، الفصل الأول موقف التشريعات والفقه المقارن من الأدلة الجنائية التقليدية غير المشروعة، والفصل الثاني تحصيل الأدلة الجنائية بالوسائل العلمية.

من خلال إستقراء فحوى هذه الرسالة لاحظنا أن الباحث سفيان ناصري هو الآخر قام بدراسة مقارنة بين الأنظمة الإجرائية الأنجلوسكسونية والأنظمة اللاتينية من حيث موقفها بالأدلة الجنائية التقليدية المتحصلة بطرق غير مشروعة.

والذي يميز مذكرتنا عن باقي الدراسات السابقة هي أن موضوع بحثنا ركز أكثر على تطبيق هذه القاعدة في التشريع الجزائري بصفة خاصة.

أما عن أهم الصعوبات التي إعترضتنا أثناء إعداد هذا العمل فتتمثل فيما يأتي:

* قلة المراجع الجزائرية، إذ أن قلة قليلة منها ما تشير إشارة بسيطة إلى الأدلة الجنائية المحصلة بطريق غير مشروع.

* صعوبة الموازنة بين بعض المباحث والمطالب والفروع، وهذا نظرا لأن المراجع قد تكون كثيرة بالنسبة لجزئية من الجزئيات وتكاد تكون منعدمة بالنسبة للأخرى.

وقد إتبعنا في إعداد هذه الدراسة خطة ثنائية تتكون من فصلين رئيسيين، خصصنا الفصل الأول للأطار المفاهيمي لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع والذي قسمناه إلى مبحثين، في المبحث الأول تعرضنا لمفهوم الأدلة الجنائية والمبحث الثاني

لموقف الفقه والمشرع الجزائري من هذه القاعدة، أما الفصل الثاني خصصناه للإطار الإجرائي لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع وقد قسمناه بدوره إلى مبحثين، بحيث تعرضنا في المبحث الأول لأسباب إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع والمبحث الثاني تطبيق القاعدة في النظام الإجرائي الجزائري.

ختمناها بخاتمة إستهليناها بملخص حول مضمون هذا الموضوع، وتوسطناها بحصر لمجمل النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة وسرد بعض التوصيات التي رأينا أنها ضرورية.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع

تعتبر الجريمة من أقدم وأخطر الظواهر التي يعرفها المجتمع البشري، و مع التطور الذي تشهده في الوقت الراهن يستلزم أن يقابله من جهة أخرى، تطور الوسائل التي يسخرها العلم في تسهيل عملية الإثبات الجنائي بهدف الحد من الجريمة التي تهدد أمن وإستقرار المجتمع، و إكتشافها و معرفة مرتكبيها، هذا العلم الذي أصبح صفة لازمة للدليل .

ومع ذلك فإن إستخدام الدليل وإعتماد القضاء عليه يتوقف على مدى مشروعيته، وكما هو معلوم أن الدليل لا يكون مقبولا إلا إذا كان مستندا بإجراءات مشروعة تتفق مع أحكام القانون ولا تتعارض مع المبادئ الإسلامية و الأخلاقية. لهذا سأتحدث في المبحث الأول عن الأدلة الجنائية و صلتها بالمشروعية والذي بدوره ينقسم إلى مطلبين، بحيث الكثير من الناس بل وحتى رجال القانون يرون أن كل من الأدلة الجنائية و الإثبات الجنائي كلاهم شيء واحد وهو ما سأوضحه في (المطلب الأول)، هذا من جهة و من جهة أخرى سنحدد مفهوم المشروعية و بعد أن نصول من المفهوم نستطيع أن نفهم ما يقصد بغير المشروعية في الأدلة الجنائية إنطلاقا من قاعدة "الأشياء من أضدادها تعرف" وهذا في (المطلب الثاني). أما المبحث الثاني موقف الفقه و التشريع الجزائري من الأدلة الجنائية المتحصلة بطريقة غير مشروعة، سأوضح من خلاله موقف الفقه حول هذه القاعدة حيث إختلفوا هناك من يؤيد القاعدة بتقديمهم لحجج كثيرة لتوضيح مدى أهمية هذه القاعدة في حماية مصلحة الأفراد و تبيان نزاهة القضاء على عكس الإتجاه المعارض للقاعدة الذي يحس بأن تطبيق القاعدة سينكر و يعيق وظيفة المحكمة مع تأثير ونقص في القيمة القانونية هذا في (المطلب الأول)، ثم سأتطرق إلى موقف المشرع الجزائري و الإجراء الذي قام به ليبعد الأدلة المتحصلة بطريقة غير مشروعة ألا وهو البطلان (المطلب الثاني).

المبحث الأول :الأدلة الجنائية

مع تطور إرتكاب الجريمة و طرق إرتكابها أصبح المجرم فنانا محترفا لإرتكابه للجريمة و طمسه لمعالمها ليفلت من العقاب،غير أن تطور الجريمة وتنوع أساليبها إستلزم تطور أساليب مكافحتها حيث ساعدت العلوم الحديثة في كشف غموض العديد من الجرائم و ظهر ما يعرف بالأدلة الجنائية و هي كثيرة و متنوعة إلا أن غرضها واحد و هو الوصول للكشف عن الحقيقة المتعلقة بالواقعة و نسبتها للمتهم الذي إرتكبها، غير أنه يشترط في مجال الإثبات الجنائي أن تكون هذه الأدلة محصلة بطرق مشروعة، وعليه قسمت هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول تعريف الدليل و أنواعه و المطلب الثاني قاعدة مشروعية الأدلة الجنائية.

المطلب الأول : مفهوم الدليل

بإعتبار أن الدليل له أهمية في موضوع دراستي وجب عليا أولا التطرق إلى تعريف الدليل و تمييزه عن الإثبات ووسيلة الوصول إليه، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على أنواع الأدلة و ذلك على النحو التالي :

الفرع الأول : تعريف الدليل

سأتناول أولا تعريف الدليل لغة ، اصطلاحا ثم قانون و تمييز الدليل عن الاثبات ثانيا وأخيرا التمييز بين الدليل ووسيلة الوصول اليه.

أولا :تعريف الدليل

1-لغة :

هو مايستدل به، والدليل الدال أيضا، و قد دله على الطريق يدله بضم الدال و بفتح الدال و كسرها و دلو له بالضم و الفتح اعلى و يقال ادل فامل و الاسم الدالة لتشديد اللام ،و فلان يدل بفلان اي يثق به[1].

ومنه قوله تعالى : « ألم تر إلى ربك كيف مد الظل و لو شاء لجعله ساكنا ثم جعلنا الشمس عليه دليلا [2]»

[1]-مروك نصر الدين،محاضرات في الاثبات الجنائي، أدلة الاثبات الجنائي الكتاب الأول الاعتراف و المحررات،الجزء الثاني، د.ط، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر،2004،ص7.

[2]-سورة الفرقان،الآية45.

الدليل لغة هو المرشد و جمعه ادلة و ادلاء[1].

2-إصطلاحا :

هو :"مايلزم من العلم به العلم بشيء آخر، فاذا أعلم المدعي القاضي بحجته على دعواه لزم على من علم القاضي بتلك الحجة مع اقتناعه بما علمه بصدق دعوى المدعي فيما ادعاه و الحكم له به"[2].

ويعرف ايضا انه :"الوسيلة التي تخدم العدل و العدالة و الفرد و المجتمع, فبالحصول عليها نستطيع فك غموض القضية المطروحة امام جهات التحقيق شريطة ان تكون الوسيلة مشروعة"[3].

ويقال ايضا عن الدليل بانه :"الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول الى الحقيقة التي ينشدها".

3-قانونا :

تعددت التعريفات التي قيلت في الدليل :

فعرف :"هو الوسيلة المبحوث عنها في التحقيقات بغرض اثبات صحة واقعة تهم الجريمة او ظرف من ظروفها المادية او الشخصية و قيل بان الدليل هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على اثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي اليه"[4].

عرفه الدكتور الامين البشري بانه :"معلومة يقبلها المنطق و العقل يلزم الحصول عليها باجراءات قانونية ووسائل فنية او مادية او قولية و يمكن استخدامها في اي مرحلة من مراحل تحقيق او المحاكمة لاثبات حقيقة فعل او اي شيء او شخص له علاقة بجريمة او جاني او مجني عليه"[5].

---

[1]-مصطفى يوسف،مشروعية الدليل في المسائل الجنائية في ضوء الفقه و القضاء،د.ج،د.ط،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2011،ص14.

[2] -بدر الدين يونس،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي،رسالة الدكتوراه،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة1،الجزائر،2015/2014،ص79.

[3] -المعايطة عمر منصور،الأدلة الجنائية و التحقيق الجنائي رجال القضاء و الادعاء العام و المحامين و أفراد الضبط العدلية،الطبعة الثالثة،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2015،ص36.

[4] -العربي شحط عبد القادر،نبيل صقر،الاثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه و الاجتهاد القضائي،د.ج،د.ط،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،2006،ص15.

[5] -سفيان ناصري،الادلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة،رسالة ماجستر في القانون الجنائي الدولي،جامعة العربي بن مهيدي،أم البواقي،الجزائر،2011/2010،ص14.

وعرفه قضاة المحكمة العليا بما يلي :"الدليل هو البنية او الحجة التي يستمد منها القاضي البرهان على اقتناعه بالحكم الذي يصدره قد يكون الدليل مباشرا كالاعتراف و شهادة الشهود و تقرير الخبرة، او غير مباشر كالقرائن"[1].

ثانيا : تمييز الدليل عن الاثبات

على الرغم من ان فقهاء القانون قد درجوا على استخدام كلمة الاثبات للتعبير بها عن الدليل ، و العكس صحيح بحيث يبدو و كانها كلمتان مترادفتان, على الرغم من ذلك الا انه من غير المنطقي تصور وجود تطابق كامل بين الدليل الجنائي و الاثبات.

ذلك لان كلمة اثبات بالمعنى العام يمكن ان تطلق على كل المراحل التي تمر بها العملية الاثباتية، بدءا من جمع عناصر التحقيق و الدعوى تمهيدا لتقديمها لسلطة التحقيق الابتدائي بحيث اسفر هذا التحقيق عن دليل او ادلة ترجح معها ادانة المتهم قدمته للمحكمة و هذه الاخيرة اذا اقتنعت بتوافر دليل او ادلة بادانة المتهم و الا حكمت ببراءة ساحته[2].

اما الدليل فهو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على اثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي اليه، اي المحصلة النهائية لكل مراحل الاثبات المختلفة او بعبارة اخرى ثمرة الاثبات[3].

وفي هذا المعنى يبدو ان نطاق كلمة الاثبات اوسع من ان تنحصر في مجرد كلمة دليل، اذ ان كلمة الاثبات اعم واشمل من كلمة الدليل و بالتالي يكون لكل من الكلمتين مدلولها الخاص بها[4] .

ثالثا : التمييز بين الدليل ووسيلة الوصول اليه

يعد الدليل الواقعة او الحقيقة القاطعة التي تصل الى القاضي في حين ان الوسيلة هي الاداة التي عن طريقها وصلت تلك الواقعة الى القاضي عن طريق ادراكه الشخصي مثل المعاينة و شهادة الشهود[5].

---

[1] -مروك نصر الدين،أدلة الإثبات الجنائي،الجزء الثاني، المرجع السابق،ص8

[2] -عادل عبد البديع آدم حسن،جزاء الاخلال بقاعدة مشروعية الدليل الجنائي(دراسة مقارنة)،د.ج،الطبعة الأولى،دار النهضة العربية،القاهرة،2015،ص25

[3] -مروك نصر الدين، المرجع السابق،ص9

[4] -عادل عبد البديع آدم حسن،المرجع السابق،ص26

[5] -فاضل زيدان محمد،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة(دراسة مقارنة)،الإصدار الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان ،2006،ص124

اما الاجراءات التي تؤدي الى الحصول على الدليل فهي لا تعد ادلة، وانما هي مصدر الذي ينشا الدليل الجنائي كالاستجواب و التفتيش و المعاينة فهي لا تعد ادلة و لكن تسفر عن الحصول على ادلة[1].

الفرع الثاني :أنواع الأدلة

ان علم الادلة الجنائية يتميز بانواعه المختلفة المتنوعة التي تفتح الكثير من الافاق و التي تساعد رجال البحث الجنائي بالتوصل لمعرفة حقيقة ملابسات القضية اضافة لمعرفة المجرم.

و من اهم انواع الادلة الجنائية ما يلي :

أولا : انواع الأدلة التي وضعها فقهاء القانون الجنائي

1-تقسيم الدليل تبعا لطبيعته :

تنقسم الى نوعين اساسين هما : ادلة مادية و ادلة معنوية

ا-الدليل المادي :

وهو الدليل الذي ينبعث من عناصر مادية ناطقة بنفسها، و تؤثر في اقتناع القاضي بطريق مباشر فقد يترك الجاني في مكان الجريمة بعض الادوات التي استخدمها في ارتكابها، و يترك بصمات اصابعه او اقدامه[2].

ب- الدليل المعنوي :

او ما يسمى بالدليل القولي هو خلاف للادلة المادية، فإذا كانت الادلة الاخيرة تصل الى علم المحقق عن طريق الادراك، فان الادلة المعنوية هي التي تصل الى المحقق على لسان الغير و مثالها الاعتراف و الشهادة[3].

2-تقسيم الدليل تبعا لوظيفته :

وينقسم الى : ادلة اتهام، ادلة النفي و ادلة الحكم.

---

[1] -بن لاغة عقيلة،حجية أدلة الأثبات الجنائي،رسالة ماجستر،تخصص قانون جنائي و العلوم الجنائية،كلية الحقوق-بن عكنون-، الجزائر،2014/2013،ص98.

[2] -مروك نصر الدين،أدلة الإثبات الجنائي،الجزء الثاني، المرجع السابق،ص12-13.

[3] -محمد حماد الهيتي،التحقيق الجنائي و الادلة الجرمية،د.ج، الطبعة الأولى ، دار المناهج،جامعة مملكة البحرين، 2010،ص34.

أ-أدلة اتهام :

هي تلك التي تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته.

ب-أدلة النفي :

هي التي تسمح بتبرئة ساحة المتهم او بتحقيق مسؤوليته، و ذلك عن طريق نفي وقوع الجريمة و نسبتها الى المتهم، و هذا النوع من الادلة لا يشترط فيه ان يرقي الى حد القطع و اليقين ببراءة المتهم، بل يكفي ان يزعزع ثقة القاضي و يشككه فيما توافر لديه من اداة الادانة[1].

ج-أدلة الحكم :

هي الادلة التي يقدمها المدعي ليثبت صدق ادعائه و هي التي تفيد وقوع الجريمة و مدى نسبتها الى المتهم و هي التي توضح الظروف التي ارتكبت بها الجريمة فتدعو الى تشديد العقوبة اما ادلة الحكم فهي تلك الادلة التي يتوافر فيها اليقين التام و القطع الكامل بالادانة و ليس مجرد ترجيح هذه الادلة[2].

3-تقسيم الدليل تبعا لصلته بالواقعة المراد اثباتها :

تقسم الى : دليل مباشر و دليل غير مباشر

أ-الدليل المباشر :

هي الادلة التي تنصب على الجريمة مباشرة و تتصل بها و تؤدي في مضمونها الى يقين فيلتزم القضاء بها و يعتمدها، و هي جميع الادلة الاخرى و منها الشهادة و الاعتراف ما عدا القرائن, و يستمد الدليل المباشر قوته في الاثبات من ذاته، بمعنى انه يتيح العلم بالوقائع المراد اثباتها مجرد الحصول عليه بالضمانات المقررة في القانون[3].

---

[1] -فايق عوضين محمد تحفة،حدود استبعاد أدلة تقنيات الذكاء الاصطناعي الجنائية و العلمية المتحصلة بطرق غير مشروعة (دراسة مقارنة بين النظامين الأنجلوسكسوني و اللاتيني)،مجلة روح القوانين،العدد الواحد والتسعون،اصدار يوليو 2020،ص221

[2] -عمار عباس الحسني،التحقيق الجنائي و الوسائل الحديثة في الكشف عن الجريمة،د.ج، د.ط،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2015،ص157

[3] -محمد حماد الهيتي،المرجع السابق،ص34

ب-الدليل غير المباشر :

و هو الدليل الذي ينص على واقعة اخرى تفيد او تؤدي الى استخلاص قرار معين بالنسبة للواقعة المراد اثباتها فالدليل يكون هنا غير مباشر و مثال ذلك القرائن باعتبار ان الدليل هنا يستخلص من وجود واقعة اخرى ليس هي المراد اثباتها[1].

ثانيا : أنواع الادلة الجنائية التي وضعها المشرع الجزائري

و يمكن اجمال الادلة التي اوردها المشرع الجزائري في قانون الاجراءات الجزائية فيما يلي : الاعتراف، الشهادة، الخبرة، المعاينة، القرائن و المحررات.

ا-الإعتراف :

نصت عليه المادة 213 من قانون الاجراءات الجزائية على انه : "الاعتراف شانه كشان جميع عناصر الاثبات يترك لحرية تقدير القاضي"[2].

اذا الاعتراف عمل ارادي ينسب به المتهم الى نفسه ارتكاب وقائع معينة تتكون بها الجريمة، و الاعتراف بهذا المعنى يختلف من حيث المبدا عن اقوال المتهم التي يستفاد منها ضمنيا ارتكابه الفعل الاجرامي المنسوب اليه, لان اقوال المتهم لا ترقى الى مرتبة الاعتراف الذي لا بد و ان يكون صريحا[3].

ب-الشهادة :

نصت عليها المواد 220 الى 234 من قانون الاجراءات الجزائية فهي اثبات الواقعة معينة من خلال ما يقوم به احد الاشخاص عما شاهده او سمعه او ادركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة[4].

وهي :(تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحواسه عن طريق السمع او البصر، و هي دليل شفوي لان الشاهد يدلي بها شفاهة امام الجهة المختصة، و هي لها قيمة قانونية في الاثبات في المواد الجزائية لانها ترد على وقائع مادية و ترشد القاضي الى الحقيقة)[5].

---

[1] -العربي شحط عبد القادر،نبيل صقر،المرجع السابق،ص20

[2] -الأمر رقم :66-155،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المؤرخ في 8يونيو 1966 ،الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد :48،المؤرخة في 10 يونيو 1966، المعدل و المتمم

[3] -مروك نصر الدين، أدلة الإثبات الجنائي،الجزء الثاني، المرجع السابق،ص32

[4] -سفيان ناصري،المرجع السابق،ص24

[5] -علي محمد جعفر،شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية،الطبعة الأولى،مجد المؤسسة الجامعية،بيروت،2004، ص196-197

ج-الخبرة :

نصت عليها المادة 219 من قانون الاجراءات الجزائية و هي اعطاء او ادلاء اهل الفن او علم معين برايهم في مسائل فنية تتعلق بتلك الفنون او العلوم[1].

د-المعاينة :

وردت بنص المادة 235 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، و يقصد بها مشاهدة و اثبات الحالة القائمة في مكان الجريمة و الاشياء التي تتعلق بها و تقيد في كشف الحقيقة و اثبات حالة الاشخاص الذين لهم صلة بها كالمجني عليه، اي اثبات كل ما يتعلق بماديات الجريمة.

م-القرائن :

هي حكم او نتيجة تستنبط من واقعة او اكثر قام الدليل عليها وفقا المقتضيات العقل و المنطق و هي وسيلة اثبات غير مباشرة الا يتوافر الدليل المحسوس فيها[2].

ن-المحررات :

نصت عليها المواد 214 الى 218 فهي عبارة عن أوراق تحمل بيانات بشأن واقعة ذات أهمية في ارتكاب الجريمة و نسبتها الى المتهم[3].

المطلب الثاني : مشروعية الدليل الجنائي

الواقع من الأمر أن تحديد مفهوم قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، يعد بمثابة المدخل الطبيعي و المنطقي لدراسة ماهية هذه القاعدة بهدف التعريف بها، وكذا لتعريف و من قبل بتلك المصطلحات ذات الصلة بهذا الموضوع، و هو ما يستلزم بالضرورة تحديد ضوابط فكرة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي، الأمر الذي سأحاول توضيحه في الفرع الأول مفهوم قاعدة مشروعية الدليل الجنائي و الفرع الثاني ضوابط قاعدة مشروعية الدليل الجنائي.

[1] -عبد الله أوهايبية،شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري،الجزء الأول،ط2،دار هومة،الجزائر،2018،ص587

[2] -أحمد شوقي الشلقان،مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري،الجزء الثاني،د.ط،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2008،ص457

[3] -سفيان ناصري،المرجع السابق،ص23

الفرع الأول : مفهوم مشروعية الدليل الجنائي

المقصود بالمشروعية بمفهومها العام، هو خضوع الحكام و المحكومين في الدولة للقانون[1].

و جدير بالذكر أن مصطلحي الشرعية و المشروعية متوافقان من حيث الأصل اللغوي و هو الشرع أو الشريعة أو العادة أو السنة أو المنهاج حسبما ورد في قوله تعالى:« لكل جعلنا منكم شرعة و منهاجا[2] »

و للوصول إلى مفهوم المشروعية في الأدلة الجنائية، أولا علينا التطرق لهذا المفهوم في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي.

أولا:مفهوم مشروعية الأدلة الجنائية في الشريعة الإسلامية

مشروعية الدليل الجنائي تتعلق بالدليل، فيقال الدليل مشروع أي موافق للشرع، و بالنسبة إلى الله سبحانه و تعالى مشرع، و ما وضعه الله تعالى شأنه يسمى تشريعا ، و هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين طلبا أو تخيرا أو وضعا [3]،و المشروعية بصفة عامة تجد أساسها في قوله تعالى:« و ما كنا معذبين حتى نبعث رسولا [4]» و هذا هو منطق الشرائع السماوية كلها، و هو أنه لا تكليف إلا برسالة و تبليغ، قال تعالى:« وإن من أمة إلا خلا فيها نذير[5]» ،قال جل شأنه :« رسلا مبشرين و منذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل [6]» فهذه النصوص القرآنية و غيرها قد تضافرت لتؤكد على أنه لا يوجد عقوبة من غير رسالة.

و يقصد بمشروعية الأدلة الجنائية في الشريعة الإسلامية ،هو أن يكون الدليل المادي الذي تم الحصول عليه في الدعوى الجنائية مشروعا، و غير مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية و مقاصدها، من حيث طريقة الحصول عليه و إكتشافه، سواء كان هذا الدليل المباشر كالإقرار و الشهادة، أو من الأدلة غير المباشرة كالقرائن.

ثانيا:مفهوم مشروعية الأدلة الجنائية في القانون الوضعي

و هي ضرورة إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية و الأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر، فهي لاتقتصر على المطابقة مع القاعدة القانونية بل يجب أن تتعدى ذلك إلى

---

[1] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص 33

[2] -سورة المائدة، الآية 48

[3] -عادل عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 15

[4] -سورة الإسراء، الآية 15

[5] -سورة فاطر، الآية 24

[6] -سورة النساء، الآية 165

مراعاة إعلانات حقوق الإنسان و المواثيق و الإعلانات الدولية،و قواعد النظام العام و الآداب السائدة في المجتمع[1].

و يقصد بمشروعية الدليل الجنائي أن يكون الإجراء الذي تحصل منه القاضي على الدليل يتفق مع القواعد القانونية التي تحكمه، و يبين من ذلك أن مبدأ مشروعية الدليل الجنائي يختلف عن مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، فالأخير و إن كان يجسد مبدأ المشروعية، فهو يعبر عن إستناد التجريم و العقاب إلى قاعدة قانونية مكتوبة، أما الثاني يعمل على حماية الإنسان ضد الإجراءات غير المشروعة الي قد تتخذ ضده، و يحدد مدى صحة الأدلة التي إستندت إليها المحكمة في الحكم بالإدانة[2].

الفرع الثاني:ضوابط قاعدة مشروعية الدليل الجنائي

بعد بيان مفهوم قاعدة مشروعية الدليل الجنائي في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، إنه لحرى بنا و نحن في هذا المجال، أن نحدد تلك الضوابط التي تحكم فكرة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي، و التي تبعث الإطمئنان و الثقة لدى القاضي و المتخاصمين، بل و المجتمع أسره. من هنا إستوجب عليا إبراز المخاطبون بقاعدة المشروعية أولا و التي تنقسم بدورها إلى قاعدة المشروعية و سلطات الدولة الثلاث ثم قاعدة المشروعية و الأفراد ، ثانيا مصادر المشروعية.

أولا:المخاطبون بقاعدة المشروعية

1- قاعدة المشروعية و سلطات الدولة الثلاث

أ-السلطة القضائية:

أورد دستور 1996 السلطة القضائية في الفصل الثالث من الباب الثاني و خصص لها 21 مادة و قد حددت المادة 139 منه و ظيفة السلطة القضائية حيث نصت على أنها تحمي المجتمع و الحريات و تضمن لجميع الأفراد المحافظة على حقوقهم و هي السلطة المنوطة بها أساسا تفسير القانون و تطبيقه على المنازعات المعروضة عليها[3]، و تكمن أهمية توجيه قاعدة المشروعية للسلطة القضائية فيما تمتلكه هذه الأخيرة من صلاحيات الممارسة الفعلية لقانون الإجراءات الجزائية فلا يجوز القيام بأي إجراء من إجراءات الدعوى العمومية إلا تحت إشرافها، كما تعد جهة مراقبة لكافة الإجراءات المتخذة في الخصومة

[1] -عادل عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 33

[2] -مصطفى يوسف، المرجع السابق، ص24

[3] -فريد علواش، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، مجلة الإجتهاد القضائي،د.م، العدد 04، ص237

الجنائية للتحقق من مدى مراعاتها لضمانات القانونية و ترتيب الجزاء المناسب سواء إستبعاد الدليل أو العقاب على الجرائم الناتجة عن هذا الإجرام.

ب-السلطة التنفيذية:

إعتبارا من أنها السلطة الأكثر علاقة و إحتكاكا بالأفراد، و أكثرها من حيث الهياكل بما يفرض تحديد مجال التعامل و الإختصاص تحديدا على الأقل في أصوله و أحكامه العامة بما يكفل إحترام مبدأ المشروعية و بما يضمن عدم تعسف الجهات الإدارية[1].

و تعتبر هذه السلطة من المخاطبين بقاعدة المشروعية عن طريق تنظيم وظيفة ضباط الشرطة القضائية ببيان إختصاصهم في مرحلة البحث و التحري و بعض الإجراءات في مرحلة التحقيق الإبتدائي على سبيل الإستثناء كالإنابة القضائية إذ تلقى قاعدة المشروعية على ضباط الشرطة القضائية إلتزاما بضرورة إحترامها و عدم تجاوزها في جميع الإجراءات التي يقومون بها و إلا وقعت باطلة و في جميع الأحوال يخضع ضباط الشرطة القضائية لرقابة و إشراف السلطة القضائية.

ج-السلطة التشريعية:

هي السلطة التي تملك حق إصدار القواعد الملزمة التي تحكم تصرفات الجماعة في الدولة و هو إختصاص دستوري و لهذه السلطة إلتزامين نتيجة فرض قاعدة المشروعية:

الأول: هو إحترام مبدأ دستورية القوانين و معناه سمو الدستور على جميع القوانين السائدة في الدولة[2]، و يتعين على السلطة التشريعية إحترام هذا المبدا عند القيام بوضع القاعدة القانونية وإلا إعتبرت متعارضة مع نص دستوري.

الثاني: يتمثل في إحترام المبادئ القانونية الدولية التي أصبح المجتمع الإنساني يسلم بقيمتها و هذا إلتزام يقع على المشرع الدستوري عند وضعه الوثيقة الدستورية[3].

2:قاعدة المشروعية و الأفراد

الأفراد هم كافة أطراف الخصومة الجنائية القاضي النيابة و الأطراف الأخرى إلا أن المتهم هو الطرف الذي يحتاج لتوضيح أكثر لموقفه من هذه القاعدة بأن لايقبل أي إجراء موجه له أو ضده من قبل سلطات الضبط القضائي أو النيابة أو التحقيق يتضمن تجاوزا

[1] -عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الاجراءات المدنية و الإدارية، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر،2009، ص14

[2] -شريط وليد، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد،تلمسان ، الجزائر، 2012/2011، ص201

[3] -مروك نصر الدين، الإثبات الجنائي،، الجزء الأول ،دار هومة، الجزائر، 2003 ، ص528

للمشروعية فهذه الأخيرة تعتبر أداة لتنظيم الحريات و حماية حقوق الإنسان ، و لكونها ضمان للتوفيق بين فاعلية العدالة الجنائية و إحترام الحرية الشخصية، الأمر الذي يمكن من صياغة قانون إجرائي لحقوق الإنسان يمثل نموذجا لما يجب أن يكون عليه قانون الإجراءات الجنائية في دولة القانون[1].

ثانيا:مصادر المشروعية

تتركز مصادر المشروعية في مجال الإجراءات الجنائية عامة و الإثبات الجنائي بصفة خاصة، في شتى القواعد و المبادئ و القيم ، الذي يشتمل عليها النظام القانوني بأسره، و عليه تتجسد في إعلانات حقوق الإنسان، الدستور، القانون، المبادئ القانونية العامة و قواعد النظام العام و حسن الآداب.

1-إعلان حقوق الإنسان:

و الذي أقرته الجمعية العامة لأمم المتحدة في 10 كانون الأول/ ديسمبر 1948، يعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول وثيقة عالمية وضعية تناولت حقوق الإنسان بصفة شامل و أحاطتها بجملة من الضمانات القضائية ، حيث يعد الوثيقة الحقوقية الأشهر في العصر الحديث[2] .و الذي نص في مادته الخامسة على أنه :"لا يعرض أي إنسان للتعذيب و لا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة"[3].

و في مادته الثانية عشر نص على أنه:"لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه و سمعته، و لكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات".

2-الدستور:

كثير من الدساتير تنص على بعض الضمانات الإجرائية الجنائية للمواطنين و المتهمين المحكومين عليهم، و ذلك بمناسبة تنظيمها للحقوق و الحريات الأساسية

[1] -عادل عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص157

[2] -لونيسي علي و لوني نصيرة، دور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في إقرار الضمانات القضائية لحقوق الإنسان، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، جامعة أكلي محند ولحاج-البويرة، المجلد04، العدد 02، السنة 2019، ص2058

[3] -الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف(د-3) ، المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948.

للمواطنين، و مما لا ريب فيه أن مثل هذه الضمانات تضفي على الحق محل الحماية قيمة دستورية واضحة، وبذلك فإن المخالفة تتسم بإنعدام المشروعية[1].

و بالرجوع للدستور الجزائري نجده ينص في المادة 34 على:"تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان و يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة"

3-القانون:

يعتبر القانون أحد المصادر الرئيسية لفكرة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي، و يتضح ذلك عندما تباشر الدولة الإجراءات اللازمة لكشف و تقدير سلطتها في العقاب، حيث يبدو خطر المساس بالحرية الفردية من خلال مباشرة تلك الإجراءات. و لذلك على المشرع أن يتدخل في هذه الحالة لكي يقرر الحدود التي تتطلبها المصلحة الإجتماعية للمساس بالحرية من خلال الإجراءات الجنائية. و بناءا على ذلك يكون القانون و حده هو الذي يحدد الإجراءات الجنائية ، منذ تحريك الدعوى الجنائية حتى صدور حكم بات فيها، و يحدد أيضا الجهات القضائية المختصة بتطبيق تلك الإجراءات[2].

4-المبادئ القانونية العامة:

تثور مشكلة المبادئ القانونية عندما نكون بصدد الأحكام القضائية التي تصدر في مسائل قانونية جديدة تكون على قدر كبير من الأهمية حيث تقتصر على الحالة التي أصدرت بشأنها فتصلح بذلك لأن تكون حلا لحالات مستقبلية مماثلة، إلا أن هذه السوابق أو الأحكام غير ملزمة للقضاء من الناحية القانونية فالقاضي له كامل الحرية في الأخذ بهذه الأحكام الصادرة عنه أو عن غيره حتى و إن كانت صادرة عن جهة قضائية ذات درجة عليا، و بهذا لا يكون لهذه المبادئ قوة ملزمة من الناحية القانوينة و إنما لها طابع أدبي و هذا ما هو سائد في تشريعات الدول ذات النزعة اللاتينية كما هو الحال في الجزائر عكس التشريعات الأنجلوسكسونية[3].

5-النظام العام و حسن الآداب:

تعد فكرة النظام العام من الأفكار النسبية المرنة التي تختلف من حيث الزمان و المكان، فما يكون مخالفا للنظام العام في وقت قد يصبح أمرا مشروعا في وقت آخر، و ما يكون مخالفا للنظام العام في جماعة قد يكون غير ذلك في جماعة أخرى، لذلك تكون فكرة النظام العام من الأفكار التي يصعب تحديدها و ضبطها أو وضع تعريف جامع مانع لها،

[1] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص 39

[2] -عادل عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق،ص54

[3] -مروك نصر الدين، الإثبات الجنائي،الجزء الأول، المرجع السابق، ص536

الأمر الذي حدا بالمشرع إلى أن يذكرها دون أن يتناولها بالضبط و التحديد، و من ثم يصعب علينا تحديد هذه الفكرة و ضبطها في مجال الإجراءات الجنائية[1].

المبحث الثاني: موقف الفقه و المشرع الجزائري من الأدلة الجنائية المحصلة بطريق غير مشروع

المطلب الأول: موقف الفقه

تفاوتت الإتجاهات الفقهية حول قاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع بحيث يمكنني القول بأن هناك إتجاه مؤيد للقاعدة و هو الإتجاه السائد في الفقه الجنائي، و إتجاه معارض للقاعدة و لكل منهما حججه و مبرراته، لهذا سنبرز هذا في فرعين الإتجاه المؤيد في الفرع الأول و الإتجاه المعارض في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الإتجاه المؤيد لقاعدة الإستبعاد

إستند أصحاب هذا الإتجاه إلى عدة حجج تدور حول:

أولا:حماية الحريات الفردية

و ذلك كون أن الضمانات الإجرائية التي تقررت لحماية حقوق الإنسان سوف تفقد سبيلها لتطبيق فعلى حد قول أحد القضاة " لاسبيل لإحترام ما يضعه النظام الإجرائي من حريات و ضمانات ألا بتخويل القضاة سلطة إستبعاد الأدلة المتحصلة بمخالفة لها من خلال النشاط غير القانوني لرجال الضبط، لاسيما مع عدم فعالية البدائل الأخرى من جزاءات مدنية و جنائية. وإستبعاد مثل هذه الأدلة يعتبر وسيلة لحماية الحريات و ليس مجرد وسيلة لضبط سلوك رجال الشرطة، فإنه يترتب على ذلك عدم جواز الإحتجاج ضد الفرد بدليل تم تحصيله بالمخالفة لحقوقه و حرياته، فتلك هي الوسيلة العملية الوحيدة لضمان إحترام تلك الحقوق و الحريات"[2].

ثانيا: الإعتبارات الدستورية

إن تقرير الدستور لضمانات إجرائية معينة يستفيد منه عدم التعويل على الأدلة المتحصلة بالمخالفة لها، إذ تعد تلك المخالفة رافدا هاما من روافد عدم مشروعية الدليل في الإجراءات الجنائية. و قد بين كل من الفقه و القضاء في الولايات المتحدة على وجه

[1] -عادل عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص58

[2] -أحمد عوض بلال، قاعدة إستبعاد الأدلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة ،د.ج، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، القاهرة، 2008، ص142

الخصوص هذا الإعتبار و إستخلص جانب كبير من أهميته في تدعيم قاعدة الإستبعاد، لاسيما مع ورود الضمانات الإجرائية الكبرى في الدستور الأمريكي الإتحادي[1]. و مؤدى ذلك أنه إذا أريد للضمانات الدستورية أن تتمتع بقيمة ما فيتعين إيجاد نتيجة ملموسة تترتب على مخالفتها، كما يتعين وضع تنظيم إجرائي عملي تستطيع المحاكم من خلاله النظر في إنتهاك تلك الضمانات و تحديد مدلولاتها. و المزية الكبرى في قاعدة الإستبعاد -بصرف النظر عن إعتبارات الردع- تكمن في أنها تتيح الفرصة أمام تلك الرقابة القضائية و تضفي المصداقية على الضمانات الدستورية، و هكذا تبدو قاعدة الإستبعاد ضرورة لا غنى عنها لإحترام الدستور، لاسيما التعديل الدستوري الرابع الذي يقرر الحصانة ضد التفتيش و الضبط غير القانونيين[2].

بشأن تفسير التعديل الدستوري الرابع و قد أطلق على هذا التحليل نظرية الحقوق الشخصية و التي إختلف الفقه في معالجتها فذهب البعض إلى أن التعديل الدستوري الرابع لا يخاطب فقط الجهات القائمة على تطبيق القانون و إنما يوجه و كذلك إلى المحاكم و يبني على ذلك إن قبول الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة سوف يمثل إما إنتهاك مستقلا و إما إنتهاك متصلا للتعديل المشار إليه و ذهب آخرون إلى أن الإستبعاد كجزاء إجرائي يمثل أنسب الوسائل المتاحة للغرد لحمل ما يدعيه من مخلفات دستورية ملاحقته للفصل فيما أمام القضاء[3].

و منه تشكل الإعتبارات الدستورية أساسا لتدعيم قاعدة الإستبعاد ليس فقط في الولايات المتحدة الأمريكية و إنما في كل الدول التي يتضمن دستورها ضمانات إجرائية حماية لحقوق المشتبه فيهم، بما في ذلك الدستور الجزائري الذي يتضمن العديد منها بموجب نصوصه كالمواد 34-39-40-47[4].

ثالثا: الحفاظ على نزاهة القضاء

حيث يؤدي قبول القضاء للأدلة غير المشروعة إلى فقدان الثقة و سقوط نزاهتها في أعين الجمهور، لأن مثل ذلك القبول تكريس للوسيلة المعيبة أمام القضاء و مساهمة ضمنية من القضاء في شيوعها، لذلك لا يسمح للحكومات من الإستفادة من مثل تلك الإنتهاكات، ومن ثم يتعين على القضاء أن ينأي بنفسه عن تكريس تلك الممارسات أو أن يورط نفسه فيها، وقد قدم الفقه نوعين من الأسانيد لتدعيم هذه الحجة:

---

[1] -عبد النبي سلمى، قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطريقة غير مشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2010، ص06

[2] -المرجع نفسه، ص06

[3] -أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص150

[4] -المواد 34-39-40-47 من دستور 2020، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020

*إن تكريس القضار للممارسات غير المشروعة للقائمين على تطبيق القانون أو حتى مجرد شبه موافقة على ذلك، من شأنه أن يجلب الإحتقار للقانون و القضاء.

*إن إلتزام المحاكم بالإحجام عن التكريس القضائي للمارسات المخالفة للدستور الرابع يقوم على ربط وثيق بين النزاهة القضائية و إحترام الحقوق الدستورية[1].

رابعا: الوظيفة الإخلاقية و التربوية للقانون

إن قاعدة الإستبعاد تعلي من الدور الأخلاقي و التربوي للقانون و تحفز علر تكريس قيمة إحترام هذا الأخير كقاعدة سلوك في مواجهة القائمين على تطبيقه، و قد عبر عن ذلك صراحة القاضي Holmes في قضية Olmstead V. United States(1928) قائلا: "إن إفلات الجاني من العقاب أقل شرا من إباحة تدخل الدولة لكي تلعب في تحصيل الدليل دورا منحطا و دنيئا"[2].

فمن المعلوم أن قانون الإجراءات الجزائية هو عبارة عن مجموعة من القواعد الجنائية الشكلية التي تهتم بتحديد الإجراءات القانونية الواجب مراعاتها في البحث و التحري عن الجرائم و في جمع الأدلة من جهة، و بتحديد الجهات المختصة بالمتابعة و تنظيم إختصاصها من جهة أخرى في إطار مبدأ شرعية القواعد الجنائية الشكلية[3]. و من المعلوم أيضا أن هذه القواعد هي التي تبعث الحركة في قانون العقوبات أو القواعد الجنائية الموضوعية فتضع نصوصه موضع التفعيل تطبيقا و تنفيذا فتكفل للدولة حقها في العقاب[4].

و من البديهي أن المشرع لا يضع أو يسن قانون إلا لكي يطبقه و يلتزم به جميع المخاطبين به فصفه الإلزام التي تتميز بها القواعد القانونية بصفة عامة هي التي تميز هذه القواعد عن غيرها من قواعد السلوك الإجتماعي عن طريق ما تعرضه من جزاءات تترتب على مخالفتها الأمر الذي يؤدي حتما إلى ضمان إحترامها الإحترام المطلوب إذا فإن عدم العمل بالجزاء الإجرائي الإستبعاد أو البطلان أو عدم تقريره في ظل الإجراءات التي تمر بها الخصومة الجنائية من هذه الصفة أي صفة الإلزام التي تتميز به القاعدة القانونية عامة كما أشرنا فتصبح القاعدة تستمد إلزامها من وحي الضمير و حده لأن الجزاء الإجرائي أو

[1] -فايق عوضين محمد تحفة، المرجع السابق، ص719

[2] -S. U Glow , **Criminal Justice ,** Sweet & Maxwell, London, 1995, p100

[3] -بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، المتابعة الجزائية: الدعاوى الناشئة عنها و إجراءاتها الأولية، دار الهدى، عين مليلة، 2007، ص06

[4] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص11

الموضوعي هو المعبر عن الصفة الإلزامية للقاعدة الإجرائية و جزاءات أخرى شخصية و هي متمثلة في المسؤولية الجنائية و المدنية و التأديبية[1].

الفرع الثاني: الإتجاه المعارض لقاعدة الإستبعاد

في نظر هذا الإتجاه أن قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطريق غير مشروع مجرد بدعة قضائية إختلقها القضاة، يمكن جمع أبز الإنتقادات التي وجهت لهذه القاعدة تحت البنود الآتية:

أولا: مناهضة و ظيفة المحكمة

إن قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في نظر الإتجاه المعارض تناهض وبشدة الوظيفة التي وجدت من أجلها المحاكم الجزائية لصورة عامه ألا وهي كشف الحقيقة بل هو أكثر من ذلك فهي تعارض القانون الإجراء الجنائي نفسه لأن وجوده مرتبط أساسا بتنظيم الكيفية التي يمكن من خلالها إظهار الحقيقة تلك الحقيقة التي هي رايه كل إجراءات الدعوى وأساس كل الأحكام الجزائية والقواعد التي تحكم الإثبات هي المسائل الجزائية تدور كلها حول غاية واحدة وهي تحقيق العدالة الجزائية للكشف عن الحقيقة التي تهم المجتمع بأسره بإعتبار أن الجريمة تمثل أولا وأخيرا إعتداء على الجماعة[2].

ومن ناحية ثانية فإن دور قواعد الإثبات يتعين وفقا لهذه الحجة أن ينحصر في تمكين المحاكم من التوصل إلى الفصل الصحيح في المسائل المتنازع عليها والأدلة المتحصل عليها بطرق غير مشروعة تتمتع بقوة في الإقناع ويمكن التعويل عليها بذات الدرجة التي تتمتع بها الأدلة المشروعة وطالما كانت المحكمة في حاجه الى كافه الأدلة التي يمكن التعويل عليها بشأن النقطة المثارة أمامها أي الفصل في مدى إذناب المتهم أو براءته فإنه لن يكون ثمة محل للنظر إلى الطريقة التي تم من خلالها تحصيل الدليل[3].

ثانيا: النقص من قيمة القانون و هدم نزاهة القضاء

- يرى أصحاب ذلك الإتجاه أن تطبيق قاعدة الإستبعاد تؤثر بالسلب على إدارة العدالة الجنائية، التي تستهدف كشف المدان و إدانته و ينال من نزاهة السلطة القضائية، لأنها تصورها كجهات تسمح بإطلاق المذنبين .

---

[1]-أحمد فتحي سرور، الشرعية و الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص231

[2] -العربي شحط عبد القادرنبيل صقر، المرجع السابق، ص21

[3] -أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص171

- تطبيق القاعدة يقضي بإطلاق سراح المجرمين الأمر الذي يمس بالأمن العام وحريات المواطنين الشرفاء [1].

- تفضي قاعدة الإستبعاد إلى فقدان ثقة الجمهور في نظام إدارة العدالة الجنائية ، عندما تسمح المحاكم بإفالات المجرمين من العقاب بناء على أخطاء فنية بحتة لا يتفهمها الرجل المعتاد، مثال الإفراج عن أن متهم بقتل قد أفرج اثني عشر شخصا عنه وأسقطت ملاحقته لأن دليل الإدانة الوحيد الذي قدمه ممثل الإدعاء ضده كان صادرًا عنه أمام جهة الشرطة التي أغفلت تبصيره بحقوقه، مثال آخر أن أحد ضباط المرور قد استوقف سائقا قد تجاوز السرعة المسموح بها وأمره دون إذن قضائيً أن يفتح حقيبة سيارته التي وجد داخلها ثالث جثث لأمرأة وطفلين، وأن المتهم رغم ذلك قد خرج حرا طليقا من المحكمة لعدم قبول الدليل المقدم ضده [2].

ثالثا: إعاقة جهود المجتمع في مكافحة الجريمة

لعل أكثر الإنتقادات التي تعرضت لها قاعدة الإستبعاد شعبية هو أنها تمس بمصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة، بما تؤدي إليه من إفلات الجناة من الإدانة لمجرد خطأ إرتكبه رجال الشرطة أثناء جمع الأدلة، بل أن الإعتقاد الشائع في تسبب القاعدة في تفاقم الإجرام قد تم تكريسه في بعض التقارير على المستوى الإتحادي في الولايات المتحدة الأمريكية، و يذهب المنتقدون إلى أن القاعدة تفضي إلى الإضرار بخطة الدولة في مكافحة الإجرام من عدة نواح[3].

فمن ناحية، يؤدي تطبيق القاعدة إلى إلحاق ضرر جسيم بالمجتمع كلما أقضى ذلك إلى إخلاء سبيل مجرم خطير، حيث يترك له الحبل على الغارب لمواصلة نشاطه الاجرامي و الإستهانة بنظام غدارة العدالة الجنائية برمته، و يتحقق ذلك على وجه الخصوص عندما يكون الدليل المستبعد ماديا ملموسا، أو عندما يخلي سبيل المذنبين لأسباب شكلية بحتة تغليبا لجانب الجاني على جانب المجني عليه البريء[4].

لذلك فقد إنتقد جانب من الفقه قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة لأنها تؤدي لا محالة إلى عرقلة جهود الدولة أو المجتمع في مكافحة الموجات المتفاقمة من الإجرام فقرار إستبعاد الدليل المستمد من طريق غير مشروع لن يترتب عليه إلا إهدار حق الدولة في إقتضاء العقاب وإفلات المجرمين و لا يجوز أن تحرم الدولة من حقها في معاقبة

[1] -فايق عوضين محمد تحفة، المرجع السابق، ص724
[2] - المرجع نفسه، ص724
[3] -أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص171
[4] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص83

المجرم بسبب خطأ إرتكبه ضابط الشرطة القضائية الذي يقرر القانون مسؤولية بحسب الأحوال متى توافرت شروطها، لأن الحق في العقاب حق عام، مقرر لمصلحة الجماعة لا يمكن إسقاطه نتيجة خروج أحد رجال الضبط القضائي على الحدود المقررة بتقرير بطلان الإجراء فالعقل و المنطق لا يقبلان القضاء ببراءة شخص تثبت في حقه التهمة بإرتكاب الجريمة أو المشاركة فيها لمجرد قيام ضابط الشرطة القضائية بمخالفة القواعد الإجرائية بقيامه بالإجراء في غير الأحوال التي قدرها القانون[1] .

رابعا: ضآلة التأثير الرادع

لعل أوسع الحجج إنتشارا في الجدل الفقهي المقارن حول تقييم إستبعاد الأدلة الجنائية التقليدية غير المشروعة تدور حول التأثير الرادع لقاعدة الإستبعاد بما تتضمنه من "جزاء" من شأنه صرف رجال السلطة العامة من إنتهاك الضمانات الإجرائية، و قد رأينا فيما سبق وجها لهذا الجدل يؤكد ذلك التأثير، أما الوجه الآخر محل الدراسة هنا، ينفي ذلك التأثير مع تبيان آخر في وجهات النظر حول مظاهر و عوامل عدم فاعلية الإستبعاد في تحقيق الردعي المدعي تحقيقه تحت لوائها، فالمعارضون يرون أن القاعدة لا تحمل أي قوة ردع في مواجهة من تحدثهم انفسهم بمخالفة القانون، و لا يوجد ما يؤكد أن للقاعدة مثل ذلك الأثر، فضلا عن أن الدراسات الحديثة تؤكد فشلها كرادع، و قد ترددت هذه الحجة بوضوح في أحكام القضاء في كل من إنجلترا وأستراليا، ففي إحدى القضايا ذهبت محكمة الإستئناف في تقييمها لمدى صحة الحكم المطعون فيه لقبوله إعترافا كان وجه عدم المشروعية فيه واضحا إلا أن المحكمة يتعين ان تقتصر عنايتها على قبول الأدلة، وإنها أي محكمة ليست جهة تأديبية للشرطة، و لا جهة قضائية مختصة بالنظر في التعويضات المدنية عن الأخطاء التي يرتكبها رجال الشرطة و عبر عن ذات الرأي اللورد DIPLOC و المحكمة العليا السترالية، هذا إضافة إلى أن التجربة الأمريكية لا تكشف بوضوح عن دور بارز لقاعدة الإستبعاد في تحقيق ردع فعال[2].

من الأسباب التي إستند إليها المنتقدون لتبرير عجز القاعدة عن تحقيق الردع فهي متعددة منها:

1- ان القاعدة تعمل مباشره ضد موجه الإتهام وليس ضد رجل الضبط الذي إرتكب المخالفة[3]. أي أنها لا تؤدي إلى تطبيق جزاء شخصيا مباشر على مرتكب المخالفة الإجرامية التي على أثارها يتم إستبعاد الدليل، وبعبارة أخرى لا تستهدف القاعدة الردع الفردي عن إرتكاب مخالفات بعينها وإنما تهدف إلى تحقيق نوع من الردع

[1] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص 27
[2] -أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص191-192
[3] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص99

المنظم، أو الجمع ومن ثم فإن قياس الأثر الردعي للقاعدة في تعييني ألا يأخذ بالحساب التجاوز الذي يشوب سلوك رجل الشرطة محددا بذات، كما لا تستهدف القاعدة الرادعة من خلال العقاب الفردي للمخالف وإنما من خلال خلق حافز مضاد لمباشرة إجراء غير قانوني لذلك فإنما يقرره القانون من مسؤولية رجل الضبط القضائي لمخالفته أو تجاوزه حدود سلطاته كان لحماية حريات وحقوق الأفراد.

2- أن جهاز الشرطة يبدي إهتماما بالإعتبارات المتعلقة بالقبض وإحالة القضايا أكثر مما يحفل بإعتبارات الإدانة أو المعايير القضائية التي تصل لصالح حقوق المتهمين[1].

3- لا تجدي إعتبارات الردع في مواجهة رجل الشرطة الذي يرتكب المخالفة بحسن نية لأن السلوك في مثل تلك الحالات يكون بطبيعته غير قابل للردع من خلال إنزال إجراء الحق على مباشرة الإجراء .

4- تفقد قاعدة الإستبعاد كثيرا من قواتها الرادعة بالنظر إلى أن مجال الإستبعاد محدود بمرحله ضيقة من مراحل الدعوى الجنائية فهي لا تجد مجالا للتطبيق إلا إذا رفعت الدعوى بالفعل أمام المحكمة هذا فضلا عن أن نسبه ضئيلة فقط من القضايا الجنائية هي التي تصل بالغعل إلى مرحلة المحاكمة.

المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري

يرتبط موقف التشريع الجزائري إذا قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة كباقي تشريعات العربية الأخرى في مجموعها لنظره التشريعات ذوات الأصل اللاتيني إلى الموضوع حيث قل ما ترفد التشريعات المنتمية إلى هذه العائلة القانونية نصوصا خاصة للأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة تاركة تحديدا مصيرها لما تقضي به قواعد الإجراءات الجزائية بشأن الجزاءات الإجرائية و أهمها البطلان سيتتبعه ذلك من إهدار لقيمة الدليل الباطل و عدم جواز بناء الإدانة للبراءة إذا يختلف إذا ما تعلق بحكم البراءة الذي يجوز بناؤه على أي دليل حتى و لو تم تحصيله عن إجراء غير مشروع طبقا لمبدأ الأصل في المتهم البراءة[2].

و من هذا المنطلق نجد تشريعات هذه الدول و من بينها التشريع الجزائري يجاذبها في مجال البطلان إتجاهان أو مذهبان فهناك من الدول من لا تعترف إلا بالبطلان المنصوص عليه في القانون و لا تأخذ إلا حالات البطلان التي أوردها القانون على سبيل الحصر في حين يأخذ الفريق الثاني بالبطلان الجوهري أو الذاتي الذي يقضي به القضاء حتى و لو لم

[1] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص32

[2] -محمد سيد حسن محمد، ضوابط سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية، د.ط، دار النهضة العربية، 2007، ص143-149...

ينص القانون إذا كان الإجراء قد خالف قاعدة من القواعد الجوهرية في الإجراءات و قد أخذت قوانين كل من مصر وفرنسا وتونس والمغرب بالمذهبين معا كما أخذ قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بالمذهبين القانوني و الجوهري[1].

و عليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول البطلان القانوني و الفرع الثاني البطلان الجوهري.

الفرع الأول: البطلان القانوني أو النصي

سيتم عرض البطلان القانوني من خلال تعريفه و حالاته.

أولا: تعريف البطلان القانوني

يقصد به أن يتولى القانون وحده تحديد حالات البطلان بالنص عليها صراحة فلا مجال لإجتهاد القاضي فيها ذلك أن هذا البطلان القانوني يعد إمتدادا للقاعدة العامة و السائدة و التي مفادها "لا بطلان بدون نص ،pas de nullité sans texte"[2].

إن الأسباب القانونية الرامية إلى مخالفة نص صريح في الإجراءات و هذا ما نصت عليه المادة 159 ق.إج.ج[3] بقولها:" يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب حالات الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى[4].

ومنه فالبطلان القانوني يقصد به أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا، جزاء لعدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون.

فدور القاضي هنا دورا تقريريا لا يجوز له أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر، و لا يملك أي إجتهاد في ذلك، فإذا إرتكبت مخالفة لإحدى هذه الحالات قضي بالبطلان، وإذا لم ترتكب المخالفة فلا يترتب البطلان، ولو أدى ذلك إلى المساس بحقوق الدفاع و إنتهاك للحريات الفردية[5] .

---

[1] -أحمد شافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة، دار هومة، 2007، ص29

[2] -بوليلة أنيس، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، القطب الجامعي بلقايد-وهران، السنة الجامعية 2013/2012، ص 13

[3] -القانون رقم 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 الذي يعدل الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية في الجريدة الرسمية الجزائرية

[4] -فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية-بين النظري والعملي-، د.ط، مطبعة البدر، د.س، ص324
-أحمد الشافعي، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 110

ثانيا: حالات البطلان القانوني في النظام الإجرائي الجزائري

هذا و قد تعرض المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية للبطلان القانوني ونص عليه في حالات كثيرة، سنتطرق لأهمها فيما يلي:

1-حالة البطلان المنصوص عليها في المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية:

والمتعلقة بتفتيش المنازل و المحلات العمومية الناشئة عن مخالفات الإجراءات الشكلية عند إجراء التفتيش المنصوص عليه بالمادتين 45 و47 قانون الإجراءات الجزائية وهي ضرورة حضور صاحب السكن وقت التفتيش و إجراء التفتيش في الميعاد القانوني بين الساعة الخامسة صباحا و الثامنة ليلا و الحفاظ على السر المهني عند إجراء حجز الوثائق و الأشياء على أن هذا النوع من البطلان يزول برضا الشخص المعني إذا أجازت المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية للخصم أن يتنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده على أن يكون هذا التنازل صراحة لا لبس فيه[1].

2-حالة البطلان المنصوص عليها في 44 من قانون الإجراءات الجزائية:

و هو الجزاء المترتب عن تخلف بيان وصف الجرم موضوع البحث عن الدليل و عنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها في الإذن بالتفتيش الصادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق و قد نصت على هذا النوع من البطلان صراحة الفقرة 03 من المادة 44 المتضمنة بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية[2].

3-حالة البطلان المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية:

و هو الجزاء المترتب على إنعدام الإذن المكتوب لإجراء عملية التسرب في الجرائم الخاصة أو عدم بيان فيه الأسباب التي دعت إلى اللجوء إلى هذا الإجراء وقد نصت على هذا النوع من البطلان صراحة الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 11 المتضمنة بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر2006 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية[3].

[1] - المواد 45-47-48 من قانون الإجراءات الجزائية القانون رقم 19-10، المؤرخ في 11 ديسمبر 2019

[2] -سلمى عبد النبي، المرجع السابق، ص 74

[3] -محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الجزائر،2008، ص 173

4-حالة البطلان المنصوص عليها في المادة 157 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية:

التي تنص على أنه" تراعي الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة بإستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من الإجراءات".

وإن الشكليات التي يترتب على مراعاتها البطلان بموجب أحكام المادة 157 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية هي:

1- عدم إحاطة المتهم علما بكل الوقائع المنسوبة إليه عند إستجوابه عند الحضور الأول.
2- عدم تنبيه المتهم عند إستجوابه عند الحضور الأول بأنه حر في عدم الإدلاء بأي تصريح.
3- عدم إبلاغ المتهم عند إستجوابه عند الحضور الأول بأن له الحق في إختيار محامي له.
4- إستجواب المتهم في الموضوع أو سماع المدعي المدني أو مواجهتهما بغير حضور محاميهما أو بعد دعوتهما قانونا ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك.
5- عدم إستدعاء محامي المتهم أو المدعي المدني بكتاب موصى عليه يرسل إليه قبل يومين على الأقل من تاريخ إستجواب المتهم أو سماع المدعي المدني أو مواجهتهما.
6- عدم وضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم أو المدعي المدني أربع وعشرين ساعة على الأقل قبل كل سماع.

فيما أجازت الفقرة الثانية من المادة 157 ق.إج.ج للمتهم و الطرف المدني ممن لم تراع في حقه أحكام الفقرة الأولى من المادة 157 ق.إج.ج أن يتنازل عن التمسك بالبطلان و يصحح بذلك الإجراء غير أنه يتعين أن يكون التنازل صريحا و لا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد إستدعائه قانونا[1].

الفرع الثاني: البطلان الجوهري أو الذاتي

وهذا النوع من البطلان هو ما يهم الدراسة موضوع البحث، و يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بمذهب البطلان الذاتي إلى جانب البطلان القانوني الذي بمقتضاه يبطل الإجراء المخالف لقاعدة جوهرية إذا أخل بحقوق الدفاع و سوف نتعرض في ما يلي إلى تعريف البطلان الجوهري و حالاته.

[1] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص 74

أولا: تعريف البطلان الجوهري

بعدما تبين للقضاء و الفقه أن نظام البطلان القانوني لا يمكنه وحده مواجهة حالات البطلان التي لم ينص عليها المشرع صراحة والتي قد تمس بإجراءات جوهرية في الدعوى الجزائية دعت الحاجة إلى إستحداث نظام البطلان الجوهري للتصدي للحالات الأخرى التي لم ينص فيه القانون صراحة على البطلان[1].

والعديد من الفقهاء ربط البطلان الجوهري بعد مراعاة القواعد الشكلية التي تضمن حرية الدفاع من المتهم أمام القضاء والمتمثلة في قواعد الوجاهية و العلنية و الشفوية.

و قد أثار تحديد مفهوم الإجراء الجوهري و مازال يثير الكثير من الإشكال بين رجال القانون، وخاصة في رحاب القضاء. رغم محاولة وضع معيار لتحديده و حصره، إلا أنه من الصعوبة جدا وضع معيار شامل لمفهوم الإجراء الجوهري من غيره. و قد تعددت الآراء في هذا الخصوص. فهناك من أخذ بفكرة الغاية من الإجراء كمعيار لتقرير البطلان الجوهري، في حين أخذ فريق ثان بمعيار مصلحة الخصوم، أما الفريق الثالث فقد إعتمد معيار المصلحة العامة لوصف الإجراء بالجوهري، و خلص الفريق الرابع إلى تبني معيار حقوق الدفاع لتحديد طبيعة الإجراء بالجوهري[2].

و رغم أهمية هذه المعايير كلها، إلا أنها لم تنج من النقد الذي وجه لها.

و يعد البطلان الجوهري من إيحاء و صنع الفقه و القضاء الفرنسيين في نص المادة 2/408 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي القديم و يعتبر البطلان جوهريا كجزاء يلحق كل مخالفة أو إغفال لقاعدة جوهرية في الإجراءات الجزائية فهو بالتالي يعطي للقاضي سلطة تقديرية لتقدير البطلان و الحكم به حتى في غياب النص عليه صريحة في القانون[3].

ثانيا: حالات البطلان الجوهري في النظام الإجرائي الجزائري

لقد نصت على البطلان الجوهري المادة 159 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية على:" يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100-105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى ". و عليه سأقدم بعض الأمثلة من حالات البطلان الجوهري في مايلي:

---

[1] -بوليلة أنيس، المرجع السابق، ص 16

[2] -أحمد الشافعي، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص110-111

[3] -بوليلة أنيس، المرجع السابق، ص 17

1-بطلان التفتيش:

يعتبر التفتيش من الإجراءات التي يمكن مباشرتها مرحلة التحريات الأولى، و كذا خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي و هو وسيلة الإثبات و الدليل الناتج عنه يعتبر دليلا ماديا[1].

وقد رتب المشرع البطلان على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بالتفتيش و الحجز، وتنص المادة 8 من ق.إج.ج على أنه يجب مراعاة الإجراءات التي إستوجبتها المادتين 45 و 47 من ق.إج.ج و يترتب على مخالفتها البطلان، وهذا البطلان هو بطلان نسبي يتعلق بمصلحة الأطراف، لأنه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عنه إلا لمن قررت لمصلحته، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام[2].

و ما تجدر الإشارة إليه أن بطلان التفتيش لا يتصرف إلى إجراءات المتابعة، و بإمكان قاضي التحقيق الإستناد إلى أدلة الإثبات المستقلة عن الإجراءات الباطلة بإستثناء التصرفات و الإستجوابات الناتجة عن التفتيش الذي تم بطريقة غير صحيحة فتكون باطلة ولا تصلح كدليل إثبات[3].

ويشترط قانون الإجراءات الجزائية ضمانات شكلية و موضوعية لصحة التفتيش تتعلق بحضور الأشخاص أثناء التفتيش و تحرير محضر بذلك إضافة إلى الإذن والميعاد القانوني والقيام بالتفتيش من طرف السلطة القضائية المختصة[4].

2-بطلان إجراء التوقيف للنظر:

نصت عليه المادة 51 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية علة وجوب قيام ضباط الشرطة القضائية بأن يضع أحد تصرف شخص موقوف كل وسيلة تمكنه من الإتصال فورا بعائلته ومن زيارتها له وإذا كان هذا الإجراء يرمي إلى تكريس و تدعيم مبدأ قرينة البراءة فإننا نشير إلى أننا لم نعثر غلى قرارات قضائية لمعرفة موقف القضاء في حالة عدم إحترام هذا الإجراء أنه لم يتم وضع وسيلة إتصال تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر مع عائلته فور توقيفه أو منعها من الإتصال به ذلك أنه يجب مراعاة هذه الشكلية هو البطلان الجوهري لإجراء التوقيف للنظر، ونفس الجزاء يترتب على عدم إحترام مدة التوقيف للنظر و هي 48 ساعة المادة 51 فقرة 2 من ق.إج.ج، أما إذا تعلق الأمر بالجرائم المنصوص عليها من مادة 51 فقرات6،7،8 فإنه يمكن بإذن من وكيل الجمهورية المختص تمديد مجال التوقيف للنظر بعدد المرات المذكورة في هذه المادة كما يعتبر إختيار وكيل الجمهورية من

[1] -أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الخامسة، الجزائر، دار هومة، 2006، ص 87

[2] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص65

[3] - المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية

[4] -عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحري و التحقيق، الجزائر، دار هومة، 2005، ص364-365

طرف ضباط الشرطة القضائية بمجرد بداية توقيف الشخص للنظر المادة 51 الفقرة1 من ق.إج.ج إجراءا جوهريا يترتب على عدم مراعاته وذلك إما لتأخر في إخبار وكيل الجمهورية أوعدم إخباره [1].

3-بطلان الشهادة:

أجازت المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق إذا رأى ضرورة سماع شاهد قد تكون لشهادته فائدة تسهل العثور على المجرم أو تساهم في تكوين أدلة الإثبات أو تحديد مسؤولية أحد المساهمين في الجريمة، و قد يعتري شهادة الشهود عيب يؤدي إلى بطلانها، ومن أسباب بطلان الشهادة ما يلي[2]:

- إذا تمت الشهادة تحت إكراه أو تعذيب وذلك لإنعدام الإرادة الصحيحة و السليمة للشاهد.

- إذا كان هناك تعارض بين صفة الشاهد و مصلحته، لأن ذلك يمس بحقه في الدفاع.

- في حالة عدم تأدية الشاهد لليمين القانونية إلا إذا أعفي منها.

4-بطلان الخبرة:

الخبرة هي وسيلة من وسائل الإثبات يتم اللجوء إليها إذا إقتضى الأمر كشف دليل و تعزيز أدلة قائمة، كما أنها إستشارة فنية يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج إلى دراية علمية لا تتوافر لدى عضو السلطة القضائية المختص بحكم عمله و ثقافته[3].

ولكل جهة قضائية تتولى التحقيق أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب من النيابة أو الخصوم أو من تلقاء نفسها، وإذا طلب أحد الأطراف الخبرة ورأى قاضي التحقيق أنه لا داعي لإجرائها تعين عليه أن يصدر أمر مسببا، لكن لا يجوز للأطراف أن يعينوا أو يختاروا الخبير[4].

وتعتبر جميع الإجراءات التي نصت عليها المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية جوهرية، حيث أنها تتضمن قيمة الخبرة، وأن أي مخالفة تمس هذه الإجراءات تؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، و تنظر غرفة الإتهام فيما إذا كان البطلان يمس

[1] -أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 42-43

[2] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص67

[3] -مداخلة تحت عنوان "الخبرة القضائية"، ألقيت من طرف السيد بنت الخوخ مصطفى رئيس محكمة برج بونعامة، بمقر مجلس قضاء تيسمسيلت، الساعة التاسعة و نصف صباحا ، بتاريخ 2023/01/25 .

[4] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص 66

الخبرة وحدها أو يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة عليها، غير أنه يجب إثارة الوجه المتعلق ببطلان الخبرة و التمسك بذلك في الوقت المناسب، إذ لا يمكن إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا[1].

[1] -سفيان ناصري، المرجع السابق، ص 67

ملخص الفصل الأول:

تبين لنا من خلال مضمون هذا الفصل بأن الدليل الجنائي هو البرهان الذي يستعين به القاضي بكل الوقائع المعروضة أمامه ويأخذ عدة أشكال مباشرة تنصب و تتصل بالجريمة مباشرة،وتؤدي في مضمونها إلى اليقين فيلتزم القضاء بها ويعتمد عليها ومثل هذه الأدلة الإعتراف والشهادة أو غير مباشرة وتقسيمات أخرى وضعها فقهاء القانون الجنائي و المشرع الجزائري.

وفيما يخص مشروعية الدليل الجنائي تمثل الضمانة الأساسة لحماية المتهم من تعسف السلطة أو شططها أثناء مراحل مواجهته بالدليل، لذلك يعد مشروعية الدليل الجنائي في هذه المرحلة يعد أمرا هاما وجديرا بالدراسة حتى يبني القاضي قناعته إما بثبوت التهمة أو بتبرئته وهذا كله في ضوء الدليل الجنائي وعلى أساس من مشروعيته او عدم مشروعيته .

كما تم التوصل أيضا إلى أهم آراء الفقهاء حول قاعدة مشروعية الدليل الجنائي حيث إختلفوا بين مؤيدين و معارضين وكان لكل موقفا حجيته، فالمؤيدين للقاعدة رأوا أن تطبيقها يحمي الحريات الفردية و يكرس الضمانات الدستورية ويبين أن القانون و القضاء وظيفتهم أخلاقية، أما المعارضون للقاعدة برروا موقفهم بأن تطبيق القاعدة فيه إعاقة لمكافحة الجريمة و تأثير على القانون ولا يصبح راضعا بما فيه الكفاية إضافة إلى ذلك بين موقف المشرع الجزائري و الذي بدوره لم ينص على قواعد قانونية خاصة بإتجاه الأدلة غير المشروعة بل تركها لقانون الإجراءات الجزائية يحدد مصيرها و ذلك عن طريق البطلان القانوني والجوهري .

الفصل الثاني:

الإطار الإجرائي لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع

إن تقديم آراء الفقهاء والقوانين حول موضوع إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع لا يكفي بل يجب علينا أن نمدد دراستنا إلى الجانب التطبيقي ونوضح مدى تطبيق الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي وإستخدامها في مواجهة الإنسان ،بحيث تؤدي إلى إنتهاك بعض حقوقه الأساسية ، فهي إما لأنها تؤثر على كيانه النفسي أو كيانه المادي أو كليهما معا، وبالتالي فإن هناك وسائل مستحدثة تؤثر مباشرة في الكيان النفسي للشخص لأنها تتعامل مع منطقة اللاوعي في عقله وتؤدي إلى إضعاف حرية الإختيار لديه، بحيث يصبح غير قادرا على التحكم في أقواله وتجرى عادة في الإستنطاق لإنتزاع الإعتراف، وهناك وسائل أخرى تتعامل أو تباشر على جسم الإنسان قصد الحصول على الدليل المادي منه.وهناك ما يستخدم بشكل خفي وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الأول، بحيث سنحاول بقدر المستطاع تسليط الضوء على هذه الوسائل بصفة عامة، وما مدى مشروعية وحجية الدليل المستمد منها بصفة خاصة (المطلب الأول). هذا من جهة ومن جهة أخرى توضيح عدم مشروعية الدليل الذي يصدر عن غير إرادة (المطلب الثاني)، إضافة إلى دور القاضي الجزائري الذي تشكل قناعته بالدليل دورا مهما في إبعاده والإستدلال به (المطلب الثالث). أما المبحث الثاني سيكون بعنوان الإطار التطبيقي للقاعدة في النظام الإجرائي الجزائري أي الإجراءات التي تتخذ عبر مراحل الدعوى العمومية ومنها يتم إستخراج الدليل للكشف عن الجاني وهذا ما سنراه في المطالب الثلاثة القبض، التفتيش والإعتراف وفقا للنصوص القانونية وحتى الأوامر القضائية حماية لحقوق المتهم والتوازن في الحفاظ على المصلحة العامة.

المبحث الأول: أسباب إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع

تطورت وسائل الإثبات الجنائي بشكل يمكن إعتماده في التحقيق الجنائي فلم تعد الوسائل التقليدية قادرة على كشف ملابسات بعض الجرائم ما إستدعى إعتماد وسائل حديثة تستجيب لمعطيات العصر وتطور أساليب إرتكاب الجرائم، غير أن قبولها يستوجب التأكد من دقتها ودلالتها وعدم مساسها بحقوق الإنسان وخصوصيته إلا بالقدر اللازم الذي يخدم تلك الحقوق ويمنع الإعتداء عليها ومراعاة التوفيق بين إستخدام هذه الوسائل وإحترام حقوق وحريات الأفراد من ناحية أخرى. وإن كان لا يمكن عمليا حصر الوسائل الحديثة بسبب ما تشهده من تطورات في مجال البحث العلمي إلا أنه يمكن أن نصنف الوسائل العلمية إلى وسائل علمية حديثة تباشر بصورة ظاهرة و يكون الشخص على علم بمباشرتها كالتحليل التخذيري، التنويم المغناطيسي وجهاز كشف الكذب، ووسائل تقنية حديثة تباشر خفية وهي التي لا يكون للشخص على علم بمباشرتها كإعتراض المراسلات، التسجيل الصوتي وإلتقاط الصور وهذا ما سنوضحه في المطلب الأول الأسباب التي تبعد الأدلة كعدم مشروعية الوسيلة التي تم إستخدامها في الحصول على الدليل أي تلك الوسائل العليمة التي لم ينص عليها القانون الإجرائي، إضافة إلى ذلك سنوضح في المطلب الثاني عدم قناعة القاضي بالدليل الذي أمامه وكيف يتم إبعاده و الشروط التي تقيده في الإقتناع، وأخيرا استبعاد الدليل الذي لم يصدر عن إرادة حرة أي تم الحصول عليه بالإكراه والتعذيب.

المطلب الأول: الوسائل العلمية الحديثة وعدم مشروعيتها

ساهم التطور في تقدم العديد من الوسائل العلمية الحديثة التي تساعد على كشف الجريمة وإظهار الحقيقة وقد ظهرت من بين هذه الوسائل، وسائل تستعمل بشكل ظاهر ووسائل تستعمل بشكل خفي، والواقع أن إستخدام هذه الوسائل العلمية الحديثة في الكشف عن الجريمة تسيء في الوقت نفسه إلى الكثير من الحقوق والحريات الفردية إذا لم تراعي كافة الضمانات الكفيلة بحسن إستخدامها وأي دليل يحصل من هذه الوسائل يعتبر باطلا و غير مشروع.وهو ما سنحاول التعرض إليه من خلال هاذين الفرعين:

الفرع الأول: الوسائل العلمية التي تباشر بصورة ظاهرة

تتميز هذه الوسائل على أنها وسائل علمية لا تترك أثر مادي في جسد الشخص أو المتهم المستجوب كما أن هذه الوسائل لا تؤثر في إرادة المتهم أو الشاهد بل إن عملها هو تسجيل التغيرات **الفيزيولوجية** في جسم الإنسان وهذه الوسائل تعتمد على قياس ضغط الدم وسرعة التنفس و التغير الحراري للوجه.

إلا أنها لا تعنينا في حد ذاتها وإنما ما يهمنا على وجه الخصوص هو مدى مشروعية الدليل المستمد منها لأنه على هذا الأساس أوعلى ذلك يمكن إعتبار الشخص مذنب أو

بريء، فإذا ما أقرينا بمشروعية هذه الوسائل بالرغم من أنها تتعامل مع منطقة اللاوعي فهنا نكون قد أفسحنا المجال لمشجعي مقولة –الغاية تبرر الوسيلة- سواء كانت الوسيلة مشروعة أم لا، المهم إستنطاق الشخص والحصول على إعتراف منه وربحا للوقت ومحاولة لفك غموض الكثير من الجرائم تقر بمشروعية هذه الوسائل لأن الغاية الموجودة منها سامية وتساعد في حل الكثير من الإشكاليات العالقة، وفي المقابل إذا أجزمنا بان هذه الوسائل تؤثر على الكيان النفسي للشخص وتضعف حريته في الإختيار فهنا ويجزمنا هذا فإننا بطريقة او بأخرى نحاول أن نستبعد العلم الحديث وما وصل إليه من إنجازات قصد مساعدة قطاع العدالة[1].

وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى ما يلي:

أولا: التحليل التخذيري

1-تعريف التحليل التخذيري:

وهو حقن المتهم بعقار مخدر تكون الغاية منه التأثير على العقل الباطن للمحقون ويكون الغرض من ذلك هو" إحداث نوع من التخفيض أو التعطيل في التحكم الإرادي لدى الفرد ونزع حواجز عقله الباطن للتعرف على المعلومات المخزنة في داخل النفس كما يؤدي إلى حالة النوم أو الإسترخاء لمدة تصل من عشرين إلى أربعين دقيقة تسلب فيها إرادة الشخص مما يجعله أكثر قابلية للإيحاء ورغبة في المصارحة والتعبير عن مشاعره الداخلية[2].

ويتم الإختبار في لوقت الذي يسبق حالة التخذير أو عند بدء الشخص في التيقظ ،ويؤخذ على هذه الوسيلة أنها لم تحظ بالثقة الكافية لأن النتائج المتوصل إليها لم يأخذ العلم بها[3].

وقد أسفرت التجارب المتعددة التي أجريت على العقاقير بالمواد المخدرة والمنبهة على أن أهم المواد في هذا المجال هي:

الناركوفين (Narcoven)، وبينتوتال الصوديوم (Pentotal Sodium)، والأوديوم (Odium)، والأميتال بينتونال (Amytal Pentonal)، والأوناركون (Eunarcon).

[1] -وفاء عمران، الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2009/2008، ص8

[2] -الحسن الطيب عبد السلام الأسمر الحضيري، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة (دراسة مقارنة بين القانون الجنائي الليبي والفقه المعاصر)، رسالة ماجستير، قسم الشريعة والقانون، كلية الدراسات العليا، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج، 2016، ص112

[3] -آسية ذنايب، مشروعية إستخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، المجلد 07، العدد 02، ديسمبر 2022 ،ص236

2-شروط إستخدام التحليل التخذيري:

يعتبر التحليل التخذيري من العقاقير المخدرة التي تستخدم لإحداث نوع من التخفيض أو التعطيل في التحكم الإرادي لدى الفرد، ونزع حواجز عقله الباطن للتعرف على المعلومات المختزنة في داخل النفس البشرية كما يؤدي إلى حالة من النوم و الإسترخاء تسلب فيها إرادة الشخص وبذلك يسهل إنقياده للإيحاء وتتولد لديه رغبة في المصارحة عن مشاعره الداخلية، إضافة إلى ذلك أن فيها إعتداء على جسم الإنسان حيث يشكل الركن المادي في جريمة الجرح العمدي وإن كان الجرح الذي تسببه إبرة مصل الحقيقة صغيرا وقد لا يؤثر على جسم المتهم إلا أن جسم الإنسان مجموعة من الخلايا متجاورة ومتلاحمة بدقة بالغة والجرح يفصم هذا التلاحم ويباعد بين الخلايا[1].

وهذا يعكس المخاطر التي تحيط بإستخدام العقاقير المخدرة، وفي سبيل تجاوز بعض هذه الصعوبات التي يحدها البعض بالقول بأن التخذير بهذه العقارات يجب أن يكون بكميات بسيطة ومعقولة، لأن الكميات الكبيرة من الممكن أن تؤدي إلى الغيبوبة التامة، ومن ثم الوفاة، وذلك حسب حساسية و قدرة كل شخص لذلك ينبغي أن يكون تعاطي هذه العقاقير المخدرة تحت إشراف خبير ويجب إلى جانب ذلك العناية بإختبار الخبير الذي يقوم بهذا النوع من الإختبار و بذلك يمكن تجنب العقبة الأولى بإتجاه إستخدام العقاقير المخدرة.

وفي سبيل السيطرة على هذه الآثار التي تترتب عن إستخدام مثل هذه الوسيلة ينادي بعض علماء النفس و القانون إلى مراعاة جملة من الشروط من بينها صفات الخبير الذي يجري هذا الإختبار[2] والتي يمكننا حصرها فيما يلي:

- الخبرة في مجال علم النفس أو على الأقل توفر قدر كاف من المعلومات تؤهله لتفهم الشخص موضع الإستجواب.

- الخبرة الفنية والتطبيقية في مجال التخدير لاسيما الخبرة بفن الإستجواب وأصوله المعروفة في العلوم القانونية.

فإذا كان ما يشترط في الخبير أن يكون ملما بالجوانب الفنية والتطبيقية بهذا المجال، فإن ضرورة ذلك تكون من أجل تجنب مخاطر إستخدام هذه العقاقير كما سبقت الإشارة إلى ذلك أنفا، ومن أجل أن يتم تحقق الغرض من إجرائها والوصول إلى الحقيقة المنشودة منها عند إستجواب المتهم بعد إعطائها له، فلابد أن يكون الخبير مؤهلا من الناحيتين الفنية و

[1] -عوض محمد محي الدين، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دون طبعة، القاهرة، مصر، 1989، ص 286

[2] -نور الهدى محمودي، مشروعية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي – دراسة تحليلة -، أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، جامعة باتنة1- الحاج لخضر – السنة الجامعية 2018/2017 ، ص 87

التطبيقية و مؤهلا من الناحية الفنية يعني أن يكون قادرا على تحديد نوع العقار الذي يتم إستخدامه والجرعة أو الكمية التي ينبغي إعطائها[1].

3-مدى مشروعية التحليل التخذيري:

لتقدير مشروعية التحليل التخذيري نتناول الإتجاهات الفقهية و الآراء التي قيلت بشأنه، ومن ثم نعرض المواقف التشريعية والقضائية بما فيها موقف المشرع الجزائري.

أ-موقف الفقه :

إنقسم الفقهاء بشأن هذه المسألة إلى إتجاهين أحدهما يؤيد إستخدام هذه الوسيلة في مجال التحقيق وإستعمالها كدليل والآخر يعارض أستخدامها.

***الإتجاه المؤيد:**

أجازمجموعة من الباحثين مشروعية إستجواب المتهم بواسطة إستخدام العقاقير المخدرة في التحقيق الجنائي لاسيما في حال رضا المتهم بذلك وقبول الخضوع للإستجواب تحت تأثيرها. مبررا ذلك أن إستخدام هذه الوسيلة لا ينطوي على أي إعتداء على حقوق الأفراد، كما يرى هذا الإتجاه أن إستخدامها يكشف عن الإضطرابات النفسية للمتهم ومعرفة الدوافع من إرتكاب الجريمة ومن ثم تقدير المسؤولية الجنائية وهي مبررات في صالح المتهم[2].

وحصر إمكانية إستخدام هذه الوسائل على الجرائم الخطرة وحالات الضرورة القصوى والجرائم المعقدة وبقرار مسبب وتحت شراف قضائي وخبير مضمون للكشف عن حالة المتهم[3].

كما أن إستخدام هذه الوسيلة يساعد في كشف تظاهر المتهم و تصنعه المرض ولتضليل عن طريق اللجوء إلى الخبرة بهدف تحقيق العدالة والحفاظ على كرامة الإنسان.

***الإتجاه المعارض:**

تعرضت هذه الوسيلة إلى هجوم عنيف من قبل جانب كبير من الفقه القارن، فنجد أن هذا الأخير يذهب في صدد مناقشته لإستخدام العقاقير المخدرة في التحقيق الجنائي إلى القول بأن هذا الإجراء يجب منعه وحظر إستخدامه حتى ولو كان الدافع من إستخدامها مايذهب

[1] -نور الهدى محمودي، المرجع السابق،ص 87

[2] -كوثر أحمد خالند، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية – دراسة تحليلة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الطبعة الأولى، مكتب التفسير للنشر والإعلان،جامعة صلاح الدين، العراق، 2007 ، ص83

[3] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 245

إليه البعض من ضرورة مسايرة العلم في تطوراته[1].إلا أن استخدام هذه الوسائل تشكل إعتداء على جسم الإنسان وسلامته الجسدية عند حقنه بالمواد المخدرة ولهذه العقاقير تأثير على العقل إذ تهدف فصل الشعور عن اللاشعور وتجعل الشخص يبوح بمكنوناته كما أن التخديرينطوي على نوع من الإكراه بإستعمال المواد التي تشل إرادة المتهم، ومن ثم ما يصدر عنه لا يكون صادرا عن إرادة واعية ولا ينبغي التعويل عليه قضائيا، ولا يعتبر الإعتراف الصادر عنه اعترافا صارا عن إرادة حرة ويمكن الإستناد إلى النتائج كدليل قانوني[2].

وعليه فإستخدام هذه الوسيلة يشكل إعتداء على الحرية الشخصية للفرد ومساسا بكرامته وإنتزاعا لمعلومات سرية خاصة به كما أنها تعارض حقوق الشخص في الدفاع.

ب-موقف التشريع والقضاء:

تختلف التشريعات حول مشروعية إستخدام العقاقير المخدرة فهناك من يحظره وهناك من يعتبرها جريمة معاقب عليها، كالتشريع الإيطالي الذي يعاقب كل من تسبب في سلب حرية الإرادة والتفكير لشخص ما عن طريق إستخدام المواد المخدرة وبالمثل التشريع الإنجليزي والألماني، وكذلك التشريع الفرنسي والسويسري والأمريكي[3].

كما يرفض القضاء عموما الأخذ بهذه الوسيلة لإستخلاص دليل الإثبات كالقضاء الفرنس، وبموجب المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية يوصي المشرع الجزائري بإجراء فحص طبي ونفسي للمتهم، وعليه فهو يستبعد التحليل التخذيري في إستجواب المتهم بقصد الحصول على إعترافه.

ثانيا: التنويم المغناطيسي

1-تعريف وسيلة التنويم المغناطيسي:

لقد إكتشف التنويم المغناطيسي في أواخر القرن 18م على يد Franz Mesmer حيث كانت طريقته مشهورة في العلاج النفسي للمرضى (عرفت بالطريقة المسمرية) وهي التي جذبت إنتباه اطباء أوروبا خاصة في النمسا وفرنسا فترة من الزمن ثم أنزوت بعد أن نفاها الكثيرون منهم ووصوفوها بالدجل والشعوذة لكن فيما بعد قام العلماء بتطير هذه الطريقة

[1] -وفاء عمران، المرجع السابق، ص 17
[2] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 245
[3] -كوثر أحمد خالند،المرجع السابق،ص 84

المسمرية في العلاج وأمكنهم من إحداث التنويم بطرق متعددة وأثبتوا أنه من الممكن تنويم مرضى لمدة طويلة وإجراء عمليات جراحية لهم أثناء النوم[1].

والباحث الإنجليزي (J.Brali) كان أول من إبتدع تعبير التنويم المغناطيسي Hypnotisme عام1843.

فالتنويم المغناطيسي هو حالة من حالات النوم ولكنه ليس بالحقيقة نوما رغما أن معظم الناس يعتقدون ذلك ويختلف التنويم المغناطيسي عن النوم بعدة طرق فالنوم ظاهرة طبيعية ضرورية لا يمكن أن تستمر حياة الإنسان بدونها بينما التنويم المغناطيسي هوعمل إيحائي وحالة من الإغماء الواعي[2].

ويعمل التنويم المغناطيسي في إستخداماته في الوقت المعاصر على عنصرين فقط، وهذان العنصران هما الألم والذاكرة والعنصر الذي يهمنا في هذه الدراسة والذي له علاقة مباشرة في الكشف عن الجريمة وإثباتها هو عنصر الذاكرة.

فالتنويم المغناطيسي هو نوع من النوم بعض ملكات العقل الظاهر وليس لكل تلك الملكات وذلك عن طريق الإيحاء بالنوم و بهذه الصورة فإنه يمثل التحليل التخذيري في أنه يزيل ويضعف من الحاجز القائم بين العقل الواعي والعقل الباطن بحيث يمكن التعرف على المعلومات التي يحويها هذا الأخير[3].

2-تأثير إستخدام التنويم المغناطيسي على الشخص:

يمكن إستخدام التنويم المغناطسي في مجال التحقيق الجنائي أثناء عمليات الإستجواب لما له من تأثير فعال على شخصية المتهم حيث يمكن إستدعاء المعلومات المخزونة في مكنوناته وسؤاله عن تفاصيل دقيقة عن الجريمة لا يمكن الوصول إليها بأساليب عادية[4].

وإن كان يعاب على النتائج المتحصل عليها أنها غير مؤكدة، لأن إرادة الشخص تخضع لإرادة المنوم فهو وسيلة لقهر الإرادة وتعطيلها وعليه يعد إحدى صور الإكراه المادي لكونه

[1] -ثابت دنيا زاد، مشروعية إجراءات التحقيق الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون لجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر،2013، ص 169

[2] -نور الهدى محمودي، المرجع السابق، ص 46

[3] -حجاز محمد حمدي، التنويم السريري ومجالات إستخدامه، مجلة الفكر الشرطي، المجلد 13، العدد الثاني، يوليو 2004، ص 25

[4] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 239

يؤثر على سلامة الجهاز العصبي والحسي بما يحثه من زيادة في القابلية للإيحاء وفقدان الذاكرة المصاحب للتنويم المغناطيسي وحدوث تغيرات في الجهاز العصبي والنفسي[1].

3-مدى مشروعية إستخدام وسيلة التنويم المغناطيسي:

إختلفت الآراء من قبول ورفض لإستخدام التنويم المغناطيسي، كما تباينت توجهات تشريعات الدول بشأن إعتماده.

أ-موقف الفقه:

***الإتجاه المعارض:**

ذهب غالبية الشراح إلى القول أن تنويم المتهم مغناطيسيا وإستجوابه أثناء ذلك لحصول منه على إعترافات يعد إجراء مبطل للإعتراف لأن المتهم يكون خاضعا لـتأثير من ينومه فتأتي إجاباته صدى لما يوحي به إليه.

وأيضا يرى جانب من الشراح أن الأقوال والإعترافات الصادرة من المتهم المنوم مغناطيسيا لا قيمة لها ولا تؤخذ في الإعتبار، لأن التنويم يدخل في عداد الأعمال غير المشروعة شأنه شأن التعذيب الذي يسلب إرادة المتهم وفيه إعتداء على حرية الدفاع[2].

***الإتجاه المؤيد:**

هناك من يؤيد إستخدام التنويم المغناطيسي وإمكانية الإستفادة من نتائجه في المجال الجنائي على أن يخضع لمجموعة من الضمانات، إذ لا يمكن اللجوء إلى هذه الوسيلة إلا عند الضرورة ويكون إستخدامها مقصورا على الجرائم الخطيرة ومتى توافرت دلائل قوية[3] على الإتهام وبموافقة المتهم، فلا مانع قانوني من تنويمه وإستجوابه وتعد الإعترافات الصادرة صحيحة ويؤخذ بها.

ب-موقف التشريع والقضاء:

على صعيد التشريعات المقارنة منعت معظمها إستخدام تقنية التنويم المغناطيسي سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، ومن بين التشريعات التي منعت ذلك التشريع الألماني في

[1] -فيصل مساعد العنزي، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007، ص 134-135

[2] -ثابت دنيا زاد،المرجع السابق، ص 171

[3] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 246

المادة 136 من قانون الإجراءات الجزائية[1]، و الإيطالي بمقتضى المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وبدوره المشرع الجزائري لم ينشر صراحة إلى مسالة التنويم المغناطيسي، لكن يمكن القول بعدم جواز إستخدام هذا الأسلوب نظرا لما لهذه الطريقة من تأثير على حرية وإرادة الخاضع لها، ناهيك عن مخالفتها للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية[3]، و التي جاء فيها :" يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته ويحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه، وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي قرار، وينوه عن ذلك التنبيه في المحضر".

إن إستخدام عبارة "وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي قرار" دليل على إحترام المشرع الجزائري إرادة وحرية الفرد، ودليل على عدم مشروعية إتباع أي أسلوب في إستنباط دليل جنائي يتنافى وهذه الحرية، أو يؤدي إلى إكراه المتهم وحمله على الإقرار بما أتهم به ولكن كان أجدر بالمشرع الجزائري أن يكون أكثر جرأة قدوة بنظيره الألماني، وينص صراحة على عدم جواز إستخدام أي دليل تم الحصول عليه نتيجة القيام بإجراءات ماسة بسلامة المتهم أو تتضمن سوء معاملة أو إرهاق أو تدخل بدني أو تعذيب[4].

ثالثا: جهاز كشف الكذب

1-تعريف جهاز كشف الكذب:

كشف الكذب لم تكن فكرة حديثة العهد، بل أنها فكرة بدأت قديما عند كثير من المجتمعات القديمة وهي تعتمد على التغيرات الفسيولوجية في كشف الحقيقة التي يتعرض لها الشخص أثناء سؤاله، حيث تنتابه عند سؤاله عن الجريمة عدة تغيرات يمكن من خلالها أو من خلال ملاحظتها إكتشاف أن كان صادقا في حديثه أو كاذبا، فمثل هذه التغيرات لا

[1] -تنص المادة 136 من قانون الإجراءات الجزائية الألماني المؤرخ في 07 نيسان/أبريل 1987 المعدل آخر مرة بموجب القانون الصادر بتاريخ 22كانون الأول/ديسمبر 2010: "لا يجوز ان تتأثر حرية إتخاذ القرار والإجراءات الطوعية للمتهمين بسوء المعاملة أو الإرهاق أو التدخل البدني أو العقاقير أو التعذيب أوالوهم أو التنويم المغناطيسي. ولا يجوز تطبيق الإكراه إلا بقدر ما يسمح به قانون الإجراءات الجنائية.ويحظر التهديد بإتخاذ تدبير غير مقبول وفقا للأنظمة. لا يسمح بالتدابير التي تؤثر على قدرة المتهم .لا يجوز إستخدام البيانات التي أخلت بهذا الحظر حتى إذا وافق المتهم على الإستغلال " .

[2] -تنص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي على أن:" لا يمكن إستخدام الأدلة المكتسبة التي تنتهك الحظر المنصوص عليه قانونا. ولا يتم إستخدام البيانات والمعلومات التي تم الحصول عليها عن طريق التعذيب بأي حال من الأحوال من أجل إثبات المسؤولية الجنائية ".

[3] -المادة 100 من الأمر رقم 66-155

[4] -باخويا دريس، أثر الإثبات الجنائي بإستخاد وسائل التقنية الحديثة عن حقوق الإنسان، المجلة العربية لعلوم الأدلة الجنائية و الطب الشرعي، المجلد 01، العدد 06، 2017، ص 740

يصاب بها الإنسان عندما يكون صادقا في حين تنتابه تلك التغيرات عندما يبتعد عن الحقيقة في أقواله[1].

تتضح مهمة هذه الأجهزة في أنها: "ترصد الإضطرابات والإنفعالات النفسية التي تعتري الإنسان إذا أثيرت أعصابه أو نبهت حواسه لأي مؤثر قد يتأثر به كالخوف أو الخجل أو الشعور بالمسؤولية أو الجرم حيث ترصد الأجهزة كل التغيرات التي تحدث في التنفس وضغط الدم ودرجة مقاومة الجلد لسريان تيار كهربائي خفيف ، لأن جسم الإنسان وحواسه تتفاعل عند محاولة إخراج ما في نفسه من أسرار يريد إخفائها عن الغير بمجرد المساس بها"[2].

2- آلية عمل الجهاز و كيفية توجيه الأسئلة:

تقوم التجربة على توجيه الأسئلة للمتهم حتى يجب عليها بحيث يتعين على الخبير إعداد قائمة من الأسئلة تكون الأجوبة عليها بنعم أو لا، فإذا كانت الإجابات طويلة إختلطت التغيرات وتداخلت وقد ينفعل الشخص ويعود إلى طبيعته وهو ما يزال يجيب على السؤال ومن بين هذه الأسئلة: أسئلة عادية غير متعلقة بالجريمة وأخرى تتعلق بالجريمة. ويبدأ الخبير بالأسئلة التي ليس لها علاقة بالجريمة حتى يصبح المتهم في حالة عادية، إذ أن هذه الأسئلة تعمل على تهدئة المتهم ثم يطرح سؤال يتعلق بالجريمة فإذا لاحظنا إنفعال المتهم كانت الدليل على علاقته بالجريمة، وقد فسر الخبراء هذا الإنفعال بأنه نتيجة الخوف والقلق من إكتشاف الحقيقة وإفتضاح السر[3].

3- مدى مشروعية إستخدام جهاز كشف الكذب:

أ- موقف الفقه:

***الإتجاه المؤيد:**

ذهب البعض إلى القول بأن إعتراف المتهم نتيجة إختباره لجهاز كشف الكذب يعتد به، ويعتبر دق صدر عن إرادة حرة طالما أنه لم يكن إستعمال الجهاز إكراها عنه، وهذا الأمر يقترب من مواجهة المتهم بنتائج إختبار بصمات أصابعه، بمعنى أن النتائج التي يتم التوصل إليها عن طريق جهاز كشف الكذب ما هي في حقيقتها إلا كالنتائج التي يتم التوصل إليها

[1] -محمد حماد الهيتي، المرجع السابق، ص 341-342
[2] -الحسن الطيب عبد السلام الأسمر الحضيري، المرجع السابق، ص 116
[3] -ثابت دنيا زاد، المرجع السابق، ص 179

من جراء إختبار بصمات أصابع المتهم، ومقارنتها مع البصمات التي تم العثور عليها في مسرح الجريمة وإذا كانت الأخيرة مقبولة في التحقيق ولها قيمة قانونية[1]. لاسيما إذا كان هناك رضا من قبل الشخص بإجراء التجربة ، إذ أن رضا الشخص بإجراء الإختبار من شأنه أن يضفي الشرعية الأمر الذي لا يدع مجالا للإعتراض على إجرائه.

***الإتجاه المعارض:**

بالمقابل يرى إتجاه فقهي آخر عدم جواز إستخدام مثل هذه الأجهزة المستعملة في التحقيق خاصة وإن غالبية النتائج التي تم التحصل عليها نتيجة إستخدام هذه الأجهزة لم تكن دقيقة، وعليه من الخطأ الإعتماد عليها ما لم يتم تدعيمها بأدلة أكثر دقة ومصداقية[2].

ويذهب القول أن إستعمال جهاز كشف الكذب يعتبر من قبيل الإكراه المادي، لذلك فإن كل إعتراف صادر نتيجة إستخدامه يعتبر إعترافا باطلا لا قيمة قانونية له مطلقا[3].

ب-موقف التشريع والقضاء:

قانونيا أجمعت غالبية التشريعات المقارنة حول عدم جواز إستخدام أجهزة كشف الكذب، حيث رفض المشرع الإيطالي في المادة 613 من قانون العقوبات[4] الأخذ بنتائج مثل هذه الطرق، وعاقبت بالسجن عن الفعل الذي يضع المتهم بدون رضاه في حالة تقل فيها قدرته على الإختيار أو الإدراك. المشرع المصري أخذ بنفس الطرح لكن بطريقة غير مباشرة وذلك بمقتضى المادة 274 من قانون الإجراءات الجنائية[5]، والتي جاء فيها: "لا يجوز إستجواب المتهم إلا إذا قيل ذلك وإذا ظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع، يرى لزوم تقديم إيضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة يلفته القاضي إليها ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات، وإذا إمتنع المتهم عن الإجابة أو إذا كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في محضر جمع الإستدلالات أو التحقيق جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى".

---

[1] - محمد حماد الهيتي، المرجع السابق، ص 356

[2] -باخويا دريس، المرجع السابق، ص 739

[3] - محمد حماد الهيتي، المرجع السابق، ص 357

[4] -تنص المادة 613 من قانون العقوبات الإيطالي الصادر بمقتضى المرسوم الملكي الصادر في 19 تشرين الأول/ أكتوبر 1930، أن:" أي شخص يقوم بإستخدام مواد كحولية أومخدرة أو بأي وسيلة أخرى، بوضع شخص دون موافقته في حالة عدم القدرة على الفهم، يعاقب بالسجن لمدة سنة ولا تستبعد الموافقة الواردة من الأشخاص المذكورين في المادة 579 هذه العقوبة ".

[5] -قانون الإجراءات الجنائية المصري الصادر بالقانون رقم 150 لسنة 1950 (طبقا لأحدث التعديلات بالقانون 95 لسنة 2003).

لم يتناول المشرع الجزائري وبنص صريح إستخدام جهاز كشف الكذب، وإذا ما رجعنا إلى الأحكام القانونية التي تكفل حقوق وحريات الفراد لأمكننا القول بعدم جواز إستخدام مثل هذه الأجهزة[1].

الفرع الثاني: الوسائل العلمية الحديثة التي تباشر بصورة خفية

مما لاشك فيه أن ما أحدثته التقنية الحديثة من تطور في وسائل التسجيل والتصوير، إستطاعت من خلالها أن تلج إلى الحياة الخاصة للأشخاص مشكلة بذلك إعتداء صارخا عليها ، مما يجعنا نتسائل عن مدى مشروعية إستخام هذه الوسائل العلمية وإمكانية التعويل على الدليل الناتج منها في مسائل الإثبات الجنائي.

وإنطلاقا من ذلك سنبحث في هذا الفرع عن مدى مشروعية إستخدام هذه الوسائل من خلال مايلي:

أولا: إعتراض المراسلات

1-تعريف إعتراض المراسلات:

هي مراقبة سرية المراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة والمعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في إرتكابهم أو في مشاركتهم في إرتكاب الجريمة[2].

وتتم عملية إعتراض المراسلات خفية بالإطلاع على جميع إتصالات المجرم سواء السلكية من خلال وضع الخط الهاتفي تحت المراقبة، أو اللاسلكية عن طريق إلتقاط معلومات من خلال أجهزة الإرسال اللاسلكية أثناء الإتصالات المتبادلة كالفاكس و الإيمايل على شبكة الأنترنت أو إستعمال الهواتف النقالة ويتم اللجوء للمراقبة الإلكترونية بإخضاع وسائل الإتصال الإلكترونية للمراقبة[3].

2-خصائص إعتراض المراسلات:

إن من أهم الخصائص التي تميز إعتراض المراسلات هو أن تتم هذه العملية خلسة دون رضا أو علم صاحب الحديث بذلك، حيث نصت المادة 39 من الدستور على :" سرية المراسلات والإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة ".

[1] - باخويا دريس، المرجع السابق، ص 739

[2] -عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 72

[3] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 238

لقد نص أيضا الدستور في المادة 39 على هذا الحق:" لا يجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون ".

من خلال نص المادة نستكشف أن من الحقوق المقررة للإنسان المحافظة على أسراره الخاصة وأمنه وحرمة مسكنه إلا أنه حسب نص المادة 39 من الدستور نجد أن الحماية التي قررها القانون ليست حماية مطلقة بل يرد عليها إستثناءات، نظرا لتدخل المشرع بواسطة القواعد الإجرائية تغليبا منه للمصلحة العامة المتماثلة في حسن سير التحريات و التحقيقات قصد الوصول إلى الحقيقة على المصلحة الخاصة و المتمثلة في ضمان الأسرار الخاصة للأفراد[1].

وقوله تعالى:« يا أيها الذين آمنوا إجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم ولا تجسسوا ....[2]».

و هذا كله يفيد أنه لا يجوز التصنت على مكالمات الناس، ولا البحث عن أسرارهم أو التفتيش مساكنهم أوتسجيل أحاديثهم لأن في ذلك هتكا لأسرارهم.

3-مدى مشروعية إستخدام وسيلة إعتراض المراسلات:

أ-موقف الفقه:

***الإتجاه المعرض:**

إتفق بعض الفقه على القول بعدم مشروعية إجراء مراقبة المحادثات الهاتفية وإن إختلفوا في الحجج المقدمة من طرفهم، فبعض هؤلاء يرى أن الإستماع خلسة إلى المحادثات الهاتفية وتسجيلها يعد غير مشروع لكونه من الطرق الإحتيالية المحرمة لأن فيها إنتهاكا وإعتداء على حق الإنسان في سرية المراسلات التي كفلها الدستور، فالمحادثات الهاتفية تتضمن أدق أسرار الناس و خبايا نفوسهم التي لا يبوحون بها إلا عند إطمئنانهم إلى الشخص الذي يتحدثون معه وإلى أمان وسيلة الإتصال بينهم[3].

***الإتجاه المؤيد:**

لعل من أهم حجج هذا الإتجاه الذاهب على مشروعية هذا التسجيل:

[1] -ياسر الأمين فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2009، ص 154

[2] -سورة الحجرات، الآية 12

[3] -ثابت دنيا زاد، المرجع السابق، ص 121

- يمكن الإستناد إلى هذه التسجيلات إستنادا إلى حرية القاضي في الإثبات وحريته في إستلهام عقيدته من أي وسيلة يطمئن إليها، كما أن مصلحة سرية المراسلات والإتصالات إذا تعارضت مع مصلحة المجتمع في كشف الحقيقة تعين ترجيح المصلحة الأخيرة[1].

- أن تجريد هذا الإجراء من المشروعية سوف يؤدي على عجزالسلطات عن ملاحقة الجناة سيما وأن العديد من الجرائم يتعذر كشفها أو إثباتها دون الإستعانة بهذه الوسيلة ومنها الجاسوسية وتهريب النقد والمخدرات.

ب-موقف التشريع:

إهتمت التشريعات بإحترام الحياة الخاصة للإنسان غير أن السلطات القضائية تلجأ لمراقبتها في بعض الحالات الإستثنائية كالتشريع الفرنسي الذي يجيز إستعمال هذه الوسيلة وفقا للمادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب المادة 44 من القانون 2019/222 الصادر قي 2019/03/23 التي تجيز لقاضي التحقيق إعتراض المراسلات عند الضرورة[2].

وبالمثل المشرع الجزائري الذي إستحدث اللجوء لهذا الأسلوب بموجب المواد 65 مكرر5 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل للأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية[3].

ثانيا: التسجيل الصوتي

1-تعريف وسيلة التسجيل الصوتي:

هي عملية ضبط وحفظ الأصوات وتخزينها بطريقة مختلفة وبإستخدام أجهزة رقمية متنوعة، من أجل إعادة سماعها حين تدعو الحاجة لذلك مثل المحادثات الصوتية على الأنترنت والهاتف[4].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يتطرق لتعريف التسجيل الصوتي وإنما أشار له في المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بنصه :" إذا إقتضت ضرورات التحري

[1] -لحرش عبد الرحيم.الباحث: رزاق عبد الكريم، وسائل التحقيقات العلمية الحديثة، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 01، العدد 02، أدرار-الجزائر، جوان 2019، ص 118

[2] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 251

[3] -عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،الجزء الأول،المرجع السابق، ص 362-363

[4] -نوف حسين متروك العجارمة، حجية المستخرجات الصوتية والمرئية في الإثبات الجزائي- دراسة مقارنة -، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، حزيران 2019، ص 34

في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الإبتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و كذا جرائم الفساد يجوز لوكيل الجمهورية أن يأذن بما يأتي: إعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الإتصال السلكية و اللاسلكية، وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل إلتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو إلتقاط صور ....."[1].

فيما نصت المادة 03 من قانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها: " مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والإتصالات يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أوالتحقيقات القضائية الجارية وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وفي هذا القانون وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الإتصالات الإلكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها و القيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية "

2- مدى مشروعية وسيلة التسجيل الصوتي :

أ-موقف الفقه:

لقد ثار خلافا فقهي حول مشروعية إستخدام التسجيل الصوتي في الإثبات الجنائي ومدى مشروعية الدليل المستمد منه، وبالتالي قبول هذا الدليل أمام القضاء، وسنتطرق فيما يلي إلى مختلف الآراء المؤيدة والمعارضة.

*الإتجاه المؤيد:

يرى هذا الإتجاه أن التسجيل الصوتي هو إجراء مشروع، وبالتالي مشروعة الدليل المستمدمن هذا التسجيل ويستند في ذلك إلى أن إستخدام الوسائل العلمية المتمثلة في التسجيل الصوتي ومراقبة المحادثات التليفونية تعتبر من الوسائل ذات الأثر الفعال في مكافحة الجريمة وإظهار الحقيقة، فإذا كان أخطر المجرمين يستغلون أحدث ما توصلت إليه التطورات العلمية في إرتكاب جرائمهم فليس ثمة ما يحول دون إستخدام هذه الوسائل في الكشف عن الجرائم ومحاربتها[2].

[1] -بشقاوي عبد الحق، مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التسجيل الصوتي بالهاتف النقال في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 07، العدد 01، جامعة الجزائر 1، جانفي 2022، ص 156

[2] -مامن بسمة، القيمة القانونية للصوت والصورة كدليل في الإثبات الجزائي، أطروحة دكتوراه ، جامعة تبسة، جوان 2015، ص 174

***الإتجاه المعارض:**

ذهب أصحاب هذا الإتجاه إلى القول بعدم إستخدام التسجيل الصوتي في المجال الجنائي، مقررا عدم مشروعية الدليل المستمد منه لأنه يتعارض مع حق الفرد في حرمة حياته الخاصة و التي إعترفت به أغلب دساتير العالم، فلا يجوز لسلطات التحقيق الإستناد إلى دليل تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة لأن إفلات الجاني من العقاب أفضل من إستخدام هذه الوسيلة[1].

ب- موقف المشرع الجزائري:

أجازت غالبية التشريعات تسجيل المكالمات الخاصة بالأفراد والتحميل والتنصت على الأحاديث والمكالمات الخاصة كإجراء إستثنائي وبشروط وضمانات خاصة، كالتشريع المصري الذي يجيز مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية بموجب المادة 206 قانون الإجراءات الجزائية بأمر قضائي لمدة محددة[2]، كذلك أجاز المشرع الجزائري تسجيل الأصوات بعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10.

ثالثا: إلتقاط الصور

1-تعريف إلتقاط الصور:

التصوير هو الشكل الذي تبينه آلة التصوير وهو إمتداد ضوئية للجسم إمتداد يدل عليه هذا الجسم قد يكون إمتداد لشخص أو شيء معين أو مستند[3]. وقد نصت المادة 47 من الدستور 2020 أن حق الشخص في صورته عنصر من عناصر حياة الإنسان الخاصة وهذا ما أقرت به دساتير مختلف الدول التي تكفل خصوصية الإنسان من التطور العلمي التقني الذي عرفه العالم ، ومع ذلك نص المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر من ق.إج.ج على جرائم التي يجوز التصوير فيها للحصول على دليل و يكون مشروع و التي تنص على:" يجوز لوكيل الجمهورية المختصة أن يأذن لإلتقاط صور لشخص أو لعدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص في إطار الجرائم المستحدثة وهي جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابر للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم

[1] -tomas J. gardener and V. nanian : priniciples and cases of the law of arrest , search and sizure ,2010 , p 532

[2] -آسية ذنايب، المرجع السابق، ص 252

[3] -عمورة محمد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات المادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009، ص 269

تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد" .

2-مدى مشروعية وسيلة إلتقاط الصور:

أ-موقف الفقه:

إختلفت آراء الفقهاء حول الطبيعة القانونية للدليل المتحصل عليه من إلتقاط الصور، لذلك دراسة المنهجية تقتضي البحث في هذه المسألة من زاويتين :

*مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص

* مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان عام

*مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص:

وقد إختلف الفقهاء حول مشروعية التصوير خفية في مكان خاص والإستناد إليه كدليل في الإثبات وظهر في هذا الصدد إتجاهين:

الإتجاه الأول: ذهب أنصار هذا الإتجاه إلى القول بمشروعية التصوير في مكان خاص متى أذنت به سلطة التحقيق على أن يستوفي هذا الإذن كافة الشروط القانونية، وقد إستند أنصار هذا الإتجاه إلى أن هذا الإجراء يؤخذ به من قبيل القياس على حكم تسجيل الأحاديث التي تدور في مكان خاص، ومن ثم يصبح الدليل المستمد منه مشروعا متى توافرت الضمانات و الشروط اللازمة في التسجيل الصوتي و التسجيل التلفوني[1].

الإتجاه الثاني: ذهب أنصار هذا الإتجاه إلى القول بعدم مشروعية التصوير خفية في مكان خاص على إطلاقه، فليس لقاضي التحقيق أو القاضي الجزائي سلطة الأمر به. وفي معرض رده على الرأي القائل بالمشروعية إستناد إلى القياس على الإذن بتسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص، ومن ثم يصبح الدليل المستمد منه مشروعا. ويضيف أنصار هذا الرأي بالقول أن تصوير الوقائع الخفية في مكان خاص فهو ينطوي على إنتهاك لحرمة المحادثات الخاصة للشخص فضلا عن الإعتداء على حقه في الصورة. ولما كان الأصل

[1] -أنيس حسيب السيد المحلاوي، مدى مشروعية الوسائل التي تستخدم بشكل خفي كدليل في الإثبات الجنائي، أستاذ القانون الجنائي المساعد بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر وأستاذ القانون الجنائي المساعد بكلية العلوم الإدارية جامعة نجران، د.ط ، د.س، ص 2813

هو تمتع كل إنسان بهذين الحقين، فإن القواعد الإجرائية المقيدة لأولهما تكون إستثناء من هذا الأصل و الإستثناء لا يقاس عليه[1].

*** مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان عام:**

لا يثير التصوير خفية في مكان عام جدلا كبيرا حيث يمكن لسلطة التحقيق أن تأمر بتسجيل ما يدور في الأماكن العامة أو الطرق العامة من وقائع للمتهم عن طريق التصوير خفية، إذ لا يعدو تسجيل هذه الوقائع عن طريق التصوير الضوئي - متى خلا من التعديل والتحريف – أن يكون بديلا علميا لوصفها كتابة، فضلا عن أن مثل هذا التسجيل لا يمس شخص المتهم وحريته وحقه في الحياة الخاصة مساسا ماديا فعليا[2].

ب- موقف القضاء و التشريع:

يمنع القضاء الفرنسي التصوير والتسجيل في المكان الخاص، أما المكان العام فهو إجراء مشروع والدليل المستند منه يعد مشروعا لأنه لا يؤدي إلى إنتهاك حق حرمة الحياة الخاصة، وتجيز غالبية التشريعات إلتقاط الصور من أجل فائدة التحقيق وتشترط جملة من الضمانات كالتشريع الفرنسي والمصري وكذلك العراقي[3].

أما المشرع الجزائري فقد أجاز ذلك صراحة في قانون الإجراءات الجزائية بعد تعديله في 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 ضمن المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10[4].

المطلب الثاني: عدم صدور الدليل عن إرادة حرة

يقصد بصدور الدليل عن إرادة حرة هو الحصول عليه دون أي إعتداء على إرادة المتهم أو إرادة الغير، بحيث تكون طريقة العثور عليه خالية من أي عيب قد يشوب تلك الإرادة ومن ثم يبطل ذلك الدليل إذا كان الحصول عليه قد تم نتيجة إكراه سواء ماديا ومعنويا، أو حدث نوع من الغلط في سبيل ذلك.

الفرع الأول: مشروعية الدليل

لا يجوز للقاضي الجزائي أن يستند في حكمه إلى أي دليل تم الحصول عليه بطرق غير مشروعة، مثل الإكراه أو كان تقديمه في الجلسة نتيجة تجسس مقدم الدليل على خصمه

[1] -أحمد محمد حسان، نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة في العلاقة بين الدولة والأفراد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2001، ص 544

[2] -أحمد ضياء الدين محمد، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 124

[3] -محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوة والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 200

[4] -عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 363

أو نتيجة إحتيال أو سرقة، أو كان من تفتيش أو قبض باطلين، أو تمثل الدليل في أقوال تم تسجيلها من محادثات تليفونية بغير تقرير المدير العام لمصلحة التلغراف والتليفونات وشكوى المجني عليه، حتى يوضع جاز لتلفون الذي يستعان به في إرتكاب الجريمة المراد إقامة الدليل لإثباتها تحت المراقبة، بحسبان أن تلك الإجراءات فرضت ضمانة لحماية الحياة الخاصة والأحاديث الشخصية للمتهم[1].

كما يقتضي بنا الأمر إيضاحا لمعنى مشروعية الدليل أن تقف على ما إستقر عليه الفقه ولقضاء المقارن في هذا التحديد، حيث ذهبت محكمة النقض البلجيكية على حد ما أشار إليه أستاذنا الدكتور **"أحمد عوض بلال"** بشكل مفصل إلى أن الدليل يكون غير مشروع ليس فقط إذا تم الحصول عليه بطريق أو فعل محظور قانونا، وإنما كذلك بكل فعل لا يتفق مع القواعد الجوهرية للإجراءات الجنائية ولا المبادئ العامة للقانون[2].

الفرع الثاني: ألا يكون الحصول عليه بالإكراه

الدليل المتحصل من الإكراه هو دليل تم الحصول عليه على حساب قيم العدالة وأخلاقياتها ومقتضيات الحفاظ على الكرامة البشرية للمتهم وحقه في الدفاع وهو بهذا الوصف إجراء غير مشروع ومن ثم غير مقبول في الإثبات، ويعتبر كل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين و الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه. ويعتبر من قبيل الإكراه التعذيب النفسي أو البدني والتهديد والوعيد ووثوب الكلب البوليسي على المتهم مما جعله يرتاع من هجوم الكلب عليه من الإصابات التي أحدثها بجسده، ويعتبر في حكم الإكراه الحصول على الإعتراف بعد إستجواب مرهق، أو نتيجة إستجواب تم في ظل ظروف شاقة أو مضنية، أو بناء على معلومات خادعة[3].

وفيما يخص الإعتراف الذي يعتبر سيد الأدلة، يجب أن يحض الإعتراف بحرية وإختيار من المتهم على نفسه دون تدخل عوامل تجبره على ذلك كأن ينتزع منه عنوة، لأن حرية الأفراد وحقوقهم مضمونة دستوريا فقد جاء في الدستور في المادة 2،3/40((ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة))، ((المعاملة القاسية واللأنسانية أو المهينة

[1] -أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالإقتناع الذاتي للقاضي الجزائي- دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري وبعض القوانين العربية- ، دراسة مزودة بالتعديلات الأخيرة لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية ومرفقة بإجتهادات المحكمة العليا، دون جزء، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة- الجزائر-، 2010، ص 118

[2] -المرجع نفسه، ص 119

[3] -محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة، د. ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011 ، ص 122-123

يقمعها القانون)) وهذا ما أكدته المادة 01 من ق.إج.ج في التعديل الأخير((يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة وإحتراك كرامة وحقوق الإنسان...)).[1]

ومن أهم صور إنتزاع إعتراف المتهم على نفسه أن يتم إعترافه بواسطة تعذيبه أو إكراهه على ذلك، وهو ما دفع بالمشرع الجزائري إلى أن يخطو خطوة بتجريم هذه الوسيلة التي يمكن إستعمالها في دفع المتهم للإعتراف على نفسه تحت وطأة تعذيبه ماديا ومعنويا والمعاقبة عليه بأشد العقوبات، معتبرا إياه جناية وفقا للمادتين 7، 27 من قانون العقوبات[2] ، بإضافة ثلاث مواد لقانون العقوبات هي 263 مكرر، 263 مكرر 1، إلى 263 مكرر 2 بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعرف التعذيب في المادة 263مكرر((يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما، مهما كان سببه))، ويجرم جميع صورة المباشرة وغير المباشرة، بممارسته الفعلية أو التحريض عليه أو الأمر به أو الموافقة عليه أو السكوت عنه، وهي أقصى أنواع الحماية المقررة للمتهم[3].

وهذا سنتطرق إليه بالتفصيل في المبحث الثاني.

المطلب الثالث: عدم توفر القناعة لدى القاضي في الأدلة المطروحة

يعد مبدأ حرية الإقتناع أحد ركائز نظام الإثبات الحرة، و الركيزة الثانية هي حرية القاضي في قبول الأدلة وتقديرها (وهي نتيجة لهذا المبدأ في نفس الوقت)، ومن خلال حرية القاضي في تكوين قناعته من الأدلة المقدمة إليه في الدعوى، متاح له إستخدام جميع وسائل الإثبات للبحث عن الحقيقة وكشفها كما يتبين من خلال هذا المبدأ الدور الإيجابي الذي يقوم به القاضي الجنائي، حيث لا يبقى مكتوف الأيدي، بل لديه السلطة لإتخاذ أي إجراء يراه مناسبا وضروريا للفصل في القضية[4].

ووفقا لهذا المبدأ، فإن النتيجة التي يحققها القاضي من خلال تكوين قناعته يجب أن ترقى إلى مستوى اليقين اللازم في بناء الأحكام الجنائية الصادرة للإدانة، وبناء على ذلك سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع كالتالي:

---

[1] -عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني في التحقيق النهائي (المحاكمة) ، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص 127

[2] -الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، العدد 49، المؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل و المتمم.

[3] -عبد الله أوهايبية،المرجع السابق، ص 127-128

[4] -محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، الإطار القانوني لتطوير نظم التقاضي وتكوين مبدأ الإقتناع القضائي، دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة المنصورة، دون سنة ، ص 482

الفرع الأول: تعريف إقتناع القاضي

يمكن تعريف الإقتناع بأنه: إعتقاد قائم على أدلة موضوعية يمتاز بخاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للوقائع، مما يجعل إقتناعه نسبيا فيما يصل إليه من نتائج هذه النتائج التي قد تختلف من قاض لآخر لإختلاف تأثر كل قاض بالوقائع المعروضة عليه، وذلك حسب تكوينه وتجاربه وأخلاقه وثقافته والمحيط الذي عاش ويعيش فيه[1].

لقد تعددت التعاريف بخصوص مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي. فقد عرفه الدكتور محمود محمود مصطفى بأنه:" التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى وهو البديل عن نظام الأدلة القانونية".

كما عرفه الدكتور علي الراشد على أنه:" تلك الحالة الذهنية أو النفسية أو ذلك المظهر الذي يوضح وصول القاضي بإقتناعه لدرجة اليقين بحقيقة واقعة لم تحدث أمام بصره بصورة عامة".

وخلاصة القول أن الإقتناع هو حالة ذهنية يمتاز بكونه ذو خاصية لتفاعل ضمير القاضي عندتقديره للأمور، فالإقتناع يعبر عن ذاتية وشخصية القاضي[2].

ومن خلال هذه التعاريف نخلص إلى القول أن مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي يبدو من حالتين:

1- حرية القاضي الجزائي في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه، دون أن يتقيد في تكوين قناعته بدليل معين.
2- حرية القاضي لجزائي في تقدير الأدلة المطروحة عليه دون أن يكون ملزما بإصدار حكم بالإدانة أو بالبراءة لتوافر دليل معين طالما أنه لم يقتنع به، فله أن يأخذ بالدليل الذي يطمئن إليه وجدانه ويطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه[3].

حيث أورد المشرع الجزائري نصوص واضحة وصريحة تجسد مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وجعل هذا المبدأ ساريا أمام جميع أنواع المحاكم الجزائية بدرجاتها وأهم نص هو المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1] -العيد سعادنه، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، العدد 19، المركز الجامعي خنشلة، ديسمبر 2008، ص 90

[2] -بلولهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علوم جنائية، تخصص جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية 2011/2010، ص 20

[3] -المرجع نفسه، ص 20

الفرع الثاني: تكوين الإقتناع القضائي في مجال تقدير الأدلة

لاشك أنه يقع إلتزام قانوني على عاتق القاضي الجنائي يتمثل في ضرورة الفصل في موضوع الدعوى التي ينظرها، وفي سبيل هذا الإلتزام يقوم بعدة عمليات ذهنية من أجل تكوين إقتناعه بصدد ثبوت نسبة الواقعة المادية إلى المتهم المقدم للمحاكمة وثبوت مسؤوليته الجنائية عنها، ففي هذه الحالة يقضي بالإدانة، أما إذا لم تثبت مسؤوليته الجنائية عنها فإن القاضي يصدر حكمه بالبراءة[1].

تبنى قناعة القاضي على عملية تقدير الأدلة والتي تكون من خلال إعمال النشاط الذهني له ما جعل المشرع لم يحدد للقاضي طريقة تكوين هذه القناعة، ولاطريقة تقدير الأدلة إلا أنه وضع له ضوابط يتعين عليه التقيد بها في عملية تقديره للأدلة تتمثل في:

أ-إحتكام القاضي لضميره: ذلك أن القاضي عند تقريره الوقائع المطروحة في الملف الجزائي يتأثر بعدة عوامل شخصية تتعلق به كالتجارب، العادات، الخبرات السابقة، الذكاء الشخصي، الإستعداد الذهني، بالإضافة إلى الأفكار التي يعتنقها والقيم التي يحملها والوسط العائلي الذي يعيش فيه، وكل هذه العوامل من شأنها التأثير على النشاط الذهني للقاضي والمكون لقناعته، وهو ما قد يعرض إقتناعه إلى التنوع ويبرر الإختلاف في التقدير من قاض إلى آخر[2].

ب-إستقراء الأدلة : من خلال تحليل الدليل من كافة جوانبه ومضاهته بالأدلة الأخرى بإفتراض جميع الإحتمالات الممكنة ثم الترجيح بينها، فكلما إرتفعت أسباب الإعتقاد بشكل تنتفي معه أسباب الشك يكون القاض حينئذ قد بلغ اليقين وعلى العكس من ذلك يتباعد القاضي عن اليقين في حالة شكه.

ولهذا فإن الحقيقة التي يعلنها الحكم الجنائي، لا يلزم دوما أن تكون هي ذاتها الحقيقة المطلقة فإذا كانت غاية القاضي من تكوين قناعته في مجال تقدير الأدلة، هي الوصول إلى الحقيقة والأخيرة ,إن كانت في ذاتها أمر مطلق "absolue" إلا أن عملية إدراكها من قبل القاضي هي أمر نسبي بسبب تواضع وسائل البشر في المعرفة. فالقاضي بحكم إنسانيته لا يمكنه إدراك اليقين المادي للحقيقة وإنما بوسعه أن يصل إلى اليقين القضائي بالمعنى الدقيق. فمضمون الحقيقة التي يعلنها الحكم في النهاية هو ما توصل إليه القاضي عن طريق قناعته والمتمثلة بيقينه القضائي، وأن هذا اليقين ليس و الحقيقة المطلقة، لا لأنه لا يسعى

[1] -خالد حمد، القناعة القضائية في مجال تقدير الأدلةالجنائية، د.م ، العدد الثالث، ربيع 2015، ص 136

[2] -عبدون نسيمة/ بومكاحل أحمد، حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وحدودها في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد 09، العدد 01، كلية الحقوق جامعة قسنطينة 1، مارس 2022، ص 53

إليها وإنما بحق كما يقول الفقيه جارو ((وإنما لأن البشر أعجز في كل حال عن إستهدافها بحكم قصور وسائلهم في المعرفة)).[1]

الفرع الثالث: شروط وصول القاضي إلى الإقتناع

تهدف العملية القضائية التي يجريها القاضي الجنائي للتوصل إلى الحقيقة الواقعية ، فكل نشاط أو جهد ذهني يبذله القاضي خلال هذه العملية ينبغي من ورائه الوقوف على الوقائع كما حدثت، فإذا إستقرت لديه تلك الحقيقة وإرتاح ضميره للصورة الذهنية التي تكونت له يمكننا القول أن القاضي وصل إلى حالة الإقتناع.

وبما أن حرية القاضي الجنائي هو الذي يقدر بحرية قيمة الأدلة المطروحة أمامه على حسب إقتناعه الشخصي، دون أن يملي عليه المشرع وجهة معينة يلزمه بإتباع وسائل محددة للكشف عن الحقيقة كقاعدة عامة، فليس معنى ذلك أن القاضي يؤسس إقتناعه بناءا على عواطفه وتخميناته وتصوراته الشخصية، وإنما يجب أن يتحدد هذا الإقتناع بشروط وضمانات معينة، تضمن حق المتهم من ناحية، وتمنع تحكم هذا المبدأ من ناحية أخرى[2] .

أولا: أن يكون إقتناع القاضي مبنيا على الجزم واليقين

لكي تكون قناعة القاضي سليمة في تقديرها للأدلة، يجب أن تكون النتيجة التي توصل إليها تتفق مع العقل والمنطق، وتكون مطابقة للنموذج المنصوص عليه في القانون وهو ما يطلق عليه بالحقيقة القضائية، والتي يشترط فيا أن تتفق مع الحقيقة الواقعية[3].

يجب أن يكون الدليل مبنيا على الجزم واليقين، وهذا الوجوب هو لحماية البريء بذات القدر الذي يهم المجتمع في عقاب المذنب، وفي الواقع هذا الشرط وجوب إبتناء الحكم على دليل جازم وقاطع، وهو نتيجة مترتبة على قاعدة الأصل في الإنسان البراءة [4].

ويرجع إلتزام القاضي ببناء حكمه بالإدانة على القطع واليقين لا الظن والتخمين، إلى وجوب رقابة محكمة النقض على إستنتاجه للنتائج من المقدمات، ذلك أن من شأن تخلف هذا الشرط، ترتيب نتائج جد خطيرة إذ قد ينال الحكم من حق المتهم في لحياة أو الحرية...، فإبتناء الأحكام على الجزم واليقين هو الذي يجعل منها عنوانا للحقيقة[5].

---

[1] -فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 117-118

[2] -بن لاغة عقيلة، المرجع السابق، ص 67

[3] -العربي شحط عبد القادر، نبيل صقر، المرجع السابق، ص 34

[4] -رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)، د.ج، د.ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2010، ص 32

[5] -المرجع نفسه، ص 32-33

وعليه فإذا كانت القرائن القضائية تتعلق بقدرة القاضي على التحليل والموازنة والإستنتاج الأمر الذي يجعل القاضي الجزائي مطلق الحرية في مجال إستنباط القرائن القضائية شريطة أن تكون مبنية على الجزم واليقين لا الظن والتخمين، فإن القرائن القانونية تشكل بالمقابل قيدا يرد على حرية القاضي الجنائي كونها تلزمه وتفرض عليه، إضافة إلى قرينة البراءة الأصلية التي تعتبر قرينة قانونية غير قاطعة مع ما لها من أهمية كونها أم مبدأ من مبادئ المحاكمة العادلة مع ما يترتب عنها من ضمانات للمتهم[1].

ثانيا: أن يفسر الشك لمصلحة المتهم

قاعدة ذات أهمية بالغة في ميدان الإثبات الجزائي وهي قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وهذه القاعدة تعتمدعلى مبدأ ضروري لإسنادها وحملها وهو أن الأدلة التي تقدم اما القاضي الجزائي لإثبات وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم المتروكة كلها كقاعدة عامة إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع وما تحدثه في وجدانه من إقناع، بحيث أن الأدلة نفسها قد تكون مقنعة للبعض دون البعض، فلا مانع أن يعتمد قاضي الدرجة الأولى مثلا على شهادة شاهد ويصرح بالإدانة، في حين يخالفه قاضي الإستئناف ولا يقتنع بتلك الشهادة ويصرح بالبراءة إعتمادا على أن الشك يفسر لصالح المتهم مادام أن تلك الشهادة لم تحدث الأثر الكامل في وجدانه خلافا لما حصل مع القاضي الأول، والعكس الصحيح وموقف كل من القاضيين سليم من الناحية القانونية[2].

وقاعدة تفسير الشك لصالح المتهم ترد على الشك الذي يكتنف الوقائع، كما ترد على الشك الذي يتعلق بتفسير و تطبيق القواعد القانونية. ويترتب على هذه القاعدة أنه لا يشترط أن يبني القاضي حكمه بالبراءة على أدلة، بل يكفي أن يتشكك القاضي في أدلة الإثبات المقدمة إليه، أو حتى أدلة النفي[3].

ثالثا: تسبيب الأحكام

يجب أن يشتمل حكم القاضي الصادر بالإدانة أو البراءة على جميع الأسباب التي بني عليها، مع شمولية تامة لكل واقعة مستوجبة للعقوبة وظروفها ونص القانون الذي حكم على

[1] -زوزو هدى، الإثبات الجنائي(الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية والمدنية)، دراسة مقارنة، د.ج، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان ، 2020، ص 263

[2] -نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، د.ج، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص 64-65

[3] -هشام الجميلي، الوافي في الإثبات الجنائي (في ضوء مختلف الآراء وأحكام محكمة النقض)، د.ج، د.ط، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2007، ص 42

ضوئه القاضي إذا كان صادرا بالإدانة. ويبقى واجبا على القاضي ذكر موجز الطلبات التي تقدم بها الخصوم وإظهار الفصل فيها مع تباين للأسباب التي تستند إليها[1].

فالقاضي لا يكون ملزما بتسبيب إقتناعه وبيان العناصر التي كونت هذا الإقتناع، إذا أنه يكتفي بإعلانه لإقتناعه بصدق الدليل أو عدم صدقه، والجدير بالذكر في هذا المقام أن إعفاء القاضي من تسبب إقتناعه، لا يعفيه من تسبب أحكامه، فتسبب الإقتناع يتطلب بيان تفاصيل تقدير القاضي للأدلة وتحديد مدى تأثير كل منها على ضميره، وتحليل الطريقة التي كون بها إقتناعه، أما تسبيب الأحكام فهو إثبات وجود الواقعة الإجرامية[2].

وهو كذلك ما نصت عليه المادة 379 من ق.إج.ج لذلك يجب أن يشمل حكم القاضي الصادر بالإدانة أو البراءة على جميع الأسباب التي تبني عليها الحكم كما يجب أن يشمل ظروف كل واقعة والعقوبة الواجبة وكذلك نص القانون الذي حكم على ضوئه القاضي إذا كان صادر بالإدانة[3].

وبما أن تسبيب الأحكام يعتبر وسيلة تدفع القاضي إلى الدقة والحرص في تقدير الأدلة تقديرا يتماشى مع قواعد العقل والمنطق لهذا فالتسبيب الذي يجريه القاضي[4] نجده يتضمن جانبين:

الأول: أن يعرض القاضي في حكمه جميع الأسباب الواقعية والقانونية التي قادته إلى إصدار حكمه.

الثاني: أن تعتبر هذه الأسباب عن العملية العقلية التي وصل بها القاضي لنتيجة معينة.

المبحث الثاني: تطبيق القاعدة في النظام الإجرائي الجزائري

تتخذ عبر مختلف مراحل الدعوى الجزائية مجموعة من الإجراءات التي ترمي إلى البحث عن أدلة الجريمة المرتكبة والكشف عن مرتكبيها لتوقيع العقاب عليهم، وتحاول هذه الإجراءات في نفس الوقت وتطبيقا لمبدأ المشروعية حماية البريء من إدانة ظالمة وحماية الجاني من إجراءات تؤدي إلى إمتهان الكرامة الإنسانية، وفي هذا الإطار إحتل القيد المتعلق بضرورة تحصيل الأدلة بطرق مشروعة وفقا للحدود المرسومة دستورا وقانونا أهمية بالغة في الميدان النظري والعملي[5]، وفي هذا الخصوص تعتبرالإجراءات المتعلقة بالقبض والتفتيش وكذا الإستجواب المفضي إلى الإعتراف من أهم الإجراءات المتخذة

[1] -إغليس بوزيد، المرجع السابق، ص 125
[2] -مروك نصر الدين، الإثبات الجنائي، الجزء الأول، المرجع السابق ،ص 634-635
[3] - إغليس بوزيد، المرجع السابق، ص 125
[4] -بن لاغة عقيلة، المرجع السابق، ص 71
[5] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص 151

للحصول على الأدلة في الدعوى الجزائية، لذلك فإن أي دفع بإستبعاد الأدلة المتحصلة عنا بطريق غير مشروع لن يكن إلا من خلال الوقوف على إطار وحدود الضمانات المقررة للأفراد بصفة عامة وللمشتبه فيهم بصفة خاصة في مواجهة هذه الإجراءات القسرية ومن ثم الوقوف على مدى إستجابة القضاء لمثل هذه الدفوع في الميدان العملي أو التطبيقي، وهذا ا سنحاول التطرق إليه من المطالب الثلاث الآتية:

المطلب الأول: القبض

القبض على الأفراد هو إجراء يقوم به ضابط الشرطة القضائية بإمساك شخص وإقتياده أمام وكيل الجمهورية لإتخاذ مايراه بشأنه من إجراءات، وقد تستدعي الظروف التحفظ على المشتبه فيه في مركز الشرطة القضائية لفترة قصيرة يحددها القانون تحددها تشريعات ب 24ساعة وأخرى ب 48 ساعة، أوهو تقييد لحرية المشتبه فيه وإقتياده إلى وكيل الجمهورية على ألا يحتفظ به في المركز لضرورة البحث أو لتعذر تقديمه حالا وللمدة التي يسمح بها القانون، والقبض بهذا المفهوم هو حرمان المشتبه فيه من حرية التجول و التنقل فترة من الوقت بإبقائه في المركز تمهيدا لتقديمه للجهة القضائية المختصة وهي النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية، ولا يجوز لأعوان الضبط القضائي ولا للموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الضبطية القضائية القيام به[1].

الفرع الأول: تعريف الأمر بالقبض

أمر القبض هو أمر قضائي يصدره قاضي التحقيق بتكليف القوة العمومية بالبحث عن المتهم الفار من العدالة وضبطه وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر، وهو أمر يتضمن أمرين أمرا بإيقاف المتهم وأمرا بإعتقاله وإيداعه في مؤسسة عقابية منوه عنها بالأمر، تنظمه المواد 119-122 ق.إج.ج، فتنص المادة 1/119 ق.إج.ج ((الأمر بالقبض هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه)). وهو أمر الغرض منه وضع المتهم المأمور بالقبض عليه تحت تصرف قاضي التحقيق مدة يجب ألا تزيد عن 48 ساعة، بغرض إستجوابه وإتخاذ ما يراه بشأنه من إجراءات، كالأمر بحبسه مؤقتا أو وضعه تحت الرقابة القضائية أو إخلاء سبيله[2].

الفرع الثاني: شروط القبض

لإصدار الأمر بالقبض لا بد من مراعاة شروط التالية:

[1] - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص335

[2] - المرجع نفسه، ص 528

أولا: شروط إصدار الأمر بالقبض من طرف قاضي التحقيق

لقد تم تنظيم الأمر بالقبض من خلال المواد 119-122 ق.إج.ج فتضمنت المادة 119 الفقرة 02 منه الشروط الواجب توافرها حتى يجوز لقاضي التحقيق إصدار أمر بالقبض وهي تنقسم إلى قسمين شروط موضوعية وأخرى شكلية.

1- الشروط الموضوعية: يمكن حصر مجمل الشروط الوضوعية في الشرطيين الآتيين:

أ- أن يكون المتهم هاربا أو مختف عن العدالة أو مقيما خارج إقليم الجمهورية، إذ قد يكون المتهم هاربا أو رفض الإمتثال للإستدعاء الموجه إليه. وقد يكون المتهم هاربا أو مقيما خارج أراضي الجمهورية وفي هذه الحالة الأخيرة يمكن لقاضي التحقيق بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية أن يصدر أمرا بالقبض عليه دوليا حسب الإتفاقيات المبرمة بين الجزائر والدولة التي ينفذ فيها الأمر[1].

ب- أن يكون الفعل الإجرامي معاقبا عليه بعقوبة جنحة بالحبس أو بعقوبة أشد جسامة، ومن ثم لا يجوز إصدار الأمر بالقبض في الجنح المعاقب عليها بالغرامة فحسب وكذا في المخالفات.

2-الشروط الشكلية: هناك شرط شكلي واحد يجب على قاضي التحقيق مراعاته وهو إستطلاع رأي وكيل الجمهورية.

إذا يجوز لقاضي التحقيق إصدار الأمر بالقبض، بعد أن أخذ رأي وكيل الجمهورية في حالتين: إذا كان المتهم هاربا، أو إذا كان مقيما خارج إقليم الجمهورية (المادة 119الفقرة 02)

وأحيانا أخرى يستخدم قضاة التحقيق الأمر بالقبض بناء على طلبات النيابة العامة الواردة في الطلب الإفتتاحي، وهذه الطلبات تستند إلى محاضر التحريت الأولية التي غالبا ما تفيد بأن المشتبه فيه في حالة فرار بمجرد عدم العثور عليه أو عدم حضوره إلى مكاتب المصلحة التي تجري التحريات الأولية، وتبعا لذلك فقد يحصل أن يفاجأ الشخص المطلوب بالقبض عليه وهو يجهل السبب لكونه لم يتلق أي إستدعاء من مصالح الشرطة القضائية ولا من قاضي التحقيق بل ويجهل تماما أن هو محل متابعة[2].

ثانيا: شروط الأمر بالقبض الصادر عن رئيس غرفة الإتهام

لقد خول قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 181 منه رئيس غرفة الإتهام إصدار أمر بالقبض بناء على طلب النائب العام وذلك بالشروط :

[1] -محمد حزيط، المرجع السابق، ص 123

[2] -أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي ، د.ج، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 99

1- أن لا تكون غرفة الإتهام منعقدة لأن وجودها منعقدة يرجع لها وحدها الإختصاص بالأمر بالقبض على المتهم.
2- أن تكون غرفة الإتهام قد أصدرت أمرا بألا وجه للمتابعة.
3- أن تظهر أدلة جديدة لم تكن مطروحة من قبل، ومن شأنها أن تعزز الأدلة السابقة، وتعطي الوقائع دعما في إظهار الحقيقة (أنظر المادتين 175، 181 ق.إج.ج)[1].

وطبقا للمادة 109 ق.إج.ج والتي تدلي بالمعلومات التي تكشف عن هوية المتهم.

ويتم تبليغ الأمر بالقبض وتنفيذه من قبل ضباط الشرطة القضائية أو أحد أعوان الضبط القضائي أو أي عون من أعوان القوة العمومية، ويعرض الأمر على المتهم وتسلم له نسخة منه (المادة110 الفقرة الثانية)[2].

وإذا رفض المتهم الإمتثال للأمر أو حاول الهرب، تعين إحضاره جبرا عن طريق القوة (المادة 116).

الفرع الثالث: بطلان إجراء القبض

يترتب على مخالفة شروط الأمر بالقبض البطلان، فيبطل الأمر بالقبض وما يترتب عليه من آثار فإذا نشأ عن القبض الباطل إعتراف فإنه يكون عديم الأثر وإذا تم تفتيش التهم وأسفر هذا التفتيش عن العثور على مادة ممنوعة كان هذا التفتيش باطلا.

وبطلان أنواع بطلان مطلق وهو متعلق بالنظام العام وبطلان نسبي يترتب على عدم مراعاة أحكام الإجراءات الغير متعلقة بالنظام[3].

ومن خلال ما سبق يتضح وطبقا لأحكام المواد 109 وما بعدها من ق.إج.ج المبينة لأوامر القضاء وشكلياتها وطرق تنفيذها بصفة عامة والأمر بالقبض بصفة خاصة، أن الأمر بالقبض إجراء قضائي لا يمكن إعطاؤه لجهة غير قضائية، فلا يمكن لوكيل الجمهورية إصداره على خلاف جهات التحقيق بدرجتيها.

وفي هذا ضمانات للحرية الفردية للأشخاص، وبإعتبار الأمر بالقبض أمرا قضائيا يبلغ للمتهم وينفذ من طرف الضبطية القضائية فقد تم إحاطته بمجموعة من الشروط والشكليات وقد إعتبر الفقه والقضاء عند سكوت القانون، أن المخالفات الشكلية البحتة لأوامر القضاء لا تمس صحتها، وعليه فإن إغفال ذكر الوقائع موضوع المتابعة لا يترتب عنه بطلان الأمر

[1] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص 171
[2] -المرجع نفسه، ص 172
[3] -مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، د.ج، د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2006، ص107

بالقبض. كما أن عدم إستظهار هذا الأمر للمتهم لا يترتب عنه البطلان ، ومن جهة أخرى فان إغفال التبليغ إذا لم يشكل إنتهاكا لحقوق الدفاع، فإنه لا يترتب عنه بطلان الأمر بالقبض. إلا أن الأمر بالقبض الصادر خارج الحالات التي نصت عليها المادة 119 الفقرة 02 ق.إج.ج (المادة 131 ق.إج.ج الفرنسي) يعتبر باطلا، خصوصا إذا كان كل من قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية يعلمان أن المتهم محبوس في مدينة أخرى[1].

المطلب الثاني: التفتيش

إن التفتيش كإجراء من إجراءات الدعوى الجزائية ينطوي على مساس خطير بحرمة المساكن، لكنه في الوقت ذاته إجراء ضروري للكشف عن الأدلة المادية للجريمة التي بدونها لا يمكن للدولة إقتضاء حقها في عقاب مرتكبي الأفعال المجرمة التي تهدد أمن وإستقرار المجتمع ككل، فمصلحة هذا المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد خطر الجريمة هي التي فرضت التفتيش كإجراء مهم من إجراءات جمع الأدلة في الدعوى[2]. لكن وضمانا للتوازن المطلوب بين فعالية الحالة الجنائية والمحافظة على حقوق الأفراد وحرمة مساكنهم نظم المشرع قواعد التفتيش وأحكامه وعين الأشخاص المؤهلين للقيام به، كما حدد شروط والإجراءات التي تنفذ بها عملية التفتيش بغرض الكشف عن الأشياء والأوراق التي تشكل أدلة لإثبات وقائع الجريمة والتوصل للكشف عن مرتكبيها. وهذا ما سنتناوله في دراستنا للفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف التفتيش وأنواعه

تفتيش المساكن هو البحث في مكنون سر الأفراد عن دليل للجريمة المرتكبة، أو هو البحث عن الدليل، وهو إجراء من إجراءات التحقيق الإبتدائي الذي يخوله القانون لقاضي التحقيق أصلا، إلا أن القانون وحرصا منه على عدم ضياع الحقيقة يسمح به إستثناء لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها وفي نفس الوقت يضع قيودا على مباشرته يجب على ضابط الشرطة القضائية عند قيامه بالتفتيش الإلتزام بها[3].

والقاعدة يجب أن ينصب تفتيش المسكن على جريمة جناية أو جنحة وقعت فعلا، فلا يجوز التفتيش بالنسبة لجريمة ستقع في المستقبل، لأن الغرض من التفتيش هو البحث عن الدليل أي دليل جريمة وقعت، وليس البحث والكشف عن جريمة قد تقع مستقبلا، بالإضافة إلى ذلك يجب أن تكون جريمة متلبسا بها، فلا يجوز لوكيل الجمهورية الإذن بتفتيش مسكن من يشتبه في أنه إرتكب الجريمة أو أنه يحوز فيه ما يفيد في إظهار الحقيقة بالنسبة للجريمة

[1] - عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص 175
[2] -المرجع نفسه، ص 176
[3] -عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول،المرجع السابق، ص 418

موضوع البحث، لأن الأصل لا يكون التفتيش إلا بناء على تحقيق قضائي وإستثناء بناء على حالة من حالات التلبس بالجريمة[1].

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام التفتيش وشروط إجرائه في المواد من 44 إلى 47 والمواد من 81إلى 83 من ق.إج.ج.

وقد ينصب التفتيش على مسكن المتهم أومسكن الغير، كما قد ينصب على الفنادق والأماكن المفروشة والمحلات المفتوحة للعامة، وقد ينصب على الأشخاص.

أولا: تفتيش المساكن

يعد منزلا حسب المادة 355 من قانون العقوبات:" كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقت ذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان إستعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي".

وإذا كان التفتيش ينصب على الأماكن الأخرى كالفنادق والأماكن المفروشة والمحلات المفتوحة للعامة لا يثير أي إشكال من حيث التقيد بالشروط التي نص عليها المشرع في حالة تفتيش المساكن، حيث أن تفتيش المسكن المتهم أو مسكن الغير قيده المشرع بشروط موضوعية وأخرى شكلية حماية لحرمة المسكن وأسرار أصحابه[2].

ثانيا: تفتيش الأشخاص

لا يختلف الهدف من تفتيش الأشخاص عنه في تفتيش المساكن أو الأماكن، وهو التنقيب عن دليل الجريمة في جسمه أو ملابسه أو ما يحمله أو ما يتبعه، والأصل في تفتيش الأشخاص أنه عمل تحقيق، ولذلك كان الأصل أن تباشره سلطة التحقيق بمناسبة إرتكاب جريمة، وإذا خوله القانون لمأمور الضبط العدلي، فهو يخوله له بإعتباره عمل تحقيق يختص به إستثناء كونه يمس بحريته الشخصية وحصانة جسمه[3].

على الرغم أن المشرع الجزائري لم ينص على سلطة قاضي التحقيق بتفتيش الأشخاص، إلا أن هذا التفتيش من وجهة نظرنا جائز بإعتباره إجراء من إجراءات التحقيق الإبتدائي التي تفيد في إظهار الحقيقة. فقاضي التحقيق طبقا للمادة 68 ق.إج.ج يجوز له

---

[1] - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول ، المرجع السابق، ص 418-419

[2] -علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الثاني (التحقيق والمحاكمة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، د.س، ص 57

[3] -كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية وغيرها ،الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 392

إتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة وإذا كان تفتيش الأشخاص إجراء يؤدي إلى الكشف عن الحقيقة فلقاضي التحقيق سلطة إتخاذ مثل هذا الإجراء مادام أن المشرع لم يحدد على سبيل الحصر في المادة 68 المذكورة أعلاه إجراءات الكشف عن الحقيقة بل خول قاضي التحقيق سلطة تقديرية في تحديدها والقيام بها[1].

الفرع الثاني: شروط التفتيش

حرص المشرع على إحاطة التفتيش بضمانات وقيود تكفل حماية حرية الفرد وحرمة مسكنه، وهذه الضمانات بمثابة قيود تتقيد بها سلطة التحقيق من خلال مراعاة الشروط اللازم توافرها في إجراء التفتيش، حتى يكفل المشرع بذلك أن يكون القيام بالتفتيش في أحوال معينة و بالقدر اللازم لكشف الحقيقة، وذلك من منطلق أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق، كما أشرنا سابقا، وتنبغي مراعاة الشروط التالية عند القيام بالتفتيش[2].

أولا: الشروط الموضوعية

تتمثل الشروط الموضوعية للتفتيش[3] فيما يلي:

1- أن تكون الجريمة قد وقعت فعلا، وأن يتحصل على فائدة من وراء التفتيش تكشف الحقيقة.
2- أن يكون هناك إتهام قائم ضد شخص معين مقيم في ذلك البيت، وأن يكون هذا الإتهام جديا لا مجرد أخبار، سواء كان صاحب المنزل أو المحل مراد تفتيشه متهما أو شريكا أو حائزا لأشياء لها علاقة بالجريمة.
3- أن تكون الواقعة المرتكبة جناية أو جنحة.
4- أن يكون المسكن أو المحل المراد تفتيشه معروفا ومحدداً، لا مجرد شقة مجهولة في عمارة ما.

ثانيا: الشروط الشكلية

ونميز فيها بين ما إذا كان التفتيش من ضابط الشرطة القضائية أو من قاضي التحقيق بنفسه.

---

[1] -علي شملال، المرجع السابق، ص 60

[2] -محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأوللى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 352

[3] -محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، على ضوء آخر التعديلات لقانون الإجرءات الجزائية والإجتهاد القضائي، د.ج، الطبعة الثالثة ، دار بلقيس، الجزائر، 2022، ص 238-239

1-حالة قيام قاضي التحقيق بالتفتيش بنفسه: طبقا للمادة 79 من ق.إج.ج أنه يجوز لقاضي التحقيق إجراء تفتيش بنفسه في مسكن أومحل بشرط أن يخطر وكيل الجمهورية بذلك وأن يكون مصحوبا بكاتب التحقيق ويحرر محضرا بما قام به من إجراءات[1].

وعند وجوده بعين المكان يمكنه في حالة المقاومة الإستعانة بالقوة العمومية ، كما يمكنه فتح الأقفال إن تطلب الأمر ذلك، ويمكنه الإستعانة بالتقنين المؤهلين إن تطلب الأمر ذلك بناء على تسخيرة مكتوبة، كما يمكنه تسخير القوة العمومية مباشرة لمواصلة التفتيش، يحرر محضر بجميع العمليات التي قام بها يسمى بمحضر التفتيش، ويقوم بجرد جميع الأشياء التي تم حجزها لتوضع في أحراز مختومة[2].

فإذا حصل التفتيش في مسكن المتهم، فعلى قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 82 ق.إج.ج أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47 من ق.إج.ج.

2-حالة قيام ضابط الشرطة القضائية بعملية التفتيش: يمكن لقاضي التحقيق إذا تعذر عليه شخصيا القيام بعملية التفتيش، أن يرخص لضابط الشرطة القضائية للقيام بهذه العملية نيابة عنه، على أن يمكن هذا الأخير من السند المكتوب المتضمن الترخيص بإجراء عملية التفتيش، وذلك بموجب إنابة قضائية متضمنة الإذن بالتفتيش، تحمل بيان ساعة وتاريخ صدورها وإسم من أصدرها وإسم المأذون بتفتيش مسكنه وعنوان المسكن وصفة المأذون له بالتفتيش والمهمة المقصودة من وراء التفتيش والمهلة المحددة لإجرائه[3].

وقد أوجبت الفقرة 03 من المادة 44 من ق.إج.ج بأن يتضمن الإذن المذكور بيان وصف الجرم موضوع البحث عن الدليل وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها، وذلك تحت طائلة البطلان وإن عمليت الزيارة والتفتيش والحجز تلك تنجز تحت الإشراف المباشر للقاضي الذي أذن بها، والذي يمكنه عند الإقتضاء أن ينتقل إلى عين المكان للسهر على إحترام القانون (المادة 44 الفقرة 04 ق.إج.ج).

الفرع الثالث: بطلان التفتيش

إذا وقع التفتيش على غير الصورة التي حددها القانون، فإنه يقع باطلا، ولأن التفتيش الذي تجريه النيابة العامة هو إجراء من إجراءات التحقيق الجوهرية المتعلقة بمصلحة

[1] -علي شملال، المرجع السابق، ص 58

[2] -محمد حزيط، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، على ضوء آخر التعديلات لقانون الإجرءات الجزائية والإجتهاد القضائي ،المرجع السابق، ص 239

[3] - المرجع نفسه ، ص 241

الخصوم، فإنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي ببطلانه من تلقاء نفسها، وإنما يتعين على المتهم أن يدفع بالبطلان أمام محكمة الموضوع، ولايجوز له الدفع بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة التمييز، لأن مثل هذا الدفع يستلزم تحقيقا حتى يمكن البت فيه، ويجب أن يكون الدفع ببطلان التفتيش واردا في عبارات صحيحة تبين المراد منه وإذا ما تقرر البطلان بالنسبة لإجراء التفتيش بطل الضبط الذي نظم حول هذا التفتيش، كما يبطل الدليل المستمد من هذا الضبط أو ذلك التفتيش[1] .

فيستبعد الدليل الذي نتج عن الإجراء الباطل ولا يصح الإستناد إليه في إدانة المتهم ، فكأنه لم يضبط قط، بل أنه لا يجوز إستمداد الدليل من شهادة ضابط الشرطة القضائية الذي أجرى التفتيش الباطل، ولا من إعتراف أثبته على لسان المتهم بمحضره الذي حرره بعد التفتيش[2].

المطلب الثالث: الإعتراف

يعتبر الإعتراف من أهم إجراءات التحقيق التي تهدف إلى الكشف عن الحقيقة، ونظرا لأهميتها البالغة سواء بالنسبة لسلطة التحقيق أو بالنسبة للمتهم، فقد أحاطه المشرع بالعديد من الشروط والقواعد الإجرائية التي يجب مراعاتها عند مباشرته، وإلا أعتبر الإجراء غير مشروع ومن ثم تعين إبطاله.

سنتعرض في مطلبنا هذا إلى الشروط و سلطة المحكمة في تقدير قيمة الإعتراف، يجب أولا تحديد تعريف له وأهم أنواعه.

الفرع الأول: تعريف الإعتراف

الإعتراف هو شهادة شخص على نفسه بأنه إرتكب الجريمة، أو هو إقرار من المتهم على نفسه بأنه هو من إرتكب الجريمة، عكس إقرار شخص على شخص آخر فليس بإعتراف وإنما هو عبارة عن شهادة. ويمكن أن يحصل إعتراف المتهم على نفسه في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، ويمكن أن يحصل من المشتبه فيه في مرحلة البحث والتحري [3].

والاعتراف في المسائل الجزائية تحكمه القواعد العامة في الإثبات الجزائي بالإضافة إلى 213 من ق.إج.ج التي تنص :" الإعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي"، فيخضع الإعتراف إذن لسلطة القاضي الجزائي التقديرية وعلى القاضي

[1] -محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 358
[2] -عبد النبي سلمى، المرجع السابق، ص 188
[3] -عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 126

توخي الحيطة والحذر في تقدير قيمة إعتراف المتهم على نفسه، فقد يكون إعترافه بالجريمة امام القاضي بغرض إخفاء جريمة أخرى أكثر خطورة وقد يكون إعترافه بغرض إفلات أحد أفراد أسرته عزيز عليه كالأب والأخ الأكبر من العقاب وتحميل نفسه المسؤولية الجزائية بدلا منه[1].

هناك عدة أنواع مختلفة للإعتراف تتنوع وفقًا للسياق والمجال الذي يتعلق به. إليك بعض الأنواع الشائعة للاعتراف:

أ- **الإعتراف القضائي:** هو الإعتراف الذي يصدر أمام المحكمة أو أمام النيابة العامة، وهو الذي يعول عليه كدليل إثبات في الدعوى الجزائية.

ب- **الإعتراف غير القضائي:** هو الإعتراف الذي يصدر أمام جهة أخرى غير جهات القضاء، كما إذا صدر عن المتهم أمام أحد موظفي الضابطة العدلية، أو أمام أحد الأشخاص وهذا النوع من الإعتراف لا يكفي وحده للإستناد إليه في الحكم بالإدانة، أن الإفادة التي يؤديها المتهم أو الظنين أو المشتكى عليه في غير حضور المدعي العام ويعترف فيها بإرتكابه جرما، تقبل فقط إذا قدمت النيابة بينة على الظروف التي أديت فيها، وإقتنعت المحكمة بأن المتهم أو المشتكي عليه أداها طوعا وإختيارا. ويتبين من هذا أن المحكمة لا يمكنها قبول الإعتراف غير القضائي كدليل إثبات [2].

الفرع الثاني: شروط صحة الإعتراف

تجتمع شروط صحة الإعتراف في فكرة أساسية مضمونها أن الإعتراف تعبير عن إرادة الإفصاح بالمعلومات وقبول النتائج التي تترتب على إقناع القاضي بفحوى هذه المعلومات، ومن ثم يتعين أن تكون هذه الإرادة سليمة لكي يعتد بها القانون كمصدر للدليل القانوني. وعلى ضوء هذه الفكرة يتعين أن يتوفر في الإعتراف شروط ثلاثة متى توافرت جميعها كان إعتراف الشخص صحيحا وللمحكمة السلطة التقديرية في تقدير قيمته والأخذ به متى إطمأنت إليه، وهذه الشروط هي:

أولا: الأهلية الإجرائية للمعترف

يشترط في الإعتراف أن يصدر من متهم عاقل راشد متمتع بالقدرة على التمييز بحيث يكون قادر على فهم ماهية ما يعترف به، فلا قيمة للإعتراف الصادر عن مجنون أو سفيه،

[1] - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق ، ص 126-127

[2] -محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 217-218

حتى ولو كانت وقت إرتكابه للجريمة متمتعا بقواه العقلية ولا عبرة كذلك لإعتراف الصادر عن الصغير عديم التمييز، كذلك الصادر تحت تأثير المادة معينة[1].

ثانيا: أن تكون الإرادة حرة

يقصد بالإرادة الحرة قدرة الشخص على توجيه نفسه إلى عمل معين أو الإمتناع عنه هذه القدرة لا تتوفر لدى الشخص إلا إذا إنعدمت المؤثرات الخارجية التي من شأنها أن تعيق الإرادة، فيجب أن يكون الشخص المعترف قد أدلى بإعترافه وهو في كامل إرادته ووعيه وبعيدا عن كل ضغط من الضغوط المادية والمعنوية التي تعيبها أو تؤثر فيها، فأي تأثير يقع على المتهم أثناء إستجوابه لا ينتزع منه الإعتراف بما نسب أليه من إتهام يعيب إرادته وبالتالي يبطل إعترافه. أما إذا صدر الإعتراف من المتهم بإختياره، وهو في كامل إرادته دون أي تأثير فإنه يعتد به كدليل إثبات ليستند إليه القاضي في إصدار حكمه[2].

لا يعتبر الإعتراف صادقا إذا صدر أثر ضغط أو إكراه كائنا ما كان قدره ويعتبر الوعد أو الإغراء قرين الإكراه والتهديد لما له من تأثير على حرية المتهم في الإختيار بين الإنكار والإعتراف، ويؤدي إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجني من وراء الإعتراف فائدة أو يتجنب ضررا ويعتبر من قبيل الإكراه التعذيب البدني أو النفسي والتهديد والوعيد ووثوب الكلب البوليسي على المتهم، وكذلك القبض أو التفتيش الباطل والتهديد بالقبض على ذويه وأقاربه. أما مجرد الخوف أو الخشية فلا يعد قرين الإكراه المبطل للإعتراف[3].

ثالثا: صراحة الإعتراف ووضوحه

يشترط في الإعتراف الذي يستند إليه كدليل إثبات أن يكون صريحا وواضحا لا لبس فيه ولا غموض، فغموض الأقوال التي يدلي بها المتهم من حيث دلالتها على إرتكاب للجريمة محل الإتهام المنسوب إليه ينفى فيها صفة الإعتراف بالمعنى الدقيق لأنها تحتمل أكثر من تأويل[4].

الفرع الثالث: تقدير الإعتراف

إن الإعتراف في المسائل الجزائية هو من الأدلة التي تملك المحكمة كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات و للقاضي سلطة مطلقة في أن يأخذ بإعتراف المتهم متى

[1] -فطيمة بن جدو، عبد المجيد لخذاري، تأثير الإعتراف على الحرية الفردية للمتهم في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 12، العدد 02، جامعة محمد خيضر بسكرة، أكتوبر 2020، ص 386

[2] -شيخ قويدر، سلطة القاضي الجزائي في تقدير إعتراف المتهم، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 08، العدد 02، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2021، ص 652-653

[3] -محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 202-203

[4] -بن جدو فطيمة، عبد المجيد لخذاري، المرجع السابق، ص 387

إطمأن إلى صحته وإقتنع بمطابقته للحقيقة والواقع، كما أن لهذا القاضي أن لا يأخذ بالإعتراف إذا لم يطمئن إلى صدقه أو إذا ساوره الشك حول صحته ولا معقب على القاضي في ذلك طالما أنه قد بنى تقييمه للإعتراف على أسباب سائغة ومقبولة عقلا ومنطقا[1].

لأن الإعتراف وإن كان دليل قوي لم يميزه القانون عن بقية وسائل الإثبات، تتنص المادة 213 ق.إج.ج على :" الإعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي "[2]. إلا أنه لا ينبغي لمبالغة في قيمته في الإثبات وعلى القاضي أن يستظهر قيمته من خلال مطابقته مع الأدلة الأخرى، فإن وجد أنها لا تعززه كان للقاضي أن يسقط هذا الإعتراف من حسابه.

ومن حق المحكمة أن تناقش المتهم في إعترافه، لتوضيح ماغمض منه وحتى تتمكن في ضوء المناقشة أن تقدر مدى صحة هذا الإعتراف وإذا ماطرحت محكمة الموضوع الإعتراف لعدم قناعتها بصحته وقضت ببراءة المتهم، فإن عليها أن تبين سبب طرحها للإعتراف وإلا كان حكما معيبا[3].

[1] -محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 221-222

[2] -عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني،المرجع السابق، ص 128

[3] - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 222

خلاصة الفصل الثاني:

توصلنا في نهاية هذا الفصل إلى أن الوسائل العلمية الحديثة آثارت ولا تزال تثير الكثير والكثير من الخلاف بين العلماء ورجال القانون، حيث نجد أن هذه الوسائل قد إعتبرت غير مشروعة لأن فيها مساس بسلامة الجسدية والمعنوية للشخص سواء كان متهما أو مشتبها فيه أو حتى شاهدا وبالتالي وجب الإبتعاد عنها وعدم اللجوء إليها في التحقيق وأي إجراء يسمد منها يعتبر باطلا وأساس ذلك أنه "ما بني على باطل فهو باطل" ما عدا الإجراءات المسموح بها قانونيا بغرض لتشخيص الطبي لا للإثبات الجنائي.

وأيضا الدليل الصادر عن غير إرادة حرة ويكون من قبيل الإكراه أو تحت تأثير التعذيب النفسي أو البدني يعتبر دليل غير مشروع، وعدم توفر القناعة بالدليل عند القاضي بحيث له الحرية الكاملة في عدم قبوله الدليل وعدم الإستدلال به طبعا وذلك وفق شروط تضبطه ليكون قناعته تجاه الدليل، وأخيرا سنرى مجموعة الشروط والقيود القانونية المتبعة لإجراء القبض ، التفتيش والإعتراف بحيث يلتزم القائمون به في التحقيق حتى يكون الدليل مشروعا ومع ذلك دفع المشرع الجزائري بالبطلان على مخالفة هذه الشروط وذلك تطبيقا لقاعدة عدم مشروعية الدليل.

الخاتمة

خاتمة:

لقد حاولنا من خلال هذا الدراسة معالجة إشكالية في غاية الأهمية وهي مدى تأثير قاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع على الحكم الجزائي من حيث الإدانة والبراءة ، والتي تناولنا فيها موضوعا مهما وحيويا وخاصة في هذا العصر الحديث الذي تغير فيه أنماط الجريمة وظهور أنواع حديثة من الإجرام لم تكن معروفة من قبل، وكذلك ظهور نوعية جديدة من المجرمين الذين يعتمدون على تقنيات حديثة في إرتكاب جرائمهم، الأمر الذي بات ضروريا أن تستعين الأجهزة القضائية بإستخلاص الدليل الذي يعتبر الأداة الرئيسية لإدانة المتهم أو تبرئته.

وهذا ما عالجناه في دراستنا حيث إستعرضنا الملامح الرئيسية للدليل الجنائي وأنواعه ومشروعية الدليل، والوسائل العلمية الحديثة المستعان بها في تحصيل الدليل. وخلصنا أن الدليل الجنائي له دورا فعال في إدانة المتهم أو برائته منها، وأن الوسائل الحديثة في تحصيلهما لم تنشأ عبثا ولكن الإستعانة بها في أدق المسائل العلمية الحديثة والمتصلة بالجريمة، مما يدل على هيمنة الدليل الجنائي في مسائل الإثبات.

وذلك بإثبات أدلة صحيحة ومقبولة ومنتجة لآثارها القانونية ولكي تستند عليها المحكمة في حكمها بإدانة المتهم أو برائته.

وإنطلاقا مما سبق توصلنا إلى النتائج التالية :

-الدليل الجنائي هو الوسيلة التي تصل إلى قناعة القاضي في الإتهام محل الشك، ليعبر بها عن قناعته ووجدانه في ثبوت الواقعة الإجرامية على المتهم أو عدم ثبوتها بما يؤدي إلى إدانته أو برائته.

-هناك العديد من القيود والمفاهيم غير واضحة المعالم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أبرزها الإجراءات الجوهرية والتي تؤدي لا محالة إلى تقليص نطاق تطبيق القاعدة في الميدان العملي والقضائي، إذ أن الأمر يتطلب وطبقا لما سبق ذكره تدخل الإجتهاد القضائي لإيضاح هذه المفاهيم أكثر فأكثر، إلا أنه من خلال دراستنا إتضح لنا جليا أن الأحكام القاضية ببطلان الإجراءات ومن ثم إستبعاد الأدلة المحصلة منها قليلة جدا إن لم نقل منعدمة.

-أن مشروعية الأدلة تعتبر حد لا يمكن للقاضي أن يتجاوزه نظرا لما تقوم عليه الخصومة الجنائية من بدأ حرية المتهم وتعزيز قرينة برائته، وليس فقط إطلاق حرية القاضي في الإثبات ممثل سلطة الدولة في العقاب، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة

خاتمة

212 من قانون إجراءات جزائية حيث يفيد بوجوب صحة ومشروعية الدليل، بحيث يمنع القانون القاضي من بناء الحكم على دليل تم الحصول عليه بطريق غير مشروع ومخالف للقانون.

-أن هناك علاقة وثيقة بين نطاق إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع ومفهوم عدم مشروعية الدليل في حد ذاته، وإن هذا النطاق سيختلف بحسب تغليب مصلحة المجتمع في الحفاظ على أمنه وإستقراره على جانب حماية الحريات الفردية أو العكس حتى ولو ترتب على ذلك التضحية ببعض الإعتبارات الفعالية .

ولضمان مكافة الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع، وجب سد هذه النقائص عن طريق إعتماد التوصيات التالية :

-أنه من واجب القاعدة الإجرائية أولا تحقيق توازنا مطلوبا وضروريا قدر الإمكان بين فاعلية العدالة الجنائية من جهة وحماية الحقوق والحريات من جهة أخرى، بهذا يلعب البطلان في النظام الإجرائي الجزائري والأثر المترتب عنه، وقاعدة الإستبعاد دورا فعالا في حماية الحقوق والحريات للأفراد أثناء إجراءات الضبط والتحقيق بين الحق في السر وعدم إنتهاك حرمة الحياة الخاصة والحق في الإثبات.

-إصدار دليل إرشادي تقني وقانوني حول صدور وطرق تحصيل الأدلة الجنائية بالوسائل العلمية الحديثة.

-القضاء على جريمة لا يتطلب ولا يحتاج إلى إرتكاب جريمة أخرى، بحيث القائمين عليها من مؤسسات قضائية وأمنية أن يقومو بموازنة ورد الأمور إلى نصابها، وليس تقديم تصرفات تماثل تصرفات المجرم غير المشروعة.

-إذا إستدعت الضرورة إستخدام الوسائل العلمية الحديثة التي يتم بواسطتها الحصول على الأدلة المادية في المجال الجنائي، فلا بد النص على إستخدامها في الدستور.

-ضرورة إعادة النظر في قانون العقوبات وسد النقائص فيه، خاصة بما يتعلق بالنشاطات الإجرامية الجديدة التي بدأت تسخر نتائج التطورات التكنولوجية الحديثة لتنفيذها من ناحية أخرى.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر:

أولا: القرآن الكريم

ثانيا:القوانين

1- الأمر رقم :66-155،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المؤرخ في 8يونيو 1966 ،الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد :48،المؤرخة في 10 يونيو 1966، المعدل و المتمم.

2- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 49، المؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل و المتمم.

ثالثا: المؤلفات

1. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الخامسة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
2. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
3. أحمد محمد حسان، نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة في العلاقة بين الدولة والأفراد، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، 2001.
4. أحمد شافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
5. أحمد شوقي الشلقان، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
6. أحمد ضياء الدين، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
7. أحمد عوض بلال، قاعدة إستبعاد الأدلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
8. العربي شحط عبد القادر،نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والإجتهاد القضائي، دون طبعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.

9. أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني في التحقيق النهائي(المحاكمة)، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2019.
10. أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزءالأول ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2018.
11. أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري و التحقيق، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2005.
12. بارش سليمان، شرح قانون اجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول (المتابعة الجزائية : الدعاوى الناشئة عنها وإجراءاتها الأولية)، دون طبعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007.
13. بوزيد أغليس، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالإقتناع الذاتي للقاضي الجزائي- دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري وبعض القوانين العربية- ، دراسة مزودة بالتعديلات الأخيرة لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية ومرفقة بإجتهادات المحكمة العليا، دون جزء، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
14. بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
15. حزيط محمد، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، على ضوء آخر التعديلات لقانون الإجراءات الجزائية و الإجتهاد القضائي، الطبعة الثالثة، دار بلقيس، الجزائر، 2022.
16. حزيط محمد، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2008.
17. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2010.
18. رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
19. زوزو هدى، الإثبات الجنائي (الإثبات بالقرئن في المواد الجزائية والمدنية)، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2020.
20. شملال علي، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الثاني (التحقيق والمحاكمة)، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، دون سنة.
21. عادل عبد البديع آدم حسن، جزاء الإخلال بقاعدة مشروعية الدليل الجنائي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.

22. علي محمد جعفر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية، بيروت، 2004.
23. عمار عباس الحسني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في الكشف عن الجريمة، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
24. عمر المنصور المعايطة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، رجال القضاء والإدعاء العام والمحامين و أفراد الضبط العدلية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015.
25. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.
26. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية وغيرها،الإصدار الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
27. محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
28. محمد حماد الهيتي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، دون طبعة، دار المناهج للنشر والتوزيع، جامعة مملكة البحرين، 2015.
29. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
30. محمد سيد حسن محمد،ضوابط سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
31. مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
32. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي (أدلة الإثبات الجنائي)، الكتاب الأول (الإعتراف والمحرارات)، الجزء الثاني، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
33. مروك نصر الدين، الإثبات الجنائي، الجزء الأول، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
34. مصطفى يوسف، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، ون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
35. ياسر الآمين فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2009.

رابعا: الرسائل العلمية

أ-الأطروحات:

1- بدر الدين يونس، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، 2015/2014.
2- شريط وليد، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، الجزائر، 2012/2011.
3- محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، الإطار القانوني لتطوير نظم التقاضي وتكوين مبدأ الإقتناع القضائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، دون سنة.
4- نور الهدى محمودي، مشروعية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، دراسة تحليلية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر-باتنة، الجزائر، 2018/2017.

ب-الرسائل:

1- أحمد الشافعي، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
2- الحسن الطيب عبد السلام الأسمر الحضيري، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة، دراسة مقارنة بين القانون الجنائي الليبي والفقه المعاصر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير قسم الشريعة والقانون، كلية الدراسات العليا، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج، 2016.
3- بلولهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011/2010.
4- بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون،جامعة الجزائر، 2014/2013.

5- بوليلة أنيس، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، القطب الجامعي بلقايد وهران، 2013/2012.
6- ثابت دنيا زاد، مشروعية إجراءات التحقيق الجنائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013.
7- سفيان ناصري، الأدلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2011/2010.
8-عبد النبي سلمى، قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011/2010.
9-عمورة محمد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات المادي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2010/2009.
10- كوثر أحمد خالند، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة صلاح الدين، العراق، 2007.
11- نوف حسين متروك العجارمة، حجية المستخرجات الصوتية والمرئية في الإثبات الجزائي، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، حزيران 2019.
12- وفاء عمران، الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2009/2008.

خامسا: المقالات العلمية

1- آسية ذنايب، مشروعية إستخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، المجلد السابع، العدد الثاني، ديسمبر 2022.
2- العيد سعادنة،الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي،مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية،معهد العلوم القانونية، المركز الجامعي خنشلة، العدد التاسع عشر، ديسمبر 2008.

3- باخويا دريس، أثر الإثبات الجنائي بإستخدام الوسائل التقنية الحديثة عن حقوق الإنسان، المجلة العربية لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي،الجامعة الإفريقية أدرار، المجلد الأول، العدد الثاني، جوان 2019.
4- بشقاوي عبد الحق، مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التسجيل الصوتي بالهاتف النقال في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني،مخبر علم الإجرام، جامعة الجزائر 1، المجلد السابع، العدد الأول، جانفي 2022.
5- حجار محمد حمدي، التنويم السريري ومجالات إستخدامه، مجلة الفكر الشرطي، جامعة دمشق سوريا، المجلد الثالث عشر، العدد الثاني، يوليو 2004.
6- خالد حمد، القناعة القضائية في مجال تقدير الأدلة الجنائية، العدد الثالث،ربيع 2015.
7- شيخ قويدر، سلطة لقاضي الجزائي في تقدير إعتراف المتهم، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة،المجلد الثامن، العدد الثاني، 2021.
8- عبدون نسيمة، بومكاحل أحمد، حرية لإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وحدودها في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد التاسع، العدد الأول، مارس 2022.
9- فايق عوضين محمد تحفة، حدود إستبعاد أدلة تقنيات الذكاء الإصطناعي الجنائية والعلمية المتحصلة بطرق غير مشروعة، دراسة مقارنة بين النظام الأنجلوسكسوني والنظام اللاتيني، مجلة روح القوانين، العدد الواحد وتسعون، يوليو 2020.
10- فريد علواش، نبيل قرقور، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، مجلة الإجتهاد القضائي،جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الرابع.
11- فطيمة بن جدو، عبد المجيد لحذاري، تأثير الإعتراف على الحرية الفردية للمتهم في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد الثاني عشر، العدد الثاني، أكتوبر 2020.
12- لحرش عبد الرحيم، رزاق عبد الكريم، وسائل التحقيقات العلمية الحديثة، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة غرداية، المجلد الأول، العدد الثاني، جوان 2019.
13- مامن بسمة، القيمة القانونية للصوت والصورة كدليل في الإثبات الجنائي،مجلة قانونية ، جامعة تبسة، العدد الرابع، جوان 2015.

سادسا: الملتقيات العلمية

1- مداخلة تحت عنوان "الخبرة القضائية"، ألقيت من طرف السيد بنت الخوخ مصطفى رئيس محكمة برج بونعامة، بمقر مجلس قضاء تيسمسيلت، الساعة التاسعة و نصف صباحا ، بتاريخ 2023/01/25 .

سابعا: المواقع الإلكترونية

1- الموقع الرسمي للجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية: www.joradp.dz

2- موقع asjp : www.asjp.cerist.dz

الفهرس

الفهرس :

المقدمة..... 1
الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع.....5
المبحث الأول :الأدلة الجنائية..... 6
المطلب الأول : مفهوم الدليل 6
الفرع الأول : تعريف الدليل 6
أولا :تعريف الدليل 7
ثانيا : تمييز الدليل عن الاثبات 8
ثالثا : التمييز بين الدليل ووسيلة الوصول اليه 8
الفرع الثاني :أنواع الأدلة 9
أولا : انواع الأدلة التي وضعها فقهاء القانون الجنائي..... 9
1-تقسيم الدليل تبعا لطبيعته : 9
2-تقسيم الدليل تبعا لوظيفته : 10
3-تقسيم الدليل تبعا لصلته بالواقعة المراد اثباتها : 10
ثانيا : أنواع الادلة الجنائية التي وضعها المشرع الجزائري..... 11
المطلب الثاني : مشروعية الدليل الجنائي..... 12
الفرع الأول : مفهوم مشروعية الدليل الجنائي..... 13
أولا:مفهوم مشروعية الأدلة الجنائية في الشريعة الإسلامية 13
ثانيا:مفهوم مشروعية الأدلة الجنائية في القانون الوضعي 13
الفرع الثاني:ضوابط قاعدة مشروعية الدليل الجنائي 14
أولا:المخاطبون بقاعدة المشروعية 14
1- قاعدة المشروعية و سلطات الدولة الثلاث 15
2:قاعدة المشروعية و الأفراد 15
ثانيا:مصادر المشروعية..... 16

الفهرس

1-إعلان حقوق الإنسان: 16
2-الدستور: 16
3-القانون: 17
4-المبادئ القانونية العامة: 17
5-النظام العام و حسن الآداب: 17
المبحث الثاني: موقف الفقه و المشرع الجزائري من القاعدة..... 18
المطلب الأول: موقف الفقه 18
الفرع الأول: الإتجاه المؤيد لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع..... 18
أولا:حماية الحريات الفردية..... 18
ثانيا: الإعتبارات الدستورية..... 18
ثالثا: الحفاظ على نزاهة القضاء..... 19
رابعا: الوظيفة الإخلاقية و التربوية للقانون..... 20
الفرع الثاني: الإتجاه المعارض لقاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطريق غير مشروع.... 21
أولا: مناهضة و ظيفة المحكمة..... 21
ثانيا: النقص من قيمة القانون و هدم نزاهة القضاء 21
ثالثا: إعاقة جهود المجتمع في مكافحة الجريمة..... 22
رابعا: ضآلة التأثير الرادع..... 23
المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري 24
الفرع الأول: البطلان القانوني أو النصي..... 25
أولا: تعريف البطلان القانوني..... 25
ثانيا: حالات البطلان القانوني في النظام الإجرائي الجزائري..... 26
الفرع الثاني: البطلان الجوهري أو الذاتي..... 27
أولا: تعريف البطلان الجوهري..... 28
ثانيا: حالات البطلان الجوهري في النظام الإجرائي الجزائري..... 29
ملخص الفصل الأول..... 32

الفهرس

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لقاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع.....33
المبحث الأول: أسباب إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة.....34
المطلب الأول: الوسائل العلمية الحديثة وعدم مشروعيتها.....34
الفرع الأول: الوسائل العلمية التي تباشر بصورة ظاهرة.....34
أولا: التحليل التخذيري.....35
1-تعريف التحليل التخذيري:.....35
2-شروط إستخدام التحليل التخذيري:.....36
3-مدى مشروعية التحليل التخذيري:.....37
ثانيا: التنويم المغناطيسي.....38
1-تعريف وسيلة التنويم المغناطيسي:.....38
2-تأثير إستخدام التنويم المغناطيسي على الشخص:.....39
3-مدى مشروعية إستخدام وسيلة التنويم المغناطيسي:.....40
ثالثا: جهاز كشف الكذب.....41
1-تعريف جهاز كشف الكذب:.....41
2- آلية عمل الجهاز و كيفية توجيه الأسئلة:.....42
3- مدى مشروعية إستخدام جهاز كشف الكذب:.....42
الفرع الثاني: الوسائل العلمية الحديثة التي تباشر بصورة خفية.....44
أولا: إعتراض المراسلات.....44
1-تعريف إعتراض المراسلات:.....44
2-خصائص إعتراض المراسلات:.....44
3-مدى مشروعية إستخدام وسيلة إعتراض المراسلات:.....45
ثانيا: التسجيل الصوتي.....46
1-تعريف وسيلة التسجيل الصوتي:.....46
2- مدى مشروعية وسيلة التسجيل الصوتي :.....47
ثالثا: إلتقاط الصور.....48

الفهرس

1-تعريف إلتقاط الصور:..... 48
2-مدى مشروعية وسيلة إلتقاط الصور:..... 49
المطلب الثاني: عدم صدور الدليل عن إرادة حرة..... 50
الفرع الأول: مشروعية الدليل..... 50
الفرع الثاني: ألا يكون الحصول عليه بالإكراه 51
المطلب الثالث: عدم توفر القناعة لدى القاضي في الأدلة المطروحة 52
الفرع الأول: تعريف إقتناع القاضي..... 53
الفرع الثاني: تكوين الإقتناع القضائي في مجال تقدير الأدلة..... 54
الفرع الثالث: شروط وصول القاضي إلى الإقتناع..... 55
أولا: أن يكون إقتناع القاضي مبنيا على الجزم واليقين..... 55
ثانيا: أن يفسر الشك لمصلحة المتهم..... 56
ثالثا: تسبيب الأحكام..... 56
المبحث الثاني: تطبيق القاعدة في النظام الإجرائي الجزائري..... 57
المطلب الأول: القبض 58
الفرع الأول: تعريف الأمر بالقبض 58
الفرع الثاني: شروط القبض 58
أولا: شروط إصدار الأمر بالقبض من طرف قاضي التحقيق..... 59
ثانيا: شروط الأمر بالقبض الصادر عن رئيس غرفة الإتهام..... 59
الفرع الثالث: بطلان إجراء القبض..... 60
المطلب الثاني: التفتيش 61
الفرع الأول: تعريف التفتيش وأنواعه..... 61
أولا: تفتيش المساكن 62
ثانيا: تفتيش الأشخاص..... 62
الفرع الثاني: شروط التفتيش 63
أولا: الشروط الموضوعية 63

الفهرس

ثانيا: الشروط الشكلية 64
الفرع الثالث: بطلان التفتيش..... 64
المطلب الثالث: الإعتراف 65
الفرع الأول: تعريف الإعتراف 65
الفرع الثاني: شروط صحة الإعتراف..... 66
أولا: الأهلية الإجرائية للمعترف 66
ثانيا: أن تكون الإرادة حرة..... 67
ثالثا: صراحة الإعتراف ووضوحه..... 67
الفرع الثالث: تقدير الإعتراف 68
ملخص الفصل الثاني..... 69
الخاتمة 70
قائمة المصادر والمراجع..... 72

الملخص:

أن قاعدة إستبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع هي قاعدة قانونية تستخدم في معظم الأنظمة القانونية حول العالم، وتنص هذه القاعدة على أن الأدلة التي تم الحصول عليها بطريقة غير مشروعة يجب إستبعادها في المحاكمات الجنائية . وتشمل الأدلة التي يتم إستبعادها بموجب هذه القاعدة عادة الأدلة التي تم الحصول عليها بطريقة غير قانونية، مثل الإستجوابات القسرية أو غير القانونية، والتفتيش غير القانوني للممتلكات الخاصة، والتجسس على المواطنين دون ترخيص قانوني، وتسجيل الإتصالات الخاصة وغير ذلك.

ويهدف إستخدام هذه القاعدة إلى ضمان العدالة الجنائية وحماية حقوق الأفراد في النظام القضائي، ويعتبر تطبيق هذه القاعدة أمرا حيويا للحفاظ على مبادئ العدالة والمساواة وحماية حقوق الإنسان. وتتفاوت تطبيق هذه القاعدة من دولة إلى لأخرى، وقد توجد إستثناءات محدودة للقاعدة في بعض الأحيان والتي يتم تطبيقها في ظروف محددة وبشرط محدد وفقا للقوانين والمواثيق الدولية.