

جامعة محمد بوضياف
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم العلوم الإدارية والقانونية

قرينة البراءة

دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفقه الإسلامي

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون جنائي

تحت إشراف الأستاذ:

* سديد بلخير

إعداد الطالبة :

* بوعافية رزيقة

(السنة الجامعية : 2015 / 2016)

حقوق الإنسان من أهم ما تطمح إليه التشريعات العربية والغربية لحمايته، وحماية هذه الحقوق لا تقوم إلا بتطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً لضمان حقوق الأفراد وحياتهم. وباعتبار أن العدل هو الدعامة الأساسية لحقوق الإنسان التي لا يجوز للتشريعات الوضعية أو الدولة باعتبارها صاحبة سلطة أن تتعدى على هذه الحقوق أو تنتقص منها، حتى في حال ارتكاب جريمة تمس مصلحة المجتمع ونشوء حق الدولة في العقاب، حماية لمصلحة المجتمع وتقرير حرية الأفراد على حد السواء. و لضرورة صيانة هذه الحقوق و الحريات العامة و المحافظة عليها جاءت القوانين حامية لها وفقاً لمبدأ الشرعية. وإن كان قانون العقوبات يحد من الاعتداء على حقوق الآخرين ويبين أنماط السلوك المعاقب عليها، والجزاء المترتب على مخالفة أوامره ونواهيه أمراً ضرورياً لكل مجتمع، يلزم إلى جانبه قانون آخر مكمل له، يضعه موضع التنفيذ وهو قانون الإجراءات الجزائية الذي يعد أداة لتطبيق القواعد القانونية الموضوعية، بإتباع كافة الإجراءات التي تكفل الحرية الشخصية للفرد وعدم المساس بكرامته الإنسانية، وفق مبادئ وقواعد إجرائية من بينها مبدأ قرينة البراءة الذي يعد جوهر الشرعية الجنائية بحمايته للحرية الشخصية للأفراد، وهذا ما جاءت به الشريعة الإسلامية التي بدورها إنبنت على قواعد تركز العدل والإنصاف وتكريمها للإنسان وحماية حقوقه. وقد أجمعت عليه القوانين الوضعية.

أهمية الموضوع

تكمن أهمية قرينة البراءة باعتبارها الدرع الذي يحول دون الحيف بحقوق الإنسان و ضماناته أثناء سير الدعوى الجنائية، كما أن هذا المبدأ يعد السياج الذي يحمي الحرية الشخصية للمشتبه فيه ومبدأً منصفاً في النظام الديمقراطي. فقرينة البراءة من المبادئ التي تقوم عليها الشرعية الإجرائية و الإثبات الجنائي، إذ تكفل للمتهم ضمانات تحمي حريته الشخصية، بإلزام تطبيقها في كل مراحل الدعوى الجزائية.

والشريعة الإسلامية بدورها تحرص على حماية حرية الأفراد من خلال المبادئ و الأحكام والقواعد الفقهية لأجل إيجاد مستوى من الأمن والاستقرار والعدالة في المجتمع الإسلامي، والحماية الجنائية التي تكفلها الشريعة الإسلامية للمتهم والضمانات الإجرائية التي أحاطت بها كل من يقع موقع الاتهام ، وكونه من المبادئ التي تتفق مع الاعتبارات الدينية والأخلاقية التي تهتم بحماية الضعفاء.

أسباب اختيار الموضوع:

من أسباب تناولي لهذا الموضوع بالذات هو اعتباره من الموضوعات ذات الصلة الوثيقة بحقوق الإنسان، وذلك بإبراز الحماية التي توليها قرينة البراءة من ضمانات للمتهم و للحماية الفردية ضد تحكم السلطة في حالة افتراض الجرم في حق المتهم والتجاوزات التي قد تحصل أثناء النظر في الدعوى الجنائية.

الرغبة في الدراسات المقارنة بين كل من القانون و الفقه الإسلامي.

أهداف الموضوع

_ تبيان نطاق تطبيق قاعدة قرينة البراءة في كل من القانون الوضعي الجزائي و الشريعة الإسلامية، وذلك بالتعرف على أهم الحقوق التي منحها الإسلام للمتهم من خلال استقراء أحكام الفقه الإسلامي.

تحديد الاستثناءات التي قد ترد عن المبدأ القائل أصل براءة المتهم من جراء تقييد حريته ببعض الإجراءات التي تتخذها السلطة المخول لها ذلك .

_ استخلاص أهم الفروقات بين القانون والفقه الإسلامي في ظل حماية الحرية الشخصية لأفراد.

الدراسات السابقة:

بعد البحث و التقيب لم اعثر في هذا الموضوع على دراسة كافية، تتناوله بطريق الشمول سوى بعض العناوين المتفرعة، ورغم أن المراجع على ما فيها من فوائد علمية إلا أنها لم تلم بالموضوع بأكمله ولم تبحث كل المسائل المتعلقة به، وذلك لتشعب هذا الموضوع واحتوائه على عدة مواضيع تدخل ضمن هذا المبدأ، ومن بين هذه الدراسات العامة: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الإسلامي " دراسة مقارنة " لعبد الحميد عمارة و مبدأ الأصل في المتهم البراءة ليوסף بن إبراهيم الحصين ورسالة رائد أحمد محمد التي هي بعنوان البراءة في القانون الجنائي " دراسة مقارنة " .

الصعوبات والعوائق:

إلى جانب الصعوبات و العوائق المختلفة التي تنتاب أي باحث بين الحين والآخر، هناك صعوبات أخرى قد تؤدي في بعض الأحيان إلى تعطيل عملية البحث، ومن بين هذه الصعوبات

قلة المراجع التي تتناول هذا الموضوع بالإفراد و بطريقة متخصصة لا سيما كتب الشريعة والقانون

تشعب هذا الموضوع وتشتته بين مختلف مواد العلوم الإسلامية كالفقه و الأصول والجنايات وغيرها.

والعائق الأكبر ضيق الوقت لدراسة هذا الموضوع في كل جوانبه.

الإشكالية

وإن كل من القانون و الفقه الإسلامي يحرصان على توفير فرص العدالة للمتهم وتمكينه من الضمانات التي كفلته له ومنه يطرح الإشكال:

_ إلى أي مدى يمكن اعتبار المتهم بريئاً في كل من القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية؟ وهل القانون الجزائري يتوافق مع الفقه الإسلامي في إقرار هذا المبدأ تأصيلاً و تشريعاً وتطبيقاً؟

المنهج المتبع

لقد اعتمدت في دراستي لهذا الموضوع على المنهج الوصفي والتحليلي في تحليل المواد القانونية و الآيات القرآنية وكذا الأحاديث النبوية والمنهج المقارن من خلال إجراء مقارنة بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

خطة البحث

لدراسة هذا الموضوع ارتأينا أن يشمل هذا البحث على فصلين:

الفصل الأول جاء تحت عنوان ماهية قرينة البراءة و الضمانات المقررة لها في الشريعة الإسلامية والقانون، حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين الأول نتناول فيه مفهوم قرينة البراءة في مطلب أول أما المطلب الثاني نبحث فيه على أساس أصل قرينة البراءة. بينما المبحث الثاني قسمناه إلى ثلاث مطالب تناولنا في المطلب الأول الضمانات المقررة لقرينة البراءة في التشريع الجزائري وذلك خلال مراحل الدعوى الجزائية، أما في المطلب الثاني تطرقنا فيه إلي الضمانات المقررة لقرينة البراءة في الشريعة الإسلامية من خلال القواعد التي تكفل للمتهم براءته، بينما المطلب الثالث خصصناه لدراسة مقارنة بين القانون والفقہ الإسلامي من الضمانات المكفولة للمتهم.

و الفصل الثاني كان بعنوان الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة و الآثار المترتبة عنها في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية. وتم تقسيمه إلى مبحثين: المبحث الأول

تطرقنا فيه إلى الاستثناءات الواردة عن قرينة البراءة في القانون الجزائري وتناولنا فيه
القرائن وحجبتها في الإثبات في مطلب أول أما المطلب الثاني تناولنا فيه الحبس المؤقت
واصل قرينة البراءة.

أما المبحث الثاني خصصناه للاستثناءات في الشريعة الإسلامية، حيث تطرقنا إلى القرائن
وحجبتها في الإثبات في مطلب أول ، و تناولنا الحبس الاحتياطي في مطلب ثان.
وفي المطلب الثاني من هذا الفصل بحثنا فيه عن النتائج التي تتولد عن قرينة البراءة في
كل من القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، فالنتيجة الأولى درستها في الفرع الأول
وهي حماية الحرية الشخصية، أما النتيجة الثانية تمحورت حول عدم التزام المتهم بإثبات
براءته، وهذا في فرع ثان، أما الفرع الثالث فخصصناه للنتيجة الثالثة إلا وهي الشك يفسر
لصالح المتهم.

الفصل الأول: ماهية قرينة البراءة والضمادات المقررة لها في كل من القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

إنبدأ الأصل في المتهم البراءة، هو إحدى الضمادات التي تكفل للمتهم حقوقه الأساسية، ومن ثم فهو الحجر الأساس التي تقوم عليه المحاكمة العادلة.

ونظراً لما لهذا المبدأ من أهمية بالغة ، فقد عنيت معظم الدول بالنص عليه سواء كان في دساتيرها أو القوانين الإجرائية الخاصة بها باعتبارها ركناً من أركان الشرعية الجنائية، حيث تبني المشرع الجزائري بدوره هذا المبدأ وذلك باعتبار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته وفقاً للضمادات القانونية.

وقد كانت الشريعة الإسلامية الغراء السبابة في الأخذ بهذا المبدأ وهذا مستفاد من النصوص القرآنية لقوله تعالى ﴿مَنْ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ (سورة الإسراء الآية 15).

ومنه فان الأصل في الأشياء الإباحة أي أن يقوم الحظر.

وعلى هذا الأساس سوف نتناول في هذا الفصل ماهية قرينة البراءة في مبحث أول نتطرق فيه لمفهوم قرينة البراءة وأساس أصلها، أما في المبحث الثاني سنعرض الضمادات المكفولة للمتهم في كل من القانون الجزائري والقواعد التي تحكم هذا الأصل في الشريعة الإسلامية.

المبحث الأول: ماهية قرينة البراءة.

إن التطرق لماهية قرينة البراءة تستلزم منا الوقوف على مفهومها وتبيان أساسها، لذلك فإننا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول نخصه لمفهوم قرينة البراءة والمطلب الثاني لأساس أصل هذه القرينة، على النحو الآتي تفصيله.

المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة.

لمعرفة المفهوم الصحيح لقرينة البراءة وجب علينا البحث في التعريفات لكل من القرينة وهذا في الفرع الأول إما في الفرع الثاني التعريف بالبراءة.

الفرع الثاني: تعريف القرينة.

نتناول في هذا الفرع تعريف القرينة لغة و اصطلاحاً.

أولاً: القرينة في اللغة: ترجع كلمة القرينة من المقارنة أو المصاحبة ويقال فلان قرين فلان بمعنى مصاحب له، كما يقال أيضاً قرنت الشيء بالشيء أي وصلته، كما تطلق على نفس الإنسان وذلك لاقترانها به، ويضاهي مرادف متعرف عليها للزوج أو الزوجة فيقال فلانة قرينة فلان أو فلان قرين فلانة وسميت قرينة لأنها تعني صلته بالشيء الذي يستدل بها عليه.¹

ثانياً: القرينة في الاصطلاح: القرينة هي أمانة أو علامة أو استنباط مجهول من معلوم.²

حيث عرفها الدكتور عبد الحميد الشواربي على أنها "الأمانة الدالة على تحقق أمر

¹ ابن منظور جمال الدين محمد بن عبد الله بن مكرم، لسان العرب، ج8، ، دار صادر، بيروت ، 1982، ص40.

² أحمد رسلان، القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي و القانون اليمني، ج2، دار النهضة العربية، ص464.

من الأمور أو عدم تحققه"¹.

والقرينة في القانون، هي عملية ذهنية تتمثل في استنتاج واقعة مجهولة غير معلوم حكمها من واقعة أخرى معلومة مسبقاً²، والمعلوم هو أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يتقرر بحكم قضائي وبناء على نص قانوني وقوع الجريمة واستحقاق العقاب، والمجهول المستنتج من هذا الأصل هو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته³.

إما القرينة في الشريعة الإسلامية لم يرد نص خاص صريح، غير أن أئمة الفقه فقد استدلوا عنها في الكثير من آيات القرآن الكريم وأحاديث الرسول (ص) منها قوله تعالى ﴿وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْراً فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ﴾ (سورة يوسف الآية 18)، وقوله صلى الله عليه وسلم "إذ شاهدتم الرجل يعتاد المسجد فاشهدوا له بالإيمان".

و القرينة في القانون الوضعي لا يخرج معناها عن التعريف الشرعي، فعرفت بأنها النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة⁴.

ونستطيع القول بأن القرينة هي استنباط واقعة مجهولة من واقعة أخرى معلومة وثابتة نتيجة وجود صلة منطقية تربط الواقعتين.

الفرع الثاني: تعريف البراءة.

¹-الدكتور عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه، مصر، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1996، ص119.

²-جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج، الديوان الوطني للإشغال التربوية، ط2006، ص1، ص217.

³- احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة معدلة، 1995، ص186-187.

⁴-أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني(نظرية الالتزام، الإثبات، آثار الالتزام)، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص328.

نتناول في هذا الفرع تعريف البراءة لغة و اصطلاحاً.

البراءة في اللغة: فمعنى البراءة في اللغة الإسقاط و السلامة¹

فمصدرها الفعل بَرَأَ، وقال الأزهر يبرئ من الدين، الرجل أبرأ براءة و برئت إليك من فلان أبرأ براءة²، والبارئ من أسماء الله الحسنى.

البراءة في الاصطلاح: البراءة في المعنى الاصطلاحي، وصف لصيق بالإنسان منذ لحظة اعتباره متهم حتى صدور حكم بات في الواقعة محل الاتهام، إذ تؤكد البراءة وهو ما يعد تمسكاً بالأصل، أو تنفي فتثبت الإدانة وهو ما يعد استثناء للأصل.³ وهذا ما يمثل القاعدة القانونية العامة التي تفيد بان المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم بات. والبحث في المدلول الحقيقي لمبدأ أصل البراءة أو قرينة البراءة إنما يتحدد بالنظر إلى الحرية الشخصية أو الفردية، وعليه فان قرينة البراءة هدفها أساساً حماية الحرية الشخصية للمتهم، إذ هي الركيزة و الدعامة الأساسية للشرعية الإجرائية، وهذا الأخير ومهما بلغت جسامة جريمته وتوفر الأدلة ضده يبقى بريئاً إلي غاية صدور حكم نهائي بات بإدانته.⁴ وقد عرفها العديد من الفقهاء، بأنها " أصل البراءة يعني معاملة الشخص مشتبها فيه كان أم متهما في جميع مراحل الإجراءات ومهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه، على انه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقاً للضمانات التي قررها القانون للشخص في مرحله".⁵ كما عرفها جانب من الفقه، على إن قرينة البراءة افتراض براءة كل فرد مهما كان وزن الأدلة التي تحوم حولها و تحيط به، فهو بريء وينبغي أن يعامل هكذا طالما أن مسؤوليته لم تثبت

¹ - يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشرعة والقانون (دراسة مقارنة)، (رسالة ماجستير)، جامعة نايف العربية، كلية الدراسات العليا، 2007، 09.

² - لسان العرب لابن منظور، المرجع السابق، المجلد الأول، ص30

³ - عادل مستاري، إجراءات التوقيف للنظر بين تقييد الحرية الفردية واحترام قرينة البراءة، مجلة المنتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد السادس، افريل 2009، ص189.

⁴ - مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

⁵ - عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص30.

بمقتضى حكم صحيح نهائي صادر عن القضاء المختص.¹ وبمقتضى هذه القرينة، يعتبر الشخص بريئاً حتى تثبت إدانته، ويستفيد من هذه القاعدة طالما لم تثبت إدانته بمقتضى حكم قضائي نهائي، فالقانون يعتبر الحكم القضائي البت عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة. وقرينة البراءة تدرج في الفقه الإسلامي تحت عدة قواعد، إذ تعتبر مقصد من مقاصد التشريع الإسلامي ومن المصالح الضرورية التي يجب الالتزام بها والمحافظة عليها لأنها تحمي الحقوق والحريات التي كفلت النصوص حمايتها²، لقوله تعالى ﴿وَمَنْ يَكْسِبْ خَطِيئَةً أَوْ إِثْمًا ثُمَّ يَرْمِ بِهِ بَرِيئاً فَقَدْ احْتَمَلَ بُهْتَاناً وَإِثْمًا مُّبِيناً﴾. (سورة النساء الآية 112).

لذا فالأصل في الأشياء الإباحة حتى يوجد التحريم، أي بقاء الذمة على ما كانت عليه حتى يقوم الدليل المثبت حقا

ومن التعريفات السابقة يمكن أن نعرف قرينة البراءة على انه "كل شخص تقام ضده الدعوى الجنائية مهما كانت صفته سواء كان مشتبهاً فيه أو متهماً، ومهما كان وزن الأفعال المجرمة أو الشكوك التي تحوم حوله يعد بريئاً، في أي مرحلة من مراحل الدعوى إلى أن يصدر حكم بإدانته، مع توفر كافة الضمانات القانونية له

المطلب الثاني: أساس أصل قرينة البراءة.

أن قرينة البراءة لم تنشأ من عدم، بل هي نتيجة الصراع الطويل عاشته البشرية على مر العصور حيث نادى بها أهم الفلاسفة والفقهاء من أجل تحقيق العدالة بين

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزء الأول، 1999، ص147.

² يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص23

الإفراد وحماية حقوق الإنسان وإرساء الحرية التي هي أعلى شيء في حياة الشعوب.¹

الفرع الأول: مبدأ قرينة البراءة في العصور القديمة.

قد وجد مبدأ قرينة البراءة أساسه في المجتمعات البدائية أو العصور القديمة، ولحماية هذا المبدأ كانت شرائع القديم أول من صاغ مبدأ افتراض براءة المتهم كتابة واهتمت هذه الأخيرة بت نسا و عملا،² وبالنظر لشرعية حمو رابي فهي الأخرى اهتمت بالمبادئ المتعلقة بضمانات الدفاع، أما في القانون الروماني فقد كان للمتهم حرية واسعة في كفالة حق الدفاع عن نفسه، فكانت المحاكمة تتسم إجراءاتها بالشفوية والعينية وبحضور المتهم وهذا ما يعكس اخذ القانون بقرينة البراءة وعلى سلطة الاتهام إثبات العكس، وأصبحت في مراحل لاحقة كتابية وأصبح للقاضي كامل السلطة في التدخل وتوجيه أسئلة تتضمن إيضاحات من المتهم، فتوسعت بذلك.

السلطة التقديرية للقاضي.³

وعلى العموم فإن المحاكمات القديمة لم تكن متسامحة مع المتهم في الكثير من المعاملات التي تشكل عائقا كبيرا أمام كل طريق يؤدي إلي براءته وفي القرن الثالث عشر بدا النظام الاتهامي في الاضمحلال، ليفسح المكان لنظام التحري و التنقيب فكان عبئ الإثبات يقع على النيابة العامة والقاضي إلا في بعض الجرائم الجسيمة كالسحر والشعوذة، ومع القرن الثامن عشر بدأت الانتقادات توجه مظاهر المساس بالحرية الفردية في النظام الإجرائي، وانتشرت الأفكار الفلسفية باحترام

¹ علي فوزي لبلوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص581.

² مريم حسني، قرينة البراءة في القضاء الجزائري، (رسالة ماستر)، جامعة محمد خيضر، كاشيت الحقوق، بسكرة، 2006، ص05.

³ زورور ناصر، قرينة البراءة (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2001، 2002 ص11-12.

هذه الحرية الفردية، حيث نادي بها بيكاريا في كتابه (الجرائم والعقوبات) لسنة 1964، ومنتسيكو في كتابه (روح القوانين).¹

ونتيجة للثورة الفكرية جاءت الإصلاحات المنادية بهذا المبدأ في كل من الإعلانات والمواثيق الدولية وكذا التشريعات الدولية.

الفرع الثاني: أساس قرينة البراءة في المواثيق الدولية.

إن مبدأ قرينة البراءة من أهم المبادئ القانونية المتعارف عليها في جميع الأنظمة القانونية، فيجد هذا المبدأ أساسه في مختلف المواثيق الدولية و التشريعات المقارنة سواء على الصعيد الدولي وكذا على الصعيد الوطني.

أولاً: أساس قرينة البراءة على الصعيد الدولي.

نظراً لأهمية قرينة البراءة فقد اهتمت معظم الإعلانات والمواثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وكذا الدساتير الدولية والقوانين الخاصة بها.

فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في 1789-08-27 إبان الثورة الفرنسية حيث نصت المادة 09 منه على انه "يعتبر كل شخص بريئاً حتى تقرر إدانته، فإذا اقتضى

حبسه أو إيقافه، فإن كل تعسف في ذلك يعاقب عليه القانون".²

فكانت بمثابة الخطوة الأولى الذي يتوج فيها هذا المبدأ على الصعيد الدولي ليجد أساسه فيما بعد في مختلف المواثيق الدولية.³

¹ - محمد مروان، الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 150.

² - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في 1789-08-27.

³ - مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2003، ص 224.

والإعلان العالمي لحقوق الإنسان الفرنسي الصادر في 10-12-1948 أكد على

هذا المبدأ في نص المادة 11 منه على أنه "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه".¹ كما تضمن هذا الإعلان عدة نصوص أخرى تقرر حقوق المتهم تربط أساساً بالمبدأ الرئيسي "الأصل في الإنسان البراءة" منها 3،9،12،..... "

تأكيداً وتماشياً مع ما ورد في الإعلان اتجهت الأمم المتحدة إلى تحويل المبادئ الواردة في هذا الإعلان وتفرغها في اتفاقية سميت بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي وافقت عليها الأمم المتحدة سنة 1966 بمقتضى المادة 14 منها "من حق كل متهم ارتكب جريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانوناً".² كما نصت عليه أيضاً الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الصادرة 1950، في مادتها 06.³

ومن بين المواثيق الميثاق الإفريقي لحقوق الشعوب الصادر 1981 الذي نص في مادته 07 منه على الضمانات الأساسية للمحاكمة أن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة وهذا ماجاء أيضاً في الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة 2004 المادة

حيث نص على جملة من الضمانات في مرحلة المحاكمة من بينها قرينة البراءة.⁴

¹ - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10-12-1948.

² - الاتفاقية بشأن الحقوق المدنية و السياسية الصادر في 16-12-1966، وانضمت إليها الجزائر في سنة 1989، ملحق المرسوم الرئاسي رقم 67-89 المؤرخ في 16-05-1989.

³ - الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الصادر في 1950.

⁴ - فرج عبد الواحد محمد نويرات، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1982، 229.

هكذا وقد أكدت جل الدساتير الغربية والعربية على هذا المبدأ بالنص عليه سواء في دساتيرها أوقوانينها، بينما اقتصررت بعض التشريعات على ذكر المبدأ ضمن قانون الإجراءات الجنائية.

ثانياً: أساس قرينة البراءة على الصعيد الوطني.

تبنى المشرع الجزائري بدوره قرينة البراءة بصورة واضحة وصريحة كمبدأ دستوري، حيث نص في المادة 46 من الدستور "كل شخص يعتبر بريئاً في نظر القانون حتى يثبت القضاء إدانته طبقاً للضمانات التي يفرضها القانون"، والمادة 42 من دستور 02-23-1989 بقولها "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي تتطلبها القانون" وكذا المادة 45 من دستور 28-11-1996 بقولها "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي تتطلبها القانون" وتناولته المادة 45 من آخر تعديل دستوري "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له كل الضمانات اللازمة للدفاع عنه".¹

وباعتبار أن قرينة البراءة ركناً أساسياً في الشرعية الإجرائية فإن تطبيق قاعدة "الاجرمية ولا عقوبة إلا بنص قانوني" يفترض حتماً قاعدة أخرى هي افتراض البراءة في المتهم حتى تثبت جرمه وفقاً للقانون، ولهذا نظم المشرع الجزائري أحكام هذا المبدأ بموجب قانون الإجراءات الجزائية،² الذي هو بدوره تضمن عدة إجراءات تضمن حماية حقوق المتهم وحرياته الأساسية إعمالاً بمبدأ قرينة البراءة.³

¹ المادة 45 من الدستور المعدلة بالقانون رقم 06-01 المؤرخ في 28 يناير 2016، من التعديل الدستوري.

² قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 .

³ زرارة لخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق، بسكرة، العدد الحدي

ولما كان مبدأ البراءة أصلاً قانونياً لا يمكن دحضه ولا إثبات عكسه إلا بحكم قضائي بات صادر بالإدانة وهذا يعد كذلك ركناً من أركان الشرعية الإجرائية.¹

الفرع الثاني: أساس قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية.

لا يمكن اعتبار مبدأ البراءة الأصلية هو اختراع من طرف الفقه الغربي ذلك لأن الشريعة الإسلامية تعد الأصل النصي لها، لأن هذا المبدأ عرفه الفقه الجنائي الإسلامي أصبح أحد القواعد الأساسية التي يقوم عليها هذا الأخير.

وقد طبق الفقه هذا المبدأ في المجال الجنائي، فقرروا أن الأصل في الإنسان براءة جسده من

القصاص و الحدود و التعزيرات و من الأقوال كلها و من الأفعال بأسرها.²

هذا وتجد قرينة البراءة سندها في قاعدتين شرعيتين هامتين ألا وهما "قاعدة الإباحة الأصلية" و "قاعدة استصحاب الحال". وبناء على هذا سنتناول هاتين القاعدتين بالشرح والتأصيل:

أولاً: الإباحة الأصلية:

يقصد بالإباحة الأصلية أن كل فعل أو ترك مباح أصلاً ما لم يجد بتجريمه نص صريح، ولذا فلا مسؤولية على فاعله أو تاركه، وبعبارة أخرى لا يسأل الإنسان

¹ - محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط5، 1982، ص71.

² - محمد سليم العوا، الأصل براءة المتهم، مطبوعات المركز العربي للدراسة الأمنية والتدريب، الرياض، 1986، ص243.

عن فعل أقدم عليه وهو لم يحرم بعد، أو عن ترك عمل، وهو لم يوجب بعد، ولقد اجمع في هذا المبدأ فقهاء الشيعة وعلماء الأصول¹.

فالأصل في الأشياء الإباحة، فما أحله الله فهو حلال وما حرمه فهو حرام.

ويؤكد الفقه الإسلامي أن البراءة الأصلية هي نتيجة ملازمة للإباحة الأصلية، فما أن نستدل على هذه نستدل على تلك²، وقد استدل الفقهاء على الإباحة الأصلية من نصوص كثيرة وردت في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة عن الرسول صلى الله عليه وسلم.

ومنه قوله تعالى ﴿رُسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِأَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا﴾ سورة النساء الآية 165، ﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا فِيهِمْ مُنذِرِينَ﴾ سورة الصافات الآية 72، وقوله أيضا ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَىٰ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ﴾ سورة القصص الآية 59.

أما من الأحاديث النبوية قوله (ص) "إن الله عز وجل فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدودا فلا تعتدوها وحرم أشياء فلا تنتهكوها وسكت عن أشياء رحمة لكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها"³. وقوله أيضا "ذروني ما تركتم فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالكم واختلافهم على أبيائهم فإن نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإن أمرتكم بشيء فخذوا منه ما استطعتم"⁴.

¹ مصطفى إبراهيم الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة بالقانون - مطبعة اسعد، بغداد، 1982، ص 130.

² رائد أحمد محمد، البراءة في القانون الجنائي "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، (رسالة الدكتوراه)، بغداد، 2006، ص 30.

³ علي بن عمر أبو الحسن الدار القطني، سنن لدار القطني، ج 4، دار المعرفة، بيروت، 1386، ص 184.

⁴ حديث مرفوع، كتاب صحيفة همام منبه، رقم الحديث 32.

فالأصلي الأشياء الإباحة ولا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود نص.

ثانياً: الاستصحاب.

لغة: كلمة ترجع في أصل معناها اللغوي إلي الصحبة والملازمة، وكل شيء لازم شيئاً فقد استصحابه، فيقال فلان استصحب الكتاب في سفري، أي جعلته مصاحباً لي، ومن هنا قيل الحال أي التمسك بما كان ثابتاً¹.

اصطلاحاً: الاستصحاب في اصطلاح العلماء لا يخرج في مجمله عن هذا التعريف، فهو عبارة عن إبقاء الحال على ما كان عليه حتى يقوم الدليل على خلافه، أي أنه بقاء الحال على ما كان عليه، طالما لم يقد دليل قطعي أو مبني على ضد غالب على تغييره.

والاستصحاب- في اصطلاح الأصوليين- هو { الحكم على الشيء بالحال التي كان عليها من قبل حتى يقوم دليل على تغيير تلك الحال } أو هو { جعل الحكم الذي كان ثابتاً في الماضي باقياً في الحال حتى يقوم الدليل على تغييره }² ويعرفه الإمام ابن القيم افتعال من الصحبة وهي استدامة إثبات ما يكون ثابتاً، أو نفي ما كان منفيًا، أي بقاء الحكم القائم نفيًا أو إثباتاً حتى يقوم الدليل على تغيير الحالة³.

ويقصد به أيضاً، ما ثبت في الزمن الماضي، فالأصل بقاءه في الزمن المستقبل، ما لم يوجد ما يغيره فيقال الحكم الفلاني قد كان في ما مضى، وكلما كان في ما مضى ولم يضمن عدمه فهو مضمون البقاء، فهو (الاستصحاب) بقاء الشيء على ما كان عليه حتى يثبت خلافه، ولذلك نقول لمن ادعى أن فلانا قد زنى: عدناه بريئاً من كل ذلك فهو على السلامة حتى يصبح الدليل على ما تدعيه. وكذا القول بان فلان قد

¹ محمد أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المركز العربي للثقافة والعلوم، بيروت، ص226.

² فوزية عبد الستار، الفقه الجنائي الإسلامي، جامعة القاهرة، 5-11-2006، ص112.

³ شمس الدين محمد بكر (ابن القيم الجوزية)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج1، مطبعة السعادة، القاهرة، 1389هـ، ص339.

مات و هو حي فإننا نبقى على انه حي حتى يثبت خلافه.¹ والاستصحاب هو احد الأدلة التي يلجا إليها المجتهد لبيان حكم الشرعة في مسألة لم يرد في شأنها نص يدل على الإباحة والتجريم.² كما يعرف على انه بقاء الحال على ماكان عليه، طالما لم يقم دليل قطعي أو مبني على ضن غالب على تغييره.

وبمقتضى هذه القاعدة اعتبار الإنسان بريئاً من أي جرم أو التزام يشغل ذمته، ومن ثم لا يطاله أي عقاب ولا يجبر على أداء أي شيء أو عمل إلا لسبب مستند إلي دليل حاسم يبلغ حد اليقين،³ حيث يشترط في الدليل أن يكون قطعياً لان الدليل الظني لا يفيد اليقين لقوله تعالى ﴿وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾ سورة النجم الآية 28.

ويذهب بعض الفقهاء للقول بان الاستصحاب بقاء الحكم على ما كان عليه إلى أن تثبت ما يغيره، وعلى من يدعي بغير الحال أن يثبت ما يدعيه⁴ لقوله صلى الله عليه وسلم "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر".⁵

ومما تقدم يتضح لنا بان قاعدة الأصل في المتهم البراءة وليدة الفقه الغربي بل عرفتها الشريعة الإسلامية في كثير من النصوص الشرعية وتجسدت في قواعد أصولية من بينها (الإباحة الأصلية والاستصحاب) فأصبحت مبدأ شائع في الوقت الراهن إذ أخذت به اغلب التشريعات الحديثة كما سبق تقديمه.

¹ - الحافظ أبو محمد بن حزم الظاهري، الأحكام في أصول الأحكام، ج5، مطبعة الخانجي، القاهرة، 1347هـ، ص3.

² - نوفل عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، مجلد الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، كلية الحقوق، 2002، العدد30، ص162.

³ - نزار رجا سبتي صبرة، المرجع السابق، ص31.

⁴ - السيد سابق، فقه السنة، المجلد الأول، دار ابن كثر، دمشق- بيروت، ص315.

⁵ - مسلم مسلم بن الحجاج، صحيح المسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الاقضية، باب اليمين على المدعي عليه، ج3، دار إحياء التراث، بيروت، رقم الحديث 1711/3 1336.

المبحث الثاني: ضمانات قرينة البراءة في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية .

يتمتع الإنسان بمجموعة من الحقوق فهيا أساس وجود القانون، حيث تعمل الدولة على صيانة هذه الحقوق والدفاع عنها.

فقرينة البراءة بدورها مبدأ أساسي يكمن في حماية الحرية الفردية و التي تستلزم بالضرورة عدم فرض أي قيود على تطبيقه وإلا أدى ذلك إلى ضياع تلك الغاية وتعذر تحقيقها، فالمتهم يجب عده دائما بريئا، ويتجلى ذلك في ضرورة توفير الضمانات الكفيلة للمتهم من اجل رعاية حقوقه في مواجهة أي إجراء جنائي وأثناء أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية.

لقد خولت الشريعة الإسلامية للمتهم جملة من القواعد التي تكفل له حقوقه، إذ تحيطه بسياج من المبادئ والقواعد وكذا حماية خاصة تمده بضمانات أكثر.

وهذا ما سنتطرق له في هذا المبحث من ضمانات للمتهم في القانون الجزائري في مطلب أول، وهذا مرورا على كل مراحل الدعوى الجنائية، ثم التطرق إلى ضمانات المتهم في الشريعة الإسلامية، في مطلب ثاني يتضمن ذكر للقواعد التي اهتمت بأصل براءة المتهم .

المطلب الأول: ضمانات المتهم في القانون الجزائري.

من خلال استقراء نص المادة 45 من الدستور،¹ (كل شخص يعتبر برئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عنه)،² نجد أن نطاق تطبيق قرينة البراءة غير محدد بمرحلة من مراحل الدعوى بل تظل هذه القرينة قائمة خلال مجريات الدعوى الجزائية من بدايتها إلى نهايتها، من مرحلة التحري والاستدلال إلى التحقيق الابتدائي إلى غاية المحاكمة.

الفرع الأول: ضمانات قرينة البراءة خلال مرحلة التحري والاستدلال.

إن مرحلة التحريات لها مواصفات عامة تعطي للمشتبه فيه ضمانات تجاه تصرفات الضبطية أثناء قيامها بأعمالها طيلة هذه المرحلة باعتبار هذه الأخيرة سابقة على الدعوى العمومية وممهدة لها، وبذلك وبمجرد وقوع الجريمة يقوم رجال الضبط القضائي بإجراء التحريات والاستدلالات اللازمة عن الجريمة ومرتكبيها وتحرير محاضر بذلك وعرضها على النيابة العامة لاتخاذ ما يناسب بشأنها، فالمشرع الجزائري بدوره يشترط أن تتم إجراءات جمع الاستدلالات دون المساس بحرية شخص المتهم و إلا ترتب عليه البطلان،³ وكذا وضع ضمانات تحمي بها البراءة الأصلية لكل شخص موضع اشتباه، وهذه الضمانات تحول دون المساس بحقوق المشتبه فيه وهذه الأخيرة فيها ما هو عام وما هو خاص.⁴

أولاً: الضمانات العامة للمشتبه فيه.

¹ - الدستور الجزائري لسنة 1996، المعدل بالامر 01/16 المؤرخ في 2016/3/6.

² - أنظر المادة 45 من الدستور الجزائري.

³ - حسنين المحمدي بوادي، حقوق الإنسان وضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، كلية الشرطة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، القاهرة 2008، ص 185.

⁴ - مغني دليلة، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة التحري والاستدلال، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2000-2001، ص 27.

للمشتبه فيه في هذه المرحلة ضمانات تحمي براءته وهي:

(1) وجود مرحلة التحريات: إن وجود مرحلة التحريات في حد ذاتها تعتبر ضماناً¹ باعتبار أن رجال الضبط هم اقرب السلطات والجهات القضائية للمجتمع ومن ثم هم اقرب الأشخاص إلى الاطلاع على الجرائم ومعرفتها، حيث نجد المشرع نص في المادة 42 ق 1 ج،² على رجال الضبطية القضائية التنقل للمكان الجريمة واخذ جميع التحريات اللازمة.

فالمشرع الجزائري ألزم رجال الضبطية القضائية بالانتقال الفوري إلى مكان الجريمة فور وصول المعلومات إليهم، وذلك قصد معاينة الآثار المادية والمحافظة عليها وإثبات حالة الأماكن والأشخاص، وهذا طبقاً لنص المادة 2/42 و التي تنص على: "...وعليها أن يسهر على الآثار التي يخشى أن تختفي". و الفقرة 3 و 4 من نفس المادة "...وان يضبط كل ما يمكن أن يؤدي إلى إظهار الحقيقة". "...وأن يعرض الأشياء المضبوطة على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجناية للتعرف عليها". وكل ما يفيد الحقيقة وهذا كله لصالح المشتبه فيه خاصة والمجتمع عامة.³

فكل الإجراءات التي تندرج ضمن مرحلة التحريات الأولية ينص عليها قانون الإجراءات الجزائية، ويراعي المشرع أثناء وضع كل إجراء جملة من الضوابط والقيود التي يجب على الضبطية القضائية أن تلتزم بها تحت طائلة البطلان، فتعتبر تلك القيود والضوابط بالنسبة للضبطية ضمانات للمشتبه فيه.

(2) سرية التحريات وتدوينها:

¹ العربي شحط عبد القادر، ونبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 17-18.

² المادة 42 من ق 1 ج "يجب على ضباط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور ثم ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجناية ويتخذ جميع التحريات اللازمة....."

³ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه، أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، ص 28.

⁴ محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط 1 1991-1992، ص 78.

أ_ السرية: من خلال نص المادة 11 ق ا ج،¹ نجد أن إجراءات التحري والتحقيق تسري في سرية، وهذه السرية التي نص عليها المشرع هي لفائدة المشتبه فيه لان علانية الإجراءات من شأنها الإخبار بإدانة الأشخاص والحكم عليهم مسبقا بالإجرام وذلك لعدم تفرقة الرأي العام بين مشتبه فيه ومنتهم ومحكوم عليه.

وهذه السرية أكدتها المادة 51 مكرر 1 ق ا ج² عند بيانها لحجز الأشخاص وزيارة عائلاتهم لهم، حيث نصت هذه المادة على تمكين المشتبه فيه من الاتصال وفورا ومباشرة بعائلته ومن زيارتهم له مع الاحتفاظ بسرية التحريات.

وهذه الأمور جاء بها القانون لأنه يعلم بان هذه المرحلة ماهي إلا مرحلة تمهيدية سابقة للدعوى العمومية أصلا، وقد تؤدي هذه التحريات إلى حفظ الدعوى وعدم قيامها وانتهاء إجراءات المتابعة، وهنا في هذه الحالة القضية لم تصل إلى مرحلة الاتهام بعد فما بالك بالحكم على الشخص؟ مما يجعل سرية إجراءات هذه المرحلة ذات فائدة معنوية عظيمة جدا بالنسبة للأشخاص.³

كما أن السرية تفيد المشتبه فيه من جهة أخرى وخاصة إذا غير مرتكب الفعل حقا أو كانت الشكوى والبلاغ كيديين، حيث أن هذه السرية في هذه الحالة تضمن لنا عدم إعاقة التحريات أو كتمان الأدلة أو تغييرها، وبذلك نحقق طمأنة للفاعلين الأصليين إحساسهم بان الأنظار قد انصرفت إليغيرهم حتى إذا ما حان الوقت

¹ - المادة 11 ق ا ج معدلة بالأمر رقم 02-15 مؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 "تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، مالم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع...".

² - المادة 51 ق ا ج المعدلة بالأمر 02-15 مؤرخ في 23 يوليو 2015 " يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بعائلته ومن زيارتها له، وذلك مع مراعاة سرية التحريات....".

³ - محمد محدة، المرجع السابق، ص72.

ووجدت الدلائل الكافية ضدّهم تمت المتابعة، وهنا لا ينكر بتزعزع المركز القانوني للشخص ويستمرّ عما كان عليه.¹

ب_ التدوين:

أوجب المشرع على ضباط الشرطة القضائية أن يثبتوا جميع أعمالهم وما قاموا به من إجراءات في محاضر موقع عليها من طرفهم، وعلى كل ورقة منها، وينوه عن صفة رجل الضبطية الذي قام بها وفق ما نصت عليه المادة 18 من ق ا ج،¹ يتعين على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم وان يبادروا بغير تمهل إليإخطار وكيل الجمهورية بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم، وعليهم بمجرد انجاز أعمالهم أن يوافوه مباشرة بأصول المحاضر التي يحررونها بنسخة منها مؤشر عليها بأنها مطابقة لأصول تلك المحاضر التي حررها وكذا بجميع المستندات و الوثائق المتعلقة بها وكذلك الأشياء المضبوطة.

وترسل المحاضر الخاصة بالمخالفات والأوراق المرفقة بها إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة، ويجب إن ينوه في تلك المحاضر عن صفة الضبط القضائي الخاصة بمحريها. ونص المادة 54 ق ا ج " المحاضر التي يضعها ضباط الشرطة القضائية طبقاً للقانون ينبغي تحريرها في الحال وعليه أن يوقع على ورقة من أوراقها". وهذا التحرير و التدوين يعتبر بمثابة ضمانة للمشتبه فيه من ضياع الأدلة أو نسيانها، ولكي تكون المحاضر منتجة لأثارها القانونية وجب أن تتضمن كافة المعلومات اللازمة سواء ما تعلق منها بالجريمة موضوع البحث أو المشتبه في ارتكابه أو مساهمته فيها، ولكي يكون المحاضر أو التقرير قوة الإثبات

¹ - محمد محدة، المرجع السابق، ص71-72

وجب إن يكون صحيحا من حيث المضمون بمعنى أن يكون وفيما بنقله للوقائع كما هي ودقة المعلومات.¹

جـ_ شرعية التحريات:

إن وجود التحريات الأولية في إطار الشرعية الإجرائية تشكل ضمانات ذات أهمية للمشتبه فيه إذ تحميه من أشكال التعسف والمساس بحقوقه وحرياته.²

والتحريات الأولية تستمد أساسها من المادة 3/12 ق ا ج والتي تمنح الضبطية سلطة البحث عن الجرائم ومرتكبيها وذلك بقولها " ويناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي " كذلك المادة 17 في فقرتها الأولى

حيث تقول "يياشر ضباط الشرطة القضائية السلطات الموضحة في المادتين 12-13 ويتلقون الشكاوى والبلاغات ويقومون بجمع الاستدلالات وإجراء التحقيقات الابتدائية"، وكذلك المادة 63 في فقرتها الأولى حيث تقول "يقوم ضباط الشرطة القضائية، وتحت رقابتهم أعوان الشرطة القضائية، بالتحقيقات الابتدائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة إما بناء على تعليمات وكيل الجمهورية وإما من تلقاء أنفسهم."³

فهذه المواد تمنح رجال الضبطية عند علمه بأي طريق كان ارتكاب جريمة اتخاذ كافة الإجراءات الموصلة والمؤدية إلى معرفة مرتكبها وقيامها بجمع التحريات والاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة.

¹ - مغني دليلية، المرجع السابق، ص 100

² - العربي شحط عبد القادر، نبيل صقر، المرجع السابق، ص 17-18 .

³ - محمد محدة، المرجع السابق، ص 76

ونظراً للأهمية التي أولها المشرع للمشتبه فيه وذلك بتقييد تصرفات رجال الضبطية بنصوص قانونية معينة تطلب منهم إتباع إجراءات وأشكال خاصة وإلا عد عملهم غير قانوني وتعرض للبطلان، ومثال ذلك المادتين 45 و47 المتعلقةتين بالنفتيش وإجراءاته، فإن لم تتم الإجراءات وفق الكيفية المطلوبة فإنه يعتبر انتهاكاً للشرعية ومن ثم يجب إبطاله وهذا ما أكدته المادة 48 بقولها "يجب مراعاة الإجراءات التي استجوبتها المادتين 45-47 ويترتب على مخالفتها البطلان".¹

ثانياً: الضمانات الخاصة للمشتبه فيه:

من الإجراءات المتبعة ضد المشتبه فيه والماسة بالحرية والحياة الخاصة التوقيف للنظر، حيث نظمه المشرع الجزائري تماشياً مع مواثيق حقوق الإنسان والتي بدورها نصت على مجموعة من الضمانات التي يجب أن توفرها الأنظمة القانونية لحمايتها وصيانة كرامة الأدمية لاسيما عند الأخذ بهذا الإجراء باعتبار إن المشتبه فيه بريء ولم تثبت إدانته بعد.²

1) تعريف التوقيف للنظر:

لم يشر المشرع في النصوص القانونية الخاصة بصلاحيات الضبطية القضائية في التحري عن الجرائم في مرحلة التحريات إلى تعريف صريح لإجراء التوقيف للنظر لكن عرفه جانب من الفقه مثلما جاء في تعريف الدكتور محمد محدق بأنه "اتخاذ تلك الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه ووضعه تحت تصرف

¹ - محمد محدق، المرجع السابق، ص 76-78 .

² - سلطان محمد شاكور، المرجع السابق، ص 73 .

البوليس أو الدرك مدة زمنية مؤقتة، تستهدف منعه من القرار وتمكين الجهات المختصة من اتخاذ الإجراءات اللازمة ضده".¹

ونظرا لأهمية هذا الإجراء الذي يعد ماسا بالحرية الفردية وخطر يهدد أصل البراءة، فقد استدعى إحاطته بضمانات قانونية تحول دون التعسف فيه، حيث اقره في الدستور في نص المادة 48 " يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية ولا يمكن أن يتجاوز مدة ثمان وأربعين (48 ساعة"، وبتجسيد ما نص عليه الدستور بخصوص التوقيف للنظر تناول المشرع في قانون الإجراءات الجزائية هذا الإجراء بإسهاب في المواد 51مكرر 51والمادة 65 بالنسبة للتحقيقات في الجريمة المتلبس بها والتحقيقات الأولية و المادة 141 للإبادة القضائية.²

(2) ضمانات إجراء التوقيف للنظر:

إذا كان المشرع الجزائري قد منح صلاحيات محددة وواسعة في نفس الوقت لضباط الشرطة القضائية لإنجاح التحقيق والمحافظة على امن وسلامة وطمأننة وحفظ عرض وأملاك المواطن من خطر كل منحرف، أو اتخاذ أي إجراء من شأنه المساس بقرينة البراءة،³ فانه بنفس القدر قد أحاط هذه الصلاحيات بمجموعة من الالتزامات الصارمة أدرجها على وجه الخصوص في القانون الدستوري وقانون الإجراءات الجزائية وتتمثل أساسا في الفحص الطبي وهو أسمى عبء لصيانة الحرية والحفاظ على صحة الشخص الموقوف بالإضافة إلى إدراج بعض

¹ - احمد غاي، المرجع السابق، ص204

² - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص337

³ - عادل مستاري، المرجع السابق، ص191 .

الضمانات أهمها تمكينه من الاتصال بعائلته ونتطرق في هذا المجال وباختصار إلى أهمها كآتي:

أ_ إبلاغ الشخص المعني بالتوقيف للنظر، وإطلاع وكيل الجمهورية فوراً باتخاذ ذلك ووضع تقرير عن دواعي هذا الإجراء وهذا ما نصت عنه المادة 1/51 ق ا ج .

مع الإشارة إلى أن المشرع أضاف بموجب التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية في تعديله لنص المادة 51 ضمانات جديدة للمشتبه فيه بإبلاغه بالإجراء المتخذ نحوه بقولها "...توجد ضدهم دلائل تحمل على الاشتباه في ارتكابهم جناية أو جنحة يقرر لها عقوبة سالبة للحرية، فعليه أن يبلغ الشخص المعني بهذا القرار.....".

ب_ أن لا تزيد مدة الحجز (48) ساعة إلا استثناءً أو بإذن من وكيل الجمهورية وهذا ما أشار إليه المادة 2/51 و3 ق ا ج بنصها " لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر (48) ساعة". غير أن الأشخاص الذين لا توجد أي دلائل تجعل ارتكابهم للجريمة مرجحاً، لا يجوز توقيفهم سوى المدة الزمنية اللازمة لأخذ أقوالهم، هذا وقد نص الدستور على أنه لا يمكن تمديد التوقيف للنظر إلا استثناءً ووفقاً للشروط المحددة قانوناً 4/48 من الدستور.

ج_ إخبار المحتجز بحقوقه المذكورة في نص المادة 51 مكرر 1 فهذا من الإجراءات التي تحمي قرينة البراءة فللمشتبه فيه الحق في إبلاغه بحقوقه بعد لحظة التوقيف أمام الضبطية القضائية طبقاً لنص المادة 51 مكرر¹.

د_ حق الاتصال فوراً بأحد أصولها أو فروعها أو إخوتها أو زوجها حسب اختياره، وهذا ما نصت عليه المادة 51 مكرر 1 ق ا ج " يجب على ضباط الشرطة القضائية أن

1- المادة 51 مكرر " كل شخص أوقف للنظر يخبره ضباط الشرطة القضائية بالحقوق المذكورة في المادة 51 مكرر 1 أدناه ويمكنه، عند الاقتضاء، الاستعانة بمتراجم وبيانات إلى ذلك في محضر الاستجواب.

يضع تحت تصرف الشخص الموقوف كل وسيلة تمكنه من الاتصال فوراً بأحد أصولها أو فروعها أو إخوتها أو زوجه حسب اختياره...." فالمشرع بتعديله لنص المادة حدد الأشخاص الذين يمكن للمشتبه فيه الاتصال بهم بعد إن كانت محصورة في لفظ عائلته، إذ هو حق دستوري نصت عليه المادة 2/48 من الدستور، وكما يتقرر هذا الحق للشخص الأجنبي الموقوف، بحيث يمكنه الاتصال فوراً بمستخدمه أو بالممثلية الدبلوماسية أو القنصلية لدولته بالجزائر إذ لم يتم الاستفادة من الحقوق المقررة في نص المادة 51 مكرر 1/1 ق ا ج.

كما للمشتبه فيه حق تلقي الزيارة وهذا ما أقرته المادة 51 مكرر 1 ق ا ج.

حيث تتم في غرفة خاصة توفر له الأمن وتضمن له سرية المحادثة وعلى مرأى ضابط الشرطة القضائية وفق ما أقرته الفقرة 5 من المادة 1/51 مكرر 1. هـ_ حق الاتصال بمحاميه فتعتبر ضمانة هامة أضافها المشرع من خلال نص المادة 3/48 التي تقر على أن " يجب إعلام الشخص الذي يوقف للنظر بحقه أيضا في الاتصال بمحاميه، ويمكن للقاضي أن يحد من ممارسة هذا الحق في إطار ظروف استثنائية ينص عليها القانون" وتتجسد هذه المادة في قانون الإجراءات الجزائية بالمادة 51 مكرر 1،¹ وهذا بعدم الاكتفاء فقط بأسرته بالإضافة لسرية التحريات بما فيها من ضمانات لصالح المشتبه فيه كما سبق الذكر.

د_ حق إجراء الفحص الطبي للموقوف وتشرطه الفقرة السادسة من المادة 51 مكرر 1 ق ا ج أن يجري فحصا طبيا على الشخص الموقوف بعد نهاية فترة الوقف وهذا إذا رغب هذا الأخير في ذلك حيث تنص المادة على مايلي " وعند

1- المادة 51 مكرر 1 " يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فوراً بأحد أصولها أو فروعها أو إخوتها أو زوجه حسب اختياره ومن تلقي زيارته، أو الاتصال بمحاميه وذلك مع مراعاة سرية التحريات وحسن سيرها.

انقضاء مواعيد التوقيف للنظر، يتم إجراء فحص طبي للشخص الموقوف إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته ويجري الفحص الطبي من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف من الأطباء الممارسين في دائرة اختصاص المحكمة، وإذا تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة القضائية تلقائياً طبيياً".

وذكر أسباب إجراء التوقيف للنظر طبقاً لنص المادة 2/52 ق ا ج "... كما يجب أن تذكر في هذا البيان الأسباب التي استدعت توقيف الشخص تحت النظر".

-تقييد البيانات والتأشيرات المنصوص عنها في المادة 52 في السجلات (م53) ق ا ج -وضع المحجوزين للنظر في أماكن لائقة بكرامة الإنسان ومخصصة لهذا الغرض (م4/52) ق ا ج .

- في حالة انتهاك الضمانات المتعلقة بآجال التوقيف للنظر المنصوص عنها في المادة 51 ق ا ج فان التوقيف يعد حجراً تعسفياً يترتب المسؤولية والعقوبات على ضابط الشرطة القضائية الذي اتخذ هذا الإجراء (م51 الفقرة الأخيرة)¹.

الفرع الثاني: ضمانات قرينة البراءة خلال مرحلة التحقيق الابتدائي.

بعد الانتهاء من مرحلة البحث الأولي وجمع الأدلة، تأتي مرحلة التحقيق الابتدائي و التي تعد احد أهم مراحل الدعوى العمومية، فكونه مجموعة من الإجراءات القضائية التي تمارسها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانوناً بغية التنقيب عن الأدلة في شأن جريمة ارتكبت حيث يتم تجمعها و تقديرها لتحديد مدى كفايتها في إحالة المتهم إلى المحاكمة.

¹ - عادل مستاري، المرجع السابق، ص191 .

ووفقاً لمبدأ شرعية الإجراءات كان لا بد من الموازنة بين حق الدولة في العقاب وإمكان اتخاذ الإجراءات وبيان حق المتهم في الحرية، وعلى أساس هذه الموازنة تتحدد ضمانات التحقيق الابتدائي للمتهم سواء أمام قاضي التحقيق أو في مواجهة الإجراءات الاحتياطية وبناء على ذلك نتطرق في هذا الفرع أولاً إلى ضمانات المتهم أمام قاضي التحقيق و ضمانات المتهم في مواجهة أوامر التصرف والتحقيق، ثانياً وأخيراً ضمانات المتهم أمام غرفة الاتهام .

أولاً: ضمانات المتهم أمام قاضي التحقيق.

خول المشرع الجزائري إلي قاضي التحقيق اتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة وهذا ما نصت عليه المادة 1/68 ق ا ج "يقوم قاضي التحقيق وفقاً للقانون، باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام و أدلة النفي"، بحيث تتعدد الإجراءات وتتنوع حسب ما تطلبه كشف الحقيقة عن مرتكب الجريمة محل المتابعة.

1) الإستجواب وضماناته:

الاستجواب إجراء من إجراءات التحقيق يسمح للمتهم بنفي التهمة عن نفسه وبالإدلاء بأقواله بكل حرية دون ضغط أو تأثير على إرادته.¹ ويتم إجراء استجواب المتهم أمام قاضي التحقيق لأول مرة عند الحضور الأول أثناء سير التحقيق ويخضع استجواب المتهم بحسب المرحلة التي يكون فيها إلى إجراءات خاصة، وبالتالي نوضحها فيما يلي:

أ- **استجواب الحضور الأول:** يعتبر هذا الإجراء في واقع الأمر سؤالاً للمتهم وليس استجواباً لأن قاضي التحقيق يكتفي في هذه المرحلة بسؤال المتهم عن هويته و عما

¹ - مريم حسني، المرجع السابق، ص 32 .

هو منسوب إليه دون مناقشة، كما يخضع هذا الاستجواب للإجراءات شكلية أوردتها المادة 100 ق ا ج ويتعين على قاضي التحقيق إتباعها تحت طائلة البطلان.¹

_ إعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه: لا بد أن يحاط المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه الأدلة المقدمة ضده مع ذكر النصوص القانونية المحددة لنوع الجرائم أو العقوبة المقررة لتلك الوقائع ويجب أن تكون هذه الإحاطة حقيقية دون تغرير وإلا انعدمت أمانة سلطة التحقيق في إيضاحها للتهمة مما يبطل معها الاستجواب، يقتضي هذا الحق إخطار المتهم بمكان كل إجراء وزمانه وتمكينه من الحضور أثناء مباشرته و الاطلاع على ما يثبتته المحقق في أوراقه، وبالنظر إلي قانون الإجراءات الجزائية نجد انه اوجب على قاضي التحقيق عند مثول المتهم أمامه لأول مرة أن يعلمه صراحة بالوقائع المنسوبة إليه، وهذا ما نصت إليه المادة 100 منه بقولها "يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته ويحيطه علما صراحة بكل الوقائع المنسوبة إليه". على أن إخطار قاضي التحقيق المتهم بالوقائع المنسوبة إليه يجب أن يكون في أسلوب سهل يفيد من الناحية العملية لا مجرد سردها بصيغ قانونية يصعب عليه فهمها، وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 3/13 (أ) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.²

_ تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح: ويتعين على قاضي التحقيق تنبيه المتهم وقبل أن يدلي بأية أقوال أو اعتراف حرفي و الإدلاء بأي إقرار وبنوه عن ذلك التنبيه في المحضر.³

¹- أحسن وسقعة، التحقيق القضائي، ص 64 .

²- درياد مليكة، المرجع السابق، ص 99 .

³- احمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 228 .

فإذا التزم المتهم الصمت ولم يدل بأي تصريح انتقل قاضي التحقيق إلي الإجراء الذي يليه، أما إذا أراد المتهم أن يدلي بأقواله فلقاضي التحقيق أن يتلقاها فوراً، غير أن هذه الأقوال لا تعد استجاباً حقيقياً حيث يكون قاضي التحقيق في مركز المتسمع فلا يمكنه طرح أسئلة على المتهم ولا مناقشة تصريحاته ولا التشكيك في أقواله.¹

_ تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام: الحق في الاستعانة بمحام حق أصيل للمتهم، فهو يمثل الضمانة الأساسية لممارسة العدالة،² وبموجب المادة 151 من الدستور فإن التشريع الجزائي قد اعترف صراحة بحقوق الدفاع، وضمن بذلك حق استعانة المتهم بمحام للدفاع عنه، حيث نصت المادة 11 ق ا ج على عدم الإضرار بحقوق الدفاع وقد اعتبرت المادة 100 من نفس القانون المذكور حق الاستعانة بمحام أثناء التحقيق الابتدائي أمراً جوازي، فللمتهم أن يتمسك به أو يتنازل عنه إن شاء،³ وفي الحالة نتوقع احتمالين:

إمأن يتنازل المتهم صراحة عن حق الاستعانة بمحام، ففي هذه الحالة يجوز لقاضي التحقيق بعد أن تنازل المتهم في المحضر، الشروع في استجواب المتهم في الموضوع ومواجهته بأدلة الاتهام. وإمأن يطلب المتهم الاستعانة بمحام، سواء اختار لنفسه محامياً أو طلب من قاضي التحقيق تعيين محامي له، ففي هذه الحالة يتوقف قاضي التحقيق بمجرد سماع المتهم عند الحضور الأولولاً يجوز له استجواب المتهم في الموضوع إلا بحضور محاميه أو بعد استدعائه قانوناً. وعلاوة على ذلك، إذا كان للمتهم محام وجب على قاضي التحقيق مراعاة الأحكام الواردة بالمادة 105 ق ا ج والتي تقضي استدعائه للحضور بكتاب موصى عليه بيومين على الأقل ووضع

¹ - أحسنوسقيعة، المرجع السابق، ص 65 .

² - درياد مليكة، المرجع السابق، ص 101 .

³ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 281 .

ملف القضية تحت تصرفه بـ 24 ساعة على الأقل مالم يتنازل الدفاع صراحة عن ذلك أو كان الاستجواب أو المواجهة تقتضيها حالة الاستعجال ناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت أو وجود أمارات ومعالم على وشك الاختفاء) (101) ق ا ج 1.

100 ق ا ج _تنبيه المتهم بوجود إخبار قاضي التحقيق بتغيير عنوانه: تلزم المادة على قاضي التحقيق تنبيه المتهم بوجود إخباره بكل تغيير يطرأ على عنوانه، ويجوز للمتهم اختيار موطن له في دائرة اختصاص المحكمة، والهدف من هذا الإجراء هو ضمان مثول المتهم أمام قاضي التحقيق ووصول التعليمات إليه.²

ب_ الاستجواب في الموضوع:

ويقصد به استجواب المتهم في الموضوع حيث يواجه المتهم بأدلة الاتهام ليقول كلمته فيها تسليماً بها أو دحضها لها، وهو إجراء ضروري يعمل به وجوباً، و نظراً لخطورة هذا الإجراء وما يترتب عليه من أثار على حقوق المتهم من نص المشرع على ضمانات تكفل حقوق الدفاع تخص المتهم الذي طلب الاستعانة بمحام تتمثل هذه الضمانات في مايلي:³

_ حق المتهم الموقوف في الاتصال بمحاميه: للمتهم أن يتصل بمحاميه بحرية بعد استجوابه لأول مرة (102) ق ا ج، ولو أمراً قاضي التحقيق بمنعه من الاتصال فلا يسري ذلك على محامي المتهم (2/102) ق ا ج.⁴

¹- درياد مليكة، المرجع السابق، ص 104 .

²- أحسن وسقيعة، المرجع السابق، ص 67 .

³- أحسن وسقيعة، المرجع نفسه، ص 68 .

⁴- احمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 69 .

_ حق المتهم في مراسلة محاميه: لم يرد نص صريح في هذا الشأن في قانون الإجراءات الجزائية، غير أن المادة 74 من قانون تنظيم السجون تقول " لا تخضع لرقابة مدير المؤسسة العقابية، المراسلات الموجهة من المحبوس إلى محاميه أو التي يوجهها هذا الأخير إليه، ولا يتم فتحها لأي عذر كان، إلا إذا لم يظهر على الظرف ما يبين بأنها مرسلة إلي محامي أو صادرة منه.

_ حق المتهم استجوابه في حضور محاميه أو بعد دعوته قانونا (104-105) ق ا ج، وكذا حق الدفاع في الاطلاع على ملف الإجراءات والحصول على نسخة منه م (105) و (68 مكرر) ق ا ج .

ثانياً: ضمانات المتهم عند إصدار أوامر بحبس حرية المتهم الشخصية.

أجاز المشرع لقاضي التحقيق إصدار الأوامر ضد الأشخاص المتهمين بارتكابهم جرائم ما إلا انه أحاط ذلك بمجموعة من الشروط تعتبر في نفس الوقت ضمانات للمتهم. **1 (الأمر بالإحضار:**

أ_ تعريفه: المادة (1/110) ق ا ج تعرف الأمر بالإحضار بقولها " هوذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلي القوة العمومية لاقتياد المتهم ومثوله أمامه على الفور " ويمكن تعريف الأمر بالإحضار بأنها أمر يصدره قاضي التحقيق إلى رجال القوة العامة من اجل البحث عن المتهم المعني وتقديمه إليه فوراً،¹ ومباشرة لاستجوابه عن حقيقة أفعال الجريمة المنسوبة إليه ثم إطلاق سراحه أو إصدار أمر بإيداع الحبس المؤقت إداراً أي لزوماً لذلك وكذا توفر الشروط القانونية بشأنه.

ب- ضمانات المتهم عند الأمر بالإحضار:

¹ أحسنوسقيعة، المرجع السابق، ص 91 .

من خلال قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع الجزائري نص على ضمانات هامة بالنسبة للمتهم الذي يمثل أمام قاضي التحقيق بموجب أمر الإحضار وهذه الضمانات تتمثل في مايلي:

- عدم استعمال العنف و القوة إلا في حالة رفض المتهم الامتثال لأمر الإحضار أو حاول الهروب بعد إقراره انه مستعد للامتثال وفق نص المادة (116) ق ا ج .
- وجوب حضور المحامي عند استجوابه وهذا ما أكدته المادة (112) ق ا ج .
- حق المتهم في رفض الانتقال إذا كان بعيدا وهذا بإبدائه حججا قوية يدحض بها التهمة المنسوبة إليه أمام وكيل الجمهورية عند استجوابه، وله تلقي أقواله بعد تنبيهه بأنه حر في الإدلاء بأبشيه (114) ق ا ج .

2) الأمر بالقبض:

- أ- تعريفه: هو الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية للبحث عن المتهم واقتياده إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه حبسه (1-119) ق ا ج . ويجوز لقاضي التحقيق إصدار الأمر بالقبض، بعد اخذ رأي وكيل الجمهورية، في حالتين: إذا كان المتهم هاربا، أو إذا كان مقيما خارج إقليم الجمهورية (2-119) ق ا ج .¹

- ب- ضمانات المتهم عند الأمر بالقبض: لقد جعل المشرع للمتهم ضمانات تجاه الأمر من بينها:
- _ أن تكون الجريمة محل أمر
 - القبض جنحة معاقب عليها بالحبس أو عقوبة اشد و بذلك يمنع إصدار أمر القبض على أشخاص ارتكبوا جرائم يصنفها القانون على أنها مخالفات (2-119) ق ا ج .

¹-أحسنوسقيعة، المرجع السابق، 95 .

_ أن يكون المتهم هاربا أو مقيما خارج إقليم الجمهورية ذلك بأنه لم يكن هاربا صدر في حقه أمرا بالإحضار.

_ أن يستجوب المتهم خلال 48 ساعة (م 121) ق ا ج، وهذا حتى لا يكون محبوسا تعسفيا (2-121) ق ا ج.

_ عدم استطاعة القائم بتنفيذ أمر القبض دخول المساكن للتفتيش عن المتهم الفار قبل الساعة 5 صباحاً ولا بعد 8 مساءً، وفي هذا ضماناً لصاحب المسكن وراحة المتهم حتى إذا كان مطارداً أو فارا.¹

(3) الأمر بالإيداع:

_ تعريفه: هو أمر يصدره قاضي التحقيق إلى رئيس مؤسسة إعادة التربية باستلام وحبس المتهم ويرخص هذا الأمر أيضاً بالبحث عن المتهم ونقله إلى المؤسسة العقابية. إذا كان قد بلغ به قبل (1-117) ق ا ج، ولا يجوز لقاضي التحقيق إصدارها إلا بعد استجواب المتهم، وكانت الجريمة معاقب عليها بعقوبة جنحة بالحبس، أو بعقوبة أشد جسامة (م 118) ق ا ج.²

ب_ ضمانات المتهم عند الأمر بالإيداع:

_ يجب على رئيس المؤسسة العقابية عند تسلمه نسخه أمر الإيداع أن يخبر القاضي الذي أرسله إليه طبقاً للمادة (117) ق ا ج.

_ يجب على قاضي التحقيق أن يبلغ أمر الإيداع وينص عليه بالمحضر الاستجواب طبقاً للمادة (2-117) ق ا ج، ولا يجوز لها إصدار أمر إيداع المتهم بمؤسسة إعادة التربية إلا بتوفر شرطين هما:

¹- احمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 276 .

²- احمد شوقي الشلقاني، المرجع نفسه، ص 276 .

_ أن تكون الجريمة المعاقب عليها بعقوبة جنحة بالحبس أو بأي عقوبة أخرى اشد جسامة.

_ أن يتم استجواب المتهم طبقاً للمادة 118 ق ا ج.¹

ثالثاً: ضمانات المتهم في مواجهة أوامر التصرف و أمام غرفة الاتهام.

عندما ينتهي قاضي التحقيق من تحقيق الواقعة , ومن كافة الإجراءات المتبعة أثناء التحقيق الابتدائي يقوم بإرسال الملف إلى وكيل الجمهورية بعد أن يقوم الكاتب بقيد وترقيم الملف وما على وكيل الجمهورية إلا أن يقدم طلبات النيابة و إعادة الملف إليهي اجل أقصاه 10 أيام طبقاً للمادة 162 فقرة 1 من ق ا ج , وبعد ذلك فلا يبقى أمام قاضي التحقيق سوى التصرف النهائي في الأوراق التي أمامه على ضوء ما فيها من أدلة و قرائن , فهناك واقعة تفتقر إلى دليل الثبوت أو لا ينكشف تحقيقها على معرفة الفاعل و قد تكون الواقعة عكس ذلك غنية بأدلة الاتهام التي تكفي في نظر المحقق لتقديم المتهم إلى المحاكمة الجزائية ، و لا يخلو الحال من احد الأمرين إما أمر بالأو وجه للمتابعة وإما أمر بالإحالة و ذلك على النحو التالي:

1)_ ضمانات المتهم في مواجهة أوامر التصرف: عندما ينتهي قاضي التحقيق من

تحقيق الواقعة ، ومن كافة الإجراءات المتبعة أثناء التحقيق الابتدائي يقوم بإرسال الملف إلى وكيل الجمهورية بعد ان يقوم الكاتب بقيد وترقيم الملف وما على وكيل

¹ - عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة، الجزائر، الطبعة 1، 1998، ص 401-402.

الجمهورية الا ان يقدم طلبت النيابة و اعادة الملف اليه في اجل اقصاه 10 ايام

طبعا للمادة 162 فقرة 1 من ق ا ج ،وبعد ذلك فلا يبقى امام قاضي التحقيق سوى

التصرف النهائي في الاوراق التي امامه على ضوء ما فيها من أدلة و قرائن ،

فهناك واقعة تفتقر الى دليل الثبوت او لا ينكشف تحقيقها على معرفة الفاعل و قد

تكون الواقعة عكس ذلك غنية بأدلة الاتهام التي تكفي في نظر المحقق لتقديم المتهم

الى المحاكمة الجزائية، و لا يخلو الحال من احد الامرين اما امرأ بالأوجه

للمتابعة واما امرأ بالاحالة و ذلك على النحو التالي¹:

أ_ الضمانات التي يقرها الامر بالأوجه للمتابعة :

_ تعريفه: الأمر بالأوجه للمتابعة هو امر بمقتضاه تقرر سلطة التحقيق عدم السير

في الدعوى الجزائية لتوافر سبب من الاسباب القانونية التي تحول دون السير فيها

او على اسباب موضوعية تتعلق بالوقائع و تقدير ثبوتها من عدمها و من هذه

الاسباب²:

- جميع الأحوال التي لا يمكن العقاب على الفعل فيها انعدام النص القانوني فيها أو

احد أركان الجريمة - المادة 163 ق إ ج .

- إذا كانت شروط تحريك الدعوى العمومية غير مستوفاة كان تكون من الجرائم

التي يتوقف قبول الدعوى فيها على الشكوى .

- في حالة التبليغ عن بعض الجرائم المتعلقة بأمن الدولة بالنسبة للمتهمين فيها المادة

197 قع وقد حصر المشرع الجزائري الأسباب الموضوعية في :

¹ عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص449 .

² عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص331.

-عدم صحة الواقعة طبقا للمادة 163 فقرة 1 ق إ ج، عدم كفاية الأدلة، عدم معرفة الفاعل.¹

ب_ ضمانات الأمر بعدم المتابعة: إن أمر بعدم المتابعة، يتضمن جملة من الضمانات تتمثل فيما يلي:

_الإفراج الفوري عن المتهمين و استرداد أمر إيداعهم بالسجن الذي كان قد أصدره قاضي التحقيق في حقهم , إلا إذا حصل استئناف من وكيل الجمهورية ما لم يكونوا محبوسين بسبب آخر - المادة 163 فقرة 2 ق إ ج .

_البت في شأن رد الأشياء المضبوطة من طرف قاضي التحقيق .

_في حالة عدم المتابعة يجب على قاضي التحقيق تصفية و حساب المصاريف

بحيث يلزم المدعي المدني بها إن وجد كطرف في الدعوى و يجوز لقاضي التحقيق أن يعفيه منها إذا كان حسن النية(المادة 163 الفقرة 4 ق إ ج).

ج- ضمانات المتهم في الأمر بالإحالة :

إذا رأت سلطة التحقيق أن الواقعة التي انتهت اليها التحقيق هي مخالفة أو جنحة أو جناية وترجحت لديها الإدانة , فإنها تصدر أمرا بإحالة الدعوى للمحكمة المختصة بنظرها نوعي، وذلك على النحو التالي :

إذا كانت الواقعة تشكل مخالفة أو جنحة ثابتة بأدلة كافية فإنها تأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة فقد أوجب المشرع في هذه الحالة انعقاد الجلسة للنظر في الدعوى في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا , إذ كان المتهم محبوسا احتياطيا وإذا لم يكن في

الحبس الاحتياطي فإن انعقاد الجلسة سوف يتم تحديده من طرف وكيل الجمهورية الذي يقوم بالتكليف بالحضور في أقرب جلسة أمام الجهة القضائية المختصة (المادة 165 ق إ ج) .²

إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة هي جناية وأن الأدلة على ذلك كافية فإنه يأمر بإرسال الملف ومعه قائمة بأدلة الإثبات إلى النائب العام لدى المجلس القضائي لاتخاذ الإجراءات اللازمة , وتتص المادة (168 / 1 ق إ ج) على وجوب تبليغ

¹ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 449-500 .

² - أنظر المادة 165 ق إ ج .

الأوامر القضائية خلال 24 ساعة من صدورها إلى محامي المتهم ، كذلك نص
المشرع على وجوب تبليغ كافة أوامر إنهاء البحث إلى كل من المتهم والمدعي
المدني، وقد كان المتهم محبوسا فيكون إعلامه بواسطة مدير مؤسسة إعادة التربية
وتبلغ إلى المتهم أو المدعي المدني الأوامر التي يجوز لهما الطعن فيها بالاستئناف
وذلك في ظرف 24 ساعة¹.

ضمانات قرينة البراءة في غرفة الاتهام

لقد خص المشرع الجزائري غرفة الاتهام بنص كامل ضمن الباب الثاني
الخاص بالتحقيقات من قانون الإجراءات الجزائية ويتضح من ذلك أنه اعتبر غرفة
الاتهام سلطة من سلطات التحقيق ، وتعد غرفة الاتهام في حد ذاتها من الضمانات
الأساسية التي شرعها القانون لمصلحة المتهم بحيث لا يصح حرمانه من عرض
قضيته عليها نظرا لأنها تتوفر على أهم ضمانات التقاضي بحيث أن مهمتها
تتخصر أساسا في كونها جهة قضائية مكلفة بمراقبة أعمال قاضي التحقيق وهي
درجة أعلى منه².

ضمانات قرينة البراءة في غرفة الاتهام: إن غرفة الاتهام لاتحيل الدعوى إلى
محكمة الجنايات إلا إذا تبين أن الواقعة جنائية وأن الدلائل كافية ضد المتهم ، وقد
أوجب المشرع الجزائري أن يتضمن قرار الإحالة الصادر من غرفة الاتهام بيان
الوقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان بطلا، (المادة 198 ق إ ج).
وتتولى الغرفة النظر في طلب إحالة المتهم إلى محكمة الجنايات وتمكينه من إبداء
دفاعه أمامها (المادة 184 ق إ ج)³.

¹ -أحسروسيقية، المرجع السابق، ص 210 .

² -درياد مليكة، المرجع السابق، ص 151-152 .

³ - مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية لكتاب، ص 55.

لا يجوز لغرفة الاتهام أن تمنح أحد أعضائها أو أحد قضاة التحقيق التابعين لها المكلفين بإجراء تحقيق تكميلي إصدار أمر بالحبس الاحتياطي ضد المتهم.¹

يجب على غرفة الاتهام تبليغ محامي المدعي المدني بقرار غرفة الاتهام المتضمن للأمر بأن لاوجه للمتابعة، كما يجب تبليغ المتهم والمدعي المدني قرارات الإحالة ضمن الأوضاع والآجال القانونية المحددة طبقاً للمادتين 182 - 200 ق إ ج، وتنتظر غرفة الاتهام في صحة الإجراءات الجزائية المرفوعة إليها ، إذا تبين لها سببا من أسباب البطلان ، وقد تقضي ببطلان الإجراءات كلها أو بعضها ، وتحيل الملف إلى قاضي التحقيق أو قاض غيره ، لمواصلة إجراءات التحقيق طبقاً للمادة 191 ق إ ج وقد أعتبر القضاء الجزائي التصرف أو القضاء بخلاف ذلك خطأ في تطبيق القانون.²

الفرع الثالث: ضمانات قرينة البراءة أثناء مرحلة المحاكمة.

بالنظر إلى مرحلة المحاكمة إذ تعتبر أخطر مرحلة تمر بها الدعوى الجنائية وخصوصاً بالنسبة للمتهم هي مرحلة مصيرية وحاسمة له لأنه على إثرها سوف يحدد ما إذا كان المتهم بريء أو مدان.

وبما أن الحريات الفردية وضمانات المتهم من أهم الموضوعات، فأقل ما يقال عنها أنها ضمانات غاية في الأهمية بالنسبة لحق المتهم في محاكمة عادلة، فتتقرر هذه الضمانات خلال سير إجراءات المحاكمة بجملة من المبادئ وهي كالآتي:

أولاً: مبدأ الوجاهية (الحضورية).

هو إتاحة الفرصة للمتهم ولباقي الخصوم في الدعوى لحضور إجراءات المحاكمة، والمناقشات التي تحدث بها، وإطلاع كل خصم على مآل الخصم الآخر من أدلة

¹ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 466 .

² - أنظر المادة 191 ق إ ج .

ليتمكن من الرد عليها وإبداء رأيه فيها، ويعرض كل خصم دفوعه وطلباته مواجهة للخصم الآخر، وتعتبر قاعدة حضور المتهم أثناء المحاكمة من أهم مبادئ الاستسقاء القضائي النهائي، وهي ضمانه أساسية للمتهم إذ لا يمكن محاكمة الشخص و إدانته استنادا لشهادة الشهود أو مستندات، ولهذا ينبغي سماع المتهم قبل إدانته والحكم عليه، وحضور المتهم لإجراءات المحاكمة نتيجة حتمية للصفة الوجيهة التي تتصف بها المحاكمة الجنائية. ومن الضمانات التي يكفلها هذا المبدأ، إمكانية المتهم من حضور الجلسة للدفاع عن نفسه مما يؤدي إلي تطبيق سليم وصحيح لمبدأ اقتناع القاضي لان هذا الأخير لا يحق له أن يبني حكمه إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات (م212) ق ا ج، وكلما كان المتهم حاضرا في الجلسة تسنى له استعمال دفاعه بكل حرية (م292) ق ا ج، ولا يمكن إبعاده إلا في حالة الضرورة.¹

ثانياً: مبدأ علنية الجلسات:

ويقصد به تمكين جمهور الناس بغير تمييز من حضور جلسات المحاكمة ومتابعة ما يدور فيها من مناقشات ومرافعات، وما يتخذ فيها من إجراءات وما يصدر فيها من قرارات وأحكام.

ولا تقف علنية المحاكمات عند هذا الحد بل تمتد لتشمل حرية نشر جميع ما يدور في جلسات المحاكمة من إجراءات عبر مختلف وسائل النشر.² ويعد هذا المبدأ أهم ضمانات للمتهم إذ يسمح له بالاطلاع على كل صغيرة وكبيرة حول إجراءات جلسة المحاكمة، طبقاً لنص المادة (1_285) ق ا ج "المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في

¹-تنص المادة 295 ق ا ج " إذا حدث بالجلسة أن اخل احد الحاضرين بالنظام بأية طريقة كانت فلرئيس أن يأمر بإبعاده من قاعة الجلسة".

²- سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، (رسالة ماجستير)، جامعة بسكرة، كلية الحقوق العلوم السياسية، 2004-2005، ص 63 .

جلسة علنية....."¹، والمادة (309) ق ا ج " وينطق بالحكم سواء كان بالإدانة أم بالبراءة في جلسة علنية وبحضور المتهم " والمادة (355) ق ا ج " يجب أن يصدر الحكم في جلسة علنية... "والجدير بالذكر أن مبدأ علنية المحاكمة مبدأ دستوري نص المشرع الجزائري عليه من خلال نص المادة (144) من الدستور.² ومن الضمانات التي يقرها هذا المبدأ لصالح المتهم، هو تحقيق حقوق المتقاضين ومن ذلك حقوق الدفاع للمتهم فمن مصلحة هذا الأخير أن يدلي بدفاعه أمام جمهور يمثل الرأي العام، فرغم أن هناك من اعتبر العلنية ضريبة للعدالة إلا أنها لا تقلل من قيمة افتراض قرينة البراءة في المتهم ولا يمكن القول بأنه تلحق وصما سيئاً بالمتهم بأعين الناس، طالما أن الحكم يصدر في علنية فإذا ما ثبت براءة المتهم فإن حقه في إعلام كافة الناس بهذه البراءة مكفولة وذلك عن طريق وجوب النطق بالأحكام في جلسة علنية. فالعلنية يجب أن تمتد إلى جميع الإجراءات التي تتخذ في جميع الجلسات فتشمل التحقيقات و المرافعات و اصدار الأحكام سواء الفاصل منها في الموضوع أو السابق على الفصل فيه، فإذا تم أي من هذه الإجراءات في جلسة سرية، دون أن تأمر بذلك المحكمة حينما يكون جائزاً لها ذلك كانت الإجراءات التي تمت في هذه الجلسة باطلة.³

ثالثاً: مبدأ شفوية الإجراءات.

يقصد بالشفوية هو أن تجري كافة إجراءات المحاكمة شفاهة حيث يدلي الشهود والخبراء بأقوالهم أمام القاضي ويتم مناقشتهم فيها بذات الكيفية، وتقدم الطلبات والد فوع وتجري مرافعة الادعاء والدفاع كذلك بنفس الطريقة وغرضها ضمان المناقشة الحضورية في الجلسة لكي يحكم القاضي، بما يقع تحت بصره، ويصل سمعه من أقوال الخصوم.⁴

¹ - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 108 .

² - المادة 144 من الدستور "تعلل الأحكام القضائية، و ينطق بها في جلسات علنية".

³ - فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 1989، دار النهضة العربية، ص 464.

⁴ - سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 69.

حيث تعتبر شفوية إجراءات المحاكمة ضماناً أساسية بوجه هام بالنسبة للمتهم حيث تمكنه من الاطلاع على الأدلة المقدمة ضده ويسمح له في ذات الوقت بسط أوجه دفاعه بالطريقة التي يراها مناسبة لدحض التهمة الموجهة إليه. ورغم أهمية هذا المبدأ لم يخصه المشرع بنص خاص مستقل، يقر فيه مبدأ الشفوية أثناء المحاكمة فانه من جهة أخرى قد يستتج من خلال استقراء قانون الإجراءات الجزائية وخاصة النصوص المتعلقة بنظر الدعوى وكيفية سير الإجراءات في الجلسة بتأكيد أن الشفوية فعلاً مقرر تشريعاً،¹

رابعاً: مبدأ حق الدفاع.

حق الدفاع هو كل إجراء قانوني يسمح للمتهم بأن يدفع التهمة المسندة إليه ويسمح له أيضاً بأن يحظى بمحاكمة عادلة.²

وحرص المشرع الجزائري عن تقرير حق الدفاع، فالمادة 151-1 من الدستور تنص على أن "الحق في الدفاع معترف به" ليضيف في الفقرة الثانية "الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية"³، إما من الناحية الإجرائية فان له مظاهر عديدة في قانون الإجراءات الجزائية باعتبار هذا الأخير دستور الحريات، وهو القانون الذي يسهر على احترامها وضمانها من أي اعتداء وهذا هو فعلاً جوهر موضوع ضمانات حق المتهم في الدفاع عن نفسه لدرء التهم المنسوبة إليه، وله دلائل واضحة في كل من مرحلتَي التحقيق والمحاكمة. فبالنسبة للمرحلة الأولى تتضمن مستلزمات حق الدفاع فيها إحاطة للمتهم بالوقائع المنسوبة له، وتنبيه المتهم من قبل القاضي المحقق أن له الحق في اختيار محام وإذ لم يختَر عين له القاضي

¹ - المواد "212، 215، 230، 233، 234، 245، 287، 288، 304، 305".

² - مبروك لينده، المرجع السابق، ص 616 .

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 91 .

محميا من تلقاء نفسه¹، ووجوب استجواب المتهم قبل حبسه، وللمتهم أيضا حق الاتصال بمحاميه بكل حرية².

أما بالنسبة لحق الدفاع أثناء مرحلة المحاكمة يتضح لنا من خلال حق الاطلاع على أوراق الدعوى، حيث يوضع ملف الدعوى تحت تصرف المحامي قبل خمسة أيام على الأقل، ولا بد أن يكون لكل متهم في جناية حق الاستعانة بمحام يدافع عنه وإذا تعذر الأمر على المتهم، فإن المحكمة تقوم بتعيين محاميا للمتهم من تلقاء نفسها، وتنص المادة (292) ق ا ج " أن حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم"³

المطلب الثاني: ضمانات قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية.

أرست الشريعة الإسلامية الغراء، مبادئ العدالة الحقة فتشددت في احترام حقوق الإنسان الأساسية والحفاظ عليها، وقد استخلص فقهاء الإسلام من أسرار الشريعة وحكمها العديد من القواعد وكل قاعدة منها ضابطا وجامعا لمسائل فقهية كبيرة، ومن بين هذه القواعد الأصل براءة الذمة، وهذا الأصل يتفق مع الفطرة السليمة، كما انه يتفق مع المصلحة العامة المتمثلة في الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم، فالشريعة انبنت على قواعد تركز العدل والإنصاف، لذلك فقد أحيط المتهم بالعديد من الضمانات الأساسية الجنائية.

ومن مقتضيات مبدأ الأصل في المتهم البراءة هو أن اليقين لا يزول بالشك وإنما يزول باليقين وان المتهم بريء حتى تثبت إدانته، كما انه لا يأخذ الناس بالشبهات.

¹-أنظر المادة 100 ق ا ج.

²-أنظر المادة 102 ق ا ج .

³- مبروك لينده، المرجع السابق، ص 176 .

ومنه سنتناول في هذا المطلب القواعد التي تكفل للمتهم براءته أي تعزيز مبدأ البراءة الأصلية (قرينة البراءة).

الفرع الأول: قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

يقصد بقاعدة اليقين لا يزول بالشك، انه إذا ثبت أمر من الأمور جازماً أو راجحاً، وجوداً أو عدماً، ثم طرأ بعد ذلك شك أو وهم في زوال ذلك الأمر الثابت، فانه لا يلتفت إلى ذلك الشك والوهم، بل يحكم ببقاء الأمر الثابت على ما ثبت عليه، فهذه القاعدة أصل شرعي، تهدف إلى رفع الحرج حيث تقرير لليقين باعتباره أصلاً معتبراً، وإزالة الشك الذي كثيراً ما ينشأ عن الوسواس.¹

حيث يقول بعض الفقهاء أن الشك مع اليقين أي أنالأصل اليقين ولا يزيله شك طارئ عليه، ثم اليقين طمأنينة القلب على حقيقة الشيء². فعلاقة القاعدة بأصل البراءة، أنالأمر المتيقن هو البراءة وان الإدانة شك، فلا يزول الأمر المتيقن وهو البراءة بهذا الشك الطارئ حتى يثبت الشك باليقين، فالأصل في المتهم البراءة بما نسب إليه من الفعل أو الجريمة حتى يثبت ذلك باليقين، فتزول عنه صفة البراءة وتثبت بحقه الإدانة،³ وهذا ما يستدل من قوله تعالى " وَمَا يَتَّبِعْ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ " (سورة يونس الآية 36)، وقوله صلى الله عليه وسلم "إذا وجد أحدكم في بطنه شيئاً فأشكل عليه أخرج منه شيئاً أو لا فلا يخرج من المسجد حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً"⁴، فبراءة المتهم ثابتة باليقين- وهو بريء على الفطرة- وان انشغال ذمته بالجريمة على الاحتمال،

¹ - يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص44 .

² - محمد سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات، دار الثقافة، ط1، 2009، ص191 .

³ - يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص45 .

⁴ - صحيح مسلم، كتاب الحيض، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك، رقم الحديث، 362، 1-276

فيرجح ما ثبت باليقين على ما ثبت بالاحتمال، إما إذا ثبت ذلك بالدليل الجازم والقاطع عنه أصل البراءة إلى التهمة و الإدانة.

ويدل على ذلك قوله تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ" (الحجرات الآية 6).

ومقتضى هذه القاعدة اعتبار الإنسان بريئاً من أي جرم أو التزام يشغل ذمته، ومن ثم لا يطالها أي عقاب ولا يجبر على أداء شيء أو عمل إلا لسبب مستند إلى دليل حاسم يبلغ حد اليقين،¹ وتندرج تحت هذه القاعدة عدة قواعد أخرى لها صلة بأصل البراءة وهي كالآتي:

- 1 - ما يثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين، ومعناه هو أن اليقين لا يرتفع بما هو دونه كالشك، فإذا ثبت شيء بيقين فإنه يحكم بثبوته، ولا يحكم بتغييره إلا بأمر جازم ينفي ذلك الثبوت.
- 2 - لأصل بقاء ما كان على ما كان، فالبراءة ثابتة بيقين والأصل بقاء فتبقى هذا الأصل يأتي الدليل الجازم على انتفاءها.
- 3 - الثابت لا يزال بالشك، فالبراءة أمر ثابت والتهمة أمر مشكوك فيها، فلا تزال صفة البراءة عن شخص بالتهمة المشكوك فيها، لكن إذا ثبت التهمة بأمر متيقن فإنها ترفع البراءة عن الإنسان.²

الفرع الثاني: قاعدة الأصل براءة الذمة.

¹ - نزار رجا سبتي صبرة، المرجع السابق، ص 31 .

² - يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص 44-166 .

أنمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، مبدأ متأصل في الشريعة الإسلامية قبل أن تعرفه القوانين والتشريعات الحديثة لقوله صلى الله عليه وسلم " كل أمتي معافى إلا المهاجرين ".¹

ومعنى هذه القاعدة هو انتفاء المسؤوليات و الالتزامات عن الذمة،² والأصلان تكون ذمة كل شخص بريئة أي غير مشغولة بحق آخر، لأن كل شخص يولد وذمته بريئة يحصل بالمعاملات التي يجريها فيما بعد فكل شخص يدعي خلاف هذا الأصل يطلب منه أن يبرهن على ذلك أي أن البينة تطلب من المدعي خلاف الظاهر وخلاف الأصل.³ وقد سن النبي عليه الصلاة والسلام هذه القاعدة بقوله " اليمين على من ادعى واليمين على من أنكر "، وطلبه للبينة يعني أن بدونها تبقى البراءة، وقد تبنى هذه القاعدة وثبتها الخلفاء الراشدون والصحابة والفقهاء رضي الله تعالى عنهم جميعاً، فقد اصر عمر بن الخطاب عن هذه القاعدة صراحة في كتابه لأبي موسى الأشعري رضي الله عنه - حين قال " واجعل لمن ادعى حقا غالباً أو بينة أمدا ينتهي إليها فمن احضر بينة أخذت له بحقه، وإلا استحلقت القضية عليه، فان ذلك انفي للشك واجلي للعمى ".⁴

وترتبط قاعدة أصل براءة الذمة ببراءة المتهم في أن الإنسان سواء كان بريئاً أو متهماً فان ذمته بريئة من أي شيء لأن هذا هو الأصل، وعلى ذلك فان المتهم يبقى بريئاً حتى تثبت إدانته، فإذا حصل ذلك انتقل الإنسان من كونه بريئاً إلى كونه متهماً، فيكون خلاف الأصل الذي هو براءة الذمة، وإذا كان الأصل براءة الذمة، فان قول المتهم لموافقته الأصل، والبينة على من المدعي لدعواه ما خالف الأصل، وكذلك إذ

¹ - البخاري، صحيح البخاري، ج5، باب ستر المؤمن على نفسه، ص2254.

² - يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع نفسه، ص44-166 .

³ - كمال محمد عواد، المرجع السابق، ص192 .

⁴ - نزار رجا سبتي صيرة، المرجع السابق، ص32 .

توجهت اليمين على المدعى عليه فنكل، لا يقضى بمجرد نكوله، لأن الأصل براءة الذمة.

وبناء على ذلك فإن الأصل في المتهم البراءة فلا يلزم بإثبات براءته، لأنها الأصل وكذلك لو اتخذ موقفاً سلبياً من الدعوى، كعدم اليمين فلا يؤخذ على ذلك، بل يعتبر بريئاً بقاء على الأصل الذي هو براءة الذمة.

حيث تفرعت أصول كثيرة علي هذه القاعدة منها¹:

- الأصل براءة المتهم.
- المتهم بريء حتى تثبت إدانته.
- _ الشك يفسر لصالح المتهم.
- _ الأصل أن الحدود تدرأ بالشبهات.

الفرع الثالث: قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات.

فالشبهة هي ما يشبه الثابت وليس بثابت، أو هي وجود المبيح صورة مع انعدام حكمه أو حقيقته، ومن أمثلة الشبهة شبهة الملك في سرقة الملك المشترك، فمن سرق مالا يشترك فيه مع آخر يدرا عنه الحد.² والمقصود بالشبهة في مجال هذه القاعدة في الحالة التي يعد معها مرتكب الجريمة معذورا عذرا يمنع إقامة الحد عليه سواء احكم عليه بالبراءة نهائياً أم استبدل بالعقوبة عقوبة أخرى اقل منها توضيحاً لمعنى هذه القاعدة في الإثبات إذ اقر شخص بارتكاب جريمة من جرائم الحدود ولم يكن في الدعوى دليل إقراره، وجب عليه الحد بالإقرار فإذا عدل المقر عن إقراره كان العدول شبهة في عدم الثبوت، وذلك لاحتمال أن يكون إقراره غير صحيح، ومنه يترتب على قيام هذه الشبهة درء الحد عنه.³ والمعنى الإجمالي للقاعدة

¹ _ يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص 53.

² عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 299 .

³ كمال محمد عواد، المرجع السابق، ص 133 .

هو أن الحدود أو العقوبات المقدرة تسقط ولاتقام عند وجود شبهة أو التباس بالعمل أو المحل، ولكن شرط في الشبهة أن تكون قوية، أما حقوق العباد فلا تسقط بالشبهة.¹

والأصل في هذه القاعدة المشهورة قول الرسول صلى الله عليه وسلم " ادرعوا الحدود بالشبهات " فعلى هذا الحديث تلقته الأمة بالقبول، واجمع عليه الفقه، حيث أخرج ابن ماجة من حديث أبي هريرة " ادفعوا الحدود ما استطعتم ". وأخرجها الترمذي والحاكم البيهقي وغيرهم² ومن حديث عائشة " ادرعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فان وجدتم للمسلم مخرجاً، فأخلو سبيله. فان الإمام لان يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة.³ وقد عمل الصحابة بها بعد وفاة الرسول، فروى عن عمر بن الخطاب انه قال " لان أعطل الحدود بالشبهات أحبالي من أنأقيمها بالشبهات ". وروى عن معاذ وعبد الله بن مسعود وعقبة بن عامر أنهم قالوا " إذا اشتبه عليك الحد فادرأه ".⁴

فقاعدة درء الحدود بالشبهات، لا تتحصر في مجال الحدود وحسب، بل إن فقهاء الشريعة الإسلامية قد نصوا على أن الحكم ينسحب على كافة أنواع الخصومات في الحقوق والقصاص والتعزيزات وفي الأقوال كلها والأفعال بأسرها، لان براءة المجرم في حال خير للجماعة وادبالي تحقيق العدالة من عقاب البريء مع الشك . وما فلسفة الشريعة الإسلامية في هذا إلا الحفاظ على الإنسان، وخوفا من الوقوع في ظلمه، مفضلة الخطأ في العفو على الخطأ في إقامة العقوبة، مؤكدة أن الغاية من فرض العقوبات لم يكن العقوبة ذاتها بل جلب الأمن و الاستقرار ممن ثبت في

¹ يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع نفسه، 54.

² احمد فتحي البهنسي، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، دار الشروق، بيروت، ط2، 1988، ص367 .

³ رواه الإمام عيسى الترمذي، الجامع الصحيح، كتاب الحدود باب ما جاء في درأ الحدود سنن الترمذي، ج8، طبعة المكتبة السلفية، المدينة المنورة، ص 438-439.

⁴ عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص207 .

حقهم ارتكاب مخالفة تمس امن المجتمع واستقراره،¹ يؤكد هذا قول المصطفى صلى الله عليه وسلم " فان الإمامان يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة".²

ومؤدى هذه القاعدة، انه متى قامت لدى القاضي شبهة في ثبوت ارتكاب الجريمة الموجبة للعقوبة من عقوبات الحدود، وجب عليه إلا يحكم على المتهم بعقوبة الحد، وقد يجوز مع ذلك الحكم على المتهم بعقوبة تعزيرية في حالات معينة.

فالشبهة كما تؤدي إلي الحكم ببراءة المتهم مما اسند إليه، قد تؤدي إلى تغيير وصف التهمة، بحيث يدان المتهم في جريمة غير التي رفعت عليه الدعوى عنها.³ وما يؤخذ من هذه القاعدة، انه بقدر ما تشددت الشريعة في العقوبات التي فرضتها لجرائم الحدود، حرصت على التضييق من نطاق توقيع هذه العقوبات ويبدو هذا الحرص جليا في الشروط الخاصة للإثبات التي تتطلبها الشريعة الإسلامية، كما يبدو في الندب إلى ستر الذنوب وعدم التطوع بالإبلاغ عنها أو الإقرار بها. وقد تأكد الحرص على التضييق من نطاق إقامة الحدود أي (توقيع العقوبات) وفي الاتجاه الفقهي السائد الذي يأخذ بقاعدة درء الحدود بالشبهات تلك القاعدة التي مضمونها إلا يقام الحد إلا إذا ثبت ارتكاب المتهم للجريمة المنسوبة إليه.

وبهذا ترتبط قاعدة درا الحدود بالشبهات بأصل البراءة باعتبار أن من نتائجها درء العقوبة وتبرئة المتهم من الجريمة المنسوبة إليه.⁴ وقرينة البراءة المقررة في الفقه الإسلامي يتسع مجال تطبيقها ليشمل جميع فروع القانون وليس في المجال

¹ - نزار رجا سبتي صيرة، المرجع السابق، ص164.

² - البهقي، سنن البهقي الكبرى، ج8، دار النشر مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994، ص111.

³ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص98-99.

⁴ يوسف إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص54.

الجنائي فقط.¹ وبهذا يمكن القول بان الشريعة الإسلامية جاءت وافية بحاجات الناس ومصالحهم، ومحققة لسيادتهم على أكمل وجه، فشمولية الشريعة الإسلامية وعموميتها تكمن في نصوص الكتاب والسنة والإجماع، والتي جاءت بأرقى القواعد والمبادئ التي تشكل في مجموعها ضمانات موضوعية للمتهم، نظرا لكونها ضرورية له في كل مراحل الدعوى الجنائية وهذا ما تم استخلاصه في هذا المطلب.

المطلب الثالث: ضمانات قرينة البراءة بين القانون الجزائي والشريعة الإسلامية

نتعرض في هذا المطلب إلى دراسة كل من أوجه الشبه بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية فيما يخص الضمانات التي تكفل للمتهم براءته وتقرر القواعد التي تعزز من هذا الأصل وتحميه، ومحاولة تبيان أوجه الاختلاف بين التشريعيين.

الفرع الأول: أوجه الشبه.

لقد تبين لنا بوضوح أن الشريعة الإسلامية توافق في كثير من المسائل التشريعية الوضعي الجزائي من حيث النظرة الموضوعية والإجرائية للاتهام، حيث أنهما يقران توفير الضمانات الكافية لاحترام الحرية الشخصية للمتهم.

فتعتبر مبدأ الشرعية أهم المبادئ التي تحمي المتهم، وهذا في ظل كل من القانون و الشريعة الإسلامية، فهو بدوره ضمانة أساسية للإنسان بصفة عامة والمتهم بصفة خاصة.

ويتجسد مبدأ الشرعية في القانون الوضعي في لاجريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ودعمته بنصوص إجرائية من بينها قرينة البراءة، أما الشريعة الإسلامية التي تعد أصل هذا

¹ محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، 1957، ص 291.

المبدأ كأساس التجريم والعقاب، فقد عالجه بطريقة منطقية وحددت الجرائم والعقوبات، مع توفير كافة الضمانات الإجرائية التي من شأنها أن تحفظ للمتهم كرامته الأساسية.

_ المتهم في ظل أحكام الشريعة يحظى بكافة الضمانات تسعى الشريعة إلي تحقيقها بكل الوسائل المشروعة، التي تهدف إلي إقامة العدل وجلب المصالح ودرء المفسد، فهي كافة التسهيلات والوسائل الممكنة والمؤدية إلى تبرئة ساحة المتهمين من كل اتهام لاستند إلى دليل شرعي ومنه وجدت قاعدة اليقين لا يزول بالشك والحدود تدرأ بالشبهات وهو ما أكده القانون الجزائري من خلال قواعده الإجرائية التي تكفل للمتهم حقوقه.

خلال مراحل الدعوى الجزائية، وتؤكد على مبدأ قرينة البراءة وتجد هذه الأخيرة دلالتها في قانون الإجراءات الجزائية.

_ اقر المشرع الجزائري ضمانات هامة خلال مراحل الدعوى الجزائية، من مرحلة الاستدلال و التحري إلى التحقيق وصولاً لمرحلة المحاكمة، ففي كل مرحلة أحاط المشرع المتهم بجملة من الضمانات التي تكفل حقوقه وتعزز براءته إلى غاية ثبوت إدانته بحم قضائي حائز قوة الشيء المقضي فيه، وهذا ما أقرته الشريعة الإسلامية من المبادئ تحرص كل الحرص على حماية الحقوق الأساسية للإنسان فهي تدرأ عنه كل اتهام مبني على الظن ولا تعتد به إلا إذا توافر الدليل الجدي على ثبوته وهذا ما نستشفه من القواعد المقدمة سابقاً " قاعدة اليقين لا يزول بالشك، قاعدة أصل البراءة، الحدود تدرأ بالشبهات " .

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف.

لاحظنا الاختلاف الحاصل بين القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية في هذا المجال بصفة عامة يكمن في:

_ المنظور الفني، المتمثل في ماهية الإجراءات و الشكليات المتمثلة في الضوابط وكيفية استعمالها و تطبيقها على المتهم ضيقا واتساعا، حسب ما يرمي إليه القانون الوضعي وحسب المقاصد في الشريعة الإسلامية، باعتبار هذه الأخيرة تشكل نظاما قانونيا عظيما.

_ ان التمايز و التعارض بين القانون و الشريعة الإسلامية ليس تعارضا واسعا بل هو محدود النطاق فالكثير من المبادئ والنصوص الدالة على ضمانات حماية المتهم في القانون الوضعي لا تخالف أحكام وقواعد الشريعة الإسلامية وان لم نقل أنها مستمدة منها باعتبار أن كلا التشريعين يهدف إلي صيانة مصلحة المجتمع والمحافظة عليها.

_ قاعدة أصل براءة المتهم في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ترتب آثار وضمانات كلها تصب في مصلحة المتهم على وجه خاص والمجتمع على وجه عام، أيان هناك تشابه كبير بين تلك الضمانات التي ترتبها في القانون الوضعي الجزائري و تكفلها قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية، والتي تهدف إلي الحفاظ على امن المجتمع وتحقيق العدالة المرجوة ومنه فلا تعارض بين ما تقرره الشريعة الإسلامية والنظم القانونية.

الفصل الثاني: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة و الآثار المترتبة عنها.

يحتل مبدأ الأصل في المتهم البراءة مكانة هامة في القانون و الشريعة الإسلامية ومركزا أساسيا في الشرعية الإجرائية إذ هو أصل الضمانات التي يقرها القانون للحقوق والحريات الفردية ، والى جانب الضمانات التي يقرها هذا المبدأ انه توجد صعوبات تعرقل هذه الضمانات ومن بينها صعوبة الإثبات، فان كانت القاعدة العامة هي إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة، فان هذه القاعدة قد يرد عنها استثناءات، وذلك انه حينما يتدخل المشرع ويلقي عبء الإثبات على عاتق المتهم من خلال وضع أسلوب من أساليب الإثبات ألا وهي القرائن التي تنتزع عن سلطة الاتهام مهمتها في إثبات الجرائم. و كون الجريمة تمس المجتمع فإن للسلطة الحق في اتخاذ الإجراءات المناسبة لحماية هذه المصلحة .

المبحث الأول: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية

يعتمد الإثبات في المواد الجزائية على الاستدلال بالقرائن، إذ تعتبر هذه الأخيرة كوسيلة من وسائل الإثبات، والتي تقوم بدورها بالتحكم في مسألة إسناد عبء الإثبات وقد تشكل هذه الممارسة مصدرا هاما من مصادر التعسف وخرق الحريات الفردية، فبذلك تتعارض مع المبدأ القائم على البراءة الأصلية .

وان كانت القاعدة العامة تفترض في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته بحكم بات ومن ثم له الحق في أن يتمتع بحريته إلى غاية إقامة الدليل على اقترافه الجرم، فان هذه القاعدة قد تتعرض لاستثناء وهو الحبس المؤقت (الاحتياطي) الذي يضع حدا لحرية المتهم، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث لدراسة الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة، ففي المطلب الأول نتناول فيه الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في القانون الجزائري بالتطرق فيه إلى القرائن وحجيتها في الإثبات في فرع أول، أما الفرع الثاني نتناول فيه الحبس المؤقت.

أما المطلب الثاني نتناول فيه الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية وذلك بالتطرق في الفرع الأول إلى القرائن وحجيتها في الإثبات أما الفرع الثاني نتناول فيه الحبس الاحتياطي.

المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في القانون الجزائري.

إن الأصل في المتهم البراءة، ولكن الاستثناء عن هذا الأصل يكمن في استعمال القرائن كوسيلة للإثبات، والحبس المؤقت باعتبار أن للمتهم الحق في الحرية استنادا إلى هذا الأصل، وعليه سنتطرق في الفرع الأول للقرائن ومدى حجيتها والحبس المؤقت في الفرع الثاني.

الفرع الأول: القرائن وحجيتها في الإثبات.

تكتسي القرائن حجية بالغة في مجال الإثبات الجنائي، وتتجلى بصورة مؤثرة من حيث إمكانية نقلها لعبء الإثبات على عاتق المتهم، مما يعطل من مدلول قرينة البراءة المفترضة في هذا الأخير، ويهدمها مسبقا. من المعروف أن تعاريف المصطلحات من اختصاص الفقهاء وليس المشرع لذا لم يعط المشرع الجزائري تعريفا واضحا بالقرينة بصفة عامة. وإنما اكتفى بجعلها وسيلة إثبات تعفى من تقرر لصالحه من إثباتها كما سنرى في حينه. على ذلك يجب الرجوع إلى رأي الفقه في تعريف القرينة.¹ ولقد سبق وان عرفناها في الفصل الأول،² ويمكن أن تعرف " القرينة هي عبارة عن الصلة الضرورية التي ينشأ عنها القانون بين وقائع معينة يستمد القاضي عقيدته منها أو هي نتيجة يتحتم على القاضي عقيدته منها أو نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة"³ ومنه تقسم القرائن إلى قرائن قانونية وقرائن قضائية بالتفصيل:

أولاً: القرائن القانونية.

وتعرف القرينة القانونية على أنها افتراض القانون ثبوت واقعة معينة بمجرد ثبوت واقعة أخرى غيرها مما يعني أن المكلف بالإثبات يعفى من إثبات الواقعة التي يدعيها، وعليه إثبات واقعة بديلة سهلة الإثبات من الواقعة الأصلية، فالقانون يفترض

¹ - زرارة لخضر، المرجع السابق، ص 59 .

² - إرجع إلى الفصل الأول " تعريف القرينة لغة و اصطلاحاً"، ص 02.

³ - محمد علي الحلبي، المرجع السابق، ص 318 .

وجود أوضاع معينة عن طريق قرائن قانونية، ويكتفي منه بإثبات الشروط اللازمة لقيام القرينة.¹

إذن المشرع هو الذي يقوم باختبار الواقعة المعلومة و استنباط الواقعة المجهولة منها والسبب الذي أدى إلى نشوء وأهمية القرائن القانونية في أن هناك من الحالات يصعب فيها إقامة الدليل المباشر على وقوعها، إذن القرينة القانونية لا دور فيها للقاضي بل الدور كله لنص القانون لا غير ذلك ولا يمكن أن تقوم قرينة بغير نص من القانون.² ومن أمثلة القرائن القانونية:

_ انعدام التمييز لدى الشخص الذي لم يبلغ سن السابعة من عمره ولدى المجنون.
_ قرينة الصحة والحجة في الأحكام النهائية أو المبرمة حيث لا يجوز الحكم على عكسها لأنها باتت حجة على الكافة وعنوانا للحقيقة. ومن القرائن القانونية قرينة العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية ومضي 30 يوما على نشره فلا يجوز الدفع أو التمسك بالجهل به بعد نشره.³ وتتقسم القرينة القانونية بدورها إلى قرينة بسيطة وأخرى قاطعة :

1- القرينة القانونية البسيطة:

هي القرينة التي تقبل إثبات عكسها، فالأصل في القرائن القانونية جواز نقضها بالدليل العكسي، ذلك أن المشرع يبني استنباطه للقرينة القانونية على الغالب في الأحوال، بمعنى أن هناك احتمالاً بعد مطابقة القرينة لكل حالة على حدة، وعلى ذلك سمح المشرع للطرف الذي تم التمسك في مواجهته بالقرينة القانونية، أن يثبت عكس ذلك، من خلال إتاحة المجال له إقامة الدليل على عدم مطابقة القرينة للحقيقة والواقع. ومن

¹ محمد الطاهر رحال، القرائن القانونية ومدى حجيتها في الإثبات، مجلة البحوث و الدراسات الإنسانية، العدد 11، جامعة 20-08-1956، 2015، ص 269 .

² محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، ط1، الأردن، ص 359.

³ محمد صبحي نجم، المرجع نفسه، ص 360

القرائن البسيطة ما نصت عليه المادة 324 من قانون الجمارك¹، التي اعتبرت خرق المادة 226 من قانون الجمارك تهريبا، حيث أن المادة تفرض على حائزي البضائع الحساسة القابلة للتهريب لأغراض تجارية وناقليها في سائر الإقليم الجمركي بناء على طلب الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية، ومن ثم فإن البضائع الحساسة تعد مهربة اذ ضبطت في سائر الإقليم الجمركي إذا كانت غير مرفقة بوثائق تثبت منشأها، فالمشرع أجاز للمتهم أن يثبت العكس وذلك عن طريق تقديم المستندات المثبتة لمنشأ البضاعة أو التي تنطبق حقيقة على البضائع²

(2) _ القرينة القانونية القاطعة.

قد تكون القرينة قانونية بنص صريح من المشرع لا يدع مجالاً للمجادلة في صحتها فتسمى قرينة قاطعة يجب إتباعها من طرف الخصوم والقضاة ولا تقبل إثبات العكس³، فالمشرع قد يرى لعل هامة يقدرها، عدم جواز نقض حجية بعض القرائن الذي يقررها لتعلقها بالنظام العام، وعلى القاضي أن يأخذ بها متى توفرت شروطها التي نص عليها القانون سواء كانت مطابقة للحقيقة الواقعية، أم كانت مخالفة لها.⁴ ومن أمثلة القرائن القاطعة ما نصت عليه المادة 303 قانون الجمارك التي جاءت كما يلي " يعتبر مسؤولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع محل غش" وينطبق مفهوم الحيازة على الناقل بنوعيه الخاص والعمومي، فيعد مسؤولا بمجرد اكتشاف البضاعة محل الغش في مركبته سواء كانت البضاعة ملكا له أو لمستأجره و سواء علم بوجودها أو لم يعلم وسواء كان على

¹ قانون الجمارك 07/79 الجريدة الرسمية 1979/30 المعدل والمتمم بالأمر 10/98 المؤرخ في 20/08/1998 جريدة الرسمية العدد 61 لعام 1998

² أحسنوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هومة، ط3، الجزائر 2008-2009، ص23

³ قرار الصادر من الغرفة الجنائية يوم 5-4-1988، من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 47645/المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 2 سنة 1990 ص309.

⁴ راند صبار الإيزيرجاوي، القرائن ودورها في الإثبات، (رسالة ماجستير)، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2010-2011، ص 27 .

دراية بطابعها الإجرامي أو لم يكن على دراية، فتتميز هذه القرينة بالقسوة لأنها تعد مساساً وانتهاكاً صارخاً لقرينة البراءة واعتداء على حرية القاضي في الاقتناع.¹ وفي غالب الأحيان يقوم المشرع بإعفاء سلطة الاتهام من إثبات الركن المعنوي للجريمة، باعتبار أن القرينة لا ترتبط بالجريمة بأكملها فيقتصر القانون على افتراض قيام ركن من أركانها المادي أو المعنوي.

1- افتراض قيام الركن المادي:

إذا كانت القرينة تعفي من تقرر لمصلحته من عبء الإثبات ذلك كونها تنقل عبء الإثبات من طرف لآخر، إلا أنه يستلزم إثبات الواقعة التي تقوم عليها القرينة.² إلا أن القرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المادي، جد قليلة في القانون، لأن من شأنها أن تصدم المبدأ القائل { لا جريمة بدون نشاط أو سلوك مادي }. ولهذا السبب فإن افتراض قيام الركن لا يصادف إلا في حالات جد محدودة من بينها:

_ ما أقرته المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري،³ يعاقب بالحبس كل من:

_ ساعد أو عون أو حمى دعارة الغير أو أغرى الغير على الدعارة وذلك بأي طريقة كانت. _ اقتسم متحصلات دعارة الغير أو تلقى معونة من شخص يحترف الدعارة عادة أو يستغل هو نفسه موارد دعارة الغير وذلك على أية صورة كانت.

_ عاش من شخص يحترف الدعارة.

_ عجز من تبرير الموارد التي تنفق وطريقة معيشته حالة أنه على علاقات معتادة مع شخص أو أكثر من الذين يحترفون الدعارة.....".

¹ - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص 22 .

² - زوزو هدى، المرجع السابق، ص 22 .

³ - المادة 343 ق ع " يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 20000 دج وما لم يكون الفعل المقترف جريمة أشد كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية: ساعد.....".

فالمشرع يضع هنا قرينة من خلالها أن الشخص يعيش من موارد الدعارة ما لم يبرر مداخله الشخصية، بمعنى أن المتهم لا ينجو من الإدانة إلا إذا اثبت أمام القضاء الجنائي المداخل التي يعيش منها.¹

(2) - افتراض قيام الركن المعنوي.

إثبات الركن المعنوي من أصعب المسائل التي تتلقاها سلطة الاتهام، في مجال إثبات أركان الجريمة بصفه عامة، باعتبار أن القصد أمر داخلي يصعب إثباته، ومن دون شك، فإن الصعوبة التي تصادفها النيابة العامة هي التي دفعت المشرع إلي تسهيل مهمتها وذلك باللجوء إلى وضع قرائن، فسلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات إنباب المتهم بل عليه هو إثبات براءته.²

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 296 ق ع،³ على القذف و الاعتداد على عرض الناس وشرفهم، وان إعادة نشر واقعة أو إعادة نشر الحكم اعتبرها المشرع إساءة لسمعة الأشخاص لأن هذا النشر قد تم بسوء نية.⁴

ثانيا: القرائن القضائية.

القرائن القضائية هي التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى بمقتضى سلطته بشأن تقدير الأدلة، فيستنبط من الوقائع والقرائن ما يراه مؤديا إلى النتيجة التي انتهى إليها اقتناعه متفقا في ذلكم حكم المنطق والعقل.⁵ ولقد جاء في قرار المحكمة العليا على انه:

¹ - محمد مروان، المرجع السابق، ص 195-196.

² - محمد مروان، المرجع السابق، ص 167 .

³ - المادة 296 " يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف و اعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به وإسنادها إليهم وإلى تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الإدعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريق إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك....."

⁴ - محمد مروان، المرجع السابق، ص 167 .

⁵ - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 218 .

لقضاة الحكم أن يستنبطوا من الوقائع و القرائن ما يرون انه سائق منطقيا وقانونا وانه يؤدي إلى النتيجة التي انتهوا إليها في منطوق قرارهم بكل وضوح وبدون تناقض.¹

تبدو أهمية تحديد الركن المعنوي في استخلاص القرينة بمعرفة القاضي الجنائي، ذلك أن القاضي الجنائي وهو يعمل القرينة من الوقائع المطروحة يبحث ابتداء من الوقائع الثابتة والتي لها اتصال بموضوع الدعوى وتصلح لاستخلاص وقائع أخرى منها عبر معلومة له وذلك بعد اقتناعه بصحتها للاعتماد عليها كدليل للإثبات. وبالتالي يكفي أن تثبت النيابة العامة الركن الشرعي والمادي لقيام الجريمة، فلا بد أن تكون الوقائع التي تم اختيارها بمعرفة القاضي لها من الدلالة ما يعين في كشف الوقائع فخلو الواقعة من الدلالة يجعل منها واقعة عادية لا يصلح الاستناد إليها باعتبارها ركن ماديا للقرينة وقد اسند المشرع للقاضي سلطة تقدير القرائن و استخلاصها من الوقائع دون أي قيد.

ومن خلال عملية الاستنباط إثبات الواقعة المراد إثباتها وهي تتطلب قدرا من الدقة و الملاحظة والذكاء في معالجة الوقائع وتقييمها وبيان جوانب الاتفاق و الاختلاف فيها. ويتعين على القاضي عند نظر عناصر الإثبات أن يحدد سبب المحدث لأثر معين، حيث لا يكفي مجرد الراجح من الأمور لإقامة الدليل على الإدانة في المواد الجنائية، لان هذه الأخيرة تتم على أساس الجزم واليقين.²

الفرع الثاني: حبس المتهم في القانون الوضعي الجزائري.

أن من بين الإجراءات التي يخولها المشرع لقاضي التحقيق، اتخاذ إجراء الحبس المؤقت، وذلك ضمن شروط معينة باعتباره إجراء استثنائي لا يلجأ إليها إلا في حالات معينة، ومنه سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الحبس المؤقت و مبرراته و ضمانات المتهم في ظل هذا الإجراء.

¹ - القرار الصادر عن الغرفة الجنائية الأولى يوم 13-11-1982 في الطعن رقم 26575، المجلة القضائية العدد 3 سنة 1991 ص 199.

² - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 125-126.

أولاً: تعريف الحبس المؤقت.

1- لغة: الحبس: تشتق كلمة حبس من فعل حبس، واحتسبه بمعنى امسكه أي حبسه، كما ورد بان الحبس هو ضد التخلية، وقيل الحبس حجارة أو خشب يبني في مجرى الماء ليحبسه ليشرّب القوم، والحبس في الكلام التوقف¹.

المؤقت: في اللغة المحدود، فهو كل شيء قدرت له حيناً أو وقتاً، وكذلك ما قدرت غاية فهو مؤقت،² وفي القرآن الكريم يقول سبحانه وتعالى "إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا" (سورة النساء الآية 103)، أي أن الصلاة في أوقات محددة.

و المشرع الجزائري لم يعرف الحبس المؤقت بل اكتفى بذكره في المادة 123 مكرر ق ا ج، وترك أمر تعريفه للفقهاء حيث يعرف على أنه "سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصالحته، وفق ضوابط يقررها القانون" وهو أيضاً "حبس المتهم خلال فترة التحقيق الابتدائي كلها أو بعضها، أو إلى أن تنتهي بصدور حكم نهائي في الموضوع،"³ وقد ذهب الأستاذ محمد محدة في تعريفه للحبس المؤقت بقوله هو "أمر من أوامر التحقيق يصدر عن منحه من المشرع هذا الحق متضمنتا وضع المتهم في مؤسسة إعادة التربية بعض مدة التحقيق أو كلها أو حتى المحاكمة قاصداً بذلك تأمين سير التحقيق و سلامته"، ويعرفه الأستاذ حسن صادق المرصفاوي بقوله "هو أمر باتخاذ إجراء استثنائي يصدره قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية إلى رئيس حراس السجون عند توافر شروطه"⁴. والحبس المؤقت هو أحد أهم الإجراءات وأخطرهما على الحقوق والحريات الفردية التي يخولها قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق⁵.

¹ - ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق ج1، ص223.

² - خير الدين رابح، حماية حقوق الإنسان أثناء الحبس المؤقت، (رسالة ماستر)، جامعة بومرداس، كلية الحقوق و العلوم التجارية، 2005، ص 15-16.

³ - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2011، ص405-406.

⁴ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 404 .

⁵ - عبد الله أوهابيبية، المرجع السابق، 407،

والمشرع الجزائري غير مصطلح الحبس المؤقت بعد أن كان يطلق عليه الحبس الاحتياطي.¹

ثانيا: مبررات الحبس المؤقت:

يعتبر الحبس المؤقت إجراء استثنائي من قاعدة الأصل في المتهم البراءة، بحيث أوجبه الضرورة بوصفه إجراء تحقيقاً وإجراء ضماناً لتنفيذ الحكم الذي قد يصدر في الدعوى، وقد استقرت الدول القانونية الحديثة على إقرار مبدأ افتراض البراءة الأمر الذي يجعل حبس المتهم قبل ثبوت إدانته إجراء استثنائياً خطير على الحريات الفردية، لا يلجأ إليه إلا إذا كان لازماً للوصول إلى الحقيقة المجردة. وبالنظر إلى خطورة هذا الإجراء فإن هذه القوانين الحديثة تقيد بقيود تمثل في مجملها مبررات معتبرة لصالح المتهم،² وقد نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 123 مكرر³ بقولها " يجب أن يؤسس أمر الوضع في الحبس المؤقت على معطيات مستخرجة من ملف القضية تفيد:

_ انعدام موطن مستقر للمتهم أو عدم تقديمه ضمانات كافية للمثول أمام القضاء أو كانت الأفعال جد خطيرة.

_ أن الحبس المؤقت هو الإجراء الوحيد للحفاظ على الحجج أو الأدلة المادية أو لمنع الضغوط على الشهود أو الضحايا، لتفادي تواطؤ بين المتهمين والشركاء قد يؤدي إلى عرقلة الكشف عن الحقيقة.

_ إن الحبس ضروري لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة أو الوقاية من حدوثا من جديد.

¹ - الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8-7-1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08/01 المؤرخ في 26-7-2001 .

² - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 404-405 .

³ - أنظر المادة 123 ق ا ج.

_ عدم تقييد المتهم بالالتزامات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية دون مبرر جدي.

إن تقدير توافر احد هذه الشروط المذكورة الشروط يرجع إلى قاضي التحقيق يرجع إلى قاضي التحقيق الذي يتمتع في ذلك بكامل السلطة.¹

فالمشرع الجزائري قد خصص في المادة المذكورة مجالاً ضيقاً لاستعمال الحبس المؤقت باعتبارها استثناء من القاعدة العامة المتمثلة في مبدأ البراءة الأصلية للمتهم، بحيث أوجب على الأمر به مراعاة الشروط المطلوبة توافره قانوناً، حتى لا يضر الأفراد ومنع قاضي التحقيق من اعتبار كل شخص قبضت عليه الشرطة متهماً ويزج به في الحبس وحتى لا يخرق مبدأ الشرعية أيضاً لا بد أن يتأكد من أن الوقائع المعروضة عليه و المنسوبة إلى المتهم ينطبق عليها النص القانوني الذي يتيح لقاضي التحقيق حق إصدار أمر بالحبس المؤقت، فهذه القيود الواردة صراحة في النص، وهي في مجملها تشكل ضماناً وافياً للمتهم.²

ثانياً: ضمانات الحبس المؤقت:

تتجلى ضمانات المتهم فيأمر الحبس المؤقت في الضمانات التالية:

الضمانات الشكلية في الأمر بالحبس المؤقت: تعتبر الإجراءات الشكلية للحبس المؤقت كضمانات للمتهم تمكنه من الدفاع عن نفسه منها:

_ صدور أمر الحبس المؤقت كتابة، فالقاعدة العامة في الإجراءات الجزائية أن تكون هذه الأوامر ثابتة بالكتابة، وذلك ضماناً لإثبات ما ورد بها وللاحتجاج عليها، ولقد ورد التأكيد على هذا الضمان في المادتين 2/68³ و 68 مكرر.

¹ - أحسن وسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 137 .

² - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 406 .

³ - المادة 2/68 " .. وتحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك عن جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل وذلك مع مراعاة ما أشير في الفقرة الخامسة من هذه المادة"

_ أن يحتوي أمر الحبس الاحتياطي على البيانات الجوهرية، وبالرجوع إلى أحكام المادة 109 من ق ا ج التي تؤكد على أن يشتمل أمر الحبس على بيانات تتعلق بهوية المتهم، ونوع التهمة المنسوبة إلى المتهم، مع ذكر الوصف القانوني للواقعة، وهذا البيان جوهرى وهام وذلك لبيان ما إذا كانت الواقعة الإجرامية التي ارتكبها المتهم يجوز فيها الحبس المؤقت.

_ كما لا بد أن يتضمن أمر الحبس توقيع القاضي الذي أصدره وهو بيان هام، وترجع أهميتها إلى الاستدلال عما إذا كان مصدر هذا الأمر خوله القانون حق إصداره أم لا. ومن ثم فإن تقرير الحبس من قبل سلطة مختصة يعد ضماناً للمتهم خاصة وأنه يجب أن تمتاز هذه السلطة بالكفاءة و الاستقلالية.

_ إبلاغ المتهم بالتهمة المنسوبة إليه فور إلقاء القبض عليه بالتهمة التي احتجز من أجلها وهو إيجاد نوع من الاقتناع لديه بمشروعية الأمر.

_ أن يكون أمر الحبس مؤرخاً، وتبدو أهمية هذا البيان في أنه يبين كيفية احتساب مدة الحبس المؤقت، كما يبين المواعيد اللازمة لتمديد هذا الحبس.¹
ومن الإجراءات الشكلية التي تكفل ضمانات للمتهم أن يتضمن تأشيرة وكيل الجمهورية، وهي ليس شرطاً لصحة الأمر، ومع ذلك فهي ضرورية لأن أمر الحبس المؤقت يؤخذ بمعرفة وكيل الجمهورية.²

رابعاً: الإجراءات الموضوعية في الأمر بالحبس المؤقت:

أوردت معظم التشريعات الإجرائية الوضعية إلى جانب الشروط الشكلية شروطاً موضوعية على المحقق احترامها والعمل طبقاً لهذه الشروط حتى لا يكون هناك تعسف في استعمال هذا الإجراء، وهي تعتبر من أهم الضمانات القانونية التي تكفل الحبس المؤقت في نطاق قرينة البراءة، وتتمثل هذه الشروط الموضوعية فيما يلي:

¹ - المادة 109-2 ق ا ج.

² - درياد مليكة، المرجع السابق، ص 130-131.

_ أن تكون الجرائم المنسوبة للمتهم من الجرائم الخطيرة، والمعاقب عليها بالحبس، ومن ثم لا يجوز إطلاقاً وضع المتهم بمخالفة رهن الحبس المؤقت.

_ أن تقوم ضد المتهم دلائل قوية ومتماسكة على اتهامه بالجريمة المنسوبة إليه وهذا الشرط نابع من افتراض البراءة الأصلية في المتهم والتي لا يمكن دحضها إلا بدلائل قوية.¹

_ **تقييد مدة الحبس المؤقت:** وضع المشرع ضمانات هامة تتعلق بوضع حد أقصى للحبس المؤقت بحسب طبيعة الجريمة:

_ في الجنح: (124-125) ق ا ج.

_ أن يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً هو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن (3) سنوات. باستثناء الجرائم التي نتجت عنها وفاة إنسان أو أدت إلى الإخلال بالنظام العام فإن مدة الحبس المؤقت شهراً واحداً غير قابل للتجديد.

_ أن يكون المتهم مقيماً بالجزائر.²

_ لا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس المؤقت 04 أشهر في مواد الجنح في غير الأحوال المنصوص عليها في المادة 124 ق ا ج.

_ يحبس المتهم (8) أشهر في مواد الجنح، إذا دعت الضرورة إلى ذلك، وعلى قاضي التحقيق أن يستطلع رأي وكيل الجمهورية المسبب، أن يصدر هذا الأمر.³

_ في الجنايات: (1-125 و 125 مكرر) ق ا ج مدة الحبس المؤقت تكون (4) أشهر في مواد الجنايات، ويمكن تمديدها من طرف قاضي التحقيق استناداً لعناصر الملف و بعد اخذ رأي وكيل الجمهورية المسبب وذلك مرتين لمدة 04 أشهر لتصل مدة الحبس المؤقت

¹ خير الدين رايح، الحبس ، ص31-35 .

² مع الأخذ بعين الاعتبار تعديل المواد المتعلقة بإجراء الحبس المؤقت بالأمر 15-02 المؤرخ في 23-يوليو-2015 المتضمن تعديل ق ا ج .

³ أنظر المادة 125-2 ق ا ج

إلى (12) شهر.

_ إذا تعلق الأمر بجناية معاقب عليها بالسجن المؤقت لمدة تساوي أو تفوق 20 سنة أو بالسجن المؤبد أو بالإعدام، فلقاضى التحقيق أن يمدد الحبس المؤقت 3 مرات وفقاً لنفس الأشكال المبينة في الفقرة الأولى من المادة 125-1 ق ا ج .
كل تمديد للحبس المؤقت لا يمكن أن يتجاوز (3) أشهر.

_ إذا أمر قاضى التحقيق بإجراء خبرة أو اتخاذ إجراءات لجمع الأدلة أو تلقي شهادات خارج التراب الوطني و كانت نتائجها تبدو حاسمة لإظهار الحقيقة يمكنه في اجل شهر قبل انتهاء المدة القصوى للحبس، أن يطلب من غرفة الاتهام وفقاً للأشكال المنصوص عليها في الفقرات 5 و 6 و 7 و 8 من المادة 125-1 تمديد الحبس المؤقت.

_ يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت لمدة (04) أشهر قابلة للتجديد (4) مرات بنفس الأشكال المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه.¹

تسبب أمر الحبس المؤقت، عند تقريره في الأمور المهمة التي يجب مراعاتها، كونه دافعاً لسلطة التحقيق في أن تترتب في اتخاذ مثل هذا الإجراء الخطير، لذا نجد قانون الإجراءات الجزائية قد نص على وجوب تمديد مدة الحبس المؤقت بأمر مسبب تبعاً لعناصر التحقيق، وهو بهذا يكون قد وفر ضماناً للمتهم، بل وجوب تحديد حد أقصى لهذا الحبس حتى لا يكون سيفاً مسلطاً على رقاب المتهمين، وهو ما يتماشى مع طبيعته المؤقتة، وهو نص يوفر ضماناً للمتهم للإسراع في التحقيق والحد من تقييد حريته.²
إن إذا كانت مصلحة المجتمع في تحقيق العدالة واقتضاء حقه في العقاب تفرض اتخاذ إجراءات تمس بحرية الشخص، إلا أن هذه الإجراءات يجب تنظيمها في إطار هذا المبدأ أو الأصل أي إحاطتها بالضمانات التي تكفل احترام الحرية الشخصية و الحيلولة دون المساس بها، فهذه الإجراءات تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة من ثم لا يجوز أن تمتد

¹ المادة 125 مكرر ق ا ج.

² -در ياد مليكة، المرجع السابق، ص 138-139.

خارج نطاق هذه الغاية، أي أن اتخاذ أي إجراء ماس بحية المشتبه فيه يجب أن يكون في إطار الشرعية الإجرائية.¹

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية.

إن الإثبات مطلب من مطالب العدل الأساسية التي تقرها الشريعة الإسلامية، التي جاءت بفضل مبادئها الحكيمة والكفيلة برعاية مصالح الناس وضمان حقوقهم، حيث تقيم نظاماً متكاملًا للإثبات قائم على أساس العدل والجزم واليقين في الأحكام والبعد عن الشك، وكذا عدم هدم المبادئ الرئيسية للشريعة الإسلامية، ومن بين هذه المبادئ مبدأ الأصل في المتهم البراءة، فالإثبات الجنائي في الشريعة الإسلامية تتعدد وسائله، ومن بينها القرائن، فالإثبات بهذه الوسيلة قد يضعف الحرية الفردية للمتهم، التي يهدف الإسلام إلى حمايتها من كل إجراء قد يقيدها، ومن الإجراءات الماسة بالحرية إجراء الحبس الاحتياطي، ومنه سننترق في هذا المطلب إلى الاستثناءات أو القيود التي تحد من قاعدة الأصل براءة الذمة، ففي الفرع الأول نتناول القرائن وحجيتها في الإثبات، أما الفرع الثاني نخصه بحبس المتهم وقرينة البراءة.

الفرع الأول: القرائن و حجيتها في الإثبات.

إن فقهاء الإسلام لم يتعرضوا لتعريف القرينة على الرغم من تناولها لهم والعمل بها، ولم يذكر أئمة المذاهب في الفقه الإسلامي القرائن في باب البيئات،² وقد أفاض ابن القيم الجوزية في الكلام على القرينة في مؤلفه "الطرق الحكيمة" قال في مقدمة الكتاب (هذه مسألة كبيرة عظيمة النفع جليلة القدر أنأهمها الحاكم أو الوالي أضع حقا كثيرا، وأقام باطلا كبيرا، وان توسع وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في

¹ -محمود نصر، السلطة التقديرية و ضمانات المتهم في الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية و الشريعة الإسلامية"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010، ص584-585.

² - نزار رجا سبتي صبرة، أحكام الفقه الإسلامي، (رسالة ماجستير)، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2006، ص47.

أنواع من الظلم و الفساد)¹. فالقرينة قد تكون دلالتها قوية أو ضعيفة على حسب قوة المصاحبة وضعفها وقد ترقى إلى درجة القطع أو تهبط إلى درجة الاحتمال البعيد جدا بحيث تصبح ولا يعبأ بها المرجع في ضبطها إلى قوة الذهن والفتنة واليقظة.² هذا ما جاء في رأي الأستاذ احمد فتحي البهنسي، ولكن نجد أن بعض الأئمة لم يخصصوا القرائن بحث أو عنوان مستقل، ولكن نجد في كتبهم الكثير من الأمور التي استدلوا في إثباتها على القرائن، ونجد أن منهم من يرى وجوب إقامة البينة، ولا يكفي بالقرينة والبعض الآخر اكتفى بها لإقامة الحكم و ما يلاحظ أيضا أن من الفقهاء لم يرد العمل بالقرائن بالجملة في كافة المسائل، و هناك من تشدد منهم بعدم العمل بها.

اولاً: حجية القرائن.

انقسم الفقهاء بين مؤيد ومعرض للأخذ بالقرائن كحجة شرعية في الإثبات:

1) _ القرائن ليست حجية للإثبات:

و لكن الاتجاه الغالب في الفقه يرى بضرورة الأخذ بها و الاعتماد عليها متى كانت القرائن قوية، تدل على الأمر دلالة واضحة، وهدرها كلما كانت ضعيفة ظنية، لأنه في مثل الأحوال يبتعد عن الحقيقة والعدالة التي هي أسس نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية،³ ومنه يمكن تقسيم القرائن بطبيعة الحال حسب رأي الفقهاء الذين يأخذون بالقرائن إلى عدة أقسام كما سيأتي:

ثانياً: أقسام القرائن.

إن تقسيمات القرائن عند فقهاء الشريعة الإسلامية تختلف و تتنوع باختلاف المعيار المتبع، بحيث قسموها على أساس قوتها في الإثبات إلى قرينة قوية وأخرى ضعيفة، وقسموها

¹ - ابن القيم الجوزية، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، مطبعة الإتحاد، دمشق، 1372هـ، ص45.

² - احمد فتحي البهنسي، نظرية الإثبات الجنائي، ط5، دار الشروق، القاهرة، 1989، ص192 .

³ - نزار رجا سبتي صيرة، المرجع السابق، ص47 .

بالاعتماد على المصدر الذي استمدت منه إلى قرائن نصية وفقهية والأخرى قضائية، وبالنظر إلى مدى مطابقتها للحقيقة فقد قسمت إلى قرائن صادقة و قرائن كاذبة.

1: حسب معيار قوتها في الإثبات.

أ_ القرائن القوية:

وهي القرائن التي يكون ارتباط الواقعة الثابتة بالواقعة المجهولة قويا برفع صفة الجهل إلى حد يشبه القطع، لا تحتاج إلى دليل آخر، ولكن في نفس الوقت يجوز لمن وقعت عليه مثل هذه القرينة أن يثبت عكسها، قرينة يستأنس بها في التهم الجنائية بحكم اعتبار القرائن القوية في هذا المجال.

ومن أمثلة هذا النوع من القرائن وجود رجل يخرج من دار وفي يده سكين ملوثة بالدماء، وهو مضطرب يبدو عليه اثر الخوف، ويعدو بسرعة معوجود إنسان مقتول يتشطح بدمه، ولم يكن احد في الدار غير الخارج.¹

2_ القرائن الضعيفة:

هي القرائن التي تنزل دلالتها إلى درجة الاحتمال، فلا يصح الاعتماد عليها إلا بضمها لدليل آخر، أو اجتماعها مع القرائن أخرى، فهي أدلة لا تصل إلى درجة اليقين أو الدلالة القوية وإنما هي لوحدها لا تكفي للإثبات، بل لابد من أن تتساند مع أدلة أخرى، لكونها لا تدل دلالة قاطعة على ثبوت الواقعة بل تترك مجالا واضحا للشك مما يجعلها ضعيفة. ومن أمثلة هذه القرينة وجود شخص معين في مسرح الجريمة، وليس عليه أي اثر يدل على ارتكابه للجريمة، فوجوده يعد قرينة ضعيفة على ارتكابه لهذه الجريمة.²

¹ نزار رجا سبتي صبرة، المرجع السابق، ص 54 .

² زوزو هدي، المرجع السابق، ص 93

(2): حسب معيار المصدر الذي اقتبست منه:

أ_ القرائن النصية:

وهي التي تصل دلالتها على الحكم إلى مرتبة القطع، وهذه القرائن اعتبرها الشارع الحكيم مراعاة للمصلحة العامة، والقاضي ليس له أن يتدخل في مدى دلالة هذه القرينة على الحكم، فالواجب عليه تطبيق الحكم الشرعي بناء على أصله حتى لو بدا له في بعض الأحيان أن العدل يقتضي غير ذلك، وهذا نوع من أنواع القرائن يعد بينة نهائية كافية للقضاء بها، ولا يجوز إثبات عكسها، إلا في حالة قيام بينة شرعية "إقرار، شهادة" تنفي صحة هذه القرينة،¹ وعليه يمكن القول أن القرينة متى كان مصدرها نصاً قرآنياً كريماً قلنا عنها قرينة نصية، ومتى كان مصدرها فقهاء الشريعة بما يقومون به من أعمال للفكر و المنطق و التحليل مدعمين أفكارهم بما جاء في القرآن والسنة كانت قرينة فقهية، وذلك مثل الدم على الثوب الذي اعتبر قرينة القتل في قوله تعالى " وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْراً فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ" (سورة يوسف الآية 18)، ومن الأمثلة على هذا النوع من القرائن ما جاء في قوله تعالى " سَيِّمَاهُمْ فِي وُجُوهِهِمْ مِنْ أَثَرِ السُّجُودِ" (سورة الفتح)، حيث جعل الله سبحانه العلامة الظاهرة على وجوه بعض المؤمنين قرينة على كثرة الصلاة والتهجد وقيام الليل، وكذا من القرائن النصية الواردة في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتبار صمت البكر رضاها منها أي يعتبر قرينة على رضاها، فقد قال عليه الصلاة والسلام " الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها وإنها صمتها

2."

إذن القرائن النصية هي تلك التي استمدت من نصوص وآيات قرآنية أو من سنة الرسول عليه الصلاة والسلام.

¹ - نزار رجا سبتي صبرة، المرجع السابق، ص 56.

² - زوزو هدى، المرجع السابق، ص 89-90.

(2) _ القرائن الفقهية:

وهي القرائن التي استنبطها الفقهاء باجتهاداتهم، واعتبرها الشارع، ولكنه جعل الباب مفتوحاً أمام من شهدت عليه لإثبات عكسها.¹

ومن ذلك قرينة حمل من لا زوج لها ولا سيد على الزنا، وأيضاً بيع المريض مرض الموت لوارثه إلا إذا أجاز به باقي الورثة، وكذلك بيعه لغير الوارث فإنه يبطل فيما زاد على ثلث مال البائع، لأن هذه التصرفات قرينة على الإضرار بباقي الورثة أو جميعهم. فهذه قرائن استنبطها فقهاء الشريعة الإسلامية بإعمال الفكر والمنطق من خلال الاجتهاد، وذلك من خلال استنتاج ثبوت واقعة معينة من خلال ثبوت واقعة أخرى يستدل بها على الواقعة المراد إثباتها.²

ج_ القرائن القانونية:

وهي التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى وملابساتها، ويتخذها دليلاً في تمحيص الوقائع وإثباتها، فأمر استخلاص هذه القرائن متروك للقاضي، وهذا الأمر يستلزم من القاضي ألا يحكم بهذه القرائن إلا وضميره مطمئن، وأن تكون القرينة قوية، بحيث تكون متصلة بالواقعة المتنازع عليها ارتباطاً مباشراً. وتعتمد هذه القرائن بالأساس على ذكاء القاضي، وفطنته، فينبغي عليه أن لا يغلو في استنباطها، ولا يذهب بعيداً في استنتاجه عما تدل عليه.³ ومن قبيل هذه القرائن، ما قضى به الرسول صلى الله عليه وسلم في قصة أبي جهل وذلك أن ابني عفراء تداخيا قتل أبي جهل، فقال عليه الصلاة والسلام "هل مسحتا سيفكما؟" قالوا لا، فقال: "فأرياني سيفكما" فلما نظر فيهما قال لأحدهما: "هذا قتله" وقضى له

¹ - نزار رجا سبتي صبرة، المرجع السابق، ص 57 .

² - زوزو هدى، المرجع نفسه، ص 91 .

³ - نزار رجا سبتي صبرة، المرجع السابق، ص 58 .

بسلبه، فالرسول عليه الصلاة و السلام قضى بالسلب لأحدهما، اعتمادا على أثر الدم على السيف، وأثر الدم قرينه من القرائن التي ترجح جانب أحد المتداعيين.¹

3: حسب معيار مطابقتها للحقيقة:

أ_ القرائن الحقيقية:

يقصد بهذا النوع من القرائن تلك القرائن الدالة دلالة واضحة و قوية على الفعل المستفاد منها، ويطلق عليها أيضا القرينة القاطعة، وهي تلك الأمانة التي تصل إلى حد اليقين وهي أمانة تتم عما وقع، وتكشف عنه بصورة لا تدع مجالا للشك، بل أن من نيّطت به يجد نفسه في حالة لا يستطيع معها دفع التهمة عن نفسه.²

ومن أمثلة هذا النوع من القرائن ما كان يوم أتى العسس أمير المؤمنين علي بن أبي طالب - رضي الله عنه- برجل وجد في الخربة بيده سكيناً ملطخاً بالدم وبين يده قتيلاً يتخبط في دمه، فسأله فقال علي: إذهبوا فاقتلوه، فلما ذهبوا به أقبل رجلاً مسرعاً فقال: يا قوم لا تعجلوا ردوه إلى علي فردوه، فقال الرجل: يا أمير المؤمنين ما هذا صاحبه، أنا قتلته، فقال علي للأول ما حملك علي أن قلت إن قاتله ولم تقتله؟ قال: يا أمير المؤمنين وما أستطيع أن اصنع وقد وقف العسس علي رجل يتخبط في دمه وأنا واقف وفي دمي سكين وفيها أثر الدم، وقد اخذ في خربتي فخفت إلا يقبل مني وإن يكون قساماً، فاعترفت بما لم اصنع واحتسبت نفسي عند الله، فقال علي رضي الله عنه: بنس ما صنعت ويسال الإمام علي الرجل: فكيف كان حديثك؟ قال: أن الرجل قصاب، خرجت إلى حانوتي الغلس، فذبحت بقرة وسلختها فبينما أنا أصلحها والسكين في يدي أخذني البول فأتيت الخربة كانت بقربي فدخلتها وقضيت حاجتي، وعدت أريد حانوتي فبهذا المقتول يتخبط في دمه، فرعاني أمره فوقفت انظر إليه والسكين في يدي، فلم اشعر إلا بأصحابك وقد وقفوا علي فأخذوني فقال الناس هذا قتل هذا ماله قاتل سواه فأيقنت أنك لا تترك قولهم فاعترفت بما لم اجنه، وسال الإمام علي

¹ - زوزو هدى، المرجع السابق، ص 92 .

² - العربي شحط عبد القادر و نبيل صقر، المرجع السابق، ص 246.

الرجل الثاني الذي جاء مقرا: فأنت كيف كانت قصتك؟ فقال أغواني إبليس، فقتلت الرجل طمعا في ماله، ثم سمعت حس العسس، فخرجت من الخربة، واستقبلت هذا القصاب على الحال الذي وصف، فاستترت منه بعض الخربة حتى أتى العسس فأخذه واتوك به، فلما أمرت بقتله علمت أن سانوء بدمه أيضا فاعترفت بالحق، فلتفت الإمام علي إلى من معه وسأل ما حكم في هذا؟ فقيل: له يا أمير المؤمنين أن كان قد قتل نفسا فقد أحيا نفسا، وقد قال الله تعالى: "ومن أحياه فكأنما أحيانا جميعا" (سورة المائدة)، فخلى علي عنهما وأخرج دية القتل من بيت المال، وذلك بعد أن أسقط أولياء الدم القصاص عن الجاني.¹

ب_ القرائن الكاذبة:

و يسميها البعض بالقرينة المتوهمة ليس لها أية دلالة، ومثالها: عن قصة سيدنا يوسف وإخوته، حيث قال القرطبي عند حديثه عن الآية الكريمة: قال علماءنا رحمة الله عليهم: لما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن الله هذه العلامة بعلامة تعارضها، وهي سلامة القميص من التثقيب إذا لم يكن افتراس الذئب ليوسف وهو لابس القميص ويسلم القميص من التخريق ولهذا قال يعقوب متى كان الذئب حليما. فالدليل على كون فيما أدعه لأبيهم من أكل الذئب ليوسف قول أبيهم لهم: " بل سولت لكم أنفسكم امرا " (سورة يوسف)، فهو دليل على أن يعقوب عليه السلام قطع بخيانتهم وظلمهم، وان يوسف عليه السلام لم يأكله الذئب لما استدل من صحة القميص غير تخريق، وهذا يدل على أن الحكم يظهر من علامة في مثله في التكذيب أو التصديق جائز، لأنه عليه السلام قطع بان الذئب يأكله بظهور علامة كذبهم.²

¹ - ابن القيم الجوزية، المرجع السابق، ص 56 .

² - العربي شحط عبد القادر و نبيل صقر، المرجع السابق، ص 248 .

الفرع الثاني: الحبس الاحتياطي. ذهب اغلب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى جواز الحبس الاحتياطي عملاً بقاعدة الأخذ بالأحواط وسد الذرائع وإزالة الضرر، والحكمة من ذلك الوصول إلى الحقيقة، و حفاظاً على مصلحة المجتمع وحماية المتهم في نفس الوقت توازناً بين المصلحتين.¹

أولاً: تعريف الحبس الاحتياطي.

لغة: حاط، حوطاً، وحيطة، حفظه وصانه وتعهد.

ويقصد بالحيطة الحفظ والتعهد.²

اصطلاحاً: الحبس الاحتياطي هو إجراء تحفظي يتخذه قبل المتهم الذي لم تثبت إدانته بعد، فالمحبوس احتياطياً أثناء التحقيق هو الشخص لم تثبت إدانته، ويحتمل أن تظهر براءته. والحبس بالنسبة له ليس عقوبة وإنما هو وسيلة احتياطية أثناء التحقيق من الهروب أو عن تأثير علي مجرى التحقيق، ولذلك فإن المحبوس احتياطياً يعامل في السجن معاملة تختلف عن المحكوم عليهم.³

ولقد عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الحبس الاحتياطي أجازوه، وقد سموه بعدة أسماء منها: حبس اختبار، حبس كشف استبراء وتوقيفاً.

ولم يجز فقهاء الشريعة الإسلامية توقيف أو حبس كل شخص توجه له تهمة حبس احتياطي، بل قسموا المتهمين إلى ثلاث أقسام، فالمتهم في نظرهم إما ألا يكون من أهل التهمة، فلا يجوز توقيفه اتفاقاً. وقد يكون مجهول الحال فيوقف حتى ينكشف أمره، وإن كان معروفاً بالفجور المناسب لتهمة فإن توقيفه أو حبسه يكون أولى من المتهم المجهول الحال.⁴

فالحبس الشرعي ليس في مكان ضيق ولكنه تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء

¹ - محمد عبد الله المر، الحبس الاحتياطي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 95.

² - ابن منظور، لسان العرب، م 7، ص 279.

³ - احمد فتحي البهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ط5، دار الشروق، 1983، ص 204 .

⁴ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 373-377.

كان في بيت أو مسجد أو مكان يتوكل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له،¹ ولم يكن النبي صلى الله عليه وسلم ولا لأبي بكر رضي الله عنه محبس بعد لحبس الخصوم ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة دارا جعلها سجنا يحبس فيها ولهذا تنازع العلماء في ما إذا كان حبسا أو بيتا ولم يعتبر حبسا بل حضور مجلس الحاكم تعويقا من جنس الحبس.²

ولقد اختلف الفقهاء حول من يحق له أن يصدر الأمر بالحبس، وقد ذهب الإمام أبو حسن الماوردي إلي أن سلطة المحقق تختلف باختلاف صفته فان كان حاكما أو قاضيا فلا يجوز له أن يحبس المتهم حتى يكشف عن حاله ويتحقق من براءتها وإدانتها. أما إذا كان أميراً أو والياً للجرائم فان له أن يأمر بالحبس بالتهمة قويه أو غليظة، أما إذا تضح له أنها ضعيف أو خفيفة فان عليه أن يطلق سراح المتهم. وقد اتبع الماوردي في هذه المسألة كثيرا من الفقهاء.³

ثانيا: مشروعية الحبس الاحتياطي:

وقد استدلت الفقهاء على مشروعيته بأدلة من القرآن والسنة النبوية الشريفة .

1_ من القرآن الكريم:

قوله تعالى "وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا" (سورة النساء الآية 15).

والحبس في البيوت كان في صدر الإسلام قبل أن يكثر الجناة، فلما كثروا وخشي قوتهم، اتخذ لهم سجنا. فان السجن لهم للاحتياط ولتوقي شرهن حتى لا يتمكن من الفرار والفساد في الأرض.⁴

¹ احمد فتحي البهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص206.

² ابن القيم الجوزية، المرجع السابق، ص102-103.

³ عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص378.

⁴ يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص80.

2_ من السنة النبوية الشريفة:

أن النبي صلى الله عليه وسلم قد روي عنه أكثر من حديث انه حبس في تهمة، من ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم "حبس رجلا في تهمة"¹ وجاء في رواية أخرى "ثم اخلي سبيله" فقد روي أزهر بن عبد الله الحراري " أن قوما من الكلاعين سرق لهم متاع فاتهموه أناسا من الحاكة فأتوا النعمان بن بشير صاحب النبي صلى الله عليه وسلم فحبسهم أياما ثم خلى سبيلهم، فاتوا لنعمان فقالوا خلّيت سبيلهم بغير ضرب ولا امتحان فقال النعمان: ما أخذت من ظهورهم، فقالو هذا حكمك؟² فقال: هذا حكم الله وحكم رسوله صلى الله عليه وسلم.³

ويدل هذا الحديث على جواز حبس المتهم حتى يتبين حاله، وهذا من صور حبس الاحتياط فدل على جواز حبس الاحتياط، فلو لم يكن حبس المتهم جائزا لما حبس النعمان المتهمين وقال هذا حكم الله ورسوله.⁴

ثالثا: مبررات الحبس الاحتياطي :

إن الحكمة من جواز حبس المتهم احتياطيا لا تقتصر على فكريتي الحجز والامتحان، وما قد يدعوان إليه هو الوصول للحقيقة باعتراف المتهم، أو إيجاد جو مناسب يعين على إدراك مدى صلة المتهم بالجريمة، وان كان ذلك هو الهدف الرئيس، فإنه بالنسبة لبعض المتهمين يتعدى إلى الرغبة في كف أذاه عن الناس وتجنيب المجتمع شروره، وخاصة معتادي الإجرام.

فمن مصلحة التحقيق حبس المتهم وذلك لأن ترك المتهم مطلق السرح قد يعطيه الفرصة للتأثير في الشهود والعبث في أدلة الاتهام، بل قد يهرب من الحكم الذي يصدر ضده.

ومن أجل التوفيق بين مصلحة المتهم، ومصلحة المجتمع، فقد أجاز الفقهاء الحبس الاحتياطي في كل جريمة تقتضي التحفظ عن المتهم، مع الضمانات والشروط التي تحقق التوازن بين حق الإنسان في الحرية، وبين حق الدولة في عقاب المجرم كي ينال جزاءه، وفي كل

¹-الترمذي، سنن الترمذي، ج3، باب ماجاء في الحبس في الدين وغيره، الحديث رقم3631، ص314.

²- عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص376-377.

³- النسائي، السنن الكبرى، ج4، باب إمتحان السارق بالضرب والحبس، ص327.

⁴-يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص81.

الأحوال فقد دل كلام الفقهاء على انه لا يحبس المتهم إلا إذا قامت ضده مبررات قوية تدعو إلى ذلك.¹

رابعاً: لجواز الحبس الاحتياطي وضع الفقهاء المسلمين ثلاث شروط وهي:

_ أن تكون الجرائم المرتكبة من الجرائم الخطيرة كالقتل والضرب المفضي للموت الجراح البليغة.

_ أن تقوم دلائل كافية على ارتكاب الجريمة، و تقدير كفاية متروك للوالي أو الحاكم أو القاضي. _ عدم جواز توقيع الحبس الاحتياطي على الصبي غير المميز أو عديم الأهلية وقتارتكاب الجريمة.²

رابعاً: ضمانات معاملة المحبوس احتياطياً:

إذ كان الحبس الاحتياطي في الشريعة الإسلامية مشروعاً قبل ثبوت التهمة، فإنه مقيد بشروط أو ضمانات معتبرة، ومن بين هذه الضمانات:

_ التزام الدولة بتوفير الغذاء و الكساء و العلاج وصيانة المحبوس احتياطياً.

_ يعتبر الحبس الاحتياطي مجرد تعويق المتهم بمكان من الأمكنة حتى يتبين أمره للقاضي، مع مراعاة احترام إنسانيته وذلك بلا تعذيب أو تضيق و يبقى رهن المحافظة حتى تظهر حقيقة أمره.

_ أن حبس المتهم احتياطياً، فإنه ينبغي ألا يلحق المتهم الضرر بسبب طول الحبس، ولذلك فلا ينبغي أن يضار في دينه، بحيث أن يكون المكان صالحاً وواسعاً للوضوء والصلاة.³

وقد اعتبرت الشريعة الإسلامية منع المساجين مما يحتاجون إليه من الغذاء و الكساء والمسكن، جور يعاقب الله عليه،⁴ فعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "عذبت امرأة في هرة حتى ماتت فدخلت فيها النار، لا هي أطعمتها وسقتها إذ حبستها ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض"

¹ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص339.

² - محمد عبد الله محمد المر، المرجع السابق، ص95-97.

³ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص181.

⁴ - عبد الحميد عمارة، المرجع نفسه، ص182.

المطلب الثالث: مقارنة بين القانون والشريعة في الاستثناءات الواردة على قرينة

البراءة

سندرس في هذا المطلب أهم الفروق بين القانون و الشريعة الإسلامية ونقاط التشابه بينهما وذلك بسررد أوجه التشابه والاختلاف في فرعين كل على حدى.

_ الفرع الأول: أوجه الشبه.

_ إن القانون الوضعي يتفق مع الشريعة الإسلامية في بعض وسائل الإثبات فالقرائن وباعتبارها وسيلة للإثبات في القانون الجزائي فالشريعة تعتبرها احد أهم الوسائل للوصول للحقيقة.

_ القانون الوضعي يقسم القرائن بنفس التقسيم الشرعي، هذا و لو تمعنا في الأمثلة التي سوقها علماء القانون على أنواع القرائن لنجد أنها نابغة من النصوص الشرعية إذ لم نقل أنها مقتبسة من الفقه الإسلامي.

_ كلا التشريعين (القانون و الشريعة) يهدفان للتوافق والتوازن بين مصلحة الأفراد وحرية الشخصية وذلك بإقرار مبدأ الأصل في المتهم البراءة، وبين مصلحة المجتمع من خلال وضع قرائن وقبول جميع طرق الإثبات لتحقيق العدالة الاجتماعية.

_ إن القانون الوضعي الجزائي اعتبر الحبس المؤقت كإجراء استثنائي من الأصل القائل ببراءة المتهم، واعتبر هذا الإجراء وان كان يمس بحرية الشخصية للمتهم إلا انه محاط بجمللة من الضمانات التي تحول دون ذلك، مع عدم إغفال مصلحة المجتمع وما تقتضيه من توقيع العقاب على مرتكبي الإجرام وحمايته مصالحهم بتقرير هذا الإجراء. وهذا ما عهدت إليه الشريعة الإسلامية إذ اعتبرت أن الحبس الاحتياطي احد الإجراءات التي تفرض نفسها وعمدت إلى منع اتخاذ هذا الإجراء إلا لضرورة توجب ذلك، في إطار الموازنة بين حق الفرد في الحرية وتحقيق مصلحة المجتمع.

_ هذا ونستطيع القول أن القانون أعط ضمانات هامة للمتهم في ظل هذا الإجراء بوضع قيود وقواعد وشكليات، إذ لم يجز المساس بحريتهم إلا بالقدر الضروري المسموح به قانوناً وتقييد مدة الحبس، كما أعطي بديل للمتهم وهو الرقابة القضائية كما اخضع هذا الإجراء بجملة من الشروط تصب كلها في مصلحة المتهم، كما نجد أن الشريعة الإسلامية أعطت هي الأخرى بدائل للحبس الاحتياطي وذلك باتخاذ احد الإجراءاتين وهما الملازمة واخذ كفيل عن المتهم .

_ كلا من القانون والشريعة الإسلامية لا يعتبران أن الحبس المؤقت أو الاحتياطي هو إضرار بحق المتهم أو يعارض أصل البراءة.

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف.

مما تقدم لا نجد هناك فروق كبيرة بين القانون والشريعة الإسلامية .

_ فان قلنا أن القانون والشريعة يأخذان بالقرائن كوسيلة للإثبات، فالقانون الوضعي يقسم القرائن بنفس التقسيم الشرعي لها غير أننا نجد الاختلاف في المسميات وهذا راجع إلى اعتماد كل منهما إلى مصدر، فنجد في القانون مصدرها المشرع القانوني، أما الشريعة الإسلامية الشارع الحكيم.

_ فبالنسبة لإجراء الحبس فإن القانون يطلق عليه الحبس المؤقت، بينما في الشريعة الإسلامية تنعته بالحبس الاحتياطي.

_ هذا وما قد يجعل هناك اختلاف بين القانون والشريعة في أن القانون الوضعي قد يمس بحرية المتهم في بعض الإجراءات المتخذة كطول مدة الحبس الاحتياطي في الجنايات على خلاف الشريعة التي تسعى جاهدة إلى توفير كافة الضمانات المستحقة للمتهم.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على قرينة البراءة في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

إن تطبيق مبدأ قرينة البراءة في كل من القانون والشريعة الإسلامية على حد حذافيره، يترتب عليه العديد من النتائج التي تصب في صالح المتهم وأعطاه ضمانات أكثر من أهمها حماية حريته الشخصية وإلقاء عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام، إذ تتحمل سلطة الاتهام عبء إثبات التهمة المسندة للمتهم، في حين لا يلتزم المتهم بإثبات براءته وهذا ما سنتطرق له في هذا المبحث وذلك بشيء من التفصيل.

المطلب الأول: الآثار المترتبة على قرينة البراءة في القانون الوضعي الجزائري
يرتب مبدأ الأصل في براءة المتهم في القانون الوضعي الجزائري عند تطبيقه وتجسيده عمليا عدة نتائج عامة نوردتها ضمن فروع كالاتي:

الفرع الأول: ضمان الحرية الشخصية.

يفرض مبدأ افتراض البراءة التزاما على عاتق السلطة وخلال جميع مراحل الدعوى الجزائية بمعاملة المتهم باعتباره شخصا بريئا، تحترم حريته الشخصية والإنسانية أيا كانت نوع الجريمة التي ارتكبها أو الطريقة أو الأسلوب الذي ارتكبها ب هاو اشتبه بارتكابه لها، فيجب أن يتمتع بذات المعاملة التي يتمتع بها المواطن العادي الذي لم تثر نحوه أي شبهة بأنه ارتكب جريمة.¹

فهذا المبدأ إذن يعني وجوب معاملة المتهم بصفته إنسانا بريئا لم تقرر إدانته بحكم جنائي وهذه المعاملة البريئة لا يمكن توافرها إلا إذا تأكدت بضمانات معينة تضمن مراعاتها،

¹ - مهند ابياد فرج الله، س112

وعلى ضوء تلك الضمانات لا تتصرف السلطات بوصفها أدوات لإدانة أو أجهزة لمجرد الاتهام، وإنما

تتحول إلى أدوات للعدالة الاجتماعية الجنائية وتكون مهمتها ضمان الحريات وكفالتها عن طريق القضاء الذي يعد الحارس الطبيعي لها، فكل إجراء من إجراءات المساس بالحرية، أمأن يأمر به القضاء ابتداءً وان يحق للأفراد الاعتراض عليه أمامه ضماناً لمشروعيتها بواسطة الرقابة على شرعية الإجراءات الماسة بهذه الحرية.¹

وعليه لابد من إيجاد نوع من التوازن بين القرينتين القانونية التي تقضي ببراءة المتهم لجبن إثبات التهمة عليه، والقرينة الموضوعية المتمثلة في حماية حق المجتمع تجاه الجريمة المرتكبة من قبل المتهم بحيث لا تغلب قرينة على أخرى ولإيجاد هذا التوازن لابد من تحديد إطار قانوني يمكن معه حماية كل من حقوق المتهم في صيانة حريته الشخصية، وكذا حق المجتمع في تتبعه لمرتكبي الجرائم. ويتمثل هذا الإطار في توفير الضمانات القانونية عند اتخاذ أي إجراء من ضد المتهم وعلى ذلك تدخل المشرع بوضعه للنصوص القانونية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائي تكفل ضمان الحرية الشخصية للمتهم، وأي إجراء ضد المتهم ينص عليه القانون دون أن يحاط بضمانات الحرية الشخصية للمتهم يكون خرقاً لقرينة البراءة وبالتالي الاعتداء على الشرعية الإجرائية.² كما يعد إجراء سرية التحقيق المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية احد الضمانات الأساسية لحماية الحرية الشخصية للمتهم بحيث لو تنشر إجراء التحقيق ويعلم بها الكافة فإن ذلك يرتب ضرراً معنوياً للمتهم ويتمثل هذا الضرر بالتشهير بسمعته و في حالة إثبات براءته من التهمة الموجبة إليه فإن حكم البراءة وحده لا يعوضه عما لحقه من ضرر معنوي و المتمثل في التشهير بسمعته. وفي حالة حبس المتهم حبساً مؤقتاً غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت بصدور قرار نهائي

¹ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 124-125.

² زرارة لخضر، المرجع السابق، ص 64.

قضى بالا وجه للمتابعة أو بالبراءة يمكن أن يمنح له تعويضا عن الحبس التعسفي إذا ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا، ويكون التعويض على عاتق خزينة الدولة.¹

مما تقدم يتضح أن المشرع الجزائري وضع في قانون الإجراءات الجزائية عدة إجراءات من شأنها أن تكفل الحماية اللازمة للحقوق الشخصية للمتهم، في مقابل الإجراءات التي وضعها ليضمن حق المجتمع في تتبع لمرتكبي الجرائم، وبذلك نستطيع القول بأن المشرع قد اوجد نوعا من التوازن بين الحقين، أي حق المتهم من جهة وحق المجتمع من جهة ثانية.

الفرع الثاني: عدم التزام المتهم بإثبات براءته.

لما كان الأصل في المتهم البراءة، فإن عبء إثبات التهمة قد يقع على عاتق النيابة العامة، فعليها وحدها تقديم الدليل، ويخضع عبء إثبات التهمة إلى قواعد أخرى تحكم إدارة الدليل بعيدا عن المتهم الذي لا يلتزم بتقديم أي دليل على براءته، وكل ماله هو أن يناقش أدلة الإثبات التي تجتمع حوله لكي يفندها أو يضع فيها بذور الشك، دون أن يلتزم بتقديم أدلة ايجابية تفيد براءته.²

والمتهم في جميع الأحوال غير مطالب بإقامة الدليل على براءته، فإذا أنكر وقوع الجريمة أصلا فلا يطالب بإقامة الدليل على إنكاره، لأن من حقه الصمت ولرفض الدفاع عن نفسه، فالنيابة العامة هي المطالبة بتقديم الدليل على إدانة المتهم، فان عجزت تعين على قاضي التحقيق أن يحكم بالبراءة، لأن هذا الأخير يتحرى الحقيقة على ضوء الأدلة المقدمة في الدعوى.³ غير أن قاعدة عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام باعتباره من مقتضيات البراءة الأصلية لها بعض الاستثناءات، حيث يمكن الخروج عنها في بعض الحالات، لأنه من الناحية العملية قد يجد المتهم نفسه مجبرا على تقديم الأدلة التي تثبت براءته على الرغم من

¹ - زرارة لخضر، المرجع نفسه، ص 65.

² - احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 222.

³ عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 128.

أن مركزه القانوني يعفيه من ذلك، ففي ثل هذه الحالات يكون للمتهم دور ايجابي في القضية و هو تقديم الدليل السلبي على براءته، كان يكون مجبرا على إقامة الدليل السلبي على توفر موانع المسؤولية مثل الإكراه أو الجنون، أو إذا كانت الأدلة المقدمة من طرف سلطة الاتهام تتمتع بقوة ثبوتية بقوة القانون، فيكون المتهم مجبر على إثبات عكسها، عن طريق الطعن بالتزوير مثلا، إلا أن هذه الحالات تبقى استثنائية تميل إليها الضرورات العملية فقط، ويبقى عبء إثبات التهمة على سلطة الاتهام هو القاعدة العامة.¹

وان وجدت إحدى هذه الأسباب وتمسك بها المتهم فهو غير ملزم بإثبات صحتها لان قوله مدعم بالأصل هو افتراض البراءة فيه، وعلى النيابة العامة أو المحكمة البحث في مدى صحة هذه الدفوع، فإذا تمسك المتهم بأسباب براءته دون أن تبحث المحكمة في صحة دفوع المتهم وترد عليه يكون حكمها غير مسبب نظرا لكونها لم تقم بواجبها لإثبات صحة الوقائع التي يتمسك بها المتهم، وحتى وان لم يتمسك بها، فإنه يبقى دائما من واجب المحكمة التحقق من عدم توافرها قبل أن تدين المتهم، و أن تبين الأدلة التي قامت لديها، وترد على ماقد يتمسك به المتهم من دفوع جوهرية.

وفي الوقت الذي فتح فيه المشرع الباب على مصراعيه أمام القاضي الجنائي لكي يستلهم عقيدته من أي دليل يرتاح إليه، فإنه في المقابل لم يطلق له العنان فوضع له المشرع قيود تحد من هذه السلطة وفي مجملها تشكل ضمانات للمتهم.²

مما تقدم نستطيع القول بان مبدأ البينة على من ادعى الذي يعتبر نتيجة منطقية لمبدأ براءة المتهم يحمل المدعي وحده عبء إثبات ادعائه باعتبار أن ادعائه مخالف إلا الثابت بمبدأ قانوني إلا وهو قرينة البراءة، وعلي فهو ملزم بإثبات ما يدعيه ولا يلزم المتهم بتقديم الأدلة على براءته لان الأصل فيه براءته.

¹ خير الدين رابح، المرجع السابق، ص 43-44.

² فرج عبد الواحد محمد نويرات، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2013، ص 210.

الفرع الثالث: الشك يفسر لصالح المتهم.

مادام أن الأصل الثابت هو براءة المتهم إلي غاية ثبوت إدانته فالنتيجة المنطقية أيضا لهذا المبدأ هي طبعاً تفسير الشك لصالح المتهم ، وعليه فإن أي غموض يتظلل النص الجزائي لا بد

وان يفسر لصالح المتهم ولا يجب أن يدان إلا بناء على أدلة وحجج قطعية الثبوت لا مجال للشك فيها، أي أن قرينة البراءة لا تدحض إلا بحكم نهائي وبت مؤسس على أدلة تفيد الجرم واليقين، على خلاف براءته التي يكفي لإثباتها مجرد التشكك في الأدلة المقدمة للمحكمة.¹

وبناء على مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم، يكفي لصحة الحكم بالبراءة أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة إلا أن الاكتفاء بمجرد الشك في إثبات التهمة مشروط بان يشمل الحكم بالبراءة ما يفيد أن المحكمة قد أحاطت بظروف الدعوى وأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام عن بصر وبصيرة ووازننت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة أدلة الإثبات.²

فلا يمكن أن يفسر الشك ضد المتهم بأي شكل من الأشكال لان الحكم بالإدانة يجب أن يبنى على اليقين في صحة الأدلة وعدم الأخذ بأدلة النفي، أما الحكم بالبراءة فيكفي فيه أن يؤسس علي التشكيك في هذه الأدلة لان المحكمة ملزمة بإثبات عكس أصالة البراءة، وغي ملزمة بإثبات البراءة ما عدى تسبب مدى كفاية دليل ما، وعلى القاضي أن لا يكون قد حصل على الأدلة من معلوماته الشخصية أو اتصل بها بصورة سريه أو غير شرعية وان يكون القاضي

¹ - زرارة لخضر، المرجع السابق، ص64.

² - احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص231.

قد درس كل الأدلة من خلال فحص تقويمي لها مبيني على اليقين لا الاحتمال والترجيح للشك و التشكيك.¹

وعند تعادل أدلة الإثبات وأدلة الإدانة وجب على القاضي تغليب أدلة البراءة لان الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته بأدلة مبنية على اليقين لا على الشك.

إما موقف المشرع الجزائي في مجال الشك قاعدة الشك وتفسيرها لصالح المتهم فيمكن استخلاصه من نص المادة 163 ق ا ج التي تقضي بأنه في حالة عدم توافر أدلة كافية لدى قاضي التحقيق ضد المتهم أو كان المتهم مازال مجهولاً اصدر امرا بان لا وجه للمتابعة ويخلى سبيله أن كان محبوساً مؤقتاً.² كما يجب أن يحتوي كل حكم أو قرار قضائي على دليل شرعيته وإلا كان باطلا لا سيما إذا تعلق الأمر بإجراء جوهري من النظام العام.³

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على قرينة البراءة في الشريعة الاسلامية.

يرتبمبدأ افتراض البراءة الأصلية للمتهم عند تطبيقه عدة نتائج هامة فصلها في فروع وهي كالآتي:

الفرع الأول: ضمان الحرية الشخصية.

يقتضي افتراض البراءة في المتهم معاملته بهذه الصفة في جميع مراحل الدعوى الجنائية، ولاعبرة بمدى جسامة الجريمة أو كيفية وقوعها.

ولقد قررت الشريعة الإسلامية وجوب المحافظة على كرامة الإنسان، فدعت إلى حمايتها وكفالة حقوقه الأساسية، والتي من أهمها حرية الشخصية بل أن تكريم الله للإنسان يمتد

¹ - مجلة المحامي، المرجع السابق، ص20-21

² - زرارة لخضر، المرجع السابق، ص65.

³ - قرار صادر يوم 01-03-1988 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 49507 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد2 سنة 1990 ص296.

إلى المحافظة على حقوقه وهو في بطن امه، وفي حياته وبعد مماته، لقوله تعالى "وَلَا تَقْتُلُوا
الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ
كَانَ مَنْصُورًا النَّفْسَ" (سورة الإسراء الآية 33).

وبناء على ذلك فقد أوجبت قواعد الشريعة الإسلامية عي قاضي التحقيق من التهمة
المرفوعة إليه، فلا يقبلها إلا بعد التأكد منها، وفي ذلك يقول الإمام الماوردي " الجرائم
محظورات شرعية، زجر الله تعالى عنها، بحد أو تعزير، ولها عند التهمة حال استبراء
تقتضيه السياسة الدينية، فإما حالها بعد التهمة وقبل ثبوتها وصحتها فمعتبر بحال النظر فيها،
فإذا كان حاكم رفع إليه رجل قد اتهم بسرقة أو زنا لم يكن لاتهامه بها تأثير عنده ولا يجوز
حبسه للكشف ولا لاستبراء و لا أنيأخذ بأسباب الإقرار إجبارا ولا يسمع الدعوى عليه في السرقة
إلا من خصم مستحق لما عرف وراعى ما يبدو من إقرار المتهم وإنكاره، ويفهم من قول
المارودي بصفة عامة أن الشريعة الإسلامية توفر للمتهم جملة من الحقوق والضمانات التي
يكتسبها بمقتضى الحرية الناتجة عن مبدأ الأصل في المتهم البراءة، فهي تحفظ كرامته وتحرم
أهانته عن طريق الأخذ بأسباب الحيطة و الحذر و توجيه الاتهام جزافيا بحيث تلزم المحقق
إثبات التهمة و الوقوف عند حدها المشروع لها تطبيقا لقوله تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا
قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ
وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ سورة المائدة الآية 08.

ومن اجل كشف الحقيقة وإمضاء العدالة الجنائية، تقتضي الشريعة عند الضرورة الحد من
حقوق المتهم وحرياته، بالقدر التي تقتضيه، فما توجيه الضرورة يمثل قدر الصورة الممنوحة
للمحقق، وما لا توجيه يخرج من دائرة اختصاصه و إلا كان عدوانا، وهو الامر الذي

ترفضه الشريعة جملة وتفصيلا ضمانا لحرية المتهم وحفظا لكرامته وصونا لحقوقه المشروعة.¹

الفرع الثاني: عدم التزام المتهم بإثبات براءته.

طبقا لمبدأ افتراض البراءة في المتهم ، لا تلزم الشريعة الإسلامية المتهم بتقديم أي دليل على براءته كقاعدة عامة. بحيث يحق له أن يتخذ موقفا سلبيا تجاه الدعوى المقامة ضده، لان الأصل فيه هو البراءة ، والاستثناء من ذلك إذا توفرت أدلة تفيد صحة الاتهام فان له تقديم ما لديه من أدلة لدحض ما توفر ضده.² فعبد الإثبات يقع على عاتق المدعي، الذي يتعين عليه تقديم الدليل على صحة دعواه ضد المتهم. فإذا توافرت أدلة تفيد الاتهام، كان من حق المتهم تقديم ما لديه من أدلة لدحض ما توافر ضده، أما إذا دخلت الدعوى من ذلك فلا يلزم بذلك لبقاء الأصل وهو البراءة.

ومما يدل على أن المتهم غير ملزم بإثبات براءته³ قوله " البينة على من ادعى واليمين على من أنكر" و في رواية أخرى لو يعطى الناس بدعواهم لا دعى رجال و أموالهم، ولكن البينة على المدعى".⁴

وفي ذلك اكبر الضمانات التي توفرها الشريعة الإسلامية للمتهم من خلال النتائج التي تفرزها قاعدة الأصل في المتهم البراءة خلال جميع مراحل الدعوى الجنائية حيث يعد الإخلال بأي ضمان من تلك الضمانات غير جائز، لكونه يؤدي حتما إلى شبهة تدرأ العقوبة و تقضي بالبراءة الأصلية.⁵

¹ — عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 110-111

² — عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 113 .

³ — يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص 121.

⁴ — سبق تخريجه

⁵ — عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 114-115

وبناء على ذلك فإن مبدأ الشرعية هو أهم ضمان في حد ذاته، ذلك لأنه يحدد المجال الذي يتمتع فيه الأفراد بالحرية و الاحترام، فهو يضمن حقوقهم التي تصبح محكومة بالقانون وحده، بعيدا عن كل أهواء السلطة ورغباتها، فالسلطة بمختلف أجهزتها لا تستطيع أنتحاسب الفرد إلا بموجب نص قانوني.

الفرع الثالث: الشك يفسر لصالح المتهم.

الأصل في المتهم انه برئ فلا يحكم عليه بالإدانة الا بحجج ثابتة اليقين، فإذا اختل شرط اليقين أو تعرض الدليل لشبهة أو الشك، فإن ذلك يكون من صالح المتهم فيبقى على براءته لأنها الأصل و لان القاعدة الفقهية الكبرى تنص على أن "اليقين لا يزول الشك".¹

وعلى أساس ذلك فلو حكم على الشخص بالإدانة، بناء على شك فإن الحكم يعد غير مؤسس طبقا للقاعدة اليقين لا يزول بالشك والمقصود باليقين اليقين القضائي المتوصل إليه بالعقل والمنطق و النصوص الدالة على ذلك، وليس مجرد اليقين الشخصي للقاضي، ويسري تطبيق هذه القاعدة في كافة فروع القانون، شأنها شأن قاعدة الأصل في المتهم البراءة.

حيث يرى الأستاذ مصطفى احمد الزرقاء أنها: " أصل شرعي عظيم، يدعمه العقل و القرآن و السنة " ويؤكد كذلك على أنها: " قاعدة حاكمة في جميع الأمور من عبادات ومعاملات و عقوبات و أفضلية في سائر الحقوق والالتزامات ". ويقول كذلك الإمام السيوطي أنها تبلغ ثلاث أرباع الفقه وأكثر".²

ومما يدل على قعدة اليقين يزول بالشك قول الرسول صلى الله عليه وسلم : " ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرجا فاخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في

¹ - يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص132

² - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص112.

العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"، بحيث تعد هذه القاعدة ضماناً هامة تأخذ بها أغلي التشريعات المعاصرة.¹

¹ - يوسف بن إبراهيم الحصين، المرجع السابق، ص.133

قاعدة الأصل في المتهم البراءة مفادها أن الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي نهائي وبات مع توفير كل ضمانات الدفاع عن نفسه.

إن تناولي لموضوع قرينة البراءة جاء على أساس إقامة مقارنة بين القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية، فمن خلال هذه الدراسة تم الوقوف على أهم محطات هذا الموضوع والوصول إلى أهم النتائج الأساسية وهذا ما سدرجه في هذه الخاتمة إضافة إلى التوصيات التي يمكن اقتراحها .

ومن بين النتائج المتوصل إليها نذكر ما يلي:

_ أن قرينة البراءة مبدأ متأصل في الشريعة الإسلامية فقد عرفته منذ أربعة عشر قرناً، وهذا تحت قاعدتي (الإباحة الأصلية و الاستصحاب) ، فما الشرائع الحديثة إلا كاشفة له، فالأهمية التي تحظى بها قرينة البراءة جعلت معظم المواثيق و المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وكذا الدساتير الدولية، مبدأً أساسياً للشرعية الإجرائية يكمن في حماية الحرية الفردية للمتهم وهذا بتوفير كافة الضمانات التي تحمي حقوقه في مواجهة أي إجراء جنائي وأثناء أي مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية.

_ إن الشريعة الإسلامية بدورها تشددت في احترامها لحقوق الإنسان والحفاظ عليها، وقد إستخلص فقهاء الإسلام من أسرار الفقه الإسلامي العديد من القواعد تكفل للمتهم براءته والمتمثلة في (اليقين لا يزول بالشك، قاعدة الإباحة الأصلية، والحدود تدرأ بالشبهات) وغيرها من القواعد.

_ تعتبر القرائن من أهم وسائل الإثبات الجنائي في كل من القانون والشريعة الإسلامية، كونها تتعلق بوقائع مادية يصعب أن ترد عليها وسائل الإثبات، وقد تعددت المعايير التي قسم على أساسها فقهاء الإسلام القرائن في حين نجد أن المشرع اعتمد على معيار واحد في تقسيمها.

_ إن المشرع الجزائري لم يطلق العنان لتطبيق الإجراءات المتخذة ضد المتهم ومن بينها الحبس المؤقت بل أحاطها بقيود حتى لا تمس الحرية الشخصية للمتهم وهذا ما أقرته الشريعة الإسلامية حيث لا يلجأ إليه إلا بشروط معينة.

_ إن شريعة الإسلامية تقر على أن عبئ إثبات التهمة يقع على عاتق سلطة الإتهام في حين لا يلتزم المتهم بتقديم أي دليل لإثبات براءته، وكذا الشك يفسر لصالح المتهم عند عدم توفر أدلة قاطعة وكافية على إدانته وهذا ما ذهب إليه القانون الجزائري من خلال الإجراءات المنصوص عنها في قانون الإجراءات الجزائية.

_ ومن التوصيات التي يمكن اقتراحها مايلي:

_ ندعو المشرع إلى النص صراحة في القانون الجنائي على قرينة البراءة فضلا على النص الوارد في الدستور.

_ كما ندعو المشرع إلى النص صراحة في قانون الإجراءات الجزائية على تحميل سلطة الإتهام عبء إثبات عناصر المسؤولية الجنائية للمتهم بما في ذلك الدفوع التي قد يقدمها المتهم من أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية لنفي المسؤولية أو دحضها.

قائمة المصادر و المراجع:

المصادر:

- 1) القرآن الكريم برواية ورش.
- 2) البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح، تحقيق مصطفى ديب البغا، كتاب العلم، باب قول النبي، رقم الحديث، 67، 37/1، دار ابن كثير، ط3، بيروت، 1407هـ.
- 3) البهقي، سنن البهقي الكبرى، الجزء 8، دار النشر مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994
- 4) الترميذي، الجامع الكبير، كتاب الحدود، باب ماجاء في درء الحدود، سنن الترميذي، الجزء 8 طبعة المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.
- 5) صحيح مسلم، شرح النووي، ج7، كتاب الأدب، باب تحريم ظلم المسلم و خدله وإحتقاره ودمه وعرضه وماله، حديث رقم 6534.
- 6) مسلم مسلم ابن الحجاج، صحيح المسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الاقضية، باب اليمين على المدعي عليه، ج3، دار احياء التراث، بيروت، رقم الحديث 1711. (7)
- علي بن ابو الحسن الدار القطني، سنن القطني، دار المعرفة، بيروت، رقم الحديث 1386
- 8) ابن منظور جمال الدين محمد بن عبد الله بن مكرم، لسان العرب، ج8، دار صادر بيروت، 1982.
- 9) ابن القيم الجوزية، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، مطبعة الإتحاد، دمشق، 1372.
- 10) ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج1، مطبعة السعادة، القاهرة، 1389هـ.
- 11) محمد أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المركز العربي للثقافة والعلوم، بيروت. (12) السيد سابق، فقه السنة، المجلد الأول، دار ابن كثير، دمشق- بيروت، ص315.

- 16) محمد سليم العوا، الأصل براءة المتهم، مطبوعات المركز العربي للدراسة الأمنية والتدريب، الرياض، 1986.
- 17) محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزء الأول، 1999.
- 18) محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط1 1991-1992.
- 20) محمد سليم العوا، الأصل براءة المتهم، مطبوعات المركز العربي للدراسة الأمنية والتدريب، الرياض، 1986.
- 21) مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 22) محمد سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات، دار الثقافة، ط1، 2009.
- 23) محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، 1957.
- 24) محمد الطاهر رحال، القرائن القانونية ومدى حجيتها في الإثبات، مجلة البحوث و الدراسات الإنسانية، العدد 11، جامعة 20-08-1956، 2015.
- 25) محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، ط1، الأردن.
- 26) محمد عبد الله المر، الحبس الاحتياطي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
- 27) محمود نصر، السلطة التقديرية و ضمانات المتهم في الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية و الشريعة الإسلامية"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010.
- 28) مصطفى إبراهيم الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنه بالقانون مطبعة اسعد، بغداد، 1982.
- 29) مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية لكتاب
- 30) عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

31) علي فوزيل البولعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

32) عبد الله اوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2011

33) فرج عبد الواحد محمد نويرات، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2013.

34) فوزية عبد الستار، الفقه الجنائي الإسلامي، جامعة القاهرة، 5-11-2006.

35) فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 1989، دار النهضة العربية.

الاتفاقيات والمواثيق:

1) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في 27-08-1789.

2) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10-12-1948.

3) الاتفاقية بشأن الحقوق المدنية و السياسية الصادر في 16-12-1966، وانضمت إليها الجزائر في سنة 1989، ملحق المرسوم الرئاسي رقم 67-89 المؤرخ في 16-05-1989.

4) الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الصادر في 1950.

الرسائل والمذكرات:

1) خير الدين رابح، حماية حقوق الإنسان أثناء الحبس المؤقت، (رسالة ماستر)، جامعة بومرداس، كلية الحقوق و العلوم التجارية، 2005.

2) رائد صبار الإيزيرجاوي، القرائن ودورها في الإثبات، (رسالة ماجستير)، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2010-2011

3) رائد أحمد محمد، البراءة في القانون الجنائي "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، (رسالة الدكتوراه)، بغداد، 2006.

4) زور ناصر، قرينة البراءة (رسالة الماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق ، 2001-20025) زرارة لخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة

المفكر، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق، بسكرة، العدد 11.

6) زوزو هدى، الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية و المدنية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2010-2011.

- (7) مبروك لينده، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، (رسالة ماجيستر 2007 .
- (8) نزار رجا سبتي صبرة، أحكام الفقه الإسلامي، (رسالة ماجيستر)، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2006.
- (9) مريم حسني، قرينة البراءة في القضاء الجزائري، (رسالة ماستر)، جامعة محمد خيضر، كابة الحقوق، بسكرة، 2006.
- (10) مغني دليلة، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة التحري و الاستدلال، (رسالة ماجيستر)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2000-2001.
- (11) سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، (رسالة ماجيستر)، جامعة بسكرة، كلية الحقوق العلوم السياسية، 2004 - 2005.
- (12) يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشرعة والقانون (دراسة مقارنة)، (رسالة ماجيستر)، جامعة نايف العربية، كلية الدراسات العليا، 2007.

المجلات القضائية:

- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد2 سنة 1990.
- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد1 سنة 1991.
- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد2 سنة 1991.
- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد1 سنة 1995.

المقالات:

- (1) شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني العدد5، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
- (2) نوفل عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، مجلة الراافدين للحقوق، جامعة الموصل، كلية الحقوق، 2002، العدد30، ص162 .
- (3) مجلة المحامي، دورية تصدر عن نقابة المحامين، سطيف، العدد12، سطيف، 2014،

4) عادل مستاري، إجراءات التوقيف للنظر بين تقييد الحرية الفردية واحترام قرينة البراءة، مجلة المنتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد السادس، افريل 2009 .

النصوص التشريعية:

الأوامر:

_ الأمر رقم 01/16 المؤرخ في 28 يناير 2016 المتضمن التعديل الدستوري.

_ الأمر 156/66 المؤرخ في 28 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

_ الأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1965 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

القوانين:

_ القانون رقم 04-05 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

_ القانون رقم 07-79 المؤرخ في 1979 المعدل والمتمم بالأمر رقم 98-10 المؤرخ في 20 أوت 1998 المتضمن قانون الجمارك.

مقدمة.....	أ-ح
الفصل الأول: ماهية قرينة البراءة وضماناتها في القانون ج وفي الشريعة	1
المبحث الأول: ماهية قرينة البراءة	2
المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة.....	2
الفرع الثاني: تعريف القرينة	2
الفرع الثاني: تعريف البراءة.....	3
المطلب الثاني: أساس أصل البراءة.....	5
الفرع الأول: أساس قرينة البراءة في العصور القديمة.....	5
الفرع الثاني: أساس قرينة البراءة في القوانين الوضعية.....	6
أولاً: أساس قرينة البراءة على الصعيد الدولي.....	6
ثانياً: أساس قرينة البراءة على الصعيد الوطني.....	8
الفرع الثاني: أساس قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية.....	9
أولاً: الإباحة الأصلية.....	9
ثانياً: الاستصحاب.....	11
المبحث الثاني: ضمانات قرينة البراءة في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.....	13
المطلب الأول: ضمانات المتهم في القانون الجزائري.....	14
الفرع الأول: ضمانات قرينة البراءة خلال مرحلة التحري والاستدلال.....	14
أولاً: الضمانات العامة للمشتبه فيه.....	15
ثانياً: الضمانات الخاصة للمشتبه فيه.....	19
الفرع الثاني: ضمانات قرينة البراءة خلال مرحلة التحقيق الابتدائي.....	23

- أولاً: ضمانات المتهم أمام قاضي التحقيق..... 23
- ثانياً: ضمانات المتهم عند إصدار الأوامر القيصرية..... 27
- ثالثاً: ضمانات المتهم في مواجهة أوامر التصرف و أمام غرفة الاتهام..... 29
- الفرع الثالث: ضمانات قرينة البراءة أثناء مرحلة المحاكمة..... 34
- أولاً: مبدأ الوجاهة (الحضورية)..... 34
- ثانياً: مبدأ علنية الجلسات..... 35
- ثالثاً: مبدأ شفوية الإجراءات..... 36
- رابعاً: مبدأ حق الدفاع..... 36
- المطلب الثاني: ضمانات قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية..... 37
- الفرع الأول: قاعدة اليقين لايزول بالشك..... 38
- الفرع الثاني: قاعدة الأصل براءة الذمة..... 40
- الفرع الثالث: قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات..... 41
- المطلب الثالث: ضمانات قرينة البراءة بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية..... 44
- الفرع الأول: أوجه الشبه..... 44
- الفرع الثاني: أوجه الاختلاف..... 45
- الفصل الثاني: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة و الآثار المترتبة عنها..... 48
- المبحث الأول: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في القانون ج والشريعة إ..... 49
- المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة في القانون الجزائري..... 50

50	الفرع الأول: القرائن وحجبتها في الإثبات.....
50	أولاً: القرائن القانونية.....
54	ثانياً القرائن القضائية.....
55	الفرع الثاني: حبس المتهم في القانون الوضعي الجزائري.....
56	أولاً: تعريف الحبس المؤقت.....
57	ثانياً: مبررات الحبس المؤقت.....
58	ثانياً: ضمانات الحبس المؤقت.....
59	رابعا: الإجراءات الموضوعية في الأمر بالحبس المؤقت.....
62	المطلب الثاني: الإستثناءات الواردة على قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية.....
62	الفرع الأول: القرائن و حجبتها في الإثبات.....
63	أولاً: حجية القرائن.....
63	ثانياً: أقسام القرائن.....
69	الفرع الثاني: الحبس الاحتياطي.....
69	أولاً: تعريف الحبس الاحتياطي.....
70	ثانياً: مشروعية الحبس الاحتياطي.....
71	ثالثاً: مبررات الحبس الاحتياطي.....
72	رابعا: ضمانات معاملة المحبوس احتياطياً.....
73	المطلب الثالث: دراسة مقارنة بين القانون والشريعة في الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة.....
73	الفرع الأول: أوجه الشبه.....
74	الفرع الثاني: أوجه الإختلاف.....

75.....	المبحث الثاني: الآثار المترتبة على قرينة البراءة في القانون جوالشريعة إ.
75.....	المطلب الأول: الآثار المترتبة على قرينة البراءة في القانونالجزائري.
75.....	الفرع الأول: ضمان الحرية الشخصية.
77	الفرع الثاني: عدم التزام المتهم بإثبات براءته.
79.....	الفرع الثالث: الشك يفسر لصالح المتهم.
80.....	المطلب الثاني: الآثار المترتبة على قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية.
80	الفرع الأول: ضمان الحرية الشخصية.
82	الفرع الثاني: عدم التزام المتهم بإثبات براءته.
83	الفرع الثالث: الشك يفسر لصالح المتهم.
86	الخاتمة.
89	قائمة المراجع والمصادر.
92	فهرس الموضوعات

المأخذ ص:

من المبادئ الأساسية للشرعية الإجرائية و الدعامة الحقيقية لها، مبدأ قرينة البراءة الذي مفاده أن المتهم بريء حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة مع كل الضمانات اللازمة للدفاع عنه. حيث يجد هذا المبدأ سنده في الشريعة الإسلامية تحت عدة قواعد أصولية يقوم عليها الفقه الإسلامي ، وتطبيقا لهذا المبدأ أقرت كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري عدة ضمانات تكفل للمتهم براءته أثناء اتخاذ أي إجراء مع إلزامية تطبيقها خلال مراحل الدعوى الجزائية.

Résumé:

Parmi les principes de base de la légitimité procédurale et son véritable pilier, le principe de la présomption d'innocence à l'effet que l'accusé est innocent jusqu'à preuve du contraire par une juridiction régulière dans le cadre d'un procès équitable avec toutes les garanties nécessaires à sa défense. Si ce principe trouve Sindh dans la loi islamique en vertu de plusieurs règles qui sous-tend la jurisprudence islamique fondamentaliste, et l'application de ce principe, approuvé la totalité de la charia et les Algériens plusieurs garanties pour que l'innocence accusé pendant prendre toute mesure d'application obligatoire à travers les étapes de la procédure pénale.