

جامعة محمد خيضر بسكرة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



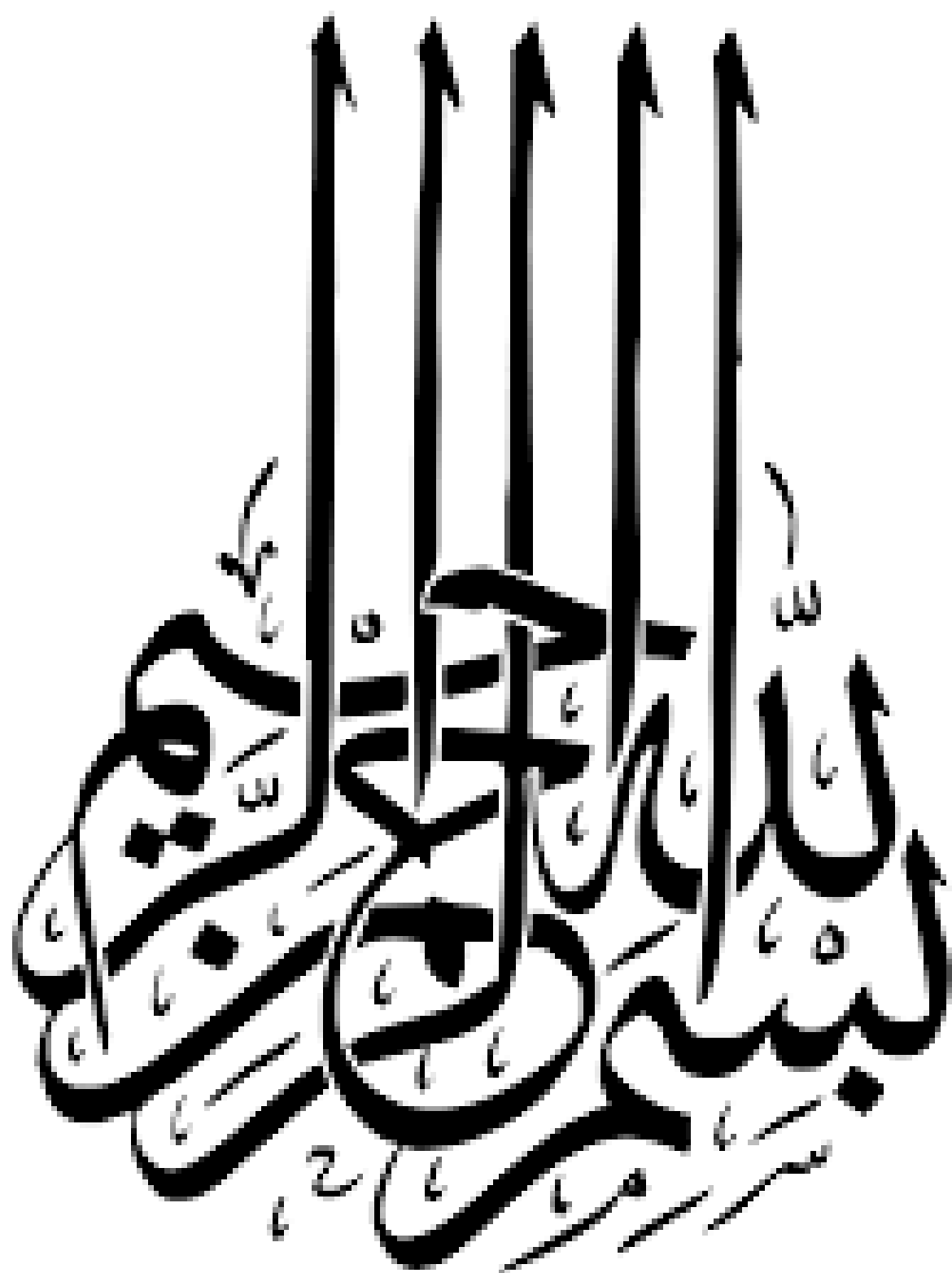
شهادة الشهود ودورها في الإثبات الجزائي  
دراسة المقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص قانون جنائي

تحت إشراف الأستاذ:  
د/ مستاري عادل

إعداد الطالبة:  
رغيس صونية

الموسم الجامعي: 2015/2014



# شُكْرٌ وَتَقْدِيرٌ

بعد الحمد لله وشكره على نعمه التي لا تعد ولا تحصى، والصلاة والسلام على نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى اله وصحبه ومن تبعهم إلى يوم الدين، أما بعد.....

أتقدم بأخلص عبارات الشكر و التقدير و العرفان ، لكل من ساهم في خروج هذا العمل إلى النور و اخص بالشكر إلى د/ مستاري عادل الذي أشرفني على هذا العمل، بتوجيهاته ونصائحه في انجاز هذا البحث. كما أتقدم بالشكر إلى وأبوي الكريمين اللذان شجعاني ماديا ومعنويا لإكمال مشواري الدراسي.

وأوجه أيضا تشكرات إلى الموظفين بالمكتبة الجامعية. كما اشكر أيضا جميع من ساعدني في إتمام هذا البحث ولكم مني جزيل الشكر والامتنان، وجزاكم الله خيرا الجزاء. وأضع هذا العمل الجد متواضع، بين يدي كل محب للعلم ساع وواءه، واجه من المولى أن يضيفه لي في ميزان أعماله ويتقبله خالصا لوجهه الكريم.

صونيا ✓



# إهداء

أحمد المولى العزيز، حمدًا يليق بعظمة شأنه وعلو مقامه، أن أحاطنا بكرمه

و يسر لنا أمرنا، وجعل العسير في طريقنا يسيرًا، سبحانه وتعالى وهو على

كل شيء قدير، ودومًا نقول: اللهم لا تجعلنا ضالين بالغرور إذا نجحنا ولا

باليأس إذا أخطبنا، اللهم إذا أعطيتنا نجاحًا، فلا تأخذ منا تواضعنا وإذا

أعطيتنا تواضعنا فلا تأخذ منا امتزازنا بكرامتنا أهدي هذا العمل إلى

والدي الكريمين أطال الله عمرهما وحفظهما، والى رفيقة دربي والتي أعتبرها في

مقام أختي، والى عائلتي العزيزة، وإلى أستاذي الكريم د/ مستوري عادل الذي

أعتبره أكثر من أستاذ - جزاه الله خيرًا - والى كل شخص ساعدني من قريب أو

بعيد والى من حوهم قلبي ولم يذكروهم قلبي.

أهدي ثمرة جهدي المتواضع

مفتاح

## مقدمة

إن الحاجة إلى البحث عن الحقيقة مطلب دائم، فمنذ العصور الأولى بحث الإنسان عن الوسائل التي يقنع بها نفسه وعقله بما يعتقد أو يشعر به، وفي مرحلة لاحقة تطور الإنسان إلى محاولة تأكيد ذلك الاقتناع الذاتي فلجأ إل وسائل أخرى تحقق له هذه الغاية.

وفي مقدمة هذه الوسائل لجأ إلى غيره ليتأكد عن طريقه أن ما يشعر به أو يعتقد فيه هو أمر واقعي وصحيح، وهذا ما يعرف بالشهادة .

فقد لعبت هذه الأخيرة دورا هاما في مجال الإثبات بالنسبة للمجتمعات البدائية قبل أن تتطور عبر العصور، فهي الدليل الوحيد المعروف في المجتمعات البدائية بسبب عدم معرفة الكتابة، فقد عرفها القانون الروماني خاصة في عهد الإمبراطور جوستينيان Justinien فكانت تسود القاعدة التي تقضي بتفوق الشهادة على الكتابة، *Témoins passent lettres* إلا أنه مع بداية التعليم وفساد الأخلاق وكثرة شهود الزور، بدأت الشهادة تفقد من هذه المكانة فحلت محلها القاعدة التي تقضي بتفضيل الكتابة على الشهادة *Lettres passent témoins*، وذلك بصدور قانون مولا Moulin في سنة 1599، إذ نص صراحة على منع إثبات ما يجيز الكتابة بواسطة الشهود.

أما في المجال الجنائي مازالت الشهادة تحتفظ بدورها وقيمتها الكاملة، لأن مجالها هو الوقائع المادية التي لا يمكن إثباتها إلا بالشهادة أو بطرق الإثبات الأخرى مثل الاعتراف والقرائن والمعائنة أو الخبرة، إذ أن الكتابة في المجال الجنائي لا يمكن تصورها أو قبولها إلا فيما يتعلق ببعض الجرائم وفي حالات نادرة تماما، وشهادة الشهود هي الطريق العادي للإثبات الجنائي؛ لأنها تنصب في المعتاد على حوادث عابرة تقع فجأة لا يسبقها تراض أو اتفاق، إذ أن الجرائم ترتكب مخالفة للقانون ولا يتصور إثباتها مقدما وإقامة الدليل عليها، وإنما يعمل مرتكبها

على الهروب وإزالة ما يمكن أن يتركه من آثار، وذلك خلافا للمسائل المدنية التي تحصل غالبا بناء على اتفاق بين الخصوم يدرج في محرر، فالكتابة هي الطريق العادي للإثبات المدني لأنها تنصب عادة على إثبات واقعة معدة ومرتبطة مقدا.

### أهمية الدراسة

بالرغم من أن موضوع الشهادة لا يعد من المواضيع المستحدثة، إلا أنها في ديناميكية مستمرة كونها تستند إلى العنصر البشري، والذي يتميز بالتغيير المستمر والتباين والاختلاف من مجتمع لآخر، فحالة الشهادة في المجتمعات المتطورة غير حالها في المجتمعات الرجعية، حيث تعتبر الشهادة مرآة تعكس الصورة الحقيقية للمبادئ والقيم السائدة في المجتمع الواحد، ونظرا لأهميتها القصوى فقد تم ذكرها بشكل جد ملحوظ في آيات الذكر الحكيم، والكذب والتحريف في الشهادة يوجب غضب الرب، وذلك لحكمته عز وجل الظاهر منها المتمثل في المفاسد وتضييع حقوق الناس، والباطن منها والتي ينفرد بها سبحانه وتعالى بحكمته التي وسعت كل شيء

من منظور قانوني، نرى أن الشهادة تلعب دور فعال في ملف الدعوى في المواد الجنائية فتكاد أن لا تخلو قضية من دليل مستقى من شهادة الشهود، ونظرا لحضورها القوي في المرافعات فالقاضي ملزم بالتعامل بشكل دائم مع الشهود من حيث سماع أقوالهم وفي نفس الوقت تحليل هذه الأقوال، والتفرس في ملامح وجه الشخص الصادرة عنه لتقدير مدى مطابقتها للحقيقة الواقعية.

### أهداف الدراسة

أخترنا موضوع شهادة الشهود ودوره في الإثبات الجنائي كون موضوع الإثبات يكتسي أهمية كبيرة لا يختلف فيها اثنان في القانون، و في المواد الجنائية بصفة خاصة، أين يصبح دور القاضي إيجابيا نظرا للمكنة الممنوحة له من أعمال اقتناعه ووجدانه في الأخذ من ترك الأدلة



المعروضة عليه، بالمقابل نجد أن الشهادة تعتبر من أعرق أدلة الإثبات وأقدمها على الإطلاق وبالرغم من منافسة أدلة الإثبات الأخرى لها من حيث قوة إقناعهم إلا أنها تبقى التسجيل البشري للواقعة الجرمية التي حدثت بالماضي، ووحده الشاهد الصادق -الذي اختارته الأقدار أن يتحمل مسؤولية التبليغ عنها- يمكن له أن يقرب الصورة إلى ذهن القاضي.

من جهة أخرى أردنا أن أنجري مقارنة بين التشريع الجزائري وتشريع آخر أجنبي لإثراء المادة العلمية، فلم نجد أفضل من التشريع الفرنسي كونه في تجدد مستمر ولما يتميز به مكانة في المنظومة القانونية، وعلى اعتبار أن التشريع الجزائري يستمد قواعده القانونية من التشريع الفرنسي من جهة أخرى.

بالرغم مما تحتله الشهادة من مكانة متميزة في المواد الجنائية، إلا أنها تعتبر من الأدلة المعنوية التي تصطدم دائما مع قاعدة حرية الإثبات، انطلاقا من هذه الفكرة ارتأيت أن أطرح الإشكال التالي:

إلى أي مدى يمكن لشهادة الشهود أن تكون دليلا كاملا ومؤثرا في اقتناع القاضي الجزائري؟ وتتفرع هذه الإشكالية إلى سؤالين أساسيين هما:

1/ بما أن الشهادة تعتبر من الأدلة المعنوية التي يصعب تمييز صدقها من كذبها، فما هي الوسائل التي يعتمدها القاضي أو المحقق أثناء التمحيص في أقوال الشهود؟

2/ يعتبر اليمين شرط أساسي لصحة وقبول الشهادة، فكيف يتعامل القاضي مع الشاهد الملحد، الذي يعتبر اليمين مجرد رفع لليد اليمنى والإدلاء بأقوال لا تحرك شيء في نفسه؟

**المنهج المتبع:**

لما كانت مسألة الإثبات القضائي تتخذ طابعا علميا، بمعنى أن سلطة القاضي في تحقيق الدعوى والفصل فيها يعد عملا عقليا يجمع فيه بين فهم الواقع والقانون والمنطق ليبين فيه كيف اطمان إلى الدليل أو طرحه بحسب مدى اقتناعه.

لذلك فالمنهج الاستدلالي هو الأنسب لهذه الدراسة، بالإضافة الى المنهج التحليلي وذلك على اعتبار أن الموضوع يستلزم الوقوف عند النصوص القانونية، وأحكام القضاء والآراء الفقهية ثم محاولة تحليلها من زاويتين نظرية وتطبيقية.

كما اعتمدنا المنهج المقارن وهذا طبيعي كون الدراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي وفيها نجري مقارنة بين مختلف النصوص القانونية والأحكام القضائية والآراء الفقهية.

**تقسيم الدراسة:**

وحتى يسهل السيطرة على موضوع البحث من ناحية، وتكون الخطة منطقية قدر الإمكان من ناحية أخرى، على ذلك قسمت الرسالة إلى فصلين يسبقهما فصل تمهيدي وتليهم خاتمة على النحو التالي:

جاء الفصل التمهيدي تحت عنوان ماهية الشهادة، نتطرق فيه إلى مفهومها واهميتها بالنسبة للمجتمعات البدائية والحديثة، ثم أخيرا نميز بين الشهادة كدليل عن باقي أدلة الإثبات المعنوية المشابهة لها حيث سيتم ايراد الخبرة والترجمة والاعتراف، كل ذلك كتمهيد للدراسة فلا نتصور أن نبدأ في التحليل والمقارنة قبل أن نقرب المصطلحات إلى الأذهان ونرفع اللبس القائم الذي يمكن أن يكون.

ونخصص الفصل الأول لإجراءات تحصيل الشهادة، حيث سيرد فيها تبيان آلية وإجراءات أخذ أقوال الشهود أمام القضاء حيث قسم المبحث المعنون بالإدلاء بالشهادة أمام القضاء حسب

جهات التحقيق إلى سماع شهادة الشهود أمام قاضي التحقيق ومن ثم أمام قاضي الموضوع في التحقيق النهائي وفي كلا الجهتين سيتم إجراء مقارنة من حيث الإجراءات بين كل من التشريع الجزائري ونظيره الفرنسي هذا في ما يخص المبحث الأول، بالنسبة للمبحث الثاني فقد جاء تحت عنوان عيوب الشهادة، ما يميز هذا العنوان أنه مزيج بين القانون وعلم النفس وكانت المادة العلمية فيه مقتضبة مما جعلنا نعد إلى التلخيص، ومن المنطقي بعد عرض العيوب والشوائب التي ممكن أن تلحق الشهادة أن نتطرق إلى وسائل التنبؤ بها أو اكتشافها حتى لا تكون الشهادة المعابة عبئ على القضاء وهذا ما جاء به المبحث الثالث بعنوان وسائل التحليل والكشف عن عيوب الشهادة.

بعد تبيان كيفية سماع الشهود أمام قاضي التحقيق وأثناء التحقيق النهائي أمام قاضي الموضوع، نجد أنفسنا أمام فكرة "قيمة الشهادة في الإثبات" وهذا ما عنونا به الفصل الثاني الذي سنمهد له بتبيان نظم الإثبات المعروفة، ثم موقف كل من التشريع الفرنسي والجزائري منها، هذا في المبحث الأول ثم سنتطرق إلى القوة الثبوتية والإقناعية للشهادة في المبحث الثاني، وفي الأخير نبين سلطة القاضي الجزائري في تقدير الشهادة مع الاعتبارات التي تميز المواد الجنائية، وأهمها سلطة القاضي الجزائري في تقدير أطلاة الإثبات.

فصل تطبیقی

فصل تطبیقی

## الفصل التمهيدي:

## ماهية الشهادة

قال أحد الفلاسفة ان للشهادة اهمية قصوى في الحياة البشرية، فهي تُخضعُ في خدمة كل فرد حواس وذاكرة الاشخاص الاخرين سواء كانوا معاصرين أو سابقين، وعن طريقها يمكن ان يوسع الانسان من دائرة معلوماته من حيث الزمان او المكان. وقد ابرز البعض دورها المهم والضروري باعتبارها من الاساس التي يقوم عليها المجتمع وبدونها لا يبقى او يظل قائماً، لا من حيث التاريخ ولا من حيث الحقائق العلمية التي تستند في عدد كبير منها الى شهادات او تأكيدات العلماء، والتي ما كان لتجاربهم او لملاحظاتهم ان تعرف او تعود للحياة في أية لحظة إلا بشهادتهم<sup>1</sup>، لذلك سنحاول في هذا الفصل أن نتطرق إلى مفهوم الشهادة وأميتها بالنسبة للمجتمعات القديمة و الحديث، ثم إبراز أوجه الاختلاف بينها وبين باقي أدلة الإثبات مقسمين الفصل إلى ثلاث مباحث أساسية كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم الشهادة

المبحث الثاني: أهمية الشهادة

المبحث الثالث: تمييز الشهادة عما يشابهها من الأدلة

---

1 إبراهيم ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية - دراسة قانونية - الهيئة المصرية للكتاب، القاهرة ، 2002، ص34.

## المبحث الأول:

## مفهوم الشهادة

تم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين اساسيين نتناول في المطلب الأول تعريف الشهادة وفي المطلب الثاني انواع الشهادة .

## المطلب الأول: تعريف الشهادة

يتضمن تعريف الشهادة التطرق إلى تعريفها اللغوي والتعريف الاصطلاحي لها (الشرعي والقانوني).

## الفرع الأول: التعريف اللغوي

الشهادة مصدر مشتق من شهد يشهد فهو شاهد وشهيد\_ وجمع شاهد: أشهاد، وشهود وجمع شهيد: شهداء.<sup>2</sup>

يأخذ لفظ الشهادة عدة معاني أهمها: معنى الحلف والعلم والخبر القاطع، ومعنى الحضور.

## اولا: الشهادة بمعنى الحلف

اشهد بكذا أي أحلف<sup>3</sup>، لقوله تعالى: "وَيَذَرُوهَا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ، لَمِنَ الْكَاذِبِينَ"<sup>4</sup>.

2 احمد عبد الفتاح الهوارين، الإثبات بالشهادة في جريمة القتل، دار وائل للطبع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، 2014، ص55.

3 ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب المجلد الثامن، دار صادر للطبع والنشر، طبعة الأولى، بيروت لبنان، 2000، ص152.

4 سورة النور / 07.

### ثانيا: الشهادة بمعنى العلم والخبر القاطع

لقوله تعالى: "شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ" معنى شهد الله؛ قضى الله انه لا اله الا هو وحقيقته عَلمَ الله وبين الله لأن الشاهد هو العالم الذي يبين ما علمه<sup>5</sup>، بمعنى الخبر القاطع تقول منه : شهد الرجل على كذا، وربما قالوا شهد الرجل، بسكون الهاء.<sup>6</sup>

### ثالثا: الشهادة بمعنى الحضور

شهد فلان على فلان بحق، فهو شاهد وشهيد، وشهده شهود أي حضره، فهو شاهد، وقوم شهود أي حضور.<sup>7</sup>

ويقال انها مشتقة من معنى الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القضاء والواقعة ولقوله تعالى: " فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ " .<sup>8</sup>

### الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي

يتضمن التعريف الاصطلاحي التعريف الشرعي والتعريف القانوني حسب الترتيب التالي.

#### اولا: التعريف الشرعي

وفيه نورد تعريف المذاهب الشرعية المعروفة للشهادة.

#### 1/المذهب الحنبلي

5 ابن منظور، مرجع سابق، ص 152.

6 مرجع نفسه، ص 152.

7 مرجع نفسه، ص 152.

8 سورة البقرة /185.

الشهادة هي اخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء ولو بلا دعوى فتخرج بذلك شهادة الزور؛ فهي ليست شهادة وإطلاق الشهادة على شهادة الزور مجاز من قبيل اطلاق البيع على حق البيع<sup>9</sup>، فهي إخبار صدق في مجلس القضاء ولو بدون دعوى وذلك لبيان حق.<sup>10</sup>

## 2/ المذهب الشافعي

عرفها بعض الشافعية فقالوا: الشهادة هي إخبار بحق للغير على الغير بلفظ اشهد. وعرفها البعض الآخر: أنها إخبار عن شيء بلفظ خاص وهذا التعريف يدخل فيه الإقرار والدعوى، فالإقرار هو: إخبار بما يعلمه بحق لغيره على نفسه بلفظ يدل عليه، والدعوى هي إخبار بحق له على غيره بلفظ تفهم منه.<sup>11</sup>

## 3/ المذهب المالكي:

الشهادة هي قول يتحتم بموجبه على الحاكم سماعه والحكم بمقتضاه وإن عدل قائله مع تعدده او حلف طالبه.<sup>12</sup>

فهي الاخبار بما علمه بلفظ خاص "كشهدت" و"اشهد".<sup>13</sup>

9 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 41.

10 محمود صالح العادلي، استجواب الشهود في المسائل الجنائية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الاولى، مصر، 2004، ص11.

11 ايمن محمد علي محمود حتمل، مرجع سابق، ص 29 .

12 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع نفسه، ص 41.

13 أيمن محمد علي محمود حتمل ، مرجع نفسه، ص 29-30.



## ثانيا: التعريف القانوني

### 1/ الشهادة في النظام القانوني الفرنسي:

يعبر مصطلح الشهادة *témoignage*<sup>14</sup> - في النظام القانوني الفرنسي - عن إخبار يهدف من جانب فاعله الى اطلاع الغير على المعرفة الشخصية التي لديه هو متعلقة بحدث تم يؤكد على صحته والشهادة بهذا المعنى يخرج عنها ما يقره الشخص بشأن ما نقل إليه بالتسامع او ما عرف على انه امر شائع بين الناس.<sup>15</sup>

### 2/ الشهادة في النظام القانوني الجزائري:

اكتفى التشريع الجزائري شأنه شأن بقية التشريعات، بتنظيمها وتحديد مجالها وشروط قبولها و حجيتها وإجراءاتها تاركا مهمة تعريفها للفقهاء والشراح وكذلك للاجتهادات القضائية<sup>16</sup>، يمكن ذكر بعض التعريفات:

"الشهادة تعبر عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بما رآه او سمعه بنفسه من معلومات عن الغير، مطابقة لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء، بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى" (17)، تعريف ابراهيم الغماز.

### المطلب الثاني: أنواع الشهادة وخصائصها

14 *Témoignage* : Dérivé de *témoigner* «dérivé lui-même de *témoin* .1\_ Relation faite par une personne de ce qu'elle a vu ou entendu ou plus généralement de ce qui lui est tombé sous les sens .2\_ Spécialement, relation fait par ladite personne le plus souvent sous la loi de serment en vue d'éclairer la justice. HONRI CAPITANT, *vocabulaire juridique*, Les presses universitaires de France 49 boulevard Saint \_Michel, Paris, 1930, p 472.

15 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص6.

16 صالح ابراهيمي ، الاثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري ، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الادارية ابن عكنون، بدون سنة، الجزائر، ص7.

17 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق ، ص44.

هناك أنواع مختلفة من الشهادة، منها شهادة الرؤية أو المباشرة؛ فيشهد الشاهد بما رآه بعينه وهي اقوى انواع الشهادة لأن أساسها المشاهدة والمناظرة، وهناك نوع آخر وهي الشهادة السماعية أو الشهادة المنقولة أو الغير مباشرة، بالإضافة الى نوعين آخرين: هما الشهادة بالتسامع والشهادة بالشهرة العامة.

### الفرع الاول: أنواع الشهادة

هناك تقسيمات عديدة للشهادة حسب المعيار المعتمد، فأقترح التقسيم التالي:

#### النوع الاول: الشهادة المباشرة

الاصل في الشهادة ان تكون مباشرة، فيقول الشاهد ما رآه او سمعه او ما أدركه بحاسة من حواسه الأخرى بطريقة مباشرة، فيخبر الشاهد بالوقائع التي عرفها معرفة شخصية، إما لأنه رآها بعينه، كما لو شاهد حادثاً من حوادث السيارات، او حادثاً من حوادث الغرق، أو لأنه سمعها بأذنه، كما إذا كان حاضراً مجلس العقد وسمع البائع يتعاقد مع المشتري، وإما لأنه اشتم بأنفه مادة لها رائحة متميزة كرائحة مادة المخدر او سامة كان قد شاهدها بحوزة آخر، وإما لأنه شاهد الحرير والصوف وقام بلمسه، وإما لأنه قام بتذوق الطعم، كطعم عسل من صنف معين حضر واقعة استخراجها من الخلية.<sup>18</sup>

#### النوع الثاني: الشهادة الغير مباشرة

وتسمى بالشهادة على الشهادة بحيث يشهد الشاهد بما سمعه من شخص آخر، أي أن الشاهد هنا لم يشاهد الواقعة أو الحادثة بنفسه بل سمع عنها من شخص آخر ولهذا سميت هذه الشهادة غير المباشرة بالشهادة السماعية<sup>19</sup>، فمثلاً قد يصاب شخص بطلق ناري من آخر وقبل

18 علي أحمد الجراح ، قواعد الإثبات بغير الكتابة- في المواد المدنية و التجارية- ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، بيروت لبنان ، 2010 ، ص 268.

19 محمد صبحي نجم ، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى ، عمان الاردن ، 2006 ، ص 304.

أن تصعد روحه إلى بارئها فقد يتلفظ ويقول عبارات صريحة بأن الذي قتله فلان، ويحكي أمام من حضر إليه ولحقه قبل احتضاره، ثم يموت بعد برهة وجيزة، وهنا يتقدم شخص أو أكثر وينقل هذه الشهادة ويشهد على ما سمعه نقلا عن المجني عليه قبل موته إلى مجلس التحقيق والقضاء فهذه هي الشهادة السماعية.<sup>20</sup>

### النوع الثالث: الشهادة بالتسامع

الشهادة بالتسامع غير الشهادة السماعية؛ فهي شهادة بما يتسامعه الناس في شأن الواقعة؛ وهي لا تنصب على الواقعة المراد اثباتها بالذات بل على الرأي الشائع لدى جمهور الناس عن هذه الواقعة وقد ذكرنا ان الشهادة السماعية تنصب على الواقعة المراد اثباتها بالذات ولكن لا على ان الشاهد رآها بعينه أو سمعها بأذنه أو ادركها بحاسة من حواسه بل على انه سمعها تروى له ممن رآها بعينه أو سمعها بأذنه أو ادركها بحاسة من حواسه<sup>21</sup>، فهي شهادة بما يتسامعه الناس وتتداوله الألسن دون أن تنصب الى اصل او مصدر معين<sup>22</sup>، ولما كان من العسير تحري وجه الصحة بالنسبة لهذا النوع من الشهادة فإنها لا تلقى قبولا في المسائل الجنائية وإن كان القضاء قد قبلها في المسائل التجارية على سبيل الاستئناس.<sup>23</sup>

### النوع الرابع: الشهادة بالشهرة العامة

20 محمود محمد عبد العزيز الزيني ، مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي ، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص146-147.

21 عماد محمد ربيع ، حجية الشهادة في الاثبات ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، عمان الاردن ، 2011، ص 103.

22 ابراهيم ابراهيم الغماز ، مرجع سابق ، ص 37.

23 محمود محمد عبد العزيز الزيني ، مرجع نفسه ، ص 105.

تتمثل فيما يشهد به الشهود أمام جهة رسمية بمعرفتهم لواقعة أو وقائع معينة عن طريق الشهرة العامة، فيقوم الموظف بتدوين هذه الوقائع في ورقة تعد دليلاً عليها، ومن ذلك محضر التركة وتقرير التركة وتقرير غيبة المفقود.<sup>24</sup>

### الفرع الثاني: خصائص الشهادة

تتفرد الشهادة كدليل اثبات جنائي بجملة من الخصائص يمكن إيرادها كالتالي:

**1/ الشهادة شخصية:** اجتمعت القوانين الوضعية على أن أقوال الشاهد شخصية، فيجب عليه أن يؤدي شهادته بنفسه فلا يجوز الانابة في الشهادة فيجب على الشاهد الحضور بشخصه أمام المحكمة.<sup>25</sup>

**2/ للشهادة حجية مقنعة و ليست ملزمة:** فتقدير قيمة الشهادة يخضع لسلطة القاضي المطلقة أيا كان عدد الشهود و أيا كانت صفاتهم، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك.<sup>26</sup>

**3/ الشهادة دليل مقيد:** أي أن نطاقها محصور، وهذا نظراً للخطورة التي يمكن أن تتمخض عنها إذا لحقها خلل من كذب ونسيان<sup>27</sup>...، إلى غيرها من عيوب الشهادة التي سيتم التفصيل فيها في الفصل الثاني.

**4/ حجية غير قاطعة :** بمعنى أن ما يثبت بواسطتها يقبل النفي بأي دليل من أدلة الإثبات الأخرى، كما يقبل أيضاً إثبات عكسه بشهادة النفي، وذلك على عكس الأدلة القاطعة كالإقرار واليمين.<sup>28</sup>

24 نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، 2000، ص 172-173.

25 عماد محمد ربيع ، مرجع سابق، ص 121.

26 نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 170.

27 صالح إبراهيمي ، مرجع سابق ، ص 09.

28 مرجع نفسه، ص 09.

5/حجية متعدية: أي أن الثابت بواسطتها يعتبر ثابتا بالنسبة لكل الناس، على عكس الإقرار،<sup>29</sup> لأنها صادرة من شخص عدل من غير الخصوم وليس له مصلحة في النزاع.<sup>30</sup>

5/الشهادة تنصب على ما يدركه الشاهد بحاسة من حواسه: وأهمها البصر والسمع والشم، فالشهادة تعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد عن الواقعة التي يشهد عليها.<sup>31</sup>

---

29 مرجع نفسه، ص 09

30 نبيل إبراهيم سعد، مرجع نفسه ، 170.

31 عماد محمد ربيع ، مرجع نفسه ، ص 123.

## المبحث الثاني:

## اهمية شهادة الشهود

في المجتمعات البدائية، لم يوجد نظام إثبات بالمعنى الحقيقي للكلمة نظرا لعدم وجود سلطة تشريعية وقضائية، كل ما هناك ان الفقهاء والمؤرخين يجمعون بأنه كان يسود لدى هذه المجتمعات نظام إثبات لاعقلاني، ومع ذلك فإن هناك وسائل إثبات كالشهادة كانت معروفة وكثيرة الاستعمال لدى الشعوب البدائية ولا زالت قائمة ومستعملة حتى في وقتنا الحاضر، لمعرفة قيمة الشهادة ارتأيت ان اقسّم المبحث إلى مطلبين أساسيين:

المطلب الاول: أهمية شهادة الشهود في التشريعات القديمة

المطلب الثاني: أهمية شهادة الشهود في التشريعات الحديثة

## المطلب الاول: أهمية شهادة الشهود في لتشريعات البدائية

لتسهيل الدراسة نقسم المطلب إلى ثلاثة فروع، نتناول في الفرع الاول أهمية الشهادة في المجتمعات البدائية ثم نتطرق إلى اهميتها بالنسبة للرومان وأخيرا أهمية الشهادة في المجتمع الإسلامي السابق.

## الفرع الاول : أهمية شهادة الشهود في المجتمعات البدائية

الانسان البدائي ليس بحاجة لكي يقتنع إلى تجارب يدعم بها اقتناعه، لان اقتناعه كان ذاتيا، خلاف الإنسان المتطور الذي يزداد الشك لديه <sup>32</sup>، وبذلك يجب أن يتحقق مما يشك فيه ليصل لدرجة اليقين.

فحاجة الإنسان لمعرفة رأي غيره هي ضمان لتأكيد رأيه الشخصي، ومن أجل ذلك كانت الشهادة تقبل بطريقة حسنة إذا كانت تتطبق مع اعتقاد من يطلبها<sup>33</sup>، وبذلك كانت لشهادة الشهود في المجتمعات البدائية اهمية عالية في الاثبات بعد المعاينة وكان القاضي يطمئن تماما عندما يحضر الشهود أمامه، و لم يكن من خطر آنذاك سوى النسيان.<sup>34</sup>

يمكن القول ان الشهادة هي الوسيلة الطبيعية والعادية للإثبات، فهي تصلح لإثبات كل الأفعال والتصرفات والاتفاقيات، ويرجع سبب سيادتها إلى حالة الجو والطبيعة في هذه المجتمعات، إذ انهم يمارسون نشاطهم أمام كافة الناس وحركاتهم وأعمالهم تقريبا تحت المراقبة من قبل الآخرين، إذ ينتبهون لكل ما هو غير طبيعي أو مغاير للعادات والتقاليد السائدة حيث ينفرون منه، كما ترجع أهمية الدور الذي تقوم به الشهادة في المجتمعات البدائية إلى حالة الأمن المنتشرة فيها.<sup>35</sup>

32 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص16.

33 مرجع نفسه، ص16.

34 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص14.

35 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 34-35.

## الفرع الثاني: أهمية شهادة الشهود في القانون الروماني

لم يشهد العصر الملكي الذي شهدته روما قواعد قانونية بمعنى الكلمة، وإنما كانت تعتمد على التقاليد والاعراف الدينية أكثر منها قانونية، أما في ظل الجمهورية كان ما يعرف بالقضاء الشعبي، وهو الذي يفصل في المواد الجنائية، وبقيام الإمبراطورية الرومانية طرأ تغيير في تنظيم القضاء أدى في نهاية الامر إلى إلغاء المحاكم الشعبية وقيام مكانها محاكم يرأسها حاكم المدينة، فتأثر نظام الإثبات تبعاً لهذا التغيير فأصبح القاضي انطلاقاً من تعليمات قانونية يطلب لإثبات صحة الواقعة شهادة شاهدين على الأقل، وفي كثير من الأحيان يتطلب القانون عدداً من الشهود يفوق الاثنين، كما صدرت أحكام وضعت قائمة بحالات الاهلية لأداء الشهادة<sup>36</sup>.

كما وضع الفقه الروماني قواعد تتعلق بالشهادة وذلك لما تكتسبه من أهمية في ذلك الوقت، أهمها:

- ✓ لا يعمل بشهادة واحدة.
- ✓ إنما الثقة بالشهود لا بالشهادة.
- ✓ إذا تناقض الشاهد فلا تسمع له شهادة.
- ✓ الإنسان لا يكون في دعواه شاهداً عدلاً.
- ✓ إذا تشككت في قول الشاهد، فاحمله على الغلط والجهل دون المكر والخداع.
- ✓ البينة الخطية لا تعارضها القولية.<sup>(37)</sup>

في النهاية نستطيع القول ان القانون الروماني في بداية الامر أعطى كل الاهمية لشهادة الشهود حيث يقال عليها *Témoignages passent lettres*؛ بمعنى تغلب الشهادات على

36 محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 1999، ص 58.

37 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 19.



المحركات، فكان الشهود في ذلك العصر لا يخافون من أحد، ولكن في عهد Justinien حدثت بعض الوقائع المؤلمة تسببت فيها بعض الشهادات، ونتيجة لذلك بدأت تضعف الثقة الموضوعية في الشهود، وبالتالي أصبحت الشهادة تفقد من مكانتها.<sup>38</sup>

### الفرع الثالث : أهمية الشهادة في المجتمع الاسلامي

#### أولاً: من القرءان

اهتمت الشريعة الاسلامية اهتماما كبيرا بإثبات الحقوق وبينت لنا الطرق المؤدية إلى ذلك، فجاء الخطاب الرباني في بيان أهمية الإثبات والحث عليه من خلال الأمر بتوثيق الحقوق والإشهاد عليها كما في قوله تعالى: " يا أيها الذين ءامنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذي عليه الحق و ليتق الله ربه، ولا يبخس منه شيئاً فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أولاً يستطيع أن يمل هو فليمل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى".<sup>39</sup>

تبين هذه الآية أهم قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية، ومنها الشهادة التي هي موضوع الدراسة حيث ورد ذكر لفظ الشهادة والشهود عدة مرات في القرءان الكريم مما يدل على الأهمية الكبرى التي حظيت بها لقوله تعالى في الآية 283 من سورة البقرة: "ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم" وقوله تعالى: وداوود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ".

38 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص15.

39 أحمد عبد الفتاح الهوارين، مرجع سابق، ص28.

لقوله أيضا: " واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا ..... إلى قوله تعالى والله بكل شيء عليم ".<sup>40</sup>

وفي الآية 134 من سورة النساء في قوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَعَلَىٰ أَنفُسِهِمْ أَوْ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْلُوا وَإِنْ تَلُوا أَوْ تَعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ".

### ثانيا: من السنة

جاءت أحاديث نبوية في موضوع الشهادة منها:

قوله صلى الله عليه وسلم: " إذا علمت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع ولا يعلم مثل الشمس إلا بالمعينة ".

ولقوله أيضا: "الشرك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس وشهادة الزور من الكبائر".

وقوله عليه الصلوات والسلام: "ألا أخبركم بخير الشهداء هو الذي يأتي بالشهادة قبل أن يسألها ".<sup>41</sup>

لذلك نستطيع القول أن الشهادة حظيت بأهمية كبيرة كوسيلة للإثبات في الشريعة الغراء والتزوير فيها يوجب غضب الرب حيث جعلها من الكبائر شأنها شأن الشرك بالله وعقوق الوالدين وذلك لما ينجم عنها من مساس بحقوق الناس ومفاسد.

### المطلب الثاني: أهمية شهادة الشهود في العصر الحديث

#### الفرع الاول: أهمية شهادة الشهود في المواد المدنية

39 سورة البقرة /281.

41 يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص23.

كانت الشهادة تستأثر باسم البينة دلالة على انها تحتل المرتبة الاولى بين أدلة الإثبات، إلا انه مع مرور الزمن اقلب الوضع وأصبحت القاعدة السائدة هي "تفوق الكتابة على الشهادة".

وقد تبين المشرع الجزائري هذا المبدأ في المادة 333 من القانون المدني حيث أجاز الإثبات بالبينة أي الشهادة في المواد التجارية والتصرفات المدنية التي تقل قيمتها على 1000 دج ما لم يوجد نص خاص.<sup>42</sup>

ولكن لا يجب ان يفهم انه لم تعد قيمة للشهادة في المواد المدنية، بل ولها أهمية قصوى في الحالات التي أجاز القانون الإثبات بواسطتها كإثبات الأفعال المادية ووجود مبدأ الثبوت بالكتابة واستحالة الحصول على دليل كتابي، فمجالها مازال واسع رغم تراجعها الملحوظ أمام الكتابة، كذلك الحال بالنسبة للشهادة في مسائل الأحوال الشخصية، أما في المواد التجارية، فتلعب الشهادة دورا كبيرا للإثبات، نظرا لسريان مبدأ حرية الإثبات في هذا المجال و ذلك يعود إلى سرعة المعاملات التجارية وعدم وجود وقت وافر لتهيئة الدليل الكتابي، فغالبية المعاملات التجارية قابلة للإثبات عن طريق الشهود إلا ما استثناه القانون صراحة.<sup>43</sup>

### الفرع الثاني: أهمية شهادة الشهود في المسائل الجنائية

الإثبات بشهادة الشهود هو الأصل في المواد الجنائية، لان الإثبات هنا ينصب على وقائع مادية، عدا ما استثناه القانون صراحة كجريمة خيانة الأمانة، كما أن الجرائم معظمها تقع صدفة وبالتالي فلا مجال للتفكير في الإثبات مسبقا على عكس المواد المدنية التي تكثر فيها الاتفاقات والمفاوضات وبالتالي يمكن الاستعانة بالكتابة، لذلك رفع المفكر الشهير بينتام من مقام الذين يدلون بالشهادة فقال عنهم: "الشهود هم أعين وآذان العدالة".<sup>44</sup>

42 يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 27.

43 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص 17-18.

44 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص 17.

لذلك نجد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في تنظيمه لمسألة الشهادة تناول إجراءات سماع الشهود سواء أمام الضبطية القضائية أو امام قاضي التحقيق أو أثناء المحاكمة على اختلاف درجات التقاضي وأمام كافة الأقسام، ففي القسم الرابع تحت عنوان "في سماع الشهود" بين إجراءات سماع الشهود من كيفية استدعائهم، وصولاً إلى توقيع محضر السماع في المواد 88 إلى غاية المادة 99.

كما تم ذكر الشهادة في الكتاب الثاني من قانون الاجراءات الجزائية تحت عنوان "في طرق الإثبات" في المواد 216 وما يليها.

أما المواد 286، 287، 298، 299، 301، 302 فقد حددت إجراءات سماع الشهود أثناء المرافعة التي تتم أمام محكمة الجنايات، والمادة 327 نصت على أنه إذا تعذر لسبب ما سماع شهود أثناء المرافعات في الحالة المنصوص عليها في المادة 326 تتلى في الجلسة شهادتهم المكتوبة، المادة 343 تبين كيف يتحقق الرئيس من هوية الشهود، والمادة 35 نصت على واقعة حضور الشهود الذين لم يسمعو، وفي المخالفات نصت المادة 400 تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير إما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها، وفي الفقرة الاخيرة من ذات المادة نص أنه لا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود، أما المجلس الفاصل في الاستئناف المرفوعة ضد أحكام المحاكم في قضايا الجرح والمخالفات نصت المادة 431، لا تسمع شهادة الشهود إلا إذا أمر المجلس بسماعهم.<sup>45</sup>

بالنسبة لقانون العقوبات الجزائري نجد المادة 14 منه، التي تجيز للمحكمة عند فصلها في جنحة وفي الحالات التي يحددها القانون، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو

45 الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية آخر تعديل الأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011، ويوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 31-32.

أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 8 منه لمدة لا تتجاوز الخمس سنوات.(المادة 14 من قانون العقوبات الجزائري)

بالرجوع للمادة 8 من قانون العقوبات، والتي تنص على العقوبات التكميلية نصت في البند الثالث على المحرومين من الحقوق الوطنية بالقول: " عدم الاهلية ليكون مساعدا او محلفا او خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال ".(المادة 08 من قانون العقوبات الجزائري)

كما انه رتب جزاء في حالة أداء الشاهد شهادة الزور في حالة الحكم للمتهم بالعقوبتين المشار إليهما في المادة 232 وما يليها.<sup>46</sup>

في النهاية نخلص بعد محاولة إجراء هذا المسح على المواد التي جاءت في سياق موضوع الشهادة في كل من قانون الاجراءات الجزائية و قانون العقوبات، ان الشهادة ما تزال تحتل الصدارة في الإثبات الجنائي، وذلك لما تتميز به المواد الجنائية من خصوصية تستطيع شهادة الشهود بصفة استثنائية ان تتعامل معها.

---

46 الأمر 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

## المبحث الثالث:

## تميز الشهادة عما يشابهها من الأدلة

تعتبر الشهادة من أهم الأدلة في المواد الجزائية، فالشاهد أثناء تأدية دوره في موضوع الدعوى في حالات كثيرة يتشابه فيها مع الخبير؛ وهذا راجع إلى أن كلاهما تستعين به السلطة القضائية ليقرروا أمامها بما أدركوه من أمور تؤدي إلى اكتشاف الحقيقة، كذلك الحال بالنسبة للمعترف والمترجم نظرا لكونها تشترك في أنها أدلة تعتمد على العنصر البشري والأقوال المدلى بها، لذلك سنحاول في هذا المبحث أن نبرز أهم نقاط التشابه والاختلاف بين الشهادة والأدلة المشابهة لها، إذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب أساسية:

## المطلب الأول: الشهادة والخبرة

## المطلب الثاني: الشهادة والترجمة

## المطلب الثالث: الشهادة والاعتراف

## المطلب الأول: الشهادة والخبرة

يتشابه دور الخبير والشاهد في أن كلا منهما تستعين به السلطات القضائية ليقر أمامها بما أدركه من أمور تؤدي إلى اكتشاف الحقيقة، وهذا أدى إلى أن بعض الأفراد صاروا يخلطون بينهما، والقول بأن الخبرة ليست إلا نوعا من الشهادة<sup>47</sup>، وقد يجمع شخص بين صفتي الخبير والشاهد كالطبيب الذي يكون حاضرا عند وقوع جريمة قتل فيقوم بالكشف على المجني عليه ويحاول إسعافه قبل وفاته وعندئذ تتاح له فرصة معرفة أسباب هذه الوفاة<sup>48</sup>، ولكن الواقع أن الخبرة؛ هي النتيجة التي تسفر عنها الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق

47 ايمن محمد علي محمود حتمل، مرجع سابق، ص 87 .

48 محمد سعيد نمور، أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، 2005، ص244.

في مجال الإثبات لمساعدته على تقرير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو دراية علمية لا تتوفر لدى عضو السلطة القضائية المختصة بحكم علمه وثقافته، وهي تساعد القاضي من الوجهة الفنية أما الشهادة فهي إلقاء الشاهد بمعلومات معينة عن الغير توصل إليها بإحدى حواسه.<sup>49</sup>

وتتلخص أهم الفروق بين كل من الشهادة والخبرة في:

- ✓ الشاهد يقدم إلى سلطات التحقيق معلومات حصلها بالملاحظة الحسية، أما الخبير فيقدم إليها آراء و تقييمات و أحكام توصل إليها بتطبيق قوانين علمية أو أصول فنية.
- ✓ الشاهد تحدده مصادفة معاينة ارتكاب الجريمة، أما الخبير فتعيينه دراساته وخبراته السابقة.
- ✓ يمكن ان يتعدد الخبراء أما الشاهد فلا يمكن إبداله بغيره وعدد الشهود محصور بالضرورة.<sup>50</sup>

### المطلب الثاني: الشهادة والترجمة

يرى بعض الفقهاء ان الترجمة تعد شهادة على ما يقرره الشاهد او المدعى عليه بلغته؛ لأن الترجمان ينقل عبارات من لغة مجهولة إلى لغة أخرى معلومة مما لا يتطلب ابحاثا فنية أو علمية، كما انها تتمثل في اعمال روتينية لا تحتاج إلى استنتاج أو تكييف أو لتقرير شخصي؛ فهي وسيلة اثبات مثل الشهادة حيث يشهد الترجمان بمحتويات المستندات او ما تتضمنه الاقرارات وبذلك فهو يضيف عنصرا جديدا في الدعوى، بينما يرى الغالب ان الترجمة هي نوع من الخبرة فالترجمان شخص يساعد القاضي على ادراك أمر معين يتطلب معرفة خاصة قد لا تتوفر في القاضي وهو الرأي الأرجح، فالترجمة يقصد بها تفسير أدلة قائمة من قبل كإقرارات الشهود أو المدعى عليه والمستندات الكتابية فالترجمة اذن ليست وسيلة من شأنها خلق دليل جديد وبالتالي ليست من وسائل الإثبات في الدعوى.<sup>51</sup>

49 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 43 .

50 فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي و التصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية مصر، 1999، ص 575.

51 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 149-150.

كذلك فإن عمل الترجمان يتم وفقا لعملية ذهنية من شأنها فهم مدلول تلك الإقرارات أو العبارات المكتوبة، ثم نقلها من لغة إلى أخرى، ولا بد في هذه الحالة من تدخل عنصر التقدير الشخصي فالاصطلاح الواحد قد يكون له عدة معانٍ والترجمة الحرفية المحضة تكون عديمة الجدوى ولا تحقق الغرض المرجو بل كثيرا ما تكون مضللة في فهم المطلوب، فالعنصر التقديري في هذه الحالة هو فهم مراد الشاهد أو المدعى عليه وتحويل ما يريد أن يدلي به الى لغة اخرى، الامر الذي يجعل الترجمة بعيدة كل البعد عن الشهادة، وانها عمل فني له طبيعة مماثلة لأعمال الخبرة فالترجمان يقدم الى القاضي رأيا وهو تفسير لمعاني الرموز او الحروف او ما ينطق به الآخرون.<sup>52</sup>

وعلى ذلك فالترجمة ليست إلا نوعا من انواع الخبرة، حيث ان مصطلح الخبرة يجب ان يؤخذ بمدلول واسع ليشمل كافة حالات المساعدات الفنية، والعلمية التي يقصد بها استكمال معرفة القاضي بقصد مساعدته في تقدير عنصر من عناصر الإثبات، وهذا ما أكده المشرع الفرنسي واللبناني والأردني حيث أن الأحكام التي اوردوها بالنسبة للترجمة لا تختلف في شيء عما ورد بشأن تنظيم الخبرة.<sup>53</sup>

### المطلب الثالث: الشهادة والاعتراف

الشهادة كما سبق تعريفها هي ان يدلي شخص بما رآه او سمعه او أدركه بحاسة من حواسه عن الجريمة، او فاعلها من أمور تمس غيره سواء كانت روايته في مجال الاثبات او النفي، أما الاعتراف فهو إقرار المدعى عليه على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها<sup>54</sup>، كما يمكن تعريفه على أنه حالة إقرار المتهم بكونه مرتكب الواقعة موضوع التحقيق<sup>55</sup>، وعليه فالاعتراف عمل إرادي ينسب به المدعى عليه إلى نفسه بارتكاب وقائع معينة

52 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 150.

53 مرجع نفسه، ص 150.

54 مرجع نفسه، ص 142.

55 ابراهيم سيد أحمد ، الاستجواب والاعتراف ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية مصر، 2002 ، ص 84 .



تتكون به الجريمة، وإذا تطرق الاعتراف إلى مسائل صدرت عن الغير، ففي هذه الحالة يكون المعترف في موقف الشهادة على الغير لا الاعتراف.<sup>56</sup>

بالنسبة إلى أوجه التشابه والاختلاف:

✓ كل من الشهادة والاعتراف تعتبر دلائل، للقاضي ان يأخذ بها فيرفعها إلى مرتبة دليل ويبنى عليها حكمه كما له أن يطرحها جانبا إعمالا لمبدأ حرية الاثبات في المواد الجنائية.

✓ الشاهد شخص غريب عن الاتهام، إذ أنه يدلي بمعلومات عن الغير، في حين ان المعترف يقر على نفسه.<sup>57</sup>

✓ الأصل في الشهادة تؤدي بعد حلف اليمين وفق نص المادة 93 / الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إلا في حالات محددة سنتطرق لها بشيء من التفصيل في الفصل الاول تحت عنوان الممنوعون من أداء اليمين على خلاف الاعتراف الذي لا يوجب حلف اليمين وذلك تحت طائلة البطلان.

✓ الشهادة وسيلة للإثبات فقط بالنسبة لما تتضمنه من وقائع، في حين أن الاعتراف هو وسيلة اثبات أيضا، إلا أنه قد يكون وسيلة دفاع للمتهم. وبهذا المعنى فهو إذا حق له و ليس إلزاما عليه.<sup>58</sup>

56 عماد محمد ربيع ، مرجع سابق، ص 142.

57 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 43.

58 مرجع نفسه، ص 43.



الفصل الأول

الربيع

## الفصل الاول:

## إجراءات تحصيل الشهادة

تتعدد الابعاد التي تحتويها الشهادة والدالة في النهاية على طبيعتها المختلطة، والتي يتعين حسن فهمها بصورة جيدة، لما سترتب على ذلك من حسن الإحاطة أيضا بشخصية الشاهد، ويساعد بالتالي مساعدة فعالة في إمكانية مناقشته والحصول على ما قد يوجد من معلومات لديه قد يعتمد إخفاءها أو يخطئ في إظهارها، ويمكن حصر تلك الابعاد في ثلاثة رئيسية، هي البعد القانوني والبعد النفسي والبعد الواقعي.<sup>1</sup>

لذلك وجب التنبه لهذه الأبعاد عند مناقشة الشاهد واستجوابه لتقليص الفجوة بين ما يدلي به من أقوال وبين الحقيقة، وعليه سنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث:

المبحث الأول: الادلاء بالشهادة أمام القضاء

المبحث الثاني: عيوب الشهادة

المبحث الثالث: وسائل التحليل والكشف عن عيوب الشهادة

1 محمود محمد عبد العزيز الزيني، المرجع السابق، ص175.

## المبحث الاول:

### الادلاء بالشهادة أمام القضاء

نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب أساسية، نتناول في المطلب الاول اجراءات سماع الشهادة، ثم في المطلب الثاني نحدد واجبات الشهود ونبين في الثالث شروط صحة الشهادة.

#### المطلب الاول: إجراءات سماع الشهادة

نتناول في هذا المطلب إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق، ثم ننتقل إلى إجراءات سماع الشهادة أمام المحكمة، و في كلا الجهتين نجري مقارنة بين كل من التشريع الفرنسي والجزائري.

#### الفرع الاول: إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق

سنرى كيف يتم تلقي أقوال الشهود الحاضرين أمام قاضي التحقيق الجزائري، وأمام نظيره الفرنسي.

#### أولاً: اجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق الجزائري

عندما تعرض القضية على قاضي التحقيق ليحقق فيها أعطاه قانون الاجراءات الجزائرية الحرية في تحديد الاشخاص الذين يرى فائدة في سماع شهادتهم، سواء هؤلاء الاشخاص قد ورد ذكرهم في البلاغ عن الجريمة أو الشكوى منها، أو يكون قد وصل إلى علم قاضي التحقيق بوسيلة ما أن لديهم معلومات عن الجريمة.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائرية، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2009، ص110.

يستدعي قاضي التحقيق الشهود الذين يريد الاستماع إليهم عن طريق أعوان القوة العمومية، وتسلم نسخة من طلب الاستدعاء للشاهد، كما قد يكون الاستدعاء بكتاب عادي أو موسى عليه أو بالطريق الإداري، ولهم أن يحضروا أمام قاضي التحقيق طواعيتا وفق نص المادة 2/88 من ق.إ.ج.ج.

يمكن أن ينتقل قاضي التحقيق إلى الشاهد الذي تعذر عليه الحضور لسماع شهادته، أو ينيب عنه من يتلقى أقواله<sup>3</sup>، وفي حالة ما ثبت عدم صحة ادعائه (في ما يخص استحالة حضوره) جاز لقاضي التحقيق اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 97 من ق.إ.ج.ج.<sup>4</sup>

وإذا لم يلتزم الشاهد بالحضور لقاضي التحقيق أن يتخذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 79 من ق.إ.ج.ج، غير أنه إذا حضر فيما بعد وأبدى أعذار محقة ومدعمة بما يؤيد صحتها جاز لقاضي التحقيق إعفاؤه من الغرامة كلها أو جزء منها بعد سماع طلبات وكيل الجمهورية.

عند مثول الشاهد أمام قاضي التحقيق لأول مرة وجب على الأخير أن يستعلم من الشاهد عن المعلومات المتعلقة بهويته، اسمه، لقبه، اسم أبويه، تاريخ ومكان ازدياده، حالته الاجتماعية، مهنته، مقر سكنه، وأن يبين له إن كان قريبا أو نسبيا للمتهم أو الطرف المدني أو كان في خدمتهم ثم يطلب منه أن يؤدي اليمين القانونية التالية ويده مرفوعة:

3 انظر نص المادة 99 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

4 تتمثل الإجراءات في استحضاره جبرا بالاستعانة بالقوة العمومية بالإضافة إلى غرامة تتراوح بين 200 إلى 2000 دج.

" أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وان أقول كل الحق ولا شيء غير الحق"<sup>5</sup>، إلا في حالات المنع من أداء اليمين، فإن القاضي يتخطى هذا الاجراء وتكون الشهادة على سبيل الاستدلال.

يطلب من الشاهد ان يدلي بأقواله حول كل ما يعلمه عن ظروف القضية وينبئه القاضي بأن لا يتكلم إلا في حدود ما شاهده بنفسه وسمعته وأدركه بحاسة من حواسه الاخرى وليس ما قيل له من شخص آخر وأن يذكره بالعقوبة المقررة لشهادة الزور وأن يتركه فيما بعد ان يتكلم بكل ما لديه من معلومات دون مقاطعته، حتى لا يؤدي بمقاطعته إلى تشتيت أفكاره، ويدون أقواله كما هي دون زيادة أو نقصان وذلك بإملاء منه على كاتب التحقيق، وله ان يرخص للشاهد بالإملاء على الكاتب، وأن يعتمد في طريقة تدوينه على كتابة كامل السؤال الموجه إلى الشاهد، وكامل الاجابة وإثر انتهاء الشاهد من تصريحاته بما يعلمه شخصيا عن ظروف القضية لقاضي التحقيق أن يسأله بعد ذلك في بعض المواطن كاستفساره حول الالفاظ الغامضة التي تفوه بها، وعن مواطن تناقضه في الاقوال.<sup>6</sup>

وينبغي في كل الاحوال أن يدلي بشهادته شفويا ولا يقبل منه قاضي التحقيق أن يقدم له شهادة مكتوبة، إلا في حدود ضيقة جدا تخص ارقاما كبيرة لا يستطيع الشاهد أن يذكرها، أو مسائل فنية كأن تكون متعلقة بمحاسبة مالية.

يتبع قاضي التحقيق في تلقي شهادة الشهود الترتيب التالي: يبدأ بسماع شهود الإثبات ثم شهود النفي، وفي حالة اعتراف المتهم فله أن يقدم شهود النفي على شهود الإثبات، وإذا تبين له تناقض بين شهادات الشهود أجريت مواجهة فيما بينهم لإظهار الحقيقة كما يجري المواجهة

5 أنظر المادة 93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

6 محمد حزيط، مرجع سابق، ص112.

بين الشهود والمتهم إن استلزم الامر ذلك، كما له أن يعيد تمثيل الجريمة، كل ذلك في اطار الكشف عن الحقيقة.<sup>7</sup>

يؤدي الشاهد شهادته بغير حضور المتهم ويحرر محضر بأقواله ( نص المادة 60 من ق.إ.ج.ج)، غير أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يجري مواجهة سواء بين الشاهد والمتهم أو بينه وبين باقي الشهود، كما له أن يعيد تمثيل الجريمة كل ذلك من أجل مقتضيات التحقيق ( المادة 96 من ق.إ.ج.ج).

وإذا كان الشاهد أصما أو أبكما توضع الأسئلة وتكون الإجابة بالكتابة، وإذا لم يكن يعرف الكتابة يندب له قاضي التحقيق من تلقاء نفسه مترجما قادرا على التحدث إليه، ويذكر في المحضر اسم المترجم المنتدب ولقبه وموطنه وبنوه على حلفه اليمين(المادة 92 من ق.إ.ج.ج).

يعيد الشاهد تلاوة محتوى شهادته ثم يوقع على كل صفحة من صفحات محضر التحقيق، وفي حالة لم يكن ملما بالقراءة تتلى - الشهادة - عليه من طرف الكاتب، بالإضافة إلى وجوب مصادقة كل من قاضي التحقيق، والكاتب، والمترجم إن وجد ( نص المادة 94 من ق.إ.ج.ج) ، كما يجب أن لا تتضمن المحاضر تحشيرا بين الاسطر، وفي حالة وجود مثل هذه الشطوب والتخريجات وجب المصادقة عليها من قبل قاضي التحقيق، والشاهد، والمترجم إن استدعت الحالة تعيينه، وذلك تحت طائلة الالغاء حسب نص المادة 95 من ق.إ.ج.ج.

### ثانيا: اجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق الفرنسي

قاضي التحقيق يستطيع طلب سماع شهادة كل شخص يرى فائدة من سماع أقواله حسب نص الفقرة الأولى من المادة 101 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

7 محمد حزيط، مرجع سابق، ص113.



استدعاء الشهود يمكن أن يكون عن طريق المحضر القضائي أو أحد أعوان القوة العمومية(المادة 1/101 من ق.إ.ج. ف)، كذلك يمكن أن يكون عن طريق كتاب عادي(lettre simple) أو موصى عليه(lettre recommandée)، أو بالطريق الإداري ( المادة 2/101 من نفس القانون)، كما يمكن للشهود الحضور تلقائيا (المادة 2/101 من ق. إ. ج. ف).<sup>8</sup>

كل شخص استدعي على أساس شاهد وجب عليه الحضور أمام قاضي التحقيق، وأداء اليمين والإدلاء بشهادته( المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي)، مع التحفظ على ما نص عليه قانون العقوبات الفرنسي في ما يتعلق بالسر المهني(المواد 13/226, 14 /226 من قانون العقوبات الفرنسي).<sup>9</sup>

عندما يطلب سماع شهادة صحفي عن معلومات تلقاها بمناسبة مهامه، له الحرية في عدم التصريح عن مصدر هذه الأخيرة( المادة 109 / 2 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي).<sup>10</sup>

يقوم قاضي التحقيق بتحديد هوية الشاهد ( نص المادة 103 من نفس القانون)، يستثنى من ذلك الشاهد الذي يتقدم بشهادته مع الإبقاء على سرية هويته *témoignage anonyme*.<sup>11</sup>

يؤدي الشاهد اليمين أن لم يكن هناك مانع ثم يقدم المعلومات التي يعرفها عن الواقعة، يمكن للقاضي أن يعين مترجم في حالة اختلاف اللغات(المادة 2/102 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي).<sup>12</sup>

<sup>8</sup> Corinne RENAULT-BRAHINSKY, procédure pénale, 7<sup>e</sup> édition, Gualino édition, paris, 2006, p182.

<sup>9</sup> Corinne RENAULT-BRAHINSKY, op.cit., p182.

<sup>10</sup> Vanessa Valette, procédure pénale, ellipses, Paris, 2005, p219.

<sup>11</sup> Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, procédure pénale, 18<sup>e</sup> édition, Dalloz, Paris, 2001, p587.

الشاهد يعرض أقواله شفاهيتا ثم يقوم القاضي بتلخيص الشهادة ويمل على كاتبه. الشهادة ليست تسجيل آلي بالنسبة للتشريع الفرنسي، عكس بعض التشريعات الأجنبية، وهذا ما يدعوا البعض للقول باحتمال تعرض الشهادة للتحريف أو ببساطة فسادها لما تتعرض له من تلخيص، لذلك جاء اجراء إعادة قراءة الشاهد لما أدلى به من أقوال ثم وجوب التوقيع عليها ( المادة 106 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي)، كما يجب أن لا تتضمن أوراق المحضر أي تحشير "كتابة بين الأسطر" (Interligne) بالإضافة إلى توقيع الشاهد يوقع على المحضر كل من القاضي، والكاتب، والمترجم إن وجد ( المادة 107 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي)

« A défaut d'approbation ils seraient non avenues »

تلغى \_المحاضر\_ في حالة ما إذا كانت الإرادة معيبة.<sup>13</sup>

### الفرع الثاني: إجراءات سماع الشاهد أمام قاضي الموضوع

وفيهما نبين كيف يتم سماع أقوال الشهود أمام قاضي الموضوع الجزائري ثم الفرنسي.

### أولاً: اجراءات سماع الشهادة أمام قاضي الموضوع الجزائري

بمجرد افتتاح الجلسة، يتحقق الرئيس من هوية المتهم وحضور أو غياب كل من المدعي المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية والشهود م343 ق.إ.ج، ثم يأمر الشهود بالانسحاب إلى الغرفة المخصصة لهم ولا يخرجون منها إلا عندما يناديهم لأداء الشهادة، ويتخذ

12 Si le témoin est atteint de surdité, le juge nomme d'office pour l'assister un interprète en langue des signes ou toute personne qualifiée maîtrisant un langage ou une méthode permettant de communiquer avec les sourds (cet interprète, s'il n'est assermenté, doit prêter serment). Il peut être recouru à tout dispositif technique de communication avec le témoin, le juge pouvant communiquer avec lui par écrit. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, procédure pénale, 18  édition, Dalloz, Paris, 2001, p584.

13 Gaston Stefani, George Levasseur, Bernard Bouloc, op. cit., p586.

الرئيس كل الإجراءات اللازمة لمنع الشهود من التحدث فيها بينهم قبل أداء الشهادة م 221 ق.إ.ج.ج.

واليمين التي يحلفها الشاهد هي تلك اليمين المنصوص عليها في المادة 93 ق.إ.ج التي سبق إن أشرنا إليها.

بالرجوع إلى نص المادة 228 من ق.إ.ج.ج، نلاحظ أن القصر دون السادسة عشر والمحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية، وأصول المتهم وفروعه وزوجه وإخوته وأخواته وأصهاره على درجة النسب، لا يحلفون اليمين، لكن يمكن لهؤلاء جميعا أن يحلفوا اليمين إذا لم تعارض النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى في ذلك، ولكن يجب أن نعرف أن شهادة كل هؤلاء تعتبر شهادة على سبيل الاستدلال وإن حلفوا اليمين.

كما يجب أن نعلم أن الشهادة لا تبطل إذا قام بحلف اليمين شخص غير أهل لحلفها وهذا ما يستشف من نص المادة 229 من ق.إ.ج.

وإذا كان الشاهد ملزما بإسماع شهادته عدة مرات فلا يوجد ما يلزمه من تجديد يمينه أثناء نفس المرافعة، وذلك طبقا لنص المادة 230 من ق.إ.ج.

والمقاعدة أنه تسمع أقوال شهود الإثبات أولا إلا إذا رأى الرئيس غير ذلك (م2/225 ق.إ.ج.ج)، ويؤدي الشهود شهادتهم كل واحد بعد الآخر بانفراد على الوقائع المسندة إلى المتهم أم عن شخصه وأخلاقه (م1/225 ق.إ.ج.ج).

ويتعين على كل شاهد أن يعرف نفسه للمحكمة ويبين للمحكمة صلته وعلاقته بالمتهم أو المدعي المدني، أو المسؤول عن الحقوق المدنية، وذلك طبقا لنص المادة 226 ق.إ.ج.ج.

في ما بعد يبدأ الشاهد في قول ما يعرفه عن الواقعة شفويا، إلا إذا سمح له الرئيس أن يستعين بمستندات (الفقرة الثانية من المادة 233 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري).

بالنسبة لحالة شهادة الأسم والأبكم تطبق الاحكام التي سبق شرحها في الشهادة أمام قاضي التحقيق.

وبعد الانتهاء من الشهادة، يوجه الرئيس الأسئلة اللازمة للشاهد، كما وجه أيضا الاسئلة التي يقترحها أطراف الدعوى إن كان لذلك محل م 2/233 ق.إ.ج أما النيابة العامة، فيجوز لها أن توجه أية أسئلة تراها لازمة للشهادة مباشرة م 3/233 ق.إ.ج، وإذا انتهى الشاهد من شهادته يجوز له طبقا للمادة 4/233 ق.إ.ج أن ينسحب من القاعة، إلا إذا قرر الرئيس غير ذلك.

وتضيف الفقرة الخامسة من المادة 233 المذكورة أنه يجوز لكل من الرئيس والنيابة العامة والمدعي المدني والمتهم أن يطالبوا بانسحاب الشاهد مؤقتا من قاعة الجلسة بعد افرأغه من شهادته، ثم يعود من جديد لمواجهته بشهود آخرين.

### ثانيا: اجراءات سماع الشهود أمام قاضي الموضوع الفرنسي

يقوم الشهود بالإدلاء بشهادتهم الواحد تلو الآخر حسب الترتيب الذي وضعه رئيس الجلسة عن الوقائع المسندة للمتهم سواد من الناحية الشخصية أو الاخلاقية (المادة 331 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي).<sup>14</sup>

يتعين على الشهود بطلب من الرئيس أن يذكروا اسمهم، لقبهم، سنهم، مهنتهم، موطنهم، أو إقامتهم، وما إذا كانوا من أقارب أو أصهار المتهم أو الطرف المدني، وإذا كانوا كذلك، إلى أي درجة من القرابة (المادة 2/331 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي)، ثم يقوم الشهود بتأدية اليمين.<sup>15</sup>

14 Corinne RENAULT-BRAHINSK, op.cit. , p240.

15 « de parler sans haine et sans crainte, de dire toute la vérité, rien que la vérité ».Art 131 /3 du code procédure pénale.

لرئيس أن يطرح بعض الاسئلة على الشهود قبل الإدلاء بشهادتهم (المادة 2/332 من نفس القانون دائما)، كما يجوز للنائب العام ومحامي الأطراف طرح الأسئلة مباشرة على الشهود، بالمقابل عدم جواز ذلك بالنسبة للمتهم والأطراف المدنية إلا بواسطة الرئيس (المادة 312 و 332 من نفس القانون)، بعد الإدلاء بالشهادة يبقى الشهود في قاعة الجلسة حتى انتهاء المرافعات إلا في حالة ما أمر الرئيس بغير ذلك (المادة 334 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي).<sup>16</sup>

يمكن للنيابة العامة والأطراف الاعتراض على سماع شهود على أساس أنهم لم يذكروا أو جاء ذلك بطريق غير مشروع ( المادة 1/330 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي) ويفصل في الاعتراض، مع ذلك يمكن سماع هؤلاء الشهود على سبيل الاستدلال إعمالا لمبدأ السلطة التقديرية للرئيس ( 2/330 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي) وأبعد من ذلك، يجوز سماع من لا يستطيعون الشهادة وكل ذلك على سبيل الاستدلال أيضا وفقا للسلطة التقديرية للقاضي (المواد 335 و 336 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي).<sup>17</sup>

### المطلب الثاني: واجبات الشهود

يجب على كل من طلب للشهادة أن يحضر بناء على الطلب المحرر إليه من قبل القاضي. فقد حددت المادة 97 من نفس القانون على واجبات الشاهد وجزاء الاخلال بها وهي:

1/ الامتنال أمام القضاء عند دعوته: كل شخص طلب لأداء الشهادة ملزم بالمثل أمام القضاء، فإذا لم يستجب للطلب ولم يحضر جاز لقاضي التحقيق بعد موافقة وكيل الجمهورية استحضاره جبرا بواسطة القوة العمومية، ويتعرض الشاهد المتخلف عن الحضور إلى الحكم عليه بعقوبة الغرامة من 200 إلى 2000 دج من قبل قاضي التحقيق نفسه، وهذا الحكم غير

16 Corinne RENAULT-BRAHINSK, op.cit. ,p 240-241.

17 نفس المرجع ، ص 241.

قابل للطعن وفق نص المادة 97 من نفس القانون، ولكن إذا حضر الشاهد فيما بعد وأبدى اذكار محقة ومدعمة بالدليل جاز لقاضي التحقيق بعد سماع طلبات وكيل الجمهورية اعفاء من الغرامة كلها أو جزءا منها<sup>18</sup>، كما يجب على الشاهد أن يكشف عن هويته وما هي علاقة التي تربطه بأطراف الدعوى إن وجدت (المادة 93 من ق.إ.ج.ج).<sup>19</sup>

2/ أداء الشهادة بعد حلف اليمين: يلزم الشاهد الذي يستمع اليه قاضي التحقيق بحلف اليمين المنصوص عليها في المادة 97 من نفس القانون، ويعفى الاشخاص القصر من حلف اليمين إذا لم يتموا السادسة عشر ومع مراعات الاحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة، بالرجوع إلى نص المادة 301 من ق.ع.ج التي تعاقب كل من قام بإفشاء أسرار علم بها بمناسبة تأدية مهامه، فنجدها خصت بالذكر كل من الاطباء والجراحون والصيدالة والقابلات واكتفت بالنسبة للبقية بالتلميح وتكمن العلة في "الاسرار المهنية"، فكل شخص مؤتمن بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة دائمة كانت أو مؤقتة على أسرار أدلي بها إليها بحكم الضرورة ملزم بالتكتم عليها، ومخالفة ذلك تعرضه للعقوبة.<sup>20</sup>

حيث يدخل ضمن هؤلاء الفئة: القضاة، وكتاب، الضبط والمحامون، ورجال الدين، والمحلفون، والموثقون، والمحضرون، وبالدرجة الثانية الخبراء المحاسبون ومحافظو الحسابات، في حين لا يدخل ضمنها المحاسبون ومسيرو الشركات والمصرفيون.<sup>21</sup>

18 انظر نص المادة 97 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي.

19 أجاز القانون الفرنسي الصادر في 15 نوفمبر 2001 رسميا الشهادة المجهولة *témoignage anonyme* والتي تفرض توافر ثلاث شروط للعمل بها هي: أن تكون الشهادة في جريمة معاقب عليها بثلاث سنوات حبس على الاقل، أن تكون هذه الشهادة الكلاسيكية فيها خطورة على حياة أو وجود الشاهد أو أقاربه، ثالثا أن لا تكون متعارضة مع ممارسة حق الدفاع (المادة 58-706 الفقرة الاولى والمادة 60-706 الفقرة الاولى من قانون العقوبات الفرنسي). Vanessa Valette، مرجع سابق، ص220.

20 انظر نص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.

21 أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص86.

3/ قول الحقيقة: يجب على الشاهد أن يدلي بمعلومات حول الواقعة الجرمية المستشهد عنها وهو ملزم بقول الحقيقة ولا يعفى من الادلاء بشهادته إلا إذا كانت شهادته تتعلق بسر المهنة، ويلزم الشاهد بأن يدلي بكل معلوماته، فإذا رفض الاجابة على الاسئلة الموجهة اليه بعد تصريحه علانية بأنه يعرف مرتكب الجريمة، يجوز احالته الى المحكمة المختصة والحكم عليه بعقوبة الحبس من شهر إلى سنة، بالإضافة إلى الغرامة من ألف دينار إلى عشرة آلاف دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة 98 من قانون الاجراءات الجزائية)<sup>22</sup>، كل شخص استدعي لأداء الشهادة ملزم بالتصريح بأقواله ولامتناع عن الشهادة يعرض الشاهد إلى عقوبة منصوص عليها في المادة(434-15-1 من ق.ع.ف)، إلا في حالة ما إذا شكل ذلك افساء لسر مهني، مثال المادة 109 من قانون العقوبات الفرنسي تجيز للصحفي الامتناع عن تقديم مصادر معلوماته.<sup>23</sup>

### المطلب الثالث : شروط صحة الشهادة

للشهادة في مدلولها القانوني عدة شروط لا بد من توافرها لكي تكون دليلا في الاثبات، وهذه الشروط منها ما يتعلق بالشهادة ذاتها، و منها ما يتعلق بالشاهد.

#### الفرع الاول: شروط الشهادة المتعلقة بالشهادة في حد ذاتها

##### أولا: ان تؤدي الشهادة في مجلس القضاء

22 تجدر الاشارة إلى ان العقوبات المقررة في المواد 232 إلى 234 من ق.ع.ج لشهادة الزور لا تطبق على الشاهد في مرحلة التحقيق أمام قاضي التحقيق، ذلك أن القانون لا يعاقب على شهادة الزور إلا أمام جهات الحكم. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص86.

23 Vanessa Valette, op.cit., p219.

الاصل أن تكون الشهادة شفوية وأن تصدر أمام مجلس القضاء طبقا للأوضاع المقررة قانونا لذلك، حيث يدلي الشاهد بأقواله حول الواقعة<sup>24</sup> المستدعى لأجلها فلا عبرة بأي شهادة يحصل الادلاء بها خارج مجلس القضاء،<sup>25</sup> ولو كان ذلك أمام موظف عام مهما علت درجته طالما أنه ليست له ولاية القضاء.<sup>26</sup>

لكن هناك استثناء يرد على القاعدة المذكورة يتمثل في تعذر الشاهد من الحضور أمام القضاء بسبب جدي كالمرض أو لأسباب أخرى سائغة، فالمريض يوجب انتقال القاضي اليه بنفسه أو أن ينيب نائبا يقوم بتحصيل الشهادة عنه، وهذا ما ورد في نص المادة 99 من قانون الاجراءات الجزائية على النحو الاتي:

"إذا تعذر على الشاهد الحضور انتقل إليه قاضي التحقيق لسماع شهادته أو اتخذ لهذا الغرض طريق الانابة القضائية فإذا تحقق من أن شاهدا أدعى كذبا عدم استطاعته الحضور جاز له ان يتخذ ضده الاجراءات القانونية طبقا لاحكام المادة (97 ق.إج.ج)".

#### ثانيا: شفوية الشهادة:

يجب على المحكمة أن تسمع بنفسها وأن تناقش شفويا الشهود، فالأصل أنه لا يجوز الاكتفاء بالشهادة المدونة في المحضر بل يجب على المحكمة أن تسمع هذه الشهادة بنفسها لكي تقدر تمام التقدير مدى صحتها أو صدقها، فلا يستعين الشاهد بمذكرات كتابية إلا إذا كان الموضوع معقدا يحتاج إلى ذكر أرقام وتواريخ، وحكمة هذه القاعدة أن تفرس القاضي في وجه

24 من البديهي أن تنصب الشهادة على واقعة قانونية معينة متنازع فيها ومتعلقة بالدعوى ومنتجة فيها كما هو الحال بالنسبة لأي دليل آخر. علي أحمد الجراح، مرجع سابق، تهميش 1ص 279.

25 محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطبع والنشر، ص 209.

26 علي أحمد الجراح، مرجع نفسه، ص 280.



الشاهد وملاحظة حالته النفسية عند تأدية الشهادة يساعد القاضي كثيرا على تقديرها<sup>27</sup>، وقد نصت على هذا المادة 233 من ق.إ.ج.ج في فقرتها الاولى: "يؤدي الشهود شهادتهم شفويا " كما يجوز للشهود بصفة استثنائية وبأمر من الرئيس أن يستعينوا بمستندات(الفقرة الثانية من المادة سابقة الذكر).

وجاء في هذا الصدد جاء قرار للمحكمة العليا على النحو التالي: "تطبيقا لمبدأ شفوية المرافعات يلتزم القاضي الجزائي بسماع جميع شهود الدعوى الحاضرين بالجلسة ما لم ير أنه لا فائدة في سماع أحدهم.....".<sup>28</sup>

### ثالثا: تأدية الشهادة بحضور الخصوم<sup>29</sup>

الاصل العام أن تجرى جميع إجراءات المحاكمة بحضور جميع الخصوم في الدعوى، وذلك تجنباً لإحباط حقوق الدفاع، فتأدية الشهادة في حضور الخصوم يمكن كل من دفاع المتهم او ممثل النيابة العامة او دفاع الطرف المدني من طرح الاسئلة على الشاهد.

1/ بالنسبة للمتهم: بالرجوع إلى نص المادة 294 قانون إجراءات جزائية، يفهم منها ان القاضي يستطيع أن يستمع إلى الشهود وينطق بالحكم في مواجهة المتهم الغائب (والذي تتوفر فيه الشروط المذكورة في المادة )، ويعتبر الحكم المنطوق به في غيبته حضوري.

27 خالد عبد العظيم أبوغابة، كمال محمد عواد عوض، كرم مصطفى خلف الله، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات - دراسة مقارنة بين النظم الإسلامية و الأنظمة الوضعية-، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013، ص52.

28 المحكمة العليا، قرار صادر يوم 16/02/1988 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 49143، مشار إليه لدى: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص240.

29 نعني بالخصوم إما أطراف الدعوى أو من يمثلهم من محامين ووكلاء.

2/ بالنسبة للنيابة العامة: حضور ممثل النيابة العامة المرافعات امام الجهات القضائية المختصة بالحكم ضروري، هذا ويتعين أن ينطق بالحكم في حضوره، المادة 29 فقرة 02 من قانون الاجراءات الجزائية، فحضور ممثل النيابة في الاساس شرط لصحة التشكيلة.

3/ المدعي المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية : لهم الحق في سماع الشهود، ولكن لا يعتبر حضورهم اجباريا، بل لهم أن يحضروا بصفة شخصية او ان ينوب عنهم من يمثلهم، إلا في حالة ما إذا رأت المحكمة ضرورة من حضور المدعي المدني لضمان السير الحسن للتحقيق، فلها ان تلزمه بالحضور.<sup>30</sup>

#### رابعاً: علنية الشهادة:

ان العلنية تحمي مصالح المتقاضين والمتهم وتخدم العدالة كما تطمئن الجمهور، وفضلا عن ذلك فهي تعمل على تقويم الشهادة من خلال جعل الشاهد أكثر دقة في الادلاء بالمعلومات، كما تفتح المجال إلى خلق شهود آخرين في القضية من خلال لفت نظر شاهد لم تسمع شهادته، إلا أن هناك من يأخذ على مبدأ العلنية عيب تأثر الشهود بالرأي العام.<sup>31</sup>

تعتبر العلنية الاصل العام غير أنه هناك استثناء على الاصل، فالمرجع خول للمحاكم سلطة تقديرية واسعة في هذا الموضوع، فغالبا ما تأتي المحاكمات السرية لأسباب تمس النظام العام والآداب العامة، بحيث يتفق كل من المشرع الجزائري والفرنسي في هذا الشأن، نذكر المادة 468 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على سبيل المثال:

" يفصل في كل قضية على حدة في غير حضور باقي المتهمين، ولا يسمح بحضور المرافعات إلا لشهود القضية والاقارب القريبين للحدث ووصيه...".

30 براهم صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري \_دراسة مقارنة في المواد المدنية والجزائية\_ رسالة لنيل دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص50.  
31 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 562.

كما تعتبر العلانية مبدأ أساسي في القضاء الفرنسي إلا في حالة ما إذا ما شكلت هذه العلانية خطر بالنسبة للأخلاق أو النظام العام أو السير الحسن للمرافعات أو شرف واعتبار الاشخاص، هنا يأمر القاضي بسرية المرافعات « Huis clos » المواد 306، 400، 512، 535 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي.<sup>32</sup>

#### خامسا: حلف اليمين:

##### (أ) تعريف اليمين:

يقصد بحلف اليمين<sup>33</sup> Prestation du serment \_بوجه عام\_ تلاوة شخص صيغة يمين بالصورة التي حددها القانون، أمام سلطة يتعهد بها هذا الشخص بالتزام مسلك معين، وعليه يمكن أن نعرف حلف الشاهد لليمين على أنه قيامه أمام القضاء بأداء قسم بمقتضاه يلتزم هذا الشخص بأن يقرر ما أدركه من معلومات ووقائع متعلقة بواقعة إنسانية، أو طبيعية معينة لها علاقة بالخصومة أو النزاع المطروح أمام القضاء.<sup>34</sup>

##### (ب) صيغة اليمين:

بعد عرض فكرة تحليف اليمين للنقاش انقسم جمهور المفكرين والشرح إلى ثلاث آراء، بين مؤيد وهذا لا يطرح اشكال، وبين معارض نهائيًا ومن يجعلها مسألة اختيارية، فينادي الرأي الثاني بإلغاء اليمين كليًا واعتباره فكرة غبية ومبرر لفشل و كسل القضاة، بينما يبرر التيار الثالث رأيه على اساس ضعف الوازع الديني في المجتمعات الحديثة، مما يسهل الاقبال على شهادة الزور مع حلف اليمين؛ والذي بالنسبة لهم لا قيمة له، وانطلاقًا من ذلك يذهبون لجعل

32 Bernard Bouloc, Haritini Matsopoulou, op.cit, p419.

33 في اللغة الفرنسية كلمة اليمين مأخوذة من الكلمة اللاتينية التي تعبر عن اليمين وتعبر هذه الكلمة في معناها العام عن التأكيد رسمي(ديني في الأصل)، شفهي أو خطي، يعد فيه أحد الأشخاص بقسم بالتصرف بطريقة معينة أو يشهد(مع حلف اليمين أيضا) على مطابقة إعلان ما للحقيقة. محمود صالح العادلي، المرجع السابق، تهميش 1 ص 77.

34 مرجع نفسه، ص 77.

حلف اليمين مسألة اختيارية، فأين هو المشرع الجزائري والفرنسي من كل هذا؟ وماهي صيغة اليمين في كل من التشريعين الجزائري والفرنسي ؟

### 1/ بالنسبة للتشريع الجزائري

أخذ المشرع الجزائري بفكرة أو مبدأ ضرورة حلف اليمين قبل أداء الشهادة، وذلك ما نجده في نص المادة 227 من قانون الاجراءات الجزائية، ويؤدي كل شاهد ويده اليمين مرفوعة اليمين بالصيغة الآتية:

" أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق".<sup>35</sup>

ان حلف اليمين من الامور الجوهرية بالنسبة لقيمة الشهادة، وهي من أهم الضمانات التي تضفي على الشهادة الثقة، وهي التي تمنحها القوة في الاثبات، لتشكل دليلا يستمد منه القاضي قناعته، لأنها تعهد على قول الحق أمام الله عز وجل أو امام من يقدهه الشاهد مع الشعور بهيبته وجلالته والخوف من عقابه، لذلك يتوجب على الشاهد ان يحلف اليمين القانونية قبل الادلاء بالشهادة ولا يجوز له ان يمتنع عن أداء اليمين بغير عذر قانوني<sup>36</sup>، كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة.<sup>37</sup>

### 2/ بالنسبة للتشريع الفرنسي

تبنى التشريع الفرنسي هو الآخر فكرة ضرورة حلف اليمين في تأدية الشهادة، فيجب على الفرد الذي سيشهد ان يؤدي اليمين (تحت طائلة التجريم المنصوص عليه في نص المادة

35 نص الفقرة الثانية من المادة 93 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

36 علي أحمد الجراح، مرجع سابق، ص281.

37 نص المادة 97 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

434-15-1 من قانون العقوبات الفرنسي)<sup>38</sup>، في ما يخص الشهادة امام محكمة الجنايات جاءت الصيغة في نص المادة 331\_3 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي<sup>39</sup>، ونصوص المواد 536، 446، 103 من نفس القانون<sup>40</sup>، بالنسبة لمحكمة الجنح والمخالفات، وجدير بالذكر ان صيغة اليمين في القانون الفرنسي حتمية وملزمة لكافة الشهود\_الذين يجب عليهم حلف اليمين \_ بحيث لا يجوز أن يحذف أو يغير منها شيء، وإلا ترتب على ذلك بطلان الشهادة<sup>41</sup>، وهذا ما تؤكد أحكام المحاكم الفرنسية فمتى حلف الشاهد ان يقول "الحق" بدلا من عبارة "كل الحق" كانت الشهادة باطلة.<sup>42</sup>

### الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الشاهد

بالإضافة إلى الشروط السابقة الذكر هناك شروط تتعلق بالشاهد في حد ذاته ترتكز حول ما إذا كان حرا ومميذا ومدركا أثناء التصريح بأقواله، هل سنه يسمح له قانونا بالشهادة ؟ بالإضافة إلى ضرورة التمتع بالصحة العقلية، وفي النهاية أن يكون خارج حيز الممنوعين من أداء الشهادة قانونا (الملزمين بكتمان السر المهني، والاقارب والاصهار...).

### أولا: التمييز والادراك

38 Vanessa Valette, op.cit, p219.

39 Article. 331 « ... Avant de commencer leur déposition, les témoins prêtent le serment (de parler sans haine et sans crainte, de dire toute la vérité, rien que la vérité). Cela fait, les témoins déposent oralement..... »

40 Article. 103 « les témoins prêtent serment de dire toute la vérité, rien que la vérité. Le juge leur demande leurs noms, prénom..... »

Article.446 « Avant de commencer leur déposition, les témoins prêtent serment de dire vérité rien que la vérité ».

41 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، تهميش 02 ص95.

41 Crime 4 juillet 1962 J.C.P. 1962 – 4-115/ Crime .14 janv .1964 J.C.P. 1964 -4-31 / Crime 20 déc .1967 J.C.P. 1968-4-15.

مأخوذ من:

مرجع نفسه ، تهميش 02 ص95.

يقصد بالتمييز القدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه إحداثها، وهذه القدرة تنصرف إلى ماديات الفعل فتتعلق بكيانه وخصائصه، وتنصرف كذلك إلى آثاره من حيث ما تتطوي عليه من خطورة على المصلحة أو الحق الذي يحميه القانون وما تنذر بيه اعتداء عليه.<sup>43</sup>

توجد ثلاثة عوامل من الممكن أن تؤثر في قدرة الشخص على التمييز وهي صغر السن والشيخوخة المتقدمة والمرضى العقلي.

أما صغر السن فبالرجوع إلى نص المادة 228 من ق.إ.ج.ج نجد أن المشرع الجزائري حدد سن وجوب أداء اليمين القانوني \_ وفق نص المادة 93 من نفس القانون \_ بسن السادسة عشر حيث تسمع شهادة القصر دون السادسة عشر دون حلف اليمين، كما أنه يجوز أن يسمع أقوال القاصر دون السادسة عشر بعد حلف اليمين إلا على سبيل الاستدلال إذا لم تعارض ذلك النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة سابقة الذكر (المادة 288 من ق.إ.ج.ج)<sup>44</sup>، بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد جعل سن السادسة عشر هو السن الأنسب لأداء اليمين<sup>45</sup> وتسمع شهادتهم على سبيل الاستدلال حتى بعد حلف اليمين.<sup>46</sup>

بالنسبة للشيخوخة فإنها تكون بوصول الشخص إلى مرحلة متقدمة من السن تفقده القدرة على التمييز مما يجعله ليس أهلا لتحمل الشهادة وأدائها، ولم يورد المشرع الجزائري حكما فيما يخص الشهادة في مرحلة الشيخوخة، لذلك فما على القاضي هنا إلا استعمال سلطته التقديرية

43 خالد عبدالعظيم أبوغابة، كمال محمود عواد عوض، كرم مصطفى خلف الله، مرجع سابق، ص4.

44 قضت محكمة النقض بأن العبرة في أهلية الشهادة هي بوقت وقوع الامر الذي تؤدي عنه وبوقت ادائها. إدوارد غالي الذهبي، الاجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، مكتبة غريب، مصر، 1990، تهميش 1 ص436.

45 تنص على ذلك المادة 108 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي:

"Les enfants au – dessous de l' âge de seize ans sont entendus sans prestation de serment " .

46 Be rnard Bouloc, Haritini Matsopoulou , op.cit., p246,

للقول بقبول شهادة شخص طاعن في السن من رده كذلك الحال بالنسبة للأمراض العقلية التي قد تصيب الشاهد والتي تعتبر من المسائل الموضوعية يختص فيها قاضي الموضوع.<sup>47</sup>

### ثانيا: الحرية والإرادة

يجب أن يبدي الشاهد أقواله بحرية واختيار، فإذا اكره الشخص على أداء الشهادة بما يخالف الحقيقة أو إكراهه على عدم أدائها، هنا لا اعتبار لهذه الشهادة.

### ثالثا: عدم تعارض صفة الشاهد مع أي صفة أخرى في الدعوى

يجب أن تتوافر الصلاحية الكاملة لدى الشاهد ومن ثم لا يصلح للشهادة من تتعارض صفته مع صفة الخصوم في الدعوى،<sup>48</sup> وتشمل هذه الفكرة القاضي ووكيل الجمهورية وأمين الضبط في نفس الدعوى، والمحلفين والمترجمين.

هناك مبدأ روماني أصولي يقول: " لا يصح لأحد أن يشهد في قضيته الخاصة ".<sup>49</sup>

### رابعا: ألا يكون الشاهد محكوم عليه بعقوبة جنائية

حيث ورد في نص المادة الثامنة الملغاة من قانون العقوبات في فقرتها الثالثة على عقوبة تبعية

47 بلولهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص جنائي، كلية الحقوق لجامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2011، ص51.

48 خالد عبد العظيم أبوغابة، كمال محمد عواد عوض، كرم مصطفى خلف الله، المرجع السابق، ص50.

49 مرجع نفسه، ص 51.

49 أشار إليها: صالح ابراهيم، الاثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 112.

تتمثل في المنع من الشهادة بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بعقوبات جنائية، وجاء في المادة التاسعة\_ من نفس القانون \_ المتعلقة بالعقوبات التكميلية النص على الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في الفقرة الثانية منها.<sup>50</sup>

كما هو الحال بالنسبة للقانون الفرنسي الذي خول للمحكمة ان تحرم المحكوم عليه من ممارسة الحقوق التي تتعلق بالمواطن والحقوق المدنية والعائلية، أي بما في ذلك الحرمان من حق الشهادة أمام القضاء.<sup>51</sup>

#### خامسا: أن لا يكون الشاهد ممنوعا من الشهادة

وهي تلك الحالات التي يكون فيها الشاهد ملزما بكتمان الواقعة؛ نظرا لكونها تعتبر سرا لا يجوز له إفشاؤه، من ضمن هذه الاسرار تلك المتعلقة بالمهنة " السر المهني " حيث يفرض القانون حماية بالزام هذه الطائفة ( اطباء والصيدلة والقابلات....) بعدم البوح بوقائع علموا بها بمناسبة تأدية وظائفهم، ويعاقب قانون العقوبات على الاخلال بهذا الالتزام، ورد في ذلك نص المادة 301 من ق.ع.ج.

كما أن رابطة الزوجية الناشئة بموجب عقد زواج \_وفق النظام القانوني الذي يخضع له هذا العقد-تعتبر حائل أو عائق أمام الادلاء بالشهادة في حق أحد الزوجين، لأن سمو علاقة الزوجية تأبي أن تفسى هذه الاسرار في ساحات المحاكم، نظرا لأن من شأن هذا الإفشاء إفساد ما بين الأزواج من مودة ورحمة،<sup>52</sup> وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري بجعله زوج المتهم لا

50 Article. 131 – 26 « l'interdiction des droits civique, civils et de famille porte sur:

1-.....

2-.....

3-.....

4- le droit de témoigner en justice autrement que pour y faire de simples déclaration.... »

52 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص 45 - 46 .



يؤدي الشهادة<sup>53</sup>، بالإضافة إلى شرط عدم التهمة؛ وهي أن يجلب الشاهد إلى المشهود له نفعاً أو يدفع عنه ضرراً، حيث نصت المادة 228 من ق.إ.ج.ج في الفقرة الثانية على هذه الطائفة وتم إعفائهم من أداء اليمين، وهم: أصول المتهم وفروعه وزوجه، وإخوته وأخواته وأصهاره على درجته من عمود النسب، وفي حالة شهادتهم في حالة لم تعارض كل من النيابة وأطراف الدعوى فإن هذه الشهادة تكون على سبيل الاستدلال (نص المادة 288 من ق.إ.ج.ج)، كما أن الشاهد لا يمكنه أن يجمع بين صفته كشاهد وصفة أخرى تجعله طرف في الدعوى التي سيشهد فيها، في هذا الشأن حيث قضت المحكمة العليا<sup>54</sup>: "أن القانون لا يسمح لبعض الأشخاص بأداء الشهادة تتعارض صفتهم في الدعوى مع صفة الشاهد، فالمتضرر من الجريمة الذي لم يدعي مدنيا يجوز سماعه كشاهد بعد حلف اليمين القانونية، أما إذا ادعى مدنيا فإنه يصبح طرفاً في الدعوى وبالتالي لا يمكن أن تجمع فيه صفتا الخصم والشاهد معاً".

53 انظر نص المادة 228 / 2 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

54 المحكمة العليا، قرار صادر عن الغرفة الجنائية يوم 1975/07/01 في الطعن رقم 10829. مشار إليه لدى: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص241.

## المبحث الثاني:

## عيوب الشهادة

قال الفيلسوف والفقيه الانجليزي بنتام " ان الشهود هم أعين و آذان العدالة " ومقولة هذا الفقيه لاقت نقدا شديدا في اوائل هذا القرن، إذ ان هناك عدة عوامل طبيعية ونفسية واجتماعية تؤثر على الشهادة فتعيبها، فكيف نجعل للعدالة \_ التي تمثل أسمى المثل القضائية \_ حواس ناقصة؟.

وكما كتب احد الفقهاء "يجب ان نعلم ان الافتراض هو عدم صدق الشاهد، إلى جانب الكذب المرضي والرغبة في الكذب التي يشعر بها بعض الافراد، وإلى جانب أخطاء الملاحظة والاسباب النفسية التي تضلل الشهادة، هناك أسباب أخرى كثيرة للخطأ بحيث بدأت الشهادة تفقد أهميتها والفاعلية التي كانت لها "، ولذا كان لابد من قيام مجهودات تنقذ الشهادة كوسيلة للإثبات مما يهددها من الاخطار.

ولتحقيق هذه الغاية يجب تضافر مجهودات علماء النفس والاطباء الشرعيين ورجال القانون، لدراسة عيوب الشهادة نقسم المبحث إلى مطلبين اساسيين:

المطلب الاول: الخطأ في الشهادة

المطلب الثاني: الكذب في الشهادة

## المطلب الاول: الخطأ في الشهادة

إذا كان مصدر الشهادة الكاذبة هو سوء نية الشاهد، وهي النفسية المنحرفة غير السوية التي تمثل وعاء الشهادة لديه، فإن مصدرها في الشهادة الخطأ هو قصور بما تحمله نفسية الشاهد وحواسه من عيوب وعلل ذاتية لإرادية وذلك لعدم توافر ركن القصد الجنائي.<sup>55</sup>

فيمكن أن يكون هذا القصور نتيجة خلل بحواسه التي تمثل همزة وصل بين العالم الخارجي والداخلي له، وإن افترضنا سلامة هذه الاخيرة نرجع العلة إلى الوعاء النفسي للشاهد الذي تستقيم به الادراكات نتيجة أمراض عصبية كانت أو نفسية، وقد تصل إلى العقلية فيستحيل على الشاهد أن يفصل بين خياله المريض والحقيقة، كما يمكن أن ينسب الخطأ إلى الدعامة التي تحمل عليها الذكريات التي تبنى عليها الشهادة -الذاكرة- ، بالرغم أن الشاهد هو المسؤول الوحيد عن الشهادة وهو المصدر الأولي للعيوب التي قد تلحق الشهادة إلا أن هذا لا يمنع أن يكون الشخص الذي يستجوبه مسؤول بطريقة ما عن أخطاء قد تطرأ على ما يدلي به الشاهد من أقوال.

## الفرع الاول: أخطاء مرجعها المؤهلات العقلية والحسية المستعملة في الشهادة

## أولاً: خطأ في الانتباه والإدراك الحسي

يمكن تعريف الانتباه بأنه تركيز الشعور في الشيء،<sup>56</sup> بينما الإدراك فهو اكتشاف هذا الشيء ومعرفته، فالإدراك بواسطة الحواس سواء كان شعوريا أو غير شعوري هو إعطاء معنى للانطباع الذي تلقاه والذي أخل بحالة الراحة التي كانت عليها هذه الحواس<sup>57</sup>، لذلك الانتباه

55 محمود عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص 61.

56 مصطفى محمد الدغدي، التحريات والاثبات الجنائي، مطابع جامعة المنيا المركزية، مصر، 2002، ص 92.

57 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 70.

يسبق دائما الادراك ويمهد له وتتأثر حالة الانتباه بعوامل متعلقة بالمؤثر والشخص على النحو التالي:

#### (أ) تأثيرات المنبه:

\_ شدة المنبه: فالمنبه عالي الشدة يستدعي الانتباه أكثر من المنبه لمنخفض الشدة، فالأصوات المرتفعة والأصوات الساطعة أكثر جذبا للانتباه من الأصوات الضعيفة والأصوات الخافتة<sup>58</sup>.

\_ تكرار المنبه: إن تكرار المؤثر يكون له الأفضلية في جذب الانتباه، مثل سماع صوت استغاثة متكررة.

\_ التغيير: الشيء المستمر يضعف الانتباه، سواء كان ضجيجا أو هدوء فتوقف محرك السيارة فجأة يثير انتباه ركبها.<sup>59</sup>

- التباين والغرابة: إن الذي يبرز أكثر ويجذب الانتباه هو اختلاف المنبه عما يحيط به من الأشياء، لذلك فإننا ننتبه إلى السيارة التي يختلف لونها عن بقية السيارات الأخرى.<sup>60</sup>

#### (ب) تأثيرات الشخص ذاته:

وهذه العوامل إما أن تكون شخصية دائمة أو عارضة، فالعوامل الشخصية الدائمة تشمل التكوين العام للشخص من الناحية الجسمانية والنفسية، فالكفيف لا يمكن له أن ينتبه إلى المؤثرات الضوئية، كما يشمل التكوين الخاص عادة الانتباه المكتسبة والتي تختلف من شخص لآخر حسب مهنته وجنسه، مثل حالة راكب السيارة لا ينتبه إلى إشارة المرور عكس قائد السيارة الذي تعود على الانتباه إليها. بالنسبة للعوامل الشخصية العارضة فمنها المرضية مثل

58 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 158.

59 مصطفى محمد الدغدي، مرجع سابق، ص 92-93.

60 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 65.

الحمى وتصلب الشرايين، أو التهيؤ الوقتي كالانتباه إلى شيء معين بذاته دون سائر المؤثرات مثل انتباه الام لأنين صغيرها، أو عامل المصلحة فيزيد الانتباه لمؤثر متعلق بمصلحة الشاهد عن غيره ليس لديه مصلحة بيه، بالإضافة إلى الإدراك الحسي وهو يعتمد على حاستي السمع والبصر ودرجة قوتهما فيزيد الانتباه كلما زادت قوة حاستي السمع والبصر.<sup>61</sup>

### ج ( أنواع الانتباه:

1-الانتباه الارادي: هو الانتباه الذي يتطلب من المنبه بذل جهد قد يكون كبير كالانتباه إلى حديث جاف أو ممل.<sup>62</sup>

2- الانتباه التلقائي: ويشترك فيه جميع الكائنات الحية، بحيث هذا النوع من الانتباه لا يحتاج لبذل جهد بل يمضي سهلا طيعا لأن الرغبة موجودة، ويمكن للانتباه التلقائي أن يتحول إلى انتباه إرادي في حالة ما إذا كان للمنبه صلة مباشرة بالاتجاه الذي يسود سلوك الشخص في وقت من الاوقات ومن شأنه أن يحول الاتجاه نحو مركز جديد.<sup>63</sup>

3-الانتباه القصري: و هي حالة استجابة الشخص للمثير رغم إرادته، فيفرض المثير نفسه فرضا فيرغمنا على اختياره دون غيره من المثيرات، كالانتباه إلى صدمة قوية بين سيارتين.<sup>64</sup>

### ثانيا: أخطاء مرجعها الوظائف الحسية

أ)أخطاء حاسة البصر: قد يحدث أن الشاهد لا ينتبه للواقعة محل الاثبات الا بقدر ضعيف، أحيانا أخرى قد ينتبه للفعل ذاته دون الشخص الذي يرتكبه، هذا النوع من الأخطاء يكون بشكل كبير في المواد الجزائية لأن عامل الصدفة متوفر بشكل كبير.

61 مصطفى محمد الدغدي ، مرجع نفسه ، ص93.

62 ابراهيم ابراهيم الغماز ، مرجع سابق، ص59.

63 مرجع نفسه، ص 59-60.

64 مرجع نفس، ص60.

يمكن أن تحدث اخطاء البصر بسبب الانفعال النفسي المصحوب بالخوف، فالشخص الذي يكون قريبا من الواقعة قد لا ينتبه لمرتكبها بسبب الخوف الذي يسكنه في تلك اللحظة، وبذلك يكون بصره ضعيفا.<sup>65</sup>

إلى جانب ذلك توجد عدة أخطاء يمكن أن تتوفر في حاسة البصر كأخطاء البصر بسبب عمى الالوان الجزئي لوجود بعض الالوان التي لا يستطيع الشخص أن يتذكرها خاصة وأنه رآها مرة واحدة، كما يمكن أن يخطئ الشاهد بسبب تأثير الإيحاء في بصره لأن الشخص هنا يكون قد رأى مرتكب الفعل غفلة منه فقط ولم ينتبه إلى ذلك، فتستقر تلك الصورة في اللاشعور بعد ذلك.<sup>66</sup>

#### ب) أخطاء حاسة السمع:

لموضع الاذنين على جانبي الرأس اهمية كبيرة في تحديد الانسان لاتجاه الصوت، فالصوت الذي يأتي من الجانب الايمن يصل أسرع إلى الاذن اليمنى منه إلى الاذن اليسرى فعموما يستطيع الشاهد أن يحدد مصدر الاصوات من حيث الاتجاه.

تختلف حاسة السمع من شخص لآخر، وما نلاحظه في هذا الموضوع أن أذن الشخص تسمع باستمرار، فمثلا إذا أطلق شخص عيار ناري، فإن كل الأذان القريبة من ذلك المكان تسمعه، فحاسة السمع تسري باستمرار وبطريق غير عادي.<sup>67</sup>

65 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص 21.

65 مرجع نفسه، ص 21.

66 تكلم عنها: عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 170.

لكن المشكل المطروح هنا يتمثل في صعوبة تمييز الاصوات في حالة تداخلها لذا قد يقع الشاهد في الاخطاء رغما عنه، كما قد يحدث الخطأ نتيجة تصور الشاهد لما يود سماعه وهذا يعتبر خطأ في حاسة السمع.

### ج) أخطاء حواس الشم والذوق واللمس:

يمكن للشخص أن يقع في غلط عندما يشم رائحة ما، خاصة إذا كان للمرة الأولى، وقد يصاب الشخص بأمراض في الجهاز التنفسي كضмор الغشاء المخاطي، والتهابات الجيوب الأنفية<sup>68</sup>، أما في حاسة الذوق يمكن أن يقع الخطأ فيها كون اللسان هو العضو المسئول عن التذوق، تتواجد على سطحه مستقبلات موزعة بشكل متباين، فالمذاق الحلو مثلا نحصل عليه أساسا من طرف اللسان، والحموضة على جوانب اللسان، لذلك فإن مذاق قطرة من عصير الليمون المحلى يكون حلو إذا تذوقناه على طرف اللسان، ويكون حامضا في جوانبه، وعليه فقد يخطأ الشاهد في وصفه لمذاق السموم كما أنه تتفاوت درجة دقة حاسة التذوق من شخص لآخر.<sup>69</sup>

أما حاسة اللمس فتختلف باختلاف العمل الذي يقوم به الإنسان، فحاسة اللمس عند الحداد ونظيرتها عند موظف عادي تختلفان كثيرا، كما تختلف هذه الحاسة أيضا بين الانسان المبصر والاعمى، فهي جد متطورة عند هذا الاخير بحكم الضرورة.<sup>70</sup>

### الفرع الثاني: خطأ في الذاكرة

تعني الذاكرة القدرة على الاحتفاظ بالخبرات السابقة \_حسية كانت أو عقلية\_ ثم استرجاعها في الوقت المناسب،<sup>71</sup> وللذاكرة عدة خطوات:

68 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص 22.

69 تكلم عنها: عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 174-175.

70 تكلم عنها: صالح ابراهيمي، مرجع نفسه ، ص 22 .

- 1) التحصيل: وفيها يتم تحديد ما يدرك، حيث تتحقق من تحديد الواقعة وتضمن لها مكانها في تركيب البناء الهيكلي للذاكرة، ويتم القيام بهذه الوظيفة لا شعوريا وتبدو انها لا تنسى شيء فكل صورة تلاحظها تحتفظ بها بتحديد ذاتي وادراك جديد.
- 2) الحفظ: وهي عملية تسجيل للصورة التي تم تحصيلها بنفس درجة الإدراك وحالة الشاهد.
- 3) الاسترجاع: وهي الخطوة الأخيرة ويلاحظ أنه عند تذكر هذه الصورة فإننا لا ننتظر أن يعيدها الشاهد بحالتها الأصلية لان الإدراك لا يمكن تذكره، كما تم في حالة التحصيل، وهذا يعني أنه عندما نتذكر الصورة السابقة فإنه لا يمكن إن تكون هي الصورة الأساسية بموضوع الإدراك الاصلي، فهناك عدة عوامل تضعف درجة التذكر مثل عدم المصلحة والحادثة وعدم التقبل وتعقيد الصورة المدركة أي شمولها على احداث ووقائع متشابكة مما يصعب ادراكها بسهولة<sup>72</sup>، ويتسبب في تحريف الذاكرة أو في النسيان إجمالاً.

#### أ)النسيان:

- يرجع النسيان عادة إلى عجز في تخزين المعلومات والخبرات بشكل محكم في الذاكرة أو إلى عجز في استرجاع المعلومات والخبرات بالرغم من تخزينها بشكل محكم في الذاكرة، يرجع علماء النفس النسيان إلى ثلاث نظريات هي:
- 1) نظرية الترك والضمور: حيث يشبه أصحاب هذه النظرية المعلومات المخزنة بالعضلة التي تضمر مع مرور الزمن خاصتا إذا قل استعمالها وتنشيطها .
  - هذه النظرية ربما يمكن أن تفسر حالات النسيان في بعض الامراض وفي الشيخوخة.
  - 2) نظرية التداخل والتعطيل: يرى أصحاب هذه النظرية أن معظم النسيان اليومي يحدث نتيجة تداخل أوجه الأنشطة المتعاقبة التي يقوم بها الفرد أو التي تعرض له اثناء النهار بعضها في

70 مصطفى محمد الدغدي، مرجع سابق، ص 93.

72 مرجع نفسه، ص 93.



بعض كما تتداخل الوان الطيف، فينجم عن هذا التداخل أن يطمس بعضها بعضا، فالنسيان يحدث نتيجة التداخل وتشوش القديم بواسطة الجديد.

(3) نظرية الكبت: ترى هذه النظرية أن النسيان ينجم عن رغبات مكبوتة، فننتكر ما نريده من أحداث مفرحة وسعيدة لإحياء المشاعر الايجابية التي سبق معايشتها بالمقابل تناسي التجارب المؤلمة التي تسبب الضيق والحزن.<sup>73</sup>

### (ب) تحريف الشهادة:

آلية عمل الذاكرة من حيث تخزين المعلومات والخبرات لا تشبه طريقة تخزين الصور في شريط سينمائي حيث تسترجع دون أن يطرأ عليها أي تغيير، بينما تتحور الذكريات المخزنة في الذاكرة البشرية بمجرد إعمال الإدراك لذلك يمكن أن نحصر عوامل تحريف الذاكرة إلى:

(1) عدم دقة الإدراك: عدم كفاءة الادراك أو قصوره ينجم عنه حذف بعض التفاصيل أو إضافة تفاصيل أخرى، وسد ما بينهما من ثغرات من عنده.

(2) الميل إلى التأويل: يميل الإنسان بطبعه إلى التأويل وخلق علاقات منطقية بين الاشياء، فهو يميل عن غير قصد ظاهر إلى خلق أسباب للحوادث التي يدركها أو يتذكرها، مثال رؤية الشاهد لشيء يسقط من أعلى منزل يفسره بأن أحد ما قد رماه ومن المحتمل أن يؤول هذا الفعل إلى قصد إيذاء أحد المارة في الطريق، وعلى هذا يمكن القول أن التأويل من أهم العوامل المؤدية إلى تحريف الشهادة.

(3) الاتصال بين الشهود: إن مجرد اجتماع الشهود قبل أداء الشهادة من شأنه أن يؤدي إلى تحريف الشهادة عن طريق تلقين أحدهم الآخر، هذا من جهة بالإضافة إلى تأثير الشهود ببعض البعض لأن الانسان يحاول دائما ان يتلاءم مع رأي الجماعة، كما أن الشهود يتأثروا برأي وسائل الاعلام والرأي العام.

73 أشار لهم: عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص182-183.

4) عامل التسوية: من العوامل المهمة التي تؤدي إلى تحريف الشهادة حيث يميل الشاهد إلى سد الثغرات وإكمال النقص فيما يسترجع من الذكريات، وكذلك تنظيمها وتنسيقها وحذف التفاصيل غير المفهومة منها.<sup>74</sup>

### المطلب الثاني: الكذب في الشهادة

الكذب هو تحوير الحقيقة إما بدافع مصلحة أو صداقة أو قرابة، وإما بسبب آفة نفسية من أعراضها الكذب للكذب، والتشوق إلى استطلاع المعلومات ولو بالنقل عن الآخرين يتوافر بصفة خاصة في الأطفال والنساء.<sup>75</sup>

يمكن أن نرجع أسباب الكذب في الشهادة إلى أسباب ذاتية تتعلق بشخص الشاهد، وأخرى تتعلق بمصلحة الشاهد وثالثا ترتبط بظروف الواقعة محل الشهادة.

### الفرع أول: الاسباب المتعلقة بشخص الشاهد:

تتمثل في المرض النفسي والعقد النفسية، وسن الشاهد، وجنس الشاهد.

### أولا: المرض النفسي والعقد النفسية

فقد يصاب شخص ما بمرض نفسي؛ تكون من آثاره النفسية أن يحقد ويكره على سبيل المثال كل النساء أو نوع معين من النساء لأن في حياته امرأة أساءت إليه بشكل أو بآخر (زوجة أبيه على سبيل المثال)، أو كأن يكون الحقد أو الكره يكنه هذا الشخص لرجال أصحاب مهنة معينة أو حرفة ما أو حتى ذوي هيئة مميزة، وذلك بسبب حادث تعرض له في حياته مع شخص ينتمي إلى نفس المهنة أو الحرفة أو له ذات الهيئة المشار إليها<sup>76</sup>. هنا في هذه الحالة

74 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص184-185.

75 رمسيس بنهام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، 2005، ص78.

76 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص154.

يكفي أن يكون الشخص جنسه أنثى أو من الطائفة السابقة الذكر حتى يشهد الشاهد ضده ولو كانت هذه الاقوال لا تمثل الحقيقة.

### ثانيا: سن الشاهد

أ) شهادة الأطفال: إن وهم الزعم أن الأطفال أبرياء ولا يقولون غير الحق، وأنهم لا يكذبون خطير جدا، فشهادة الاطفال مشكوك فيها لأنهم يتوهمون ويتخيلون أمور يظنون أنهم رأوها في حين أنهم حلموا بها فقط فكثيرا ما تسبب أقوالهم مآسي كبيرة<sup>77</sup>، فعادتا ما يخلطون بين شهادتهم بما أدركوه وشهادتهم بما نقلوه عن ألسنة الناس<sup>78</sup>، وسن الشاهد محل اعتبار في صحة شهادته، فالطفل عادة يميل إلى الكذب بحكم تأثير الظروف المحيطة بحياته<sup>79</sup>، كما يمكن أن يميل الطفل للكذب بغية المروق من عقاب الاسرة أو المدرسة، لكن ليس معنى ذلك أن كل الأطفال ينكرون الحقيقة، بل هناك من يقررون الحقيقة حتى ولو كانت تتعلق بشخص عزيز لديهم.<sup>80</sup>

ب) شهادة المسنين: لا توجد سن معينة بدقة لمرحلة الشيخوخة، إلا أنه كلما تقدم الانسان في السن كلما زحف إليه الضعف الذي يصل كل من قواه الجسدية والعقلية، إذ يصاحب هذه المرحلة تعديلات في السلوك، لذا يطلق عليها "مرحلة الطفولة الثانية"، فالإنسان الذي جاوز مرحلة الشباب والكهولة يجد نفسه حثيثا في خريف العمر، وهو يفقد شيئا فشيئا ما اكتسبه في حياته من قوة وخبرات حتى يصبح على درجة من الضعف الجسماني وانكماش القوى العقلية لذلك احتمال تعرض المسنين<sup>81</sup> للمؤثرات كبير، هذا ما جعل أغلب التشريعات لا تعير اهتماما

77 عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية، الطبعة الرابعة، 1989، ص207.

78 رمسيس بنهام، مرجع سابق، ص78.

79 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص154-155.

80 مرجع نفسه، ص 154.

81 تحدث عنه: ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص168-169.

كبيرا بشهادة المسنين<sup>82</sup>، وتقدير سن الشيخوخة من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها القاضي انطلاقا من سلطته التقديرية.

### ثالثا: جنس الشاهد

تتميز المرأة بأنها شديدة العاطفة، الأمر الذي يؤثر سلبا على ملكة النقد لديها من ثم على كفاءة أدائها للشهادة<sup>83</sup>، كما أن رأيها عادة توجهه العاطفة أكثر من العقل، أما الرجل يفكر لبعيد وبعمق<sup>84</sup>، كما هناك من يرجع هذا الضعف في الشهادة إلى سهولة وقوع المرأة تحت سيطرة الإيحاء، الذي قد يكون صريحا أو ضمنيا وذلك لإحساسها بالضعف أمام الرجل، بمعنى أنه قد تلقى إليها المعلومات على صورة معينة يبتغيها الرجل، فتدلي بها كما سمعتها، ولعل من المتواتر ومن الامور المسلم بها أن المرأة تميل إلى المبالغة في تصويرها للأمور، إلى درجة كبيرة حتى لنجدها تروي الوقائع في هدوء دون ان تستشعر فيها أي تغيير في الحقيقة، وهذا ما يدعو إلى وجوب التحرز حين الاستماع إلى شهادة المرأة بين مجرد المبالغة التي تكاد تكون فطرية، وبين تعمد الكذب أي تغيير الحقيقة عن علم بها.<sup>85</sup>

### الفرع الثاني: الاسباب الشخصية المتعلقة بمصلحة الشاهد

قد تكون مصلحة الشاهد وراء شهادته زورا، فإن كان المتهم تربطه بالشاهد علاقة تجعل الشاهد مسؤولا جنائيا أو إداريا أو مدنيا أو أدبيا أو خلقيا إذا أدين المتهم فإن هذه العلاقة قد تكون

82 حيث تنص المادة 82 من قانون الإثبات المصري على أنه لا يجوز رد المسن عن الشهادة إلا إذا أدى ذلك إلى عدم قدرته على التمييز. مرجع نفسه، ص 172.

83 كانت هناك قواعد جرمانية قديمة لا تقبل النساء أصلا للشهادة، ويرجحون أن تكون هذه القاعدة عينها هي التي كانت متبعة في اليونان وعند الرومان، أما قانون مانو فقد كان يكتفي بشهادة رجل واحد ويفضلها عن أي شهادة لأي عدد كان من النساء مهما كن فاضلات، وكانت هناك قوانين قديمة في بعض مقاطعات الهند وهي Birmanie تتع النساء من دخول ساحة المحكمة وتكتفي بأن توفقهن على عتبة الجلسة لأداء الشهادة. تادرس ميخائيل تادرس، مرجع سابق، ص 134.

84 مصطفى محمد الدغدي، مرجع سابق، ص 97.

85 فرج علواني هليل، مرجع سابق، ص 593-594.

سبب شهادته زورا، فالشخص الذي اشترك في ارتكاب جريمة مع متهمين من مصلحته أن يشهد لصالحهم زورا حتى لا يصلوا إليه.<sup>86</sup>

الجندي المسؤول عن حراسة مكان ما من مصلحته أن يشهد زورا؛ بعدم حضور أحد لهذا المكان طول فترة حراسته، حتى لا يسأل على تقصيره وإهماله وقيام المسؤولية الإدارية.

بالنسبة للمسؤولية الأخلاقية كان يثبت من خلال الشهادة بطريقة غير مباشرة، أن الشاهد إذا شهد بالحق أنه يغشى أماكن مشبوهة ويصاحب مدمني المخدرات أو يرافق ذوي السيرة السيئة بما لا يليق بمكانته الاجتماعية<sup>87</sup>، فينكر الشاهد هذه الشهادة وإن استلزم يكذب فيها التي من شأنها أن توجب احتقار وازدراء الناس له.

بالنسبة للمسؤولية الجنائية تكمن خلف موضوع شهادته، ولم تكن تعلم بها السلطات المختصة بعد، كأن يكون شريكا خفيا للمتهم وقد ساعده في الجريمة.<sup>88</sup>

وقد يكون سبب الشهادة الزور هو التعصب أو الحماس؛ فالتعصب لقريب أو صديق أو لمهنة معينة أو فئة ما قد يدفع بالشخص للشهادة الزور.

كما قد يحترف الشاهد الشهادة الزور أو الكاذبة ويشهد لمن يدفع له أي يستأجر.<sup>89</sup>

بالإضافة إلى حالة انتهاز الشاهد الفرصة وتحويل الشهادة انتقاما من شخص ينتظر الشاهد الثأر منه منذ زمن طويل.<sup>90</sup>

### الفرع ثالثا: الأسباب المرتبطة بظروف الواقعة

86 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص155.

87 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص60.

88 مرجع نفسه، ص 59.

89 ، محمود صالح العادلي، مرجع نفسه، ص156.

90 رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص82.

هناك جوانب تتعلق بظروف الواقعة محل الشهادة تدفع بالشخص إلى الشهادة الزور؛ ومن أبرزها: المجاملة؛ والرغبة؛ وتغليب الشاهد لعواطفه ومشاعره؛ والكبرياء والتضافر.

فقد تكون المجاملة هي سبب الكذب في الشهادة، فمجاملة المرؤوس لرئيسه أو العامل لرب العمل قد تدفع في نظرنا الشخص إلى الإدلاء بشهادة زور، كما أنه إذا كان المتهم أو المجني عليه صاحب جاه يأمل رضاه أو من نوي البطش يرهب جانبه، فإن وعد الأول أو تهديد الثاني قد يدفع البعض إلى التقدم للشهادة زورا أو يدفع إلى الرجوع فيها، كما ان الكبرياء والتضافر قد يدفع الشاهد إلى الكذب في شهادته أو على الأقل مزج الحقائق مع الأكاذيب التي افتعلها.<sup>91</sup>

91 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص 157.

## المبحث الثالث:

## وسائل التحليل والكشف عن عيوب الشهادة

لما كان الهدف الأسمى للشهادة هو إعادة نقل التجارب الحية التي عايشها الشاهد، ذلك للمساعدة في الكشف عن الحقيقة، تحت الرهان على الذاكرة البشرية والتي بدورها يمكن أن يصيبها عارض لا ارادي يخل بالشهادة ونصبح أمام عيب الخطأ في الشهادة، أو أن يعتمد الشاهد بصورة إرادية إلى تشويه الحقيقة ونصبح أمام ما يعرف بالكذب في الشهادة أو مايقابلها في الشريعة والقوانين الوضعية شهادة الزور، ونظرا لما تحتله الشهادة من أهمية في المواد الجنائية والاضرار التي يمكن أن تصيب العدالة التي أسست عليها إن كانت منافية للحقيقة، بقي أن نبين ما هي الاساليب المعتمدة في تحليل الشهادة، أو كما عبر عنها الاستاذ تادرس ميخائيل تادرس بقوله: "ماهي أدوات المشرحة التي يستخدمها القاضي في تشريح الشهادة وتحليل عناصرها".

لمعرفة هذه الادوات نقسم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين:

المطلب الاول: أدوات القانون

المطلب الثاني: الادوات التي توفرها الاختبارات وعلم النفس

**المطلب الاول: ادوات القانون**

تتمثل المكنات القانونية في: شفوية الشهادة، الاستجواب، جمع المعلومات عن الشاهد.

**أولاً: شفوية الشهادة Oralité du témoignage**

خلفية هذا الاجراء هو أن القاضي لا يصح أن يسمع أقوالاً كما يسمع اسطوانة، بل له أن يفحص الشاهد وهو يلقي شهادته، كما أن شفوية الشهادة تسمح للقاضي أن يفحص ويحلل أقوال الشاهد للوقوف على مقدار مطابقتها للحقيقة والواقع، فحالة الشاهد النفسية وطريقة أداء الشهادة وموقفه ولهجته، كل ذلك له أثره في القوة التدليلية للشهادة، ومن ثم في وزن قيمتها من حيث الصدق والكذب.

الكثير من الشهود يحافظون على هدوئهم مما يدل على ثقتهم بأقوالهم كما أن بعضهم لا يستطيع أن يخفي اضطرابه، وبعضهم يمتنع لونه عند سماعه بعض الأسئلة، مما يحتم على القاضي أن يراقب كل هذا بنفسه.<sup>92</sup>

**ثانياً: الاستجواب Interrogatoire**

يلجأ القاضي إلى الاستجواب كأداة ثانية لفحص الشهادة، فبعد أن يسمعه ويزن أقوال الشاهد يلقي إليه الأسئلة التي يراها لازمة لاستكمال رأيه في الشهادة، وتزداد هذه الحاجة كلما زاد شك القاضي في أقوال الشاهد فتدفعه الغيرة على الحقيقة إلى استقصاء الوقائع الصحيحة فيسأل الشاهد أين كان ، ومن كان معه، وماذا قالوا ... كما يطلب منه أيضاً أن يصف شخصاً أو مكاناً أو شيئاً، تكمن العبرة من اتخاذ الاستجواب كوسيلة لتحليل الشهادة كون الشاهد الكاذب يرى نفسه محرراً أمام وابل من الأسئلة ترمي إلى بيان التفاصيل، ويحاول أن يخرج نفسه من هذا المأزق بأن يتظاهر بالرد على كل شيء، وفي هذا مشقة كبيرة لا يستهان بها إذ أنه وفي

92 تادرس ميخائيل تادرس، مرجع سابق، ص78.



محاولته محاكات الحقيقة المفتعلة حتما سيخطئ في أحد التفاصيل أو يصطدم مع المنطق السليم أو يتناقض مع شاهد آخر.<sup>93</sup>

نميز بين طريقتين للاستجواب، الاستجواب المباشر وهو المتبع في القانون الانجليزي والامريكي؛ هذا المنهاج من الاستجواب يفعل بشكل كبير من دور الخصوم إذ أنه طبقا لهذا الاسلوب يقوم المدعي المدني باستدعاء الشهود ومناقشتهم بمعرفته أمام النيابة والمحكمين والمحلفين ويسمى هذا الاستجواب المباشر، كما يحق للخصم أن يقوم باستجواب الشاهد ذاته، ويطلق على هذا الاستجواب المضاد ولكل من المدعى والخصم أن يعيدوا استجواب الشاهد<sup>94</sup>، و النوع الثاني من الاستجواب هو الاستجواب المتضمن السرد التلقائي أو ما يسمى الشهادة الافاضية وهي الطريقة المعتمدة في التشريع اللاتيني وبالضرورة التشريع الفرنسي.

هذا النوع من الاستجواب يعطي للمحكمة وللنيابة الحق في الاستجواب، ولكنها تمنح المحكمة سلطة واسعة في الاعتراض على الاسئلة.<sup>95</sup>

### ثالثا: جمع المعلومات عن الشاهد

يقصد بجمع المعلومات عن الشاهد التحري عن خلق الشاهد وسيرته؛ ماضيه وحاضره، وما إذا كان محمود السيرة أم مذموم،<sup>96</sup> لقوله تعالى: "واشهدوا ذوي عدل منكم".<sup>97</sup>

لذلك يسمح القانون للخصوم والنيابة وللشرطة بل للشهود أنفسهم ان يجمعوا المعلومات عن شاهد معين، أو ضم ملف خاص به بقصد إثبات أنه يستحق التصديق أو لا يستحق، والجدير بالذكر أنه في فرنسا أعطي هذا الحق أيضا لرئيس القرية (العمدة) ولقاضي المصالحات، مما

93 تادرس ميخائيل تادرس، مرجع سابق، ص 79-80.

94 محمود صالح العادلي، مرجع سابق، 188-189.

95 تادرس ميخائيل تادرس، مرجع نفسه، ص 81.

96 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 232.

97 سورة الطلاق/02.

لا خلاف فيه أن الاستعلام عن خلق الشاهد وسيرته و... قد ينير الطريق للقاضي<sup>98</sup>، إلا أنه يؤخذ عليه امكانية التعسف في استخدامه، لذا لتوخي ذلك يجب أن يشرف القاضي هو بنفسه على هذه العملية.

### المطلب الثاني: الادوات التي توفرها الاختبارات وعلم النفس

نذكر منها التحليل التخديري، التنويم المغناطيسي، جهاز كشف الكذب، والاختبارات النفسية، تجميع الذكريات.

### أولاً: التحليل التخديري

ويتم ذلك باستعمال العقاقير المخدرة، وهي مواد يتناولها الشخص فتؤدي إلى حالة نوم عميق، تستمر فترة تتراوح بين خمس دقائق وعشرين دقيقة مع الابقاء على الجانب الادراكي وإضعاف القدرة على الاختيار والتحكم الارادي، مما يجعل الشخص أكثر قابلية للإيحاء وأكثر صراحة مما يسهل عمل المحقق للوصول إلى الحقائق.<sup>99</sup>

### ثانياً: التنويم المغناطيسي

وهو افتعال حالة نوم صناعي لجزء من ملكات العقل، فتضيق هذه العملية نطاق الاتصال الخارجي للنائم أو الخاضع لها فتحجب بذلك الذات الشعورية للنائم وتبقي ذاته اللاشعورية تحت سيطرة ذات اجنبية عنها وهي ذات المنوم المغناطيسي، وبذلك تشل الوظيفة الأساسية لعقل الانسان، فيستطيع المنوم الكشف عن الكثير من المعلومات المخزنة في العقل الباطن للشاهد فوق ارادته. من مميزات هذه الآلية هو شحذها للذاكرة البشرية على تذكر الاحداث الماضية بصورة أكثر شمولاً منه في الحالة العادية<sup>100</sup>، وبذلك يستطيع المحقق

98 تادرس ميخائيل تادرس، مرجع سابق، ص 81.

99 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 257.

100 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 250-251-252.

الحصول على معلومات من الشاهد المنوم (اللاوعي) أكثر منها تفصيلاً في حالته الطبيعية (الوعي)، إلا أنه يأخذ على هذه الطريقة كون المنوم المغناطيسي يأخذ دور المسيطر بإلغائه لإرادة الشخص الخاضع للتتويم وفرض إرادته، بالنتيجة تأتي إجابات الشخص الخاضع للتتويم صدى لما يوحي به إليه<sup>101</sup>، كما أن ذكر الشاهد الخاضع للتتويم للوقائع المراد معرفتها ليست بالضرورة أن تطابق هذه المعلومات الحقيقة الواقعية لأنه كما نعلم هناك الخطأ في الشهادة والكذب فيها، بالنسبة للحالة الأولى لوجود للإرادة أصلاً في تحريف الذكريات وإنما جاء ذلك نتيجة خلل ما داخلي أو خارجي كما سبق الذكر والتفصيل فيه في المبحث الأول؛ هنا التتويم المغناطيسي لا يشكل وسيلة فعالة، بينما في الحالة الثانية والتمثلة في اتجاه ارادة الشاهد إلى تحريف الذاكرة نستطيع القول أن التتويم \_بشله مكنة الارادة\_ يستطيع أن يفني بالعرض والتمثل في انتزاع الحقيقة منه.

### ثالثاً: جهاز كشف الكذب

وهو جهاز "قياس التغيرات الفسيولوجية"، هذا التعبير الاصح لأنه لا يوجد جهاز لكشف الكذب لأن فاعلية النتائج بالنسبة لهذه الطريقة تعتمد على تسجيل انفعالات الشخص محل الفحص، ومدى مهارة المحقق المدرب في ترجمتها وبناء استنتاجاته المنطقية، انطلاقاً من فكرة أن الشخص عندما يكذب تعتريه شحنة انفعالات، تؤثر على جهازه العصبي جاءت هذه الوسيلة التي تشبه إلى حد كبير اعتماد الطبيب على أجهزه حديثة للكشف عن الامراض هنا نفس الشيء بالنسبة للمحقق الذي يلجأ لجهاز البوليجراف Polygraphe للكشف عن الحقائق في أقوال الشاهد او اي شخص محل استجواب، مع العلم أن هذا الجهاز لا يؤثر في ارادة الشخص الواقع تحت تأثيره وإنما يسجل فقط التغيرات الفسيولوجية فقط.<sup>102</sup>

101 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 260.

102 مصطفى محمد الدغدي، مرجع سابق، ص 201-202.

من الانتقادات الموجهة لهذه الطريقة: إذا كان استخدام هذا الجهاز لا يؤثر على إرادة الشاهد إلا أنه بطبيعة الحال جهاز آلي ميكانيكي قد صنع لرقابة الانفعالات التي تحدث عند الاجابة عن الاسئلة، لكن السرد التلقائي لوقائع كاذبة أو متخيلة لا يمكن للجهاز اكتشافه لعدم وجود انفعالات يسجلها الجهاز المخصص لهذا الغرض هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فقد تؤدي الحدة الطبيعية لانفعال الشاهد الصادق الخجول إلى ردود فعل سيئة عندما يضل في ذكر تفاصيل حادثة تكون وقائعها صحيحة ولكنه عند محاولة استعادة تذكرها يجد نفسه بعيدا عن المنطق السليم، ويخشى من تسجيل هذه الانفعالات التي تكون ناتجة من شيء آخر خلاف الكذب.<sup>103</sup>

#### رابعاً: الاختبارات النفسية

تستخدم الاختبارات النفسية التي يقوم بها الخبير النفسي لتوضيح خلفية أقوال الشاهد في مراحل الدعوى<sup>104</sup>، يرى بعض علماء النفس أنه من الضروري أن يقرر القاضي \_ عند ظهور أعراض مرض الشخصية على الشاهد \_ اجراء اختبارات علم النفس على الشاهد ليستطيع ان يزن ويقدر قيمة هذه الشهادة ويرى البعض الاخر أمثال Binet أن هذه الاختبارات لازمة حتى للشهود العاديين الأصحاء ليستطيع القاضي أن يقيس ما في شهادتهم من فائدة أو خلوها منها<sup>105</sup>، يقوم الخبير النفسي بإجراء الاختبارات عن طريق وضع اسئلة يختبر بها ردود فعل الشاهد، فعمل الخبير يتمثل في إثبات أو دحض ما سبق للشاهد أن قاله، معتمدا على أسس يمكن تلخيصها في الآتي:

✓ استجواب الشاهد في جميع مراحل الدعوى.

✓ اعتماد الخبير على اسلوب ودي في الاستفسار حتى يضيفي على الحديث عامل الثقة.

103 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص263.

104 مرجع نفسه، ص268.

105 تادرس ميخائيل تادرس، مرجع سابق، ص83.

✓ اختبار مدى اصرار الشاهد من عدمه على الاقوال التي سبق له الادلاء بها وذلك بالاعتماد على اسلوب المناقشة عن طريق طرح أسئلة ايحائية يختلط معها أنواع مختلفة لإجراءات نفسية تهدف إلى الوصول إلى الحقيقة.<sup>106</sup>

✓ استجواب رقابي أو ضبطي يفحص به الخبير سلامة أو ثبات الاقوال التي قدمت في التحقيقات الابتدائية أو أمام المحكمة، لذلك يعرض عدة أجزاء من أقوال الشاهد لعدة أنواع من التأثيرات المحرفة.<sup>107</sup>

### خامسا: تجميع الذكريات

من التجارب العلمية الحديثة التي يستخدمها علماء النفس للكشف عن الحقيقة الخفية في ذهن الشاهد من التجارب التي أجريت في هذا المجال تجربة الدكتور جونك Dr.Jun وكان اخصائيا في هذا النوع من التجارب، حيث اشتبه في شخص ما بأنه سرق نقودا بعد أن كسر بابا وطلب منه أن يرد بأول كلمة تخطر على ذهنه على كل كلمة تلقى عليه فاتضح أنه كان يرد بسرعة البرق على الكلمات التي لم تكن تعنيه بشيء وليس له بها أي صلة ما ولكن عندما أقيت عليه كلمة "نقود" تباطأ مدة ما يعادل 2 ثانية ثم رد بكلمة "قميص" فكان في هذا الرد مفتاح القضية لأن النقود المسروقة كانت مخبأة فعلا تحت القميص، ولما طلب منه أن يرد على كلمة "كسر" وهي كلمة حساسة أيضا لأنها في الموضوع تباطأ ما يقارب 3 ثوانٍ وهي مدة أطول من الأولى. لأنه كان يفكر في الرد الذي قاله على الكلمة السابقة فضلا عن أن هذه الكلمة اللاحقة قد فاجأت ذهنه هي الأخرى فاحتاج إلى الوقت للرد ورب معترض يقول أن هذه التجربة عملت في الحالة المتقدمة مع متهمين لا مع شهود فهل من سبيل إلى تطبيقها في حالة الشهود؟<sup>108</sup>

106 أنظر الأمثلة الأربع المشار إليه بالتفصيل في كتاب: ابراهيم ابراهيم الغماز، من ص270 إلى ص281.

107 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص259.

108 تادرس ميخائيل تادرس، مرجع سابق، ص87-88.

والرد على ذلك بالإيجاب، ويكفي لبيان ذلك أن تأتي بالتجربة التي قام بها الاستاذان يركس وبيري Yerkes et berry وهما من أقطاب علم النفس وتلخص في الآتي:

أتى الاستاذان بعلبتين متشابهتين تماما ووضعوا في احدهما فأرة بيضاء صغيرة من النوع الذي يرقص وفي رقبته شريط أحمر وفي الثانية أوراق لعب لها شكل ولون خاص وطلب من احد الأشخاص أن يكشف واحدة فقط من هاتين العلبتين في غيبتهما ويرى ما فيهما ولا يبوح به، وبعد ذلك طلبا من الممتحن أن يرد على كل كلمة تلقى عليه بأول كلمة تخطر على باله، فلما رأى الاستاذان أنه أبطأ في الرد على كلمة "فأر" و"ذيل" و"شريط أحمر" و"رقص" فأيقنوا أنه رأى العلبة الأولى التي كانت فيها الفأرة البيضاء، لنفترض ان الحالة العكسية وهي أن شاهدا آخر لم ير العلبة بل سمع عنها وادعى أنه رآها فهل تتفجع نفس التجربة؟.

الرد على السؤال بالإيجاب، لأنه عندما ألقيت على مثل هذا الشاهد الكلمات الحساسة لم يكن يبطن في الرد عليهما كما أنه لم يبطن في الرد على الكلمات التي كانت تليها.

انتقد هذا الاسلوب من التجارب في كون النتائج التي يمكن استخلاصها لا يمن أن ترقى إلى مرتبة دليل ذلك لأن العمليات العقلية التي يتم من خلالها اختبارات التداعي، انما هي عمليات غامضة، ولم يكشف عنها بعد، ولم يعرف بعد كيفية حدوثها داخل المخ، ومن ثم لم تكتمل مكونات الاقتناع فيها<sup>109</sup>، ولا مقومات الاقتناع بها. ومع ذلك فإننا نرى انه لا مانع من أن يستخدم المحقق هذه الوسيلة في مواجهة المتهمين أو الشهود لكي يسترشد بها في تقصيه للحقيقة خاصة وأنها لا تؤثر في وعي المستجوب واراوته على أن يكون ذلك في مرحلة جمع

109 حكمت المحكمة العليا الالمانية أن إجراء هذه التجارب غير محذور على المحكمة بل أنه يدخل في نطاق حرية التقدير واستقصاء الحقيقة وهما سلطتان منحهما القانون للقاضي وأن الشاهد مكلف بالإذعان للتجربة بوصفها جزء من واجبه في أداء الشهادة. نفس المرجع، ص 89.

الاستدلالات وقبل أن تعرف تفصيلات الجوهر الجنائي للحادث بصفة عامة، وبإشراف خبير نفسي على درجة كبيرة من المهارة والتدريب.<sup>110</sup>

---

110 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 269-270.

# الفصل الثاني

## الجمهورية



## الفصل الثاني:

### قيمة الشهادة في الإثبات

قلنا فيما سبق أن للشهادة دور كبير وهام في الإثبات الجنائي، حيث يعول عليها في جميع مراحل الإثبات، ويلجأ إليها جميع أطراف الدعوى فهي في الغالب تكون محور القضية. و حتى نستطيع التعمق في إبراز قيمة الشهادة كدليل اثبات في المواد الجزائية يجب أولاً ان نتطرق الى نظم الاثبات المختلفة، وكيف كان خيار كل من المشرع الجزائري والفرنسي أمام هذه النظم، ثم التطرق إلى القوة الثبوتية والإقناعية للشهادة، وأخيراً سلطة القاضي الجزائري في تقدير قيمتها.

وعليه يتم تقسيم هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: نظم الاثبات وموقف كل من التشريع الجزائري والفرنسي

المبحث الثاني: القوة الثبوتية والإقناعية للشهادة

المبحث الثالث: سلطة القاضي الجزائري في تقدير الشهادة

## المبحث الأول:

### نظم الإثبات

تعد نظام الإثبات<sup>1</sup> منذ الأزل من أكثر النظم الجزائية تطورا، حيث مرت بمراحل ثلاثة أساسية سبقتها مرحلتان من مراحل التطور الاجتماعي هي المرحلة السحرية حيث كان السحرة و العرافون يلجؤون فيها إلى الشعوذة واستعمال السحر لمعرفة مرتكب الجريمة، والمرحلة الدينية أو مرحلة الاحتكام إلى الآلهة؛ وفيها كانت تلجأ البشرية إلى أساليب غريبة تزعم انها تتصل بالقوى الخارقة التي كانت تؤلفها لتدلها على الحقيقة.

ثم عقب ذلك جاءت مرحلة الدليل الإنساني حيث كانت الشهادة في أوج تألقها إلى أن انتشر التعليم وزالت الأمية وصار اعتمادهم على الكتابة كبيرا، لذلك يمكن أن نقسم نظم الأثبات إلى ثلاث نظم؛ نظام الإثبات القانوني ونظام الإثبات الحر وأخيرا المختلط الذي يجمع بين الاثنين-القانوني والحر-وفق ثلاث مطالب.

### المطلب الأول: نظام الإثبات القانوني System de preuve légale

وفيه يرسم القانون طرقا محددة تحديدا دقيقا للإثبات، وهذه تختلف باختلاف الوقائع المراد إثباتها<sup>2</sup>، ويحدد لكل طريق قيمته، والأحوال التي يجوز الإثبات فيها بكل طريق من هذه الطرق وكذا الإجراءات التي يقدم بها الدليل إلى القضاء<sup>3</sup>، فلا يستطيع الخصوم اثبات حقوقهم

1 الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، ص591.

2 عبد الحكيم فودة، موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية مصر، ص14.

3 محمود فتح الله النشار، مرجع سابق، ص76.

بغير الطرق التي يحددها القانون، كما أن القاضي لا يمكنه اتخاذ طريق آخر غير الطريق الذي يحدده القانون، كما لا يستطيع أن يعطي لها قيمة غير القيمة التي يحددها القانون.<sup>4</sup>

فهذا النظام يوجب الكتابة مثلا في حالات معينة ويجيز الشهادة في حالات أخرى، فموقف القاضي في ظل هذا النظام سلبي محض، فهو يلتزم بطرق الإثبات التي يحددها القانون وبالقيمة التي يعطيها لكل طريق، وليس له ان يستجمع الأدلة ولا أن يكمل ما نقص منها، كذلك ليس له أن يقضي بعلمه الشخصي وهو في حكمه مقيد بما قدمه الخصوم من أدلة في الحدود التي بينها القانون، والخصوم لا يجوز لهم أن يثبتوا حقوقهم بغير الطريقة التي حددها القانون ولا أن يحلوا طريقة محل أخرى.<sup>5</sup>

وهذا المذهب يقرب كثيرا بين الحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية لمصلحة العدالة، وذلك في حالة استبعاد جور وتحكم القضاة، وتأخذ به الشرائع الجرمانية والشرائع الانجلوسكسونية إلى حد كبير.

ولتوضيح المدى الذي وصل إليه هذا النظام يمكن الرجوع إلى نموذج عرفته التطبيقات القضائية في القانون الفرنسي القديم و يتمثل هذا النموذج التطبيقي في الأمر الصادر سنة 1670 (Ordonnance de 1670) حيث عمد المشرع الفرنسي إلى إرساء قائمة كاملة بالأدلة مرتبة بطريقة تدرجية من حيث قوتها في الإثبات<sup>6</sup>، إلى أربعة أنواع رئيسية متفاوتة في القوة و التأثير وذلك على النحو التالي:

4 محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية مصر، بدون سنة، ص11\_12.

5 عبد الحكيم فودة، مرجع سابق، ص14.

6 محمد مروان، مرجع سابق ، ص 36 .

### 1/ الأدلة الكاملة (البيانات الملية) Les preuves pleines complètes manifestes

وهي التي توجب عل القاضي بمجرد توافرها الحكم بأية عقوبة يقضي بها القانون، خاصة عقوبة الإعدام ومن الأدلة الكاملة الشهادة والمحركات والقرائن والاعتراف، ولكي تكون الشهادة دليلا كاملا كان لابد من شاهدين على الواقعة نفسها ويشترط في كل منهما أن يكون قد شهد الواقعة بنفسه، فلا تكون شهادته سماعية، وأن يكون الشاهد عدلا جازما في شهادته.<sup>7</sup>

### 2/ الأدلة الجزئية أو الأدلة غير الكاملة (البيانات شبه الملية) Demi \_ preuve

كشهادة شاهد واحد أو اعتراف المتهم، وهي أدلة غير كافية بحد ذاتها لإنزال العقاب المقرر للجريمة، وقد تجيز لقاضي أن ينزل عقوبات مخففة أو يلجأ إلى السؤال أي إلى استجواب المدعى عليه في جو يحرمه من الضمانات الأساسية بسبب ما كان يتعرض له من تعذيب حتى يقر بجرمه أو يدلي بأسماء شركائه.<sup>8</sup>

### 3/ الأدلة الخفية Légère preuve

او الأدلة الضعيفة، وهذه لوحدها لا تكفي للإدانة أو البراءة، وإنما تسمح للقاضي بإصدار حكم وسط يطلق عليه Mis en hors de cour وهو ما يؤدي في بعض الحالات إلى توقيف الدعوى مؤقتا مع إمكان استئنافها إذا ظهرت أدلة جديدة تضاف إلى الأدلة السابقة<sup>9</sup>، وهو يقابل الاشتباه في بعض القوانين الحالية.<sup>10</sup> وتجدر الإشارة أن كل دليل في ظل

7 عماد محمد ربيع ، مرجع سابق ، ص 368.

8 عماد محمد ربيع ، مرجع سابق ، ص 368.

9 محمد مروان ، مرجع سابق ، ص 37.

10 عماد محمد ربيع ، المرجع نفسه، ص 369.

هذا التشريع يخضع لقواعد خاصة، فيشترط في الشاهد، كأصل عام ان يكون ذا سيرة طيبة ونزوية وجازما في شهادته.<sup>11</sup>

#### 4/ الأدلة الناقصة أو الاحتمالية *Preuve conjecturale*

فهو لا يستخلص إلا من القرائن، وهذه إما أن تكون قوية أو خطيرة أو خفيفة، فعدة قرائن خفيفة تشكل مجتمعة قرينة حاسمة، وهذه تعتبر بدورها نصف دليل، أما قرينتان حاسمتان فتؤديان إلى قرينة قوية وهذه تسمح للقاضي الجنائي في أن يأمر بإخضاع المتهم للتعذيب.<sup>12</sup>

ثار حول هذا النظام جملة من الانتقادات نذكر منها الأهم:

يتميز هذا النظام أنه يحقق الاستقرار في التعامل إلى حد بعيد، إذ يعلم الخصوم سلفا ما هي الأدلة التي سوف يعتمدون عليها في إثبات حقوقهم، كما يضمن عدم تحكم القضاة، والأمن من جورهم.<sup>13</sup>

ما يعاب عليه انه بدلا من ان يأتي كرد فعل ضد الظلم والتعسف فإنه أدى إلى نتائج معاكسة تماما، حيث زاد من تعسف القضاة الذين أصبح انشغالهم الوحيد \_لأجل تكوين الاقتناع لديهم\_ هو الحصول على اعتراف المتهم والاعتراف في ظل هذا التشريع كان هو سيد الأدلة يسعى القضاء إلى الحصول عليه ولو باستعمال التعذيب اتجاه المتهم<sup>14</sup>، ولأن هذا النظام أساسا يقوم على عدم الثقة بالقاضي، الذي يصبح مجرد آلة في تسيير إجراءات الإثبات<sup>15</sup>، كما عبر عن ذلك الأستاذ فيليب ميرل، "إن القاضي في هذا النظام يشبه الآلة الكاتبة التي ترصد تلقائيا الحروف عندما يضرب على أزرارها".

11 محمد مروان، المرجع نفسه، ص 37.

12 محمد مروان، مرجع سابق، ص 37، 38.

13 محمد فتح الله النشار، مرجع سابق، ص 76.

14 محمد مروان، مرجع نفسه، ص 38.

15 محمد فتح الله النشار، مرجع نفسه، ص 76.

لقد ساد هذا النظام القانوني في التشريعات الجزائية التي سبقت الثورة الفرنسية، وما زالت آثاره في التشريعات الحديثة تتمثل في الاستثناءات الواردة على نظام الاقتناع الشخصي للقاضي.<sup>16</sup>

### المطلب الثاني: نظام الإثبات الحر أو الاقتناع الشخصي للقاضي *Système de preuve libre*

في روما القديمة كانت البيانات خاضعة لتقدير القاضي، وكان من حقه أن يهملها وينصرف عنها إذا لم تقنعه، ويصدرون أحكام دون تسبب هذا ما أدى إلى التعسف في بعض الأحكام التي من شأنها أن تجرح الضمير العام، هذا ما أدى إلى ظهور تيار ينادي بلزوم تقييد سلطة القاضي بنصوص تحدد بوضوح حدود هذه السلطة وهذا ما تمخض عنه نظام الأدلة القانونية السابق الذكر، لكن هذه الطريقة تعرضت للنقد وقاد المفكرون حملة بعد الثورة الفرنسية مطالبين بإقرار حرية القاضي في تقدير البيانات وقبولها إذا اقتنع بها، ورفضها إذا لم يقتنع بها وانتهى الأمر بنجاح هذه الثورة الفكرية مع استمرار انصر الإثبات القانوني الذين يبررون موقفهم كون القاضي بشر قد يخطئ في تقديره وقد يصيب، حسبما يكون فيه من حالة متأثرة بالميل والرغبات أو حسبما يكون صافي النظرة، أو سيئ الرؤية، أو سيئ الإدراك ضيق الأفق<sup>17</sup>

وأخيرا فإن الأفكار التحررية التي راجت في أوروبا في القرن الثامن عشر تؤمن إلى حد كبير "بالعقل" *Rationalité, La raison*، "كل إنسان سليم الذهن وعقل وناصح بحكم التربية والتجربة، يجد في نفسه قوة غريزية تدفعه نحو الحقيقة" مقولة لبيكاريا *Beccaria*.<sup>18</sup>

لا يقيد هذا نظام الإثبات الحر القاضي بطرق معينة للإثبات، وإنما يترك له سلطة واسعة في قبول وتقدير الأدلة المعروضة عليه وتحري الوقائع محل النزاع وللقاضي حرية

16 عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 369.

17 عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية، الطبعة الرابعة، دون دار نشر، 1989، ص 180.

18 محمد مروان، مرجع سابق، ص 41.

مطلقة في استجماع من الأدلة ما تساعده على تكوين عقيدته، وفي استكمال ما نقص منها، وللقاضي دور إيجابي في تسيير الدعوى بل إن له أن يقضي بعلمه، وللخصوم حرية كاملة في تقديم من الأدلة ما يقنع القاضي ويساعده على الوصول إلى الحقيقة، وقد يلجأ القاضي إلى غير الخصوم ليستكشف الحقيقة.<sup>19</sup>

إن نظام الإثبات الحر يجعل للقاضي صرحا واسعا لإعمال سلطته التقديرية لموازنة الأدلة المقدمة أمامه وتقديرها، فله وسع النظر فيها لتكوين اعتقاده ويقينه لاستخلاص الحقيقة، هذا وفيه بزوغ للعدالة الجنائية.<sup>20</sup>

### المطلب الثالث: نظام الإثبات المختلط *Système de preuve mixte*

فهو نظام توفيقى أخذت به الشرائع الحديثة لتلافي العيوب التي شابت المذهب الحر والمذهب المقيد في الإثبات وللاستفادة من مزايا والإيجابيات التي أخذ بها، ففي النظام يكون للقاضي قدرا من الحرية في تقدير الأدلة، وتكون عقيدته من أي دليل منها دون معقب عليه في ذلك، مثلا له تكوين عقيدته من شهادة شاهدين مرجح لديه صدقهم وطرح جانبا شهادة خمسة آخرين منها (أي تجزئة الشهادة)، وله أيضا ترجيح دليل على آخر، فيرجح شهادة على إقرار إذا ظهر له التواطؤ مثلا، ويرجح معاينة أو خبرة على شهادة ويستطيع أن يوجه اليمين المتممة لاستكمال اقتناعه، وله سلطة تقديرية بالنسبة للقرائن القضائية دون أن يخضع في ذلك لرقابة محكمة التمييز<sup>21</sup> (النقض بالنسبة للتشريع الجزائري)، إلا من ناحية تسبب الاحكام وباقي شروط الدليل.

وقد أخذ هذا النظام الوسيط في محاولته التوفيق بين النظامين صورتين:

19 عبد الحكيم فودة، مرجع سابق، ص12.

20 أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالاقتناع الذاتي للقاضي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص108-109.

21 علي أحمد الجراح، مرجع سابق، ص11.

**الصورة الاولى:** الجمع بين الحقيقتين مطلوب في كل الأحوال، سواء لأجل الإدانة أو لأجل التبرأة، إلا أن المشكلة تطرح هنا عند عدم تطابق قناعة القانون مع قناعة القاضي، وفي هذه الحالة فإن القاضي لا يستطيع لا الحكم بالإدانة ولا بالبراءة، لذلك اقترح أنصار هذه الصورة التوفيقية على القاضي حلا وسطا ومؤقتا ومؤداه أنه ما على القاضي إلا أن يصرح بأن التهمة غير ثابتة مما يترتب عنه توقيف المحاكمة مع احتفاظ المتهم بحريته الشخصية، بينما **الصورة الثانية:** بمقتضاها لا يتعين الجمع بين القناعة القانونية وقناعة القاضي إلا لأجل الإدانة.

وهذه الصيغة التي تحاول التوفيق بين نظام الاثبات القانوني و نظام الاثبات الحر هي ما اقترحه روبيسبير امام الجمعية التأسيسية الفرنسية في اجتماعها المنعقد في 04 جانفي 1791 وما يستخلص من هذه الصيغة انه بإمكان القاضي الجنائي أن يحكم بالبراءة على الرغم من توافر أدلة إثبات قانونية إذا لم يقتنع هو شخصيا بإسناد التهمة إلى المتهم و الظاهر هنا أنه على عكس ما يحدث في الصيغة الأولى ليس هناك مجال للوقوع في مواجهة الأوضاع المؤقت لأن عدم التطبيق بين القناعتين يؤدي إلى حل نهائي و هو التبرأة أو التسريح.<sup>22</sup>

ما يعاب على هذا النظام الوسيط هو أنه يربط قناعة القاضي بالقناعة القانونية بمعنى أن الواحدة منهما قد تشكل عائقا حقيقيا على الاخر مما يجبر القاضي على عدم الحكم بالإدانة كما في الصيغة الأولى أو الحكم بالبراءة ضد قناعته الشخصية كما هو الحال في الصيغة الثانية، مما يصعب إعماله في المجال التطبيقي فمن الناحية النظرية يجمع بين نظامي الاثبات القانوني و الحر، إلا أنه من الناحية العملية يؤدي إلى تطبيق أحدهما إما الاول وإما الثاني.<sup>23</sup>

22 محمد مروان ، مرجع سابق ، ص 43

23 مشار لها لدى: محمد مروان، نفس المرجع، ص44-45.



من خلال استطلاع قانون الاجراءات الجزائية الجزائري والفرنسي نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اعتمد نظام الأدلة الاخلاقية، بحيث أعطى حرية للقاضي في تقرير قيمة الدليل وحدد الكيفية التي بمقتضاها يستعمل الدليل، ويستفاد هذا من نص المادة 212 منه التي تقول: " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات " ، بالمقابل نجد في القانون الفرنسي المادة 427 من قانون الإجراءات الفرنسي التي تكرر نظام الاثبات الحر، غير أنه كلا التشريعين أوردا استثناءات على مبدأ الاثبات الحر، بحيث اشترط التشريع الجزائري لإثبات بعض الجرائم مثل الزنا وسائل حددتها 341 من قانون العقوبات إلى غيرها من الاستثناءات التي سيرد ذكرها في المبحث ثالث، نفس الشيء بالنسبة للتشريع الفرنسي الذي هو الآخر أورد استثناءات<sup>24</sup> سيرد ذكرها في المبحث الثالث.

24 Par exemple certains procès- verbaux sont dotés exceptionnellement par la loi d'une autorité particulière. art 537 du code procédure pénale français.

## المبحث الثاني:

### القوة الثبوتية والإقناعية للشهادة

قال الاستاذ بلانيول "الدليل هو الحق" كما قال علي أحمد الجراح: " الحق قد يكون موجودا من الناحية الواقعية، لكنه كالميت من الناحية القانونية لعدم توفر الدليل القانوني لإثباته"<sup>25</sup>، فالدليل الجنائي هو المشكل الأساسي في الإجراءات الجنائية، فبدونه لن تثبت الجريمة ولن تسند إلى صاحبها وبذلك يفلت المجرمون من العدالة، حيث يتجسد الإثبات في صورته المثلى بعد إقامة الدليل، لذلك سنتطرق في هذا إلى الدليل الجنائي إجمالاً من حيث ما يميزه نضيق المجال بالحديث عن تقدير قيمة الشهادة كدليل جنائي، وعليه يرد تقسيم المبحث كالتالي:

المطلب الأول: الدليل الجنائي

المطلب الثاني: تقدير قيمة الشهادة

25 علي أحمد الجراح مرجع سابق، ص 8-9.

## المطلب الأول: الدليل الجنائي

يتضمن هذا المطلب تعريف الدليل أولاً، ثم تناول تقسيماته وأنواعه، وأخيراً شروطه والتي تمثل القوة الإقناعية لهذا الدليل من خلال كونه دليلاً منتجاً وله أصل ثابت بأوراق الدعوى و يخضع في مجمله لمبدأ تساند الأدلة، وأن يكون هذا الدليل مبنياً على الجزم واليقين وغير منافي للعقل والمنطق.

## الفرع الأول: تعريف الدليل

الدليل في اللغة يعني البينة، ولفظ الدليل مشتق من المصدر إثبات، ولفظ ثبت يطلق مجازاً على كل من كان حجة أي ثقة في روايته فيقال فلان ثبت من الإثبات أي ثقة من الثقات.<sup>26</sup>

عرف الدليل الجزائي بأنه " الوسيلة المبحوث عنها في التحقيقات بغرض إثبات صحة واقعة تهم الجريمة أو ظرف من ظروفها المادية والشخصية ".<sup>27</sup>

كما يعرف على أنه الوسيلة الإثباتية في ذاتها المستخدمة في تحقيق حالة اليقين لدى القاضي أوفي ترجيح موقف الشك لديه.<sup>28</sup>

وعرف أيضاً أنه " الوسيلة التي يستعين بها للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها والمقصود بالحقيقة في هذا الصدد كل ما يتعلق بالوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها.<sup>29</sup>

## الفرع الثاني: أنواع الأدلة وشروطها

للدليل الجنائي عدة تقسيمات منها ما هو على أساس مصدر الدليل في حد ذاته إلى أدلة مادية وقولية وفنية، وتقسم حسب علاقة الدليل بالواقعة المراد إثباتها إلى أدلة مباشرة وأدلة

26 مصطفى محمود الدغدي، مرجع سابق، ص 296.

27 مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هوم، الجزائر، 2004، ص 07.

28 مرجع نفسه، ص 07.

29 مرجع نفسه، ص 7.

غير مباشرة، وتقسم كذلك حسب الغاية أو وظيفة الدليل إلى أدلة اتهام واثبات وأدلة نفي، إلى غير ذلك من التقسيمات.

وما يهمنا هنا هو الخصائص أو شروط الدليل الجنائي وما لهذا الأخير من وظيفة وهدف وقوة في تكوين قناعة القاضي وتحقيق حالة اليقين عنده أو ما يسمى بالقوة الإقناعية لأدلة الإثبات، ذلك أن مهمة الدليل الجنائي هو حماية المتهم من خطر تحكم السلطات المناط بها الإجراءات الجنائية باسم المجتمع وكذا هو الوسيلة للدفاع عن نفسه من الوقائع التي حشدتها له سلطة الاتهام.<sup>30</sup>

**أولاً: تقسيمات الأدلة**

**أ) الدليل من حيث مصدره**

**1/ الأدلة المادية:** وهي أدلة تنبعث من عناصر مادية، فقد يترك الجاني في مكان الجريمة بعض الأدوات التي استخدمها في ارتكابها فيترك بصمات أصابعه أو أقدامه أو غير ذلك من الظواهر التي تفيد القاضي في الإثبات، والحصول على هذه الأدلة قد يكون عن طريق المعاينة أو الضبط أو التفتيش أو الخبرة.<sup>31</sup>

**2/ الدليل القولي :** ينبعث من عناصر شخصية تتمثل في ما يصدر من الغير من أقوال والأدلة الشفوية هي اعتراف المتهم وأقوال الشهود.<sup>32</sup>

**3/ الدليل الفني:** فهي التي تنبعث من رأي فني يدور حول تقدير دليل مادي أو قولي قائم في

30 مستارى عادل، الأحكام الجزائية بين الاقتناع والتسبيب، مذكرة لنيل الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2005/2006، ص 94.

31 مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص 10

32 أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 379.

الدعوى وصورتها الخبرة التي تتمثل في تقارير فنية تصدر من الخبير بشأن رأيه الفني في وقائع معينة.<sup>33</sup>

### ب) الدليل من حيث علاقته بالواقعة المراد إثباتها

1/ **الدليل المباشر:** هو الذي ينصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها مثالها كالمعينة.<sup>34</sup>  
 2/ **الدليل غير المباشر:** هو الدليل الذي ينصب على واقعة أخرى التي تفيد أو تؤدي إلى استخلاص قرار معين بشأن الواقعة المراد إثباتها و مثالها القرائن.<sup>35</sup>

### ج) الدليل من حيث الأثر المترتب عليه

1/ **دليل الاتهام:** تتفرع عن أدلة الإثبات التي تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة ورفع الدعوى عليه مع رجحان الحكم بإدانته، كما يمكن أن تتجه نحو تشديد العقوبة عليه.<sup>36</sup>  
 2/ **دليل الحكم:** أدلة تتوافر فيها اليقين التام والقطع الكامل بالإدانة وليست مجرد ترجيح لهذه الأدلة.<sup>37</sup> تتفرع هذه الأدلة من أدلة الإثبات أيضا وتختلف عن أدلة الاتهام كون الأولى تعتمد على الترجيح بينما الثانية على اليقين.  
 3/ **دليل النفي:** تسمح بتبرئة ساحة المتهم أو تخفيف مسؤوليته عن طريق نفي وقوع الجريمة ونسبتها إليه أو إثبات توافر الظروف المخففة ولا يشترط فيها أن ترقى لحد اليقين ببراءة المتهم بل يكفي أن يشكك في توافر أدلة الإدانة.<sup>38</sup>

وعلى العموم فإن أغلبية التشريعات تعارفوا على أن أدلة الإثبات التي يستمد القاضي منها اقتناعه هي: الاعتراف، الشهادة، الخبرة، الدليل الكتابي، المعينة وأخيرا القرائن والدلائل.

33 أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 379.

34 مرجع نفسه، ص 375.

35 مارك نصر الدين، مرجع سابق، ص 10.

36 أحمد فتحي سرور، مرجع نفسه، ص 370.

37 مرجع نفسه، ص 370.

38 مرجع نفسه، ص 370.

من الصعب حصر الأدلة التي يستقي منها القاضي اقتناعه في الدعوى المعروضة عليه، على أساس أن الإثبات يتعلق بوقائع وظروفها، وحسب الأدلة القائمة في كل واقعة، وكل هذه الأدلة تخضع للتقدير الحر للقاضي الجزائي، فيأخذ ما يطمئن إليه ويستبعد ما لا يرتاح له حيث أنه يستوي لديه اعترافات المتهمين مع شهادة الشهود، مع تقارير الخبرة.....الخ من الأدلة، والملاحظ أن الأدلة المنصوص عليها في القانون ليست على سبيل الحصر بل على سبيل المثال.<sup>39</sup>

### الفرع الثاني: شروط الدليل الجنائي

#### 1/ أن يكون الدليل منتجا

ويقصد بذلك أن يكون لهذا الدليل القوة الإقناعية والأثر الكبير في تكوين عقيدة القاضي الجزائي، بمعنى أن يكون لهذا الدليل أهمية في استخلاص المحكمة الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى.

ولا يشترط في الدليل أن يكون قاطعا وحاسما إلا إذا كان هو الوحيد في الدعوى كما أنه لا يشترط أن يكون صريحا دالا بنفسه على الواقعة المراد إثباتها، حيث قضت محكمة النقض المصرية على أنه " القانون لا يشترط في الدليل مهما كان نوعه أن يكون مباشرا أي شاهدا بذاته على الحقيقة المطلوب إتباعها بل يكفي أن تستخلص منه المحكمة تلك الحقيقة بعملية منطقية تجريها"، ويترتب على ذلك أيضا أنه لا يجوز أن يبنى الحكم على مجرد دلائل وإنما يقتصر دورها على دعم الأدلة المطروحة في ملف الدعوى.<sup>40</sup>

#### 2/ بناء الاقتناع على أدلة مطروحة للمناقشة ولها أصل في الدعوى

39 مستاري عادل، مرجع سابق، ص 94.

40 مرجع نفسه، ص 95-96.

نصت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية " لا يسوغ للقاضي أن يبنى قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

من القواعد التي تحكم الإثبات الجنائي قاعدة وجوب مناقشة الدليل، و نعني به أنه لا يمكن للقاضي تأسيس اقتناعه إلا على عناصر الإثبات المطروحة أمامه في الجلسة وخضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى، والغاية من ذلك تمكين الخصوم من ومعرفة ما تقدم ضدهم من أدلة وتكريس حقوق الدفاع، ومن ثم يبطل الحكم إذا كان مبنيًا على دليل لم يطرح للمناقشة أو لم تتح للخصوم فرصة إبداء الرأي فيه و يترتب على القاعدة.

**1/عدم جواز قضاء القاضي بناء على معلوماته الشخصية:** إن اعتماد القاضي على معلوماته الشخصية أو على ما رآه بنفسه أو حققه في غير مجلس القضاء وبدون حضور الخصوم يتعارض مع قاعدة الشفوية والمواجهة التي تحكم المحاكمة الجنائية.

## 2/ عدم جواز قضاء القاضي بناء على رأي الغير:

يجب على القاضي أن يستمد الاقتناع من مصادر يستقيها بنفسه من التحقيق في الدعوى، وتطبيقًا لذلك لا يجوز أن يحيل الحكم في شأن وقائع الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة، وأن تعتمد المحكمة على أدلة ووقائع استقتها من أوراق قضية أخرى لم تكن معلومة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها ولا مطروحة على بساط البحث بالجلسة تحت نظر الخصوم، و يجب على القاضي أن يؤسس اقتناعه من أدلة مستوحاة من أوراق الدعوى وعناصرها وأن يكون الدليل الذي يعتمد عليه قائمًا في تلك الأوراق.

وقد قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها أن " لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب ما دام استندوا إليه وله أصل ثابت في أوراق الدعوى".<sup>41</sup>

**2/ تساند الأدلة القاضي مقيد في تسبب أحكامه بأن تكون الأدلة التي يستند إليها متساندة،** إذ أن الأدلة في المواد الجنائية يكمل بعضها بعضًا، تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعه، و

41 قرار صادر بتاريخ 1982/01/05، رقم 25814، جيلالي بغدادي: مرجع سابق، ص12.

بناء على ذلك يجب أن تؤدي الأدلة في المنطق و العقل إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة في حكمها، بشرط ألا يشوبها خطأ في الاستدلال ولا يعتريها تناقض أو تخاذل. ولذلك فإن القاضي ملزم بإيراد الأدلة التي اعتمد عليها ومضمون تلك الأدلة وألا يكون هناك تناقض أو تخاذل و لا إبهام أو غموض في الحكم الذي أصدره.<sup>42</sup>

### 1/ انعدام التناقض والتخاذل:

نتيجة لقاعدة وجوب تساند الأدلة في المواد الجزائية يشترط في الأدلة التي يعتمدها القاضي في حكمه أن لا يكون بينها تناقض أو تخاذل ينفي بعضها البعض الآخر بحيث لا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة، كما أنه لا ينبغي أن يكون هناك تناقض يبين أسباب الحكم و منطوقه.<sup>43</sup>

2/ انعدام الإبهام والغموض: إن الغموض والإبهام قد يشوب أدلة الإثبات نتيجة لعدم إيراد القاضي لمضمون اقتناعه.<sup>44</sup>

### المطلب الثاني: تقدير قيمة الشهادة

من خصائص الشهادة أن لها حجية متعدية؛ أي أن الثابت بواسطتها يعتبر ثابتاً بالنسبة لكل الناس، على عكس الإقرار لأنها صادرة من شخص من غير الخصوم وليس له مصلحة في النزاع إلا أنه تبقى الشهادة في المواد الجنائية بينة كغيرها من البيئات، يعود تقديرها لضمير القاضي، كما أنها لاتعد وإنما ينظر إلى قيمتها الإقناعية، سببين في هذا المطلب قيمة الشهادة من حيث قوتها الإقناعية والثبوتية.

42 مستاري عادل ، مرجع سابق، ص94.

43 بلولهي مراد، مرجع نفسه، ص 125.

44 مرجع نفسه، ص126.



## الفرع الاول: القوة الثبوتية للشهادة

الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شهدته أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة<sup>45</sup>، كما نستطيع أن نقول أن الشهادة في حقيقة أمرها، ما هي إلا وسيط نقل معنوية بين وقائع الجريمة التي شهدها الشاهد بنفسه مباشرة، وبين المحقق أو القاضي الذي لم يشهد أي منهما شيء بنفسه<sup>46</sup>، هذا الأخير \_القاضي أو المحقق\_ يقوم بالتأكد من صحة هذا النقل من خلال ما يستشفه ويستخلصه بالاعتماد على ملكاته وقدرته الذاتية وذلك بعد دراسة شخصية الشاهد وتحليل عناصرها ومقوماتها ومبادئها.

فالمسألة في تقدير حجية وقوة ثبوتية الدليل المعنوي المستمد من الشهادة تعتمد في المقام الاول على مدى تقدير القاضي لأمانة وصدق النقل من خلال كشف الطبيعة النفسية للشاهد ومحتواه، وهو المصدر الأساسي للدليل المعنوي وسبر غور هذه النفسية للوصول إلى العوامل النفسية المؤثرة، سواء الذاتية أو الخارجية والتي يمكن أن تتفاعل داخل هذا الوعاء، فتؤثر بدورها على عناصر الأمانة في صحة وسلامة النقل عند الإدلاء بالشهادة<sup>47</sup>، حيث تكمن العوامل التي تأثر في القوة الثبوتية للشهادة في التالي:

## العامل الاول: العامل النفسي

بما أن الشهادة تصدر عن انسان عادي عاين الواقعة الإجرامية بالبصر أو السمع أو اللمس أو التذوق أو الشم حسب الأحوال وحسب نوعية الواقعة، ويقع على عاتقه تجاه العدالة التزام الكلام للبوح بما تلقاه عن الواقعة<sup>48</sup>، يختلف الأفراد فيما بينهم في القدرة والشخصية والتفكير، إذ أنها ترجع إلى عوامل الوراثة وتأثير البيئة.<sup>49</sup>

45 مصطفى مجدي هرجه، مرجع سابق، ص16.

46 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص70.

47 مرجع نفسه، ص 67-68.

48 رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص77.

49 ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 55.

وبما أن الشهادة تنصب على واقعة مادية لا تثبت في مستندات، فالجرائم أمور ترتكب مخالفة للقانون ولا يتصور إثباتها مقدما وإقامة الدليل عليها فإن تمييز صحة الشهادة من عدمها أمر نسبي يعتمد على دراسة وتحليل جملة من العوامل<sup>50</sup>، ونتيجة لتفاوت هذه العوامل من شاهد لآخر، فقد نجد هناك اختلافات شاسعة بين شهادة وأخرى على الواقعة الواحدة التي قد تصل إلى حد التناقض والتضارب.<sup>51</sup>

### العامل الثاني: مدى تمكن القاضي أو المحقق

وهذا العامل يتمثل في قدرة القاضي وملكاته الذهنية والعقلية على التوصل إلى أعماق الوعاء النفسي للشاهد، وكشف أغواره للتعرف على المؤثرات الخارجية أو الذاتية التي يمكن أن تؤثر على شهادته ومدى مطابقتها للواقع، وله في سبيل ذلك أن يدرس شخصية الشاهد وصلاته وعلاقاته بالخصومة، والمصالح المادية والمعنوية التي تمكن من وراء الشهادة، كما له أن يختبر قدرة حواسه في تمييز الأشكال والأصوات، كما له أن يجري اختبارات عملية على الطبيعة في مسرح الجريمة، بل له أن يحيل الشاهد للجهة الطبية المختصة إذا رأى وجها لذلك للتعرف على مدى سلامة الحاسة التي تحمل بها شهادته هذه، هذا بجانب دراسة مضمون الشهادة ومدى تجانسها أو تناقضها مع باقي الأدلة أو الحقائق الثابتة في الدعوى أو مع حكم المنطق العقلي السليم.<sup>52</sup>

فالشهادة لها حجية غير قاطعة؛ بمعنى أن ما يثبت بواسطتها يقبل النفي من دليل آخر من أدلة الإثبات الأخرى كما يقبل اثبات عكسه بشهادة النفي<sup>53</sup>، فما يكون محلا لثقة القاضي فإنه يأخذ به ويعول عليه كأساس لحكمه، وما يشككك في صحته لعيوب لحقته أو قصور شابه، أو لتناقضه مع باقي الأدلة أو الحقائق الثابتة في الدعوى أو حكم المنطق العقلي، أو لانتفاء صفة

50 مصطفى مجدي هرجه، مرجع سابق، ص 16.

51 مرجع نفسه، ص 68.

52 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص 69.

53 صالح ابراهيمي، مرجع سابق، ص 09.

الشرعية لمخالفة القواعد الإجرائية، فإنه يطرحه جانبا ولا يعول عليه عندما يرى من وجهة نظره أنه فاقد لكل مقومات الإثباتية فيصبح هو العدم سواء، ورغم وحدة الوعاء النفسي مصدر الدليل المعنوي الشهادة، فإن اختلاف تقدير الحجية من قاضي لآخر قد يترتب عليه تفاوت الأحكام القضائية في الدعوى الواحدة، وهو ما يظهر في درجات التقاضي عند الطعن في الأحكام.<sup>54</sup>

### الفرع الثاني: القوة الإقناعية للشهادة

تعد الشهادة من أهم طرق الإثبات أمام القضاء الجنائي وأكثرها شيوعا في العمل القضائي<sup>55</sup>، وعلى هذا الأساس شأنها شأن باقي أدلة الإثبات الجنائية والتي تخضع لسلطة القاضي الجزائي انطلاقا من مبدأ قاعدة حرية الإثبات التي تحكم الإثبات الجزائي، مما يجعل للشهادة حجية مقنعة ليست ملزمة بالنسبة للقضاء الجزائي، أي أن تقدير قيمة الشهادة يخضع لسلطة القاضي التقديرية.

إذن الشهادة شأنها شأن بقية أدلة الإثبات تعود إلى قناعة المحكمة بها من خلال ما تتمتع به من سلطة تقديرية ومن خلال ما تسمعه من الشهادة ومؤثرات هذه الشهادة ومدى مطابقتها للوقائع.<sup>56</sup>

الشهادة غير ملزمة أن تكون أمينة، فأمانة الشهادة شيء والإخلاص فيها شيء آخر، ذلك لأن الأمانة معناها تطابق الانطباعات المعبر عنها على لسان الشاهد مع حقيقة الأمر الواقع، وقد يكون الشاهد مخلصا في شهادته وإنما مدليا بانطباعات لا تجاوب بينهما وبين الحقيقة موضوع الشهادة فيكون غير أمين في شهادته مهما كان مخلصا فيها.<sup>57</sup>

54 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص 69-70.

55 خالد عبد العظيم أبوغابة، كمال محمد عواد عوض، كرم مصطفى خلف الله، مرجع سابق، ص 63.

56 محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 317.

57 رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 77.

ونتيجة لكل هذه الاعتبارات القائمة، نجد أن هناك تفاوتاً شاسعاً بين مضمون شهادة وأخرى، في حالة تعدد الشهادات في الواقعة الواحدة، وقد تتوافق هذه الشهادات رغم تعددها وتتماثل في صدقها لتكون محلاً للتعويل عليها وبالتالي فقد تمثل الشهادة من جانب لب الحقيقة المجردة إذا كان النقل أميناً، ومن جانب آخر قد تمثل قمة الكذب ومجانبة الحقيقة، إذا كان النقل معيباً بعيب الغش والتضليل أو عيب القصور.<sup>58</sup>

يعدل الشاهد الكاذب من تلقاء نفسه عن سابق أقواله التي أبداها رجوعاً إلى الحق وإقراراً به، أو تحت وطأة محاصرته بالأدلة الثابتة فلا يجد مفراً من النكوص بعد كشف كذبه رغم أن الدليل ينبع من مصدره الشرعي، إلا أن كشف مدى حجية وتقدير وجه القطعية أو عدم القطعية في دلالاته، تستمد أصولها وتبرز معالمها من خلال الحكم القضائي نفسه، ذلك بعد تقييم القاضي لكل دليل ووزنه بميزان العدالة الكامن في كيان شخصيته ووجدانه توصلًا إلى اليقين القضائي المقنع للفصل والبت في الدعوى قضائي.<sup>59</sup>

### العامل الأول: عدم ضمان توافر مقومات الحياد المطلق

الأصل في الشاهد أن يكون محايداً حتى يدلي بمعلوماته عن الواقعة الجنائية بالصورة التي شاهدها أو سمع بها، ويسير للمحقق سبل الوصول إلى الحقيقة.<sup>60</sup>

فحياد الشاهد من عدمه يرجع في الغالب إلى عدة اعتبارات لا شأن لها بإرادة الشاهد وإن كان الشاهد قد خضع لتأثيرات ومن هذه الاعتبارات مدى تركيز انتباهه في الأمر الذي على مشهده منه ومدى مصلحته الشخصية في التعرف على هذا الأمر والتدقيق في الإحاطة به وقد تتحقق هذه الحالة إذا كان الشاهد لا تربطه بأطراف الدعوى الجنائية لاسيما المتهم والمجني

58 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص 70-71.

59 مرجع نفسه، ص 71.

60 فرج علواني هليل، مرجع سابق، ص 609.

عليه أي رابطة خاصة<sup>61</sup>، لكون الشاهد ينتمي في الكثير من الأحيان إلى البيئة التي وقعت أحداث الجريمة فيها، وبالتالي تربطه بهذا المجتمع المحلي والمكاني صلة قريى ببعض أفراده، أو علاقات صداقة أو جيرة أو تعامل بأي وجه من أوجه التعامل الظاهرة أو الخفية المستترة فتتسأ له تبعا لذلك مصالح مادية أو معنوية، وقد ورد قرار في هذا المعنى كالتالي: "أن القانون لا يسمح لبعض الاشخاص بأداء الشهادة تتعارض صفتهم في الدعوى مع صفة الشاهد، فالمتضرر من الجريمة الذي لم يدعي مدنيا يجوز سماعه كشاهد بعد حلف اليمين القانونية، أما إذا ادعى مدنيا فإنه يصبح طرفا في الدعوى وبالتالي لا يمكن أن تجمع فيه صفتا الخصم والشاهد معا".<sup>62</sup>

ولأن الشاهد قبل أن يدلي بأقواله تساوره أحاسيس كثيرة، لا سيما وهو يدرك أن معلوماته قد تساعد على اثبات أو نفي اتهام موجه إلى شخص معين، وقد يتردد الشاهد في الإدلاء بشهادته في صورتين، أولهما أن يعتقد أنه يدلي بالحقيقة مجردة للعدالة، وهذه الحالة المثلى للشهادة، والصورة الثانية حين يذكر الشاهد معلوماته في ثبات خدمة لأحد الأطراف في الدعوى.<sup>63</sup>

إلا أنه في الحقيقة الشاهد يعتبر طرفا خفيا فيها، لذلك يقع على عاتق سلطات التحقيق والقضاء كشف أبعاد هذه الشهادة من حيث المصالح المؤثرة عليها، ومن ثم تضعها في اعتبارها عند تقييم الدليل وتقدير حجيته.<sup>64</sup>

61 رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص77.

62 المحكمة العليا، قرار صادر عن الغرفة الجنائية يوم 1975/07/01 في الطعن رقم 10829. مشار إليه لدى: جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص241.

63 فرج علواني هليل، مرجع سابق، ص609.

64 مرجع نفسه، ص72.

### العامل الثاني: تفاوت الإدراكات والتقديرات الشخصية للشهود

تعتمد الشهادة على الإدراكات والتقديرات الشخصية للشهود، و التي تتغير من شخص إلى آخر كما أنه تتذبذب الأقوال الصادرة عنهم في مجالي الخطأ والصواب، ويرجع ذلك إلى تفاوت ملكات الوعي ودقة الملاحظة وقوة الذاكرة واختلاف موازين التقدير ومعاييرها الذاتية من شخص لآخر، وهو أمر وارد لا يمكن تجاهلها.<sup>65</sup>

هذا ولا يمكن بأي حال تأهيل الشاهد مسبقا لتتوفر فيه الأهلية المناسبة لأداء الشهادة على وجهها الصحيح الخالي من الشوائب إذ أن ظهور الشهود على مسرح الجريمة، يتوقف على ظروف وملابسات كل جريمة على حدى، لأن الشهادة تنصب على حوادث عابرة تقع فجأة لا يسبقها تراض أو اتفاق.<sup>66</sup>

من ناحية أخرى فإن عناصر شخصية الشاهد تكون بطبيعتها مجهولة أساسا من قبل القاضي، حيث يتعامل معه في محيط أداء الشهادة أو إبداء الأقوال في الغالب لأول مرة دون دراسة مسبقة تتيح له كشف أبعاد هذه الشخصية، وما يحمله وعاءه النفسي الذي يستقي منه الدليل المعنوي، فيكون اعتماده في هذا الشأن من خلال الأوراق المطروحة أمامه، وما يلاحظ عليه أثناء التحقيق النهائي عند نظر الدعوى، وقد يفيد القاضي في هذا الشأن ما يتوافر لديه من معلومات بمقتضى أوراق رسمية وذلك عند وجود سوابق للمتهم مماثلة لجريمة المنسوبة إليه، أو سبق الحكم على الشاهد في جريمة شهادة زور أو جريمة مخلة بالشرف، هذا بجانب تفرسه في الشهود بنفسه لكشف ما يختلج في أعماقهم وسبر أغوارهم من خلال شفوية المرافعات وذلك اثناء الجلسات.<sup>67</sup>

وبغض النظر عن مدى الأخذ بشهادة الشاهد أو طرحها جانبا وإهدار حجيتها إلا أن الشاهد يعد في كل الاحوال شخصية مفروضة على الدعوى بعلاقتها وعيوبها وقيمتها، لأنه من

65 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص73.

66 محمود مصطفى الدغيدي، مرجع سابق، ص90.

67 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع نفسه، ص73-74.

خصائصها أنها شخصية فلا تفويض في الشهادة، حيث لا مجال للتحكم في اختيار نوع معين من الشهود دون غيرهم، وحتى بالنسبة لشهود النفي الذي يطلب المتهم سماع أقوالهم، فقد ترفض المحكمة هذا الطلب إذا رأت عدم جدوى ذلك، على أساس أن شهادتهم حتى لو سمعت فهي غير منتجة في الدعوى، إلا أنه يجب عليها تسبيب هذا الرفض الذي يمس حق الدفاع.<sup>68</sup>

---

68 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق ، ص74.

## المبحث الثالث:

## سلطة القاضي الجزائي في تقدير الشهادة

انطلاقاً من هيمنة قاعدة حرية الإثبات في المواد الجزائية فإن القاضي الجزائي أطلقت يده نوعاً ما مقارنة بالقاضي المدني، حيث أصبح إعمال عنصر الإقتناع الشخصي واجباً قضائياً أكثر منه مكنة ممنوحة لسلطة القضاء.

يتطلب دراسة هذا المبحث تقسيمه إلى ثلاثة مطالب كالتالي:

المطلب الأول: مبدأ حرية القاضي الجزائي في الإثبات

المطلب الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الشهادة

## المطلب الأول: مبدأ حرية القاضي في الاقتناع

تختلف الدعوى الجنائية في مجال الإثبات اختلافاً بينا عن الدعوى المدنية بسبب تجرد أطرافها كلية من أي سلطان يجعل لهم تصرفاً فيها. فالقاضي يمكنه أن يتصرف في وسائل الإثبات وأن يوجه أبحاثه الاستقصائية طبقاً للضرورات التي يراها ومع إحساس سليم بوجه المناسبة. ويقال في هذا الصدد أنه في الدعوى الجنائية يسري مبدأ التثبت من الحقيقة المادية وهو معروف كذلك بمبدأ الاقتناع الحر للقاضي.<sup>69</sup>

69 جيوفاني ليوني: "مبدأ حرية الاقتناع والمشاكل المرتبطة به"، مجلة القانون والاقتصاد، (العدد 03: السنة الرابعة والثلاثون:

سبتمبر 1964)، ص 1\_2.



## الفرع الأول: تعريف مبدأ الاقتناع القضائي

## أولاً: التعريف اللغوي

جاء في لسان العرب في مادة اقتناع: قنع بنفسه قنعا وقناعة: رضي والمقنع بفتح الميم: العدل من الشهود والقناعة: الرضا بالقسم، والقانع بمعنى الراضي.

وجاء في مختار الصحاح أن القناعة الرضا بالقسم وبابه سلم، فهو قنع قنوع، وأقنعه الشيء أي أرضاه، وقال بعض أهل العلم: إن القنوع أيضا قد يكون بمعنى الرضا والقانع بمعنى الراضي<sup>70</sup>

## الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي

لقد تعددت الآراء والأفكار فيما يتعلق ببيان المدلول القانوني لمبدأ الاقتناع، فهناك رأي يعرف هذا المبدأ على أساس أن للقاضي أن يقبل جميع الأدلة التي يقدمها إليه أطراف الدعوى، فلا وجود لأدلة يحظر عليه القانون مقبدا قبولها، وله أن يستبعد أي دليل لا يطمئن إليه، وله بعد ذلك السلطة التقديرية الكاملة في وزن قيمة كل دليل على حده.

وهناك رأي آخر يرى بأن مدلول الاقتناع القضائي يعني التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى، أي أن القاضي يقدر بحرية قيمة الأدلة المقدمة إليه.

وعلة هذا المبدأ أنه يتفق مع أسلوب التفكير العادي والمنطقية في الحياة العادية وفي البحث العلمي، إذ لا يقيد الناس تفكيرهم بأدلة معينة، وإنما يستشفون الحقيقة من أي دليل،

ويكفل هذا المبدأ ألا تتعد الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية.<sup>71</sup>

70 مستاري عادل، مرجع سابق، ص 47.

71 مرجع نفسه، ص 48.

وبهذا فقد تباينت الآراء حول تعريف المبدأ فمنهم من يقر أن المبدأ هو حرية القاضي الجنائي في الاقتناع بمعنى: " التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى"، بمعنى أن القاضي " هو الذي يقدر بكامل حريته قيمة الأدلة المعروضة عليه تقديرا منطقيا مسببا". كما عرف انه "سلطة القاضي وواجبه في أن يستمد من أي مصدر وسيلة إثبات الوقائع وان يقدرها دون أن يقيده في ذلك حد ما".<sup>72</sup>

### الفرع الثاني: أساس مبدأ الاقتناع القضائي

#### أولا: بالنسبة للتشريع الجزائري

أما المشرع الجزائري فقد نص على نصوص واضحة وصريحة تجسد مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري وهي المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية ( أن القضاة غير ملزمين قانونا بتقديم " حساب عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم ولا يرسم لهم القانون قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها، على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها، ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجبهم: هل لديكم اقتناع شخصية؟<sup>73</sup>) وكذلك المادة 212 من نفس القانون.

72 محمد عبد الشافي اسماعيل، مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، الطبعة الأولى، دار المنار، الأردن، 1992، ص 15\_19\_22.

73 انظر المادتين 307 و212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

كما يظهر كذلك تبني المشرع الجزائري لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي من خلال نص المادة 284 من نفس القانون والمتضمنة القسم الموجه للمحلفين من قبل رئيس محكمة الجنايات.<sup>74</sup>

وفي نفس المجال فان المحكمة العليا تحرص على ضرورة مراعاة أعمال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي أمام محكمة الجنايات، وهو الأمر الذي أكدته من خلال العديد من القرارات منها:

" من المقرر قانونا انه لا يطلب من القضاة المشكلين لمحكمة الجنايات أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم الشخصي ولا يرسم لهم بها قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ومن ثمة فان النعي على الحكم المطعون فيه بخرق القانون غير سديد مما يستوجب رفضه. ولما كان ثابتا\_ في قضية الحال\_ أن الحكم الصادرة من محكمة الجنايات بالبراءة كان بأغلبية الأصوات وان الأسئلة قد طرحت بصفة قانونية، وان الأجوبة المعطاة كانت حسب الاقتناع الشخصي للقضاة الذي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن".<sup>75</sup>

### ثانيا: بالنسبة للتشريع الفرنسي

ثمة نصوص ثلاثة في التشريع الفرنسي تصلح أساسا لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، فالمادة 1/353 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي توجب على رئيس محكمة الجنايات أن يعلن المبادرة الآتية على المحلفين قبل دخولهم غرفة المداولة، كما توجب عليه أن يعلنها بخط كبير في مكان بارز من هذه الغرفة ( القانون لا يهتم بالوسائل التي اقتنع بها القاضي، وهو لم يحدد لهم قواعد يتعين أن يسندوا إليها اقتناعهم بكفاية الادلة، إنه يلزمهم أن يسألوا أنفسهم في

74 انظر المادة 284 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

75 قرار محكمة عليا رقم 50971 صادر سنة 1987/06/30. بلولهي مراد، مرجع سابق ص 33.

صمت وتأمل وأن يبحثوا في خلاصة ضمائرهم: ما هو الانطباع الذي أحدثته في عقولهم الآلة المقدمة ضد المتهم ووسائل دفاعه، ان القانون لا يوجه اليهم إلا السؤال الآتي الذي يحوي كل حدود واجباتهم: هل لديكم اقتناع داخلي؟<sup>76</sup>

وهذا النص يردد حرفيا في نص المادة 342 من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي لسنة 1811م، والذي ألغي بقانون 25 نوفمبر سنة 1941م.<sup>77</sup>

ومن جهة أخرى، نجد أن المادة 1/427 اج تقضي بأنه فيما عدا ما ينص فيه القانون على حكم مخالف يمكن اثبات الجرائم بكافة طرق الاثبات، ويقضي القاضي بمقتضى اقتناعه الشخصي وهذا النص وان كان قد وضع في الاول لمحاكم الجنح، إلا أنه يسري على محاكم المخالفات -بموجب المادة 536 اج.<sup>78</sup>

وهكذا يبدو لنا اخذ المشرع الفرنسي بفكرة "تعدد الاسس القانونية" لحرية الاقتناع، وأن مناط هذا التعدد هو نوع المحكمة التي يطبق امامها المبدأ المشار إليه، حيث خصص الشارع الفرنسي المادة 1/353 اج لتطبيق المبدأ أمام محاكم الجنايات، بينما خصص المادة 1/427 اج<sup>79</sup> لتطبيقه امام محاكم الجنح، وأخيرا جاءت المادة 536 اج تتحدث عن المبدأ امام محاكم المخالفات.<sup>80</sup>

76 محمد عبد الشافي اسماعيل، مرجع سابق، ص22-23.

77 Article 427 « Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d' après son intime conviction. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées ou cours des débats et contradictoirement discutées devant lui »

78 Bernard Bouloc, Haritini Matsopoulou, op. cit. p251.

79 اج: إجراءات جزائية.

80 محمد عبد الشافي اسماعيل، مرجع سابق، ص24.

### الفرع الثالث: القيود الواردة على مبدأ الاقتناع القضائي

هذه القواعد أو هذه القيود أو الحدود هي في الحقيقة ليست تقييدا لحرية القاضي الجزائي في تكوين اقتناعه، وإنما هي تقييد للدليل الذي يجوز قبوله في الدعوى كدليل إثبات، وأن نظام الإثبات في الواقع يرتبط بطبيعة المسألة محل البحث وليس بطبيعة القضاء الذي ينظر فيها.<sup>81</sup>

يمكن القول إنه ترد على حرية القاضي في تكوين عقيدته بعض القيود التي تعد بمثابة ضمان للمتهم ضد خطأ القاضي أو تسرعه،<sup>82</sup> وأهم هذه القيود نوضحها في ما يلي:

**أولاً:** أن القاضي يتعين عليه مراعاة أحكام القانون المدني، إذا كان اثبات الجريمة متوقفا على حجة مقدمة في الدعوى المدنية التابعة لها، حيث يتقيد القاضي إزاء ذلك بطرق الإثبات المدنية دون تلك المقررة في القانون الجزائي، ذلك لأن طرق الإثبات دائما تتعلق بالواقعة المراد إثباتها لا بنوع المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى.

**ثانياً:** في جريمة الزنا<sup>83</sup> يتقيد المشرع لإثباته<sup>84</sup> بطرق أو وسائل حصرية كالتلبس بالفعل<sup>85</sup> أو الاعتراف<sup>86</sup> أو الدليل الكتابي<sup>87</sup>، وعلّة هذا الحصر هو ابتغاء المشرع صون الأعراض من القذف، فكلما زاد التقييد بشأنها كلما قل وجوده وندر وقوعه<sup>88</sup>، وكل ذلك لرد المفاسد.

81 مستاري عادل، مرجع سابق، ص 68.

82 ادوارد غالي الذهبي، مرجع سابق، ص 626.

44 المنصوص عليها في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري.

84 نص المادة 341 من ق.ع.ج، الذي جاء فيها حصر أدلة الإثبات في جريمة الزنا.

85 المادة 41 من ق.إ.ج.ج.

86 يقصد به اعتراف الشريك في الزنا على نفسه، ولا يغني عنه اعتراف الزوجة على نفسها وعلى شريكها.

87 انظر المادة 341 من ق.إ.ج.ج.

88 اغليس بوزيد، مرجع سابق، ص 95.

إن هذا الحصر للأدلة لا يفيد أخذ المشرع الجزائري بالنظام الاتهامي المقيد بشكل مطلق، ذلك أنه يفهم من روح النص أن القاضي حتى وإن كانت الأدلة محددة مسبقا إلا أن له اعمال اقتناعه في الموضوع ذلك من حيث اختيار احد الادلة المحددة واستبعاد الأخرى.

إذ يكفي لاعتبار الشريك في الزنا متلبسا بمشاهدته مع الزوجة أثناء ارتكاب الفعل أو حتى في ظروف تؤكد عقلا أنهما في صدد حدوث الزنا بينهما، مثل التسلل إلى منزل المتهم أو اختبائه في وضع يوحي بوقوع الزنا، فللقاضي أن يكون اقتناعه من ذلك ولو حتى بدون محضر التلبس الذي يحرره مأمور الضبط القضائي، حيث يقتنع القاضي في ذلك بدون محضر التلبس الذي يحرره مأمور الضبط القضائي، حيث يقتنع القاضي في ذلك أيضا بشهادة الشهود على التلبس وظروفه.<sup>89</sup>

**ثالثا:** لقد جعل القانون لبعض المحاضر قوة اثبات<sup>90</sup> خاصة بحيث يعتبر المحضر حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه بالتزوير أو بالطرق الأخرى،<sup>91</sup> مثال المحضر الذي يحرره عونين من الجمارك مستوفيا للشروط القانونية يكتسب قوة إثبات لحين الطعن فيه بالتزوير (م 1/254 من قانون الجمارك)<sup>(92)</sup>، وتقابلها المادة 336 من قانون الجمارك الفرنسي.<sup>93</sup>

89 ، اغليس بوزيد، مرجع سابق، ص121.

90 انظر المواد 214-215-216 من ق.إ.ج.ج.

91 محمد صبجي محمد نجم، مرجع سابق، ص106.

92 قرار صادر بتاريخ 1983/03/01 رقم 762.30، جيلالي بغدادي: مرجع سابق، ص20 " للمحاضر الجمركية حجبة ما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يُطعن فيها بعدم الصحة متى كانت محررة من قبل عونين محلفين: المادة 1/254 من قانون الجمارك".

93 La loi dispose que les procès-verbaux établis par les agents spécialement habilités font foi jusqu'à inscription de faux les seules énonciations relatives à ce que l'agent a vu, entendu ou constaté personnellement (article 429 et 537 de code procédure pénale). Bernard Bouloc, Haritini Matsopoulou, op, cit, p252.

رابعاً: كذلك الأمر فيما يتعلق بالقرائن القانونية، حيث تفرض التقيد بها بلا منازع مثل قرينة عدم بلوغ سن التمييز إذا كان المتهم لا يتجاوز 7 سنوات.

ويعتبر بديها وجوب استبعاد كل الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة، فهذه كلها أهم الحالات التي تقيد حرية الإثبات ويكون مرجعها القانون نفسه لكن نجد حالات أخرى يكون مرجعها قواعد العدالة ومن بينها الحالات التالية:

1/ مبدأ حرية المراسلات المتبادلة بين المتهم وزائره.

2/ مبدأ الوجاهية<sup>94</sup> وما يفرضه من ضرورة تمكين كل طرف في الدعوى من مناقشة أدلتها وحججها بكل حرية<sup>95</sup>، وضمانة لحقوق الدفاع، وهذا ما جاء به قانون الإجراءات الفرنسي في المواد 309، 401، و535 وهذه الحتمية مكرسة من قبل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية في المادة 06 منه وهذا ما جاءت به محكمة النقض على أن القاصي لإصدار حكمه وجب عليه أن يستعمل كل ما عرض عليه ونوقش قبل الأطراف بحرية في معرض المرافعات.<sup>96</sup>

3/ مبدأ مشروعية الدليل

4/ مبدأ عدم حمل وإكراه المتهم على التصريح بأقواله، واعتبار باطل كل دليل يتم استنباطه من التصريحات بعد الإكراه أو التعذيب من طرف السلطات القائمة بالتحري التحقيق.<sup>97</sup>

94 Ils ne peuvent donc pas retenir, pour fonder leur intime conviction, des documents nouveaux non soumis à la contradiction ( cass. Crim., 22 juin 1977, Bull 1977, Bull. crim. n° 234).  
Vanessa Valette ,op,cit. p228.

95 أغليس بوزيد، مرجع سابق، ص 97.

96 Cass. Crim.,20 mais 1980, Bull. crim. N° 153. Vanessa Valette, op. cit., p228.

97 اغليس بوزيد، مرجع نفسه، ص 97.

### المطلب الثاني: دور القاضي الجزائي في تقدير الدليل المستخلص من الشهادة

لا يختلف الأمر في الجزائر عنه في فرنسا فقد تبنى كل منهما مبدأ حرية الإثبات وذلك يستشف من نص المواد 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، والمادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وجملة من القرارات الصادرة عن المحكمة العليا التي تشير فيها صراحة إلى تبنيتها مبدأ سلطة القاضي في قبول وتقدير الأدلة، حيث قضت بأن " لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب ما دام ما استندوا إليه له أصل ثابت في أوراق الدعوى"، وفي قرار آخر " إن العبرة في مواد الجنايات هي باقتناع المحكمة التي لها الحرية المطلقة في تقدير الوقائع وأدلة الإثبات بدون معقب عليها من طرف المجلس الأعلى".<sup>98</sup>

وقد قضت المحكمة العليا في ذلك بقولها " غير أن تقديم أدلة الإقناع بالجلسة أمر اختياري لا وجوبي إذا لم يطالب به الدفاع...."<sup>99</sup>

هذا ما يجعل القاضي الجنائي لا يلتزم موقفا سلبيا بالنسبة للأدلة التي يقدمها الخصوم، وإنما يقوم بدور ايجابي في تحري الحقيقة، فله بل عليه في سبيل الوصول إلى الحقيقة أن يسلك كافة الطرق سواء نص عليها القانون أم لم ينص عليها<sup>100</sup>، لذلك تنص المادة 212 من قانون الاجراءات الجزائية، على أنه يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدى الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك.

للقاضي كامل الحرية في وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي قد يؤدي فيها شهادته، فلها أن تأخذ بها أو أن ترفضها<sup>101</sup>، أو أن ترجح شهادة على أخرى، أو قول نفس الشاهد في التحقيق على أقواله في تحقيق آخر، أو أقواله في جلسة على أقواله في جلسة أخرى أو أقواله

98 قراران مشار لهما لدى: مستاري عادل، مرجع سابق، ص68.

99 قرار صادر بتاريخ 1984/12/04، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، لسنة1990، رقم35791، ص236.

مشار إليه :مستاري عادل، مرجع نفسه، ص77 .

100 ادوارد غالي الذهبي، مرجع سابق، ص623.

101 طعن رقم 971 صادر في 1972/12/2، عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص99.



أمامها على أقواله ....، أو أقواله في التحقيق الابتدائي على أقواله في الجلسة التي أدايته فيها عن تهمة الشهادة الزور<sup>102</sup>، كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه: " للمحكمة بما لها من سلطة تقدير الأدلة أن تأخذ بما ترتاح إليه منهما وأن تعول على أقوال الشاهد في أي مراحل الدعوى ولو عدل عنها في مرحلة أخرى ومن ثم فلا يقبل النعي على الحكم عدم أخذه بأقوال الشهود في مرحلة المحاكمة السابقة على نقض الحكم ".<sup>103</sup>

وللمحكمة أن تأخذ بالشهادة ولو كانت قد سمعت على سبيل الاستدلال فحسب، كشهادة الشاهد في محضر جمع الاستدلالات أو كشاهد محكوم عليه بعقوبة جنائية، أو شهادة صبي لم يحلف اليمين أو بأقوال متهم على آخر متى اطمأنت إلى صحتها، أن شهادته لا تعد إلا على سبيل الاستدلال، وفي جميع الأحوال لها أن ترجح هذه الأقوال أو تلك على ما عداها من شهادات أدت بعد حلف يمين ومن أدلة مختلفة، إذ تناقض الشهود فلا مانع من استخلاص الحكم بالإدانة من أقوالهم بما لا تناقض فيه.<sup>104</sup>

وأن من سلطتها أن تجزئ أقوال الشاهد الواحد فتأخذ بما تراه صحيحا منها وتطرح ما لا تطمئن إليه، وهي إذ تفعل ذلك لا يصح النعي عليها بأنها وقعت في مخالفة أو تناقض ما دام الدليل موكلا إليها وحدها وما دام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في ناحية من أقواله وكذبا في ناحية أخرى وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية كالتالي: " لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الأدلة، أن تأخذ بما ترتاح إليه منها، وأن تعول على أقوال الشاهد في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك ".<sup>105</sup>

102 مشار له لدى: محمود صبحي نجم، مرجع سابق، ص 318.

103 طعن رقم 2014 لسنة 34 ق جلسة 1965/05/31 س 16 ص 523. مشار إليه لدى: مرجع نفسه، ص 69.

104 ادوارد غالي اذهبي، مرجع سابق، ص 651.

105 طعن رقم 1130 صادر سنة 1971/01/3. مشار له لدى: عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص 96.

كما أن لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة التقدير أن تعتمد على ما تطمئن إليه من قول للشاهد في حق متهم معين وتطرح ما لا تطمئن إليه من قول له في حق متهم آخر ولا يصح أن يعد هذا منها تناقضا ما دام كل قول من الأقوال دليلا قائما بذاته وعدم صحة أحدهما لا ينبغي عليه في المنطق القول بعدم صحة الآخر.<sup>106</sup>

كما للقاضي أن يستند في حكمه على أقوال شاهد على أساس أنها صحيحة وصادقة في رأيه بالنسبة إلى واقعة معينة، أو تهمة معين، وغير صحيحة بالنسبة إلى واقعة أخرى أو تهمة أخرى، ما دام تقدير قوة الدليل في الإثبات من سلطته وحده وما دام يصح في العقل أن يكون الدليل المستند من أقوال الناس صادقا.<sup>107</sup>

مع ضرورة أن يورد القاضي الأسباب التي حدثت به إلى الأخذ ببعض الأدلة وعدم الأخذ بالبعض الآخر، حتى لا يتطرق الشك إلى قراراته ويشوبها العيب بالقصور.<sup>108</sup>

وللقاضي أن يأخذ بأقوال المجني عليه وهو يحتضر ما دامت قد اطمأن إليها وقدر الظروف التي صدرت فيه كما أنه له أن يأخذ ويعول على شهادة الشاهد ولو كان أصم أبكم طالما كان باستطاعته أن يفهم اشارته وبغير حاجة إلى تعيين خبير يترجم له هذه الإشارات. وبصورة عامة له أن يرجح شهادات النفي على شهادات الإثبات أو العكس.<sup>109</sup>

106 ادوارد غالي الذهبي، مرجع سابق، ص 651.

107 عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص 59-60.

108 محمد علي سالم عياد الحلبي، مرجع سابق، ص 400.

109 عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص 216.

خاتمه

## الخاتمة

إن دراسة موضوع شهادة الشهود ودورها في الإثبات الجنائي، كان الهدف الأساسي منه تبيان مدى حجية وقوة ثبوتية الدليل المعنوي المستقى منها، وتقدير مرتبتها حسب قوة إقناعها كدليل جنائي يصطدم دائماً وأبداً مع قاعدة سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات \_ فيستطيع إعمالاً لاقتناعه أن يأخذ من الأدلة المعروضة أمامه في ملف الدعوى ما يرتاح له من الأدلة، وي طرح ما لا يوجب اطمئنان وجدانه، وفق قواعد العقل والمنطق السليم\_ وعلى اعتبار أن مضمون الشهادة ينصب على الواقعة الجرمية التي عايشها الشاهد بأحد حواسه، يرى الفقيه الشهير بنتام أن الشهود هم أعين وآذان العدالة، كون أنه لا توجد وسيلة تقرب الأحداث الجرمية إلى ذهن القاضي أفضل من الشهادة، لأنها تعتمد على السرد التلقائي، وأقوال أشخاص حضروا الجريمة بالصدفة، وهذه الأخيرة هي التي اختارتهم ليكونوا التسجيل البشري للواقعة الجرمية.

فإن جاءت الشهادة صحيحة وصادقة مطابقة للحقيقة الواقعية كانت أفضل دليل على الإطلاق في المواد الجنائية لأنها تنصب على حوادث عابرة تقع فجأة لا يسبقها تراض أو اتفاق، إذ أن الجرائم ترتكب مخالفة للقانون، ولا يتصور إثباتها مقدماً وقامة الدليل عليها، وإنما دائماً يعمل فاعلها على إزالة معالم جريمته وطمسها عكس المواد المدنية التي تحصل غالباً بناء على اتفاق بين الخصوم.

بينما إذا كانت معيبة \_الشهادة\_ فإنها تصبح مصدر تضليل للعدالة ولذلك يمنع بعض الأشخاص من الإدلاء بشهادتهم بحكم مانع منصوص عليه قانوناً

تعمدت أن اجعل موضوع الدراسة دراسة مقارنة بالتشريع الفرنسي؛ أولاً لإثراء المادة العلمية، وثانياً كون هذا الأخير يعتبر الشقيق التوم للقانون الجزائري \_ الاختلاف الوحيد يكمن

في ان الفرنسي في تطور مستمر وتأثيره واضح على الجزائري\_ نجد أن هذا الموضوع يكتسي أهمية كبيرة في المجال الجنائي والذي من خلاله خلصنا إلى عرض جملة من التوصيات أهمها:

\_ بما أن الشهادة تعبر دليل اثبات مهم في المواد الجنائية، وأبعد من ذلك يكاد أن لا يخلوا ملف دعوى منها، هذا من جهة وعلى اعتبار أن الشهادة ليست بدليل كتابي محفوظ فإن الشهود دائما محل شك وريبة، ذلك لما يتعرض له الشهود من مؤثرات تؤدي بهم إلى الانزلاق في الخطأ أو الكذب، ومسألة تقصي صدق من كذب الشهادة تعتبر من الأمور الصعبة، لأن القاضي فيها يتعمق ويبحث في شخصية الشاهد، وما لهذه الشخصية من أبعاد، وعلى هذا يستحسن جعل الشهادة علم في بلادنا، على غرار بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية، لأنه إن شأننا أم أبينا فإنه لا يوجد مجال يستغنى فيه عن الذاكرة البشرية مهما تطورت وسائل التسجيل. غير أنها \_الذاكرة البشرية\_ يمكن أن يطرأ عليها تغيير او تحريف سواء كان إرادي (الكذب) أو غير إرادي (الخطأ) وكلها تعتبر من عيوب الشهادة مما يحمل القاضي مسؤولية اكتشاف هذه العيوب وعليه وجب التكثيف من المواد المتعلقة بعلم النفس في مقررات المدرسة العليا للقضاء لأن القاضي الجزائري يجب أن يكون في مستوى مقولة "القاضي خبير الخبراء". الاقتراحات السابقة كانت بالنظر من زاوية القضاء .

بالنظر من زاوية الشهود نجدهم الآخرين يعانون من جملة من الصعوبات التي لم يستطع التشريع أن يغطيها أهمها:

\_ الأصل أن الشاهد يعتبر طرف محايد في الدعوى إلا أنه يتعرض لضغوط مباشرة أو غير مباشرة بمناسبة تأديته لواجبه، وبالرغم من أن القانون يمنع فئة من الأشخاص من الشهادة (الذين تجمعهم صلة قرابة أو نسب مع أحد أطراف الدعوى....)، إلا أنه حسب رأيي الشخصي هذا الإجراء غير كافي، لأنه هناك قضايا تكون فيها شهادة أحد الأقارب هي الفيصل في الدعوى، وهنا شهادة القريب لا تطرح إي إشكال كون القاضي له إعمال سلطته التقديرية والاستماع إليه على سبيل الاستدلال، الإشكال يكمن في أن هذا القريب قد يعتمد تحريف

شهادته على وجه مغاير للحقيقة، هذه حالة وهناك حالات أخرى أين يكون الشاهد مخير بين الإدلاء بأقواله بصدق أو أن يهدد بسلامته أو سلامة ذويه وبذلك تمتزج الشهادة مع مشاعر الخوف والاضطراب والقلق وتصبح الصورة المنقولة عنه غير صحيحة أو غير واضحة على الأقل لدى القاضي مما يجعل الشاهد مظلاً للعدالة لا مرشداً لها ، لذلك أرى أنه يجب على التشريع الجزائري أن يشرع قانون يحمي الشهود من أي ضغط، وهذا ما عمد إليه التشريع الأمريكي الذي كان سباق في إنشاء نظام حماية الشهود، أو على الأقل السماح لبعض الشهود نظراً لوضعهم الخاص أن يخفوا هويتهم *Témoignage anonyme* وهذا ما سلكه التشريع الفرنسي، حيث أجاز القانون الصادر في 15 نوفمبر 2001 رسمياً الشهادة المجهولة والتي تفرض توافر ثلاث شروط للعمل بها، هي: أن تكون الشهادة حول وقائع جريمة معاقب عليها بثلاث سنوات حبس على الأقل، أن تكون هذه الشهادة الكلاسيكية فيها خطورة على حياة أو وجود الشاهد أو أقاربه، ثالثاً أن لا تعارض حق الدفاع (المادة 706-58 الفقرة الأولى والمادة 706-60 الفقرة الأولى من قانون العقوبات الفرنسي).

وهكذا أتمنى أن أكون قد وفقت إلى حد ما في الإلمام بالموضوع وإعطائه ما يستحق من الجهد والدراسة.

تم بعون الله وحمده

اسأله - غز وجل - التوفيق

قائمة العرارج  
الحد الخ

## قائمة المصادر والمراجع

### القوانين:

- 1\_ الأمر 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
- 2\_ الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
- 3- قانون العقوبات الفرنسي رقم 1336.92، المؤرخ في 16 ديسمبر 1992.
- 4- قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، رقم 516-2000، الصادر بتاريخ 15 جوان 2000.

### الكتب باللغة العربية:

#### كتب متخصصة:

- (1) إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 2002.
- (2) إبراهيم سيد أحمد، الاستجواب والاعتراف، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002.
- (3) أحمد عبد الفتاح الهوارين، الإثبات بالشهادة في جريمة القتل، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، 2014.
- (4) أيمن "محمد علي" محمود حتمل، شهادة أهل الخبرة وأحكامها- دراسة فقهية مقارنة- ، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008 .
- (5) تادرس ميخائيل تادرس، شهادة الشهود في علم النفس والقانون المقارن، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1948.



- (6) خالد عبد العظيم أبوغابة، كمال محمد عواد عوض، كرم مصطفى خلف الله، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات- دراسة مقارنة بين النظم الإسلامية والأنظمة الوضعية- ، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013.
- (7) عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، 2011.
- (8) محمود محمد عبد العزيز الزيني، مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004.
- (9) محمود صالح العادلي، استجواب الشهود في المسائل الجنائية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2004.
- (10) مصطفى مجدي هرجه، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، دار الفكر والقانون، مصر،
- (11) يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، دار هومه، الجزائر، 2005.

### كتب عامة

- (1) ابن منظور، لسان العرب، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، 2000
- (2) أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
- (3) أحمد إبراهيم بك، طرق الإثبات الشرعية، الطبعة الثالثة، مصر، 1980.
- (4) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الاول، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1979
- (5) إدوارد غالي الذهبي، الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، مكتبة غريب، مصر، 1990.

- (6) أغليس بوزيد، تلازم بدأ الإثبات الحر بالافتتاح الذاتي للقاضي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.
- (7) جيلالي بغدادى، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- (8) رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،
- (9) عادل حسن علي، الإثبات - أحكام الإلتزام-، مكتبة زهراء الشرق، مصر، 1997.
- (10) عبد الحكم فودة، موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2003.
- (11) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، 2004.
- (12) عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية ، الطبعة الرابعة، 1989.
- (13) عمرو عيسى الفقي، ضوابط الإثبات الجنائي، منشأة المعارف، مصر، 1999.
- (14) علي أحمد الجراح، قواعد الإثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2010.
- (15) فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 1999.
- (16) ماروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومة، 2004.
- (17) محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2009.
- (18) محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطبع والنشر.
- (19) محمد سعيد نمور، اصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2005.

- (20) محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.
- (21) محمد صبحي محمد نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، عنابه الجزائر، 1980.
- (21) محمد عبد الشافي إسماعيل، مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، الطبعة الأولى، دار المنار، مصر، 1992.
- (22) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.
- (23) محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.
- (24) محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد عبء الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000.
- (25) محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، الطبعة الأولى، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- (26) مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، مطابع جامعة المنيا المركزية، 2002.
- (27) نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، مصر، 2000.

#### المقالات والدوريات:

- (1) جيوفاني ليوني، "مبدأ حرية الاقتناع والمشاكل المرتبطة به"، مجلة القانون والاقتصاد، (العدد الثالث: السنة الرابعة والثلاثون: سبتمبر 1964).

الرسائل العلمية:

- (1) صالح براهيمى، "الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري -دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية-"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012
- (2) بلولهي مراد، " الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة "، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2011.
- (3) صالح براهيمى، "الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري"، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، عهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، جامعة الجزائر، دون سنة.
- (4) مستاري عادل، الاحكام الجزائية بين الاقتناع والتسبيب، مذكرة لنيل الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2005/2006.

المراجع باللغة الأجنبية:

#### Les ouvrages:

- 1\_Bernard Bouloc, Haritini Matsopoulou, «Droit pénal général et procédure pénale », 17<sup>e</sup> ed ,Daloz , Paris, 2009.
- 2\_Corinne RENAULT-BRAHINSKY, «Procédure pénale » 7<sup>e</sup> ed ,Gualino éditeur, Paris ,2006.
- 3\_Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, « Procédure pénale», 18<sup>e</sup> ed, Daloz, Paris, 2001.
- 4\_HONRI CAPITANT, vocabulaire juridique, Les presses universitaires de France 49 boulevard Saint \_Michel, Paris, 1930.
- 5\_Vanessa Valette, « Procédure pénale », ellipses , Paris, 2005.

الفصل الثاني

# الفهرس

|            |   |
|------------|---|
| مقدمة..... | (أ_هـ)                                    |
| 7.....     | الفصل التمهيدي: ماهية الشهادة             |
| 8.....     | المبحث الأول: مفهوم الشهادة               |
| 8.....     | المطلب الأول: تعريف الشهادة               |
| 8.....     | الفرع الأول: التعريف اللغوي               |
| 8.....     | أولاً: الشهادة بمعنى الحلف                |
| 9.....     | ثانياً: الشهادة بمعنى العلم والخبر القاطع |
| 9.....     | ثالثاً: الشهادة بمعنى الحضور              |
| 9.....     | الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي           |
| 9.....     | أولاً: التعريف الشرعي                     |
| 10.....    | ثانياً: التعريف القانوني                  |
| 11.....    | المطلب الثاني: أنواع الشهادة وخصائصها     |
| 12.....    | الفرع الأول: أنواع الشهادة                |
| 14.....    | الفرع الثاني: خصائص الشهادة               |

- 16.....المبحث الثاني: أهمية الشهادة.
- 17.....المطلب الأول: أهمية الشهادة في التشريعات البدائية.
- 17.....الفرع الأول: أهمية الشهادة في المجتمعات البدائية.
- 18.....الفرع الثاني: أهمية الشهادة في القانون الروماني.
- 19.....الفرع الثالث: أهمية الشهادة في المجتمع الإسلامي.
- 19.....أولاً: من القرن.
- 20.....ثانياً: من السنة.
- 20.....المطلب الثاني: أهمية شهادة الشهود في العصر الحديث.
- 21.....الفرع الأول: أهمية شهادة الشهود في المسائل المدنية.
- 21.....الفرع الثاني: أهمية شهادة الشهود في المواد الجنائية.
- 24.....المبحث الثالث: تميز الشهادة عما يشابهها من الأدلة.
- 24.....المطلب الأول: الشهادة والخبرة.
- 25.....المطلب الثاني: الشهادة والترجمة.
- 26.....المطلب الثالث: الشهادة و الاعتراف.
- 30.....الفصل الأول: إجراءات تحصيل الشهادة.
- 31.....المبحث الأول: الإدلاء بالشهادة أمام القضاء.
- 31.....المطلب الأول: إجراءات سماع الشهادة.

- 31..... الفرع الأول: إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق
- 31..... أولاً: إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق الجزائري
- 35..... ثانياً: إجراءات سماع الشهادة أمام قاضي التحقيق الفرنسي
- 37..... الفرع الثاني: إجراءات سماع الشاهد أمام قاضي الموضوع
- 37..... أولاً: إجراءات سماع الشاهد أمام قاضي الموضوع الجزائري
- 39..... ثانياً: إجراءات سماع الشاهد أمام قاضي الموضوع الفرنسي
- 40..... المطلب الثاني: واجبات الشهود
- 42..... المطلب الثالث: شروط صحة الشهادة
- 42..... الفرع الأول: شروط الشهادة المتعلقة بالشهادة في حد ذاتها
- 42..... أولاً: أن تؤدي الشهادة في مجلس القضاء
- 43..... ثانياً: شفوية الشهادة
- 44..... ثالثاً: تأدية الشهادة بحضور الخصوم
- 45..... رابعاً: علنية الشهادة
- 46..... خامساً: حلف اليمين
- 48..... الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في الشاهد
- 48..... أولاً: التمييز والإدراك
- 50..... ثانياً: الحرية والإرادة



- 50..... ثالثا: عدم تعارض صفة الشاهد مع أي صفة أخرى في الدعوى
- 50..... رابعا: ألا يكون الشاهد محكوم عليه بعقوبة جنائية
- 51..... خامسا: أن لا يكون الشاهد ممنوعا من الشهادة
- 53..... المبحث الثاني: عيوب الشهادة
- 54..... المطلب الأول: الخطأ في الشهادة
- 54..... الفرع الأول: أخطاء مرجعها المؤهلات العقلية والحسية المستعملة في الشهادة
- 54..... أولا: خطأ في الانتباه والإدراك الحسي
- 57..... ثانيا: أخطاء مرجعها الوظائف الحسية
- 59..... الفرع الثاني: خطأ في الذاكرة
- 61..... المطلب الثاني: الكذب في الشهادة
- 62..... الفرع الأول: الأسباب المتعلقة بشخص الشاهد
- 62..... أولا: المرض النفسي العقد النفسية
- 62..... ثانيا: سن الشاهد
- 63..... ثالثا: جنس الشاهد
- 64..... الفرع الثاني: الأسباب الشخصية المتعلقة بمصلحة الشاهد
- 65..... الفرع الثالث: الأسباب المرتبطة بظروف الواقعة
- 67..... المبحث الثالث: وسائل التحليل والكشف عن عيوب الشهادة

- 68.....المطلب الأول: أدوات القانون.
- 70.....المطلب الثاني: الأدوات التي توفرها الاختبارات وعلم النفس.
- 77.....الفصل الثاني: قيمة الشهادة في الإثبات.
- 78.....المبحث الأول: نظم الإثبات
- 78.....المطلب الأول: نظام الإثبات القانوني.
- 82.....المطلب الثاني: نظام الإثبات الحر أو الاقتناع الشخصي للقاضي.
- 83.....المطلب الثالث: نظام الإثبات المختلط.
- 86.....المبحث الثاني: القوة الثبوتية والقناعية للشهادة.
- 87.....المطلب الأول: الدليل الجنائي.
- 87.....الفرع الأول: تعريف الدليل الجنائي.
- 87.....الفرع الثاني: أنواع الأدلة وشروطها.
- 88.....أولا: تقسيمات الأدلة.
- 90.....ثانيا: شروط الدليل الجنائي.
- 92.....المطلب الثاني: تقدير قيمة الشهادة.
- 93.....الفرع الأول: القوة الثبوتية للشهادة.
- 95.....الفرع الثاني: القوة القناعية للشهادة.
- 100.....المبحث الثالث: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الشهادة.

|          |   |
|----------|---|
| 100..... | المطلب الأول: مبدأ حرية القاضي في الاقتناع.                             |
| 101..... | الفرع الأول: تعريف مبدأ الاقتناع القضائي.                               |
| 101..... | أولاً: التعريف اللغوي.  |
| 101..... | ثانياً: التعريف الاصطلاحي.  |
| 102..... | الفرع الثاني: أساس مبدأ الاقتناع القضائي.                               |
| 102..... | أولاً: بالنسبة للتشريع الجزائري.  |
| 103..... | ثانياً: بالنسبة للتشريع الفرنسي.  |
| 105..... | الفرع الثالث: القيود الواردة على مبدأ الاقتناع القضائي.                 |
| 108..... | المطلب الثاني: دور القاضي الجزائري في تقدير الدليل المستخلص من الشهادة. |
| 112..... | خاتمة.  |
| 116..... | قائمة المصادر والمراجع.   |
| 122..... | الفهرس.   |

# ملخص

إن اثبات الشيء معناه إقامة الدليل على صحته ومطابقته للحقيقة، فالأشخاص وهم يتعاملون أو يبحثون يحتاجون كثيرا إلى وسائل الإثبات لتأكيد وتدعيم أقوالهم، والشهادة تعتبر من أعرق وسائل الإثبات وأقدمها، لأنها تعتمد على أقوال أشخاص حضروا الواقعة عن طريق الصدفة؛ فهذه الأخيرة هي التي جعلتهم دعامة بشرية لتسجيل أحداث تعتبر من الماضي، كل ذلك باستعمال الذاكرة والتي على الرغم من ما تتعرض لها من مؤثرات داخلية أو خارجية تعيب الحقائق المستمدة منها غير أنها تعتبر أفضل وسيلة لتقريب الأحداث في ذهن القاضي في حالة صدقها.

وفي النهاية لا يسعني إلا القول أن الشهادة بالرغم مما تحتله من أهمية بالغة في الإثبات الجنائي إلا أنها تصطدم مع واقع تكافئ الأدلة الجنائية التي تعني خضوع جميع الأدلة المقدمة أمام القاضي لسلطته التقديرية، وفق نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تقابلها المادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.