جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان – الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

حماية الشهود والخبراء والضحايا في القانون الجزائي الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه – تخصص: القانون العام المعمق

إعداد الطالبة:

ركاب أمينة

إشراف:

أ.د. بن طيفور نصر الدين

أعضاء لجنة المناقشة :

– أ.د. بن سهلة ثاني بن علي	أستاذ	جامعة تلمسان	رئيسا
– أ.د. بن طيفور نصر الدين	أستاذ	جامعة تلمسان	مشرفا ومقررا
– أ.د. بوسندة عباس	أستاذ	جامعة سيدي بلعباس	مناقشا
– أ.د. لريد محمد أحمد	أستاذ	جامعة سعيدة	مناقشا
– د. محي الدين عبد المجيد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة سيدي بلعباس	مناقشا

السنة الجامعية : 2019-2020

تشكـــرات

أتقدم بداية بالشكر "الله سبحانه وتعالى" الذي وفقني لإنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بالشكر إلى الأستاذ المشرف "بن طيفور نصر الدين" الذي منحني ثقته ولم يبخل علي بنصائحه وتوجيهاته القيمة.

إلى "أعضاء لجنة المناقشة" الذين تفضلوا علي بقراءة ومناقشة وتصويب هذه الرسالة.

إلى السيدين الرئيس ووكيل الجمهورية لدى محكمة مغنية

إلى جميع من قدم لي يد المساعدة من قريب أو من بعيد.

إهـــداء

سبحان الذي كان سببا في النجاح والتوفيق، سبحان الذي خلقنا وأنار لنا السير في الطريق المستقيم.

أهدي ثمرة عملي هذا:

إلى التي أخرجتني إلى النور، وملئت حياتي حبا وحنانا إلى التي حملتني وهنا على وهن، وفصالي في عامين، إلى التي أفاضت علي من فضلها وكرمها، وغمرتني بودها الصادق.

إلى أعز إنسانة إلى ـأمي العزيزةـ.

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه.

إلى أبي الكريم أدامه الله لي.

إلى الذي كان سندا لي دائما زوجي الفاضل

إلى قرة عيني ابني "عبد النور"

إلى أفراد عائلتي، وأسرتي صغيرا وكبيرا كل واحد باسمه.

إلى كل من سقط عن قلمي سهوا.

قائمـــة المختصـــرات

أولا: باللغة العربية

- ب.ب.ن: بدون بلد النشر
- ب.د.ن: بدون دار النشر
- ب.س.ن: بدون سنة النشر
- تنف: تنفيذي
- ج: الجزء
- ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
- د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية
- ص: الصفحة
- ط : طبعة
- ع: العدد
- ف: الفقرة
- ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية
- ق.إ.ج.ف: قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي
- ق.ع: قانون العقوبات
- ق.ق.ع: قانون القضاء العسكري
- ق.و.ف.م: قانون الوقاية من الفساد ومكافحته
- م: المادة
- مر: مرسوم

ثانيا: باللغة الأجنبية

- Art : article

- C.p.p : code procédure pénale

- Op.cit : opus citatum (précité)

- P : page

- T: tome

مقدمة

مقدمـــة

إن الغاية من المحاكمات الجزائية هي الوصول إلى الحقيقة، وذلك لتحقيق العدل وضمان الاستقرار الاجتماعي داخل المجتمع. وفي سبيل تحقيق العدالة المنشودة تسعى الجهات القضائية دوما إلى البحث على الأدلة ووسائل الإثبات التي من شأنها أن تساعد على تبرئة أو إدانة المتهمين، وذلك بالنظر إلى أن الجرائم تعتبر وقائع مادية غير مشروعة، يسعى مرتكبوها إلى التكتم عليها وإخفاءها وإزالة كل ما يمكن أن تتركه من آثار ومعالم يستدل منها عليهم، فتلجأ إلى الاستعانة ببعض الأشخاص، كالشهود الذين يتحصلون على معلومات تصادف وجودهم على مسرح الجريمة، تكون ذات أهمية كبيرة في إثبات الجريمة وتحديد شخص مرتكبها، لهذا يقال بأن "الشهود عيون وآذان العدالة"[1] .

ونظرا لأهمية الشهادة، فإن الشاهد ملزم من الناحية الإجرائية بأداء الشهادة، وملزم من الناحية الموضوعية بقول الحقيقة والصدق عند أدائه لهذه الشهادة. وهذا الالتزام[2] يعرضه لجزاءات مختلفة إذا نكل عن أدائها أو زور في مضمونها. فصدق الشاهد هو السبيل الوحيد الموصل إلى الحقيقة التي هي أساس كل الأحكام الجنائية، وهي الغاية من شهادة الشهود. وهذه الحقيقة تعني في مجال الشهادة، مطابقة أقوال الشاهد للنموذج الواقعي لكيفية حدوث الواقعة الإجرامية، وطريقة ارتكابها، ومن اشترك فيها أو ساهم فيها، وكافة التفصيلات الأخرى كما حدثت بالفعل على مسرح الجريمة.

وفضلا عن ذلك، فإن الجرائم قد تثير بعض المسائل من الناحية الفنية، الأمر الذي يستدعي الاستعانة بالخبراء ذوي الاختصاص لإبداء رأيهم بشأن مسألة ذات طبيعة خاصة تتطلب إدراكهم، إما بالملاحظة المجردة من خلال خلفية علمية أو القيام بأبحاث وتجارب فنية حسب

---

[1] - "les témoins sont les yeux et les oreilles de la justice".
Jérémie Bentham, traité des preuves judiciaires, t.1, bossange frères, libraires éditeurs, 1823, p.23.

[2]- لكن إذا قلنا أن النظم القانونية يمكن أن تلزم الشاهد بالشهادة عن طريق التزامه بالحضور لأداء الشهادة، وتوقيع العقاب عليه من قبل السلطات المختصة في حال امتناعه عن أدائها، أو تخلفه عن الحضور، فإن هذا الأمر إذا كان يصدق بالنسبة للشاهد المعروف لسلطات التحقيق، إلا أنه لا يتحقق في حالة الشاهد المجهول الذي لا يعرف لدى السلطات المختصة بالتحقيق أو المحاكمة، والذي يقع عليه التزام ديني أو واجب أخلاقي واجتماعي بأن يتقدم إلى هذه السلطات بصفته شاهد، ويدلي بما لديه من معلومات تخص الواقعة محل الشهادة.

طبيعة المهمة الموكلة لهم، وتقدم للقاضي في مجال الإثبات لمساعدته في تكوين قناعته نحو المسائل التي يحتاج في تقريرها إلى معرفة فنية، أو دراية علمية لا تتوافر لديه .

إضافة لذلك، إن القاضي في تكوين قناعته ينبغي عليه الاستعانة بفئة أخرى باعتبارها الشاهد الأول، وتتمثل في فئة الضحايا، والتي لم تكن تحصل على الاهتمام الكافي في الدعوى الجنائية، حيث كان جل الاهتمام منصبا على ملاحقة مرتكب الجريمة والقبض عليه وتقديمه للمحاكمة، دون التفات حقيقي لإصلاح أثر الجريمة وتحسين حالة ضحية الجريمة.

إذ لم يكن هناك اهتمام بالضحايا إلا في نطاق ضيق، لكونهم مصدرا للمعلومات ومبلغين عنها ليس إلا، فقد كان التركيز فقط على محاولة تلبية احتياجاتهم المادية المختزلة في التعويض، رغم أنه مهما قيل من ضرر قد أصاب الدولة جراء الجريمة، فإن ما لحق الضحية من ذلك الضرر هو الأكثر شدة وجزعا، وهو الذي اهتز مركزه في المجتمع بالاعتداء عليه.

وإن الأمر الذي بخس ضحايا الجرائم حقوقهم وتركيز الأضواء حول حقوق المتهم، هو القول أو الاعتقاد بأن جميع جهات الدولة المعنية تقف مع الضحية من أجل حمايته وإنصافه في الحصول على حقه، خصوصا جهاز النيابة العامة الذي ينوب عن المجتمع ويمثله في محاولة رفع الظلم وإقرار العدل.

لهذا يواكب هذا الدور المهم الذي يلعبه الشهود والخبراء والضحايا في الحالات التي يتعذر فيها الوصول إلى الحقيقة دون تدخلهم، خاصة إذا لم يكن في الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدة المحكمة للفصل فيها محاذير ومخاطر عديدة، فغالبا ما يمتلك أشخاص معلومات مهمة عن جريمة وقعت أو على وشك الوقوع، ولكنهم لا يقومون بالإبلاغ عنها أو بتقديم الشهادة بشأنها، أو إجراء خبرة بصددها، إما لتعقيد الإجراءات أو ضعف إيمانهم بقدرة السلطات على تنفيذ حكم القانون، وإما خشية تعرضهم لإجراءات تعسفية أو أعمال انتقامية من مختلف الجهات. وبالتالي، إن عدم شعور هؤلاء الأشخاص بأنهم أحرار في القيام بالإدلاء بشهاداتهم وتقديم معلوماتهم وتقارير خبرتهم التي يمتلكونها حول جريمة ما، يقوّض قدرة السلطات المتمثل بمكافحة هذه الجريمة.

وتبعا لذلك، إن أداء الشهادة أو الخبرة في الواقع ليس بالأمر الهين، كما قد يتصور البعض، إذ الأمر أعمق من ذلك، فغالبا ما نجد الشهود والخبراء يعيشون صراعا بين ما يفرضه عليهم القانون والضمير من واجب الإدلاء بأقوالهم، وبين ما يتعرضون له من إكراهات وتهديدات قد تصل إلى حد الاعتداء عليهم بالقتل، بل وحتى إغراءات، لإثنائهم عن معاونة العدالة، التي قد تضار كثيرا نتيجة إحجامهم عن مساعدتها.

وحتى يتخلى الأشخاص عن السلبية في مواجهة ما يشاهدونه أو يصل لعلمهم من جرائم أو وقائعها، فإنه يجب أن تتوفر لهم مجموعة من الضمانات التي يتعين توفيرها من قبل السلطات العامة، ما يكفل لهم الحماية والأمان من أية اعتداءات قد يتعرضون لها نتيجة إقدامهم على الإدلاء بأقوالهم .

ويتبين أن الشريعة الإسلامية كانت سباقة إلى ذلك، إذ أصلت للمسألة في القرآن الكريم لقوله تعالى:"**وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِن تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ**"[1] .

وقد برز قانون حماية الشهود للعيان في أول عهده في الولايات المتحدة الأمريكية في السبعينيات، كإجراء له أصل يقره القانون. وحتى ذلك الحين كان قانون الصمت غير المكتوب السائد لدى أعضاء المافيا والمعروف باسم (أوميرتا)، أي الكتمان، له سطوة لا يمكن تحديها، تهدد بالموت كل من يخرج عن الصف ويتعاون مع الشرطة. ومن ثم، لم يكن بالمستطاع إقناع الشهود المهمين بالإدلاء بالشهادة لصالح الدولة، من هنا قامت وزارة العدل في الولايات المتحدة بأنه لابد من المبادرة إلى تأسيس برنامج حماية الشهود[2] .

وفي عام 1970 صدر قانون مكافحة الجريمة المنظمة، الذي منح المدعي العام سلطة اتخاذ القرارات التي تكفل أمن وسلامة الشهود المحتمل تعرضهم للمخاطر نتيجة أدائهم للشهادة[3] .

---

[1]- سورة البقرة، الآية رقم 282.

[2]- أحمد يوسف محمد السولية، التشريعات المنظمة لحماية أمن الشاهد (التشريع الأمريكي لحماية أمن الشاهد كنموذج)، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع والعشرون، ع.61، جانفي 2010، ص.29 وما بعدها.

[3]- م501 من قانون مكافحة الجريمة المنظمة 1970: "يسمح للمدعي العام للولايات المتحدة أن يقدم لأغراض أمن الحكومة، الشهود المحتملين للحكومة، ومجموعة شهود الحكومة وأسرهم المحتملين في الإجراءات القانونية ضدّ أيّ شخص يدعي أنه قد أسهم في نشاط جريمة منظمة".

حيث سمح هذا الإجراء بضمان الحفاظ على الأمان البدني للشهود المعرضين للخطر، وذلك من خلال إعادة توطينهم في مكان إقامة جديد لا يفصح عنه، مع منحهم اسما جديدا وتزويدهم ببيانات هوية شخصية جديدة[1].

وفي عام 1984 صدر قانون إصلاح الحماية الأمنية للشهود، والذي ركز على إصلاح بعض المعوقات التي شابت القانون عند صدوره لأول مرة عام 1970، إذ تطلب القانون تحديد معايير قبول جديدة وأكثر شدة، بما في ذلك إجراء تقدير للمخاطر التي قد يتعرض لها الشاهد، وكذلك إنشاء صندوق لتعويض ضحايا الجرائم التي يرتكبها المشتركون في البرنامج، فضلا عن توقيع من يرغب في الدخول ببرنامج حماية الشهود على مذكرة تفاهم تبين التزاماته عند قبوله الدخول في البرنامج[2].

وقد كان الهدف من هذا القانون، إيجاد آليات قانونية من شأنها توفير المعلومات والأدلة التي يمكن للإدعاء الفيدرالي استخدامها في الأمور الجنائية، ووضع الحوافز للمواطنين لتشجيعهم على الإدلاء بشهادتهم، وضمان الاستفادة المُثلى منهم، وإعداد مجموعة آمنة من الشهود يمكن الاعتماد عليهم[3].

وعلى هدي التجربة الأمريكية، اتجهت الكثير من الدول إلى إقرار وصياغة نصوص قانونية، تكفل حماية الشهود من التهديدات التي قد يتعرضون لها، وذلك بهدف الحصول على إفادتهم خالية من أي زيف، وصولا لخدمة العدالة الجزائية وتحقيق العدل بين الأفراد في المجتمع.

ففي فرنسا مثلا أدخل المشرع الفرنسي نصوصا خاصة بحماية الشهود[4]، والأمر نفسه بالنسبة للمشرعين الكندي [1]والبلجيكي[2] .

Sec. 501 in The Organized Crime Control Act of 1970 : « The Attorney General of the United States is authorized to provide for the security of Government witnesses, potential Government witnesses, and the families of Government witnesses and potential witnesses in legal proceedings against any person alleged to have participated in an organized criminal activity ». Sur site: www.uscode.house.gov .

[1]- أحمد يوسف محمد السولية، المرجع السابق، ص.29 وما بعدها.

[2]- أحمد يوسف محمد السولية، المرجع السابق، ص.32.

[3]- أحمد يوسف محمد السولية، المرجع السابق، ص.33.

[4] -L'art.706-57 à art.706.63 de la **loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne, modifié par la loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002**

لكن نظرا لكثرة الاعتداءات التي أصبحت تطال الشهود والخبراء والضحايا في كل مكان وزمان، ونظرا للآثار السلبية الضارة الهدامة المترتبة عليها والتي تؤدي إلى إحجامهم عن الإدلاء بأقوالهم، تبقى فيها جميع التشريعات المقننة للحد من هذه الظاهرة أو القضاء عليها منفردة عديمة الجدوى، لذلك ذهب المجتمع الدولي إلى التكتل لغرض إيجاد الطريقة المثلى الهادفة إلى التحكم في هذا الخطر المحدق بهؤلاء الأشخاص .

وهذا ما حصل فعلا حيث كللت الجهود الدولية بإبرام العديد من الاتفاقيات الدولية لحماية الشهود، أهمها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية عام 2000[3]، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عام 2003[4]، حيث أكدت على ضرورة أن تتخذ الدول

---

d'orientation et de programmation pour la justice, loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures. Sur site: www.légifrance.gouv.fr .

[1]- Loi-programme de protection des témoins, 1996, c.15. Sur site: www. laws-lois.justice.gc.ca .

[2] - Art.102 à 111 du code d'instruction criminelle. Sur site: *www.ejustice.just.fgov.be*

[3]- بموجب م24 :" 1- تتخذ كل دولة طرف تدابير ملائمة في حدود إمكانياتها لتوفير حماية فعالة للشهود الذين يدلون في الإجراءات الجنائية بشهادة بخصوص الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم، حسب الاقتضاء، من أي انتقام أو ترهيب محتمل.

2- يجوز أن يكون من بين التدابير المتوخاة في الفقرة 1 من هذه المادة، ودون مساس بحقوق المدعى عليه، بما في ذلك حقه في الضمانات الإجرائية:

(أ) وضع قواعد إجرائية لتوفير الحماية الجسدية لأولئك الأشخاص، كالقيام مثلا، بالقدر اللازم والممكن عمليا، بتغيير أماكن إقامتهم، والسماح عند الاقتضاء بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن وجودهم أو بفرض قيود على إفشائها؛

(ب) توفير قواعد خاصة بالأدلة تتيح الإدلاء بالشهادة على نحو يكفل سلامة الشاهد، كالسماح مثلا بالإدلاء بالشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات، ومنها مثلا وصلات الفيديو أو غيرها من الوسائل الملائمة.

3- تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات مع دول أخرى بشأن تغيير أماكن إقامة الأشخاص المذكورين في الفقرة 1 من هذه المادة.

4- تنطبق أحكام هذه المادة كذلك على الضحايا من حيث كونهم شهودا".

صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-55 مؤرخ في 5 فبراير 2002 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ج.ر.ج.ج.، ع.9 مؤرخة في 10 فبراير 2002.

[4]- بموجب م32:" 1- تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة وفقا لنظامها القانوني الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها، لتوفير حماية فعّالة للشهود والخبراء الذين يُدلون بشهادة تتعلق بأفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم عند الاقتضاء، من أي انتقام أو ترهيب محتمل.

2- يجوز أن تشمل التدابير المتوخاة في الفقرة ١ من هذه المادة، ودون مساس بحقوق المدعى عليه، بما في ذلك حقه في محاكمة حسب الأصول:

(أ) إرساء إجراءات لتوفير الحماية الجسدية لأولئك الأشخاص، كالقيام مثلا، بالقدر اللازم والممكن عمليا، بتغيير أماكن إقامتهم والسماح، عند الاقتضاء، بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن تواجدهم أو بفرض قيود على إفشائها؛

التدابير الملائمة لتوفير حماية فعالة للشهود، الذين يقدمون خدمة للعدالة ويدلون بشهادتهم في هذه الجرائم.

كما تم إبرام العديد من الاتفاقيات الإقليمية بخصوص موضوع حماية الشهود والخبراء والضحايا أهمها، الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب سنة 1998[1]، الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية لعام 2010[2]، الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010[3]، الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب لسنة 2010[1].

(ب) توفير قواعد خاصة بالأدلة تتيح للشهود والخبراء أن يدلوا بأقوالهم على نحو يكفل سلامة أولئك الأشخاص، كالسماح مثلا بالإدلاء بالشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات، مثل وصلات الفيديو أو غيرها من الوسائل الملائمة.

3- تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات مع دول أخرى بشأن تغيير أماكن إقامة الأشخاص المشار إليهم في الفقرة ١ من هذه المادة.

4- تسري أحكام هذه المادة أيضا على الضحايا إذا كانوا شهودا.

5- تتيح كل دولة طرف، رهنا بقانونها الداخلي، إمكانية عرض آراء وشواغل الضحايا وأخذها بعين الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات الجنائية المتخذة ضد الجناة، على نحو لا يمس بحقوق الدفاع".

صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 مؤرخ في 19 أبريل 2004 المتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ج.ر.ج.ج.، ع.25 مؤرخة في 25 أفريل 2004.

[1]- بموجب م37 :"1- تتعهد الدولة الطالبة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لكفالة حماية الشاهد أو الخبير من أية علانية تؤدي إلى تعريضه أو أسرته أو أملاكه للخطر الناتج عن الإدلاء بشهادته أو بخبرته، وعلى الأخص:

أ- كفالة سرية تاريخ ومكان وصوله إلى الدولة الطالبة وسيلة ذلك.

ب- كفالة سرية محل إقامته وتنقلاته وأماكن تواجده.

ج- كفالة سرية أقواله ومعلوماته التي يدلى بها أمام السلطات القضائية المختصة.

2- تتعهد الدولة الطالبة بتوفير الحماية الأمنية اللازمة التي تقتضيها حالة الشاهد أو الخبير وأسرته وظروف القضية المطلوب فيها وأنواع المخاطر المتوقعة".

صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-413 المتضمن المصادقة على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب الموقعة في القاهرة بتاريخ 22 أبريل 1998 مؤرخ في 07 ديسمبر 1998، ج.ر.ج.ج، ع.93 مؤرخة في 13 ديسمبر 1998.

[2]- بموجب م36:" تلتزم كل دولة طرف أن تتخذ ما يلزم من تدابير لتوفير الحماية من أيّ انتقام أو ترهيب محتمل للشهود والخبراء الذين يوافقون على الإدلاء بأقوالهم بخصوص إحدى الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص وثيقي الصلة بهم حسب الاقتضاء تنظر الدول الأطراف في أن تشمل التدابير المشار إليها في الفقرتين السابقتين ما يأتي:

1- توفير الحماية لأولئك الأشخاص، من خلال تغيير أماكن إقامتهم وعدم إفشاء أية معلومات تتعلق بهوياتهم وأماكن وجودهم.

2- إتاحة الإدلاء بالشهادة على نحو يكفل سلامة الشهود والخبراء والضحايا، ويجوز استخدام التقنيات الحديثة في هذا المجال.

3- للدول الأطراف أن تنظر في إبرام اتفاقات أو ترتيبات فيما بينها أو مع دولة أخرى من أجل توفير الحماية للشهود والخبراء والضحايا ".

صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-251 يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 مؤرخ في 08 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، ع.56 مؤرخة في 25 سبتمبر 2014.

[3]- م14:" "توفر الدولة الطرف الحماية القانونية اللازمة للمبلغين والشهود والخبراء والضحايا الذين يدلون بشهادة تتعلق بأفعال تجرمها هذه الاتفاقية وتشمل هذه الحماية أقاربهم والأشخاص وثيقي الصلة بهم، من أيّ انتقام أو ترهيب محتمل، ومن وسائل هذه الحماية:

1- توفير الحماية لهم في أماكن إقامتهم.

وتبعا لذلك، لم تبق الجزائر بمعزل عن هذه الحركية الدولية والإقليمية المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا، خاصة بعد ازدياد حجم الضغوطات والاعتداءات التي كانت ولا زالت في تعاقب من سنة لأخرى، والتي أصبحت تعتبر بمثابة عائق يقف أمام وصول أجهزة العدالة للحقيقة، وبعد أن أخذ منحى هذه التصرفات في تصاعد مستمر، وفي ظل قصور قانون العقوبات[2] والقوانين ذات الصلة في هذا المجال[3] على توفير حماية فعلية لهم، فإنه وتجسيدا منها لمضمون الاتفاقيات المذكورة أعلاه وفي إطار تحديث المنظومة القانونية، فقد ترجمت التزاماتها الدولية بإجراء تعديل على قانون الإجراءات الجزائية[4]، أدرجت ضمنه تدابير جديدة لحماية الشهود والخبراء والضحايا. هذه التدابير لم تكن معروفة من قبل في التشريع الجزائري، فحواها

2- عدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن وجودهم.
3- أن يدلي المبلغون والشهود والخبراء والضحايا بأقوالهم على نحو يكفل سلامتهم مثل الإدلاء بالشهادة عبر استخدام تقنية الاتصالات.
4- اتخاذ الإجراءات العقابية بحق كل من أفشى معلومات متعلقة بهوية أو بأماكن وجود المبلغين أو الشهود أو الخبراء أو الضحايا."
صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-249 المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 مؤرخ في 08 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، ع.54 مؤرخة في 21 سبتمبر 2014.

[1]- م38:" تتعهد الدولة الطالبة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لكفالة حماية الشاهد من أيّة علانية تؤدي إلى تعريضه أو أسرته أو أملاكه للخطر الناتج عن الإدلاء بشهادته أو خبرته، وعلى الأخص:
أ -كفالة سرية تاريخ ومكان وصوله إلى الدولة الطالبة، ووسيلة ذلك.
ب- كفالة سرية محل إقامته وتنقلاته وأماكن وجوده.
ج -تتعهد الدولة الطالبة بتوفير الحماية اللازمة التي تقتضيها حالة الشاهد أو الخبير وأسرته، وظروف القضية المطلوب فيها، وأنواع المخاطر المتوقعة."
صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-250 المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 مؤرخ في 08 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، ع.55 مؤرخة في 23 سبتمبر 2014.

[2]- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، ع.49 مؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 20-06 مؤرخ في 28 أبريل 2020، ج.ر.ج.ج، ع.25، مؤرخة في 29 أفريل 2020.

[3]- القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج، ع.14 مؤرخة في 8 مارس 2006، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 11-15 مؤرخ في 2 غشت 2011، ج.ر.ج.ج، ع.44 مؤرخة في 10 غشت 2011 .
ورغم كون قانون الفساد قد صدر على ضوء مواد الاتفاقية، إلا أنه لم يحدد بوضوح كيفية حماية الشهود وجاء النص متصفا بالشمولية والعموم، دون تحديد لتفاصيل وسائل الحماية ولا لكيفيتها ولا الأشخاص محل الحماية، كما لم يحدد على الأقل مثلما جاء في الاتفاقية بتقديم الحماية الجسدية لهم وتغيير أماكن إقامتهم وعدم الإفصاح عن هوياتهم، أو فرض قيود معينة حول أماكن إقامتهم ومعرفة بياناتهم الشخصية، وطريقة تقديم الشهادة عن طريق وسائل غير مباشرة دون حضورهم جلسات المحاكمة ومواجهة المتهمين .

[4]- بموجب الأمر رقم 15-02 مؤرخ في 23 يوليو 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، ع.40 مؤرخة في 23 يوليو 2015.

إمكانية إحاطة هؤلاء الأشخاص بتدابير حمائية لضمان استعدادهم لمعاونة أجهزة العدالة في الإدلاء بأقوالهم، وتوفير الأدلة اللازمة لملاحقة الجناة وإدانتهم.

على هذا الأساس ينبغي تبيان مدى التوازن بين حقوق المجتمع، التي تتطلب حماية الشهود والخبراء لتطبيق القانون وتمكين مرفق العدالة الجنائية من ملاحقة المجرمين وردعهم، وبين تلك الحقوق الأساسية التي يتمتع بها المتهم في الدعوى الجزائية، وعلى رأسها حقه في محاكمة عادلة، وانطلاقا من هذه المسألة يطرح التساؤل التالي:

ما هي الضمانات التي كفلها المشرع لحماية الشهود والخبراء والضحايا لأجل تحقيق العدالة ؟ وهل تعد كافية فعلا حتى تضمن سلامتهم في مواجهة الغير ؟ وما مدى تأثيرها على حق المتهم في محاكمة عادلة ؟

وتظهر أهمية دراسة موضوع حماية الشهود والخبراء والضحايا، ودورهم في الإثبات الجنائي في عدة نقاط:

القيمة الإثباتية التي تحملها الشهادة والخبرة ومكانتهما بين الأدلة الإثباتية في المواد الجنائية جديرة بحماية أصحابها، باعتبارها أدلة يعتمد عليها في إثبات الواقعة وصحة إسنادها لفاعليها.

تطور الجرائم وطرق المجرمين في ارتكابها، مما يؤدي بهم إلى إرهاب كل شخص يريد أن يدلي بما يدين تلك المنظمات، مما يثني الكثير عن الإدلاء بأقوالهم إذا لم تؤمن لهم الحماية اللازمة[1].

كثرة الاعتداءات على الشهود والخبراء والضحايا كظاهرة تهدد أمنهم وسلامتهم، إذ يستلزم الأمر الاهتمام بها ودراستها، والاطلاع على ضمانات حمايتهم، ومدى مواكبتها للاتجاهات العالمية في هذا المجال، ودراسة مكامن كمالها وقصورها والعوائق التي تقف عقبة

[1]- هذا ما أشار إليه وزير العدل حافظ الأختام "الطيب لوح" أثناء عرضه لمشروع قانون الإجراءات الجزائية رقم15-02، حيث ورد مشروعه بخصوص حماية الشهود والخبراء والضحايا كما يلي: "بحكم عملي منذ مدة طويلة جدا بدأت العمل بالمحكمة وبعدها انتقلت إلى قطاعات أخرى، فإن تقاليدنا بالنسبة إلى الإجراءات القضائية والعمل القضائي وحتى بالنسبة إلى الذهنيات لم تكن هناك عناية بالشهود والضحايا، وهذا ما جعل الجزائريين والجزائريات لا يشهدون حتى وإن رأوا جريمة أمامهم، أنا أحث على تقديم الشهادة للمساعدة على معاقبة مرتكب الجريمة، لكنهم للأسف يخافون دائما من عدم وجود الحماية والمتابعة وإمكانية الاعتداء عليهم، لذا يجب أن نغير كل هذا من خلال إدراج الأحكام المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا".
عرض وزير العدل حافظ الأختام "الطيب لوح"، الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 17 سبتمبر 2015، منشورة بالجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني، ع.194، مؤرخة في 15 أكتوبر 2015، ص.15.

أمامها، ومن ثم التوصل إلى سد النقص التشريعي، وكذا محاولة صياغة ضوابط يمكن أن يستهدي بها المشرع الجزائري لمسايرة توجهات السياسة الجنائية الحديثة.

إن موضوع حماية الشهود والخبراء والضحايا يكتسب أهمية قصوى بالنسبة لجهود مكافحة الجريمة، فدورهم له أهمية بالنسبة للوصول إلى عدالة حقيقية تعاقب مرتكب الجريمة. إذ قد يسهم دورهم في كثير من الأحيان في الكشف المبكر عن الجريمة أو الوقاية منها، فضلا عن كونه يشكل رادعا وعقبة مهمة أمام الذين يتورطون في أعمال مشبوهة، ويعطي الموظف والمواطن بشكل عام وسيلة أكثر فعالية لمراقبة أداء أصحاب المسؤولية . وهذا يسهم في تعزيز مشاركة الأفراد بشكل خاص والمجتمع بشكل عام في مكافحة الجريمة بشتى صورها، وفي معاونة السلطات العامة في القيام بواجباتها على هذا الصعيد.

فضلا عن ذلك، إن هذا الموضوع يثير مشكلة مدى مشروعية اللجوء إلى الشهادة المجهولة الهوية، فبقدر ما أحدثته إجراءات إخفاء الهوية في الكشف عن الجرائم والقبض على مرتكبيها، أثارت الجدل حول مشروعيتها لما تتضمنه كثير من مساس بحق المتهم في محاكمة عادلة، فهذه الحماية وإن تميزت بالفعالية في الكشف عن الجرائم والقبض على الجناة، فإنها قد تشكل في ذات الوقت تعديا صريحا على حق المتهم في محاكمة عادلة.

ومن ثم، يعتبر موضوع البحث من أدق موضوعات الإجراءات الجنائية حساسية، حيث يثير إحدى المشكلات التي تواجهها السياسة الجنائية المعاصرة، وهي كيفية تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة المتمثلة في حق الشهود والخبراء والضحايا في الحماية من ناحية، وضمان الحريات الفردية وعدم المساس بحق المتهم في المحاكمة العادلة من ناحية أخرى.

والأهمية الخاصة لهذا الموضوع هو رغبتنا في خوض تجربة بحث استثنائية، باعتبار موضوع حماية الشهود والخبراء من المستجدات القانونية الأخيرة التي طفت مؤخرا بالجزائر، والذي لم ينل بعد حظه من الدراسة، إذ أن الكثير من جوانب هذا الموضوع –إن لم نقل مجمل الموضوع– لا زالت غامضة ومجهولة، مما استدعى الأمر مزيدا من البحث، لذلك تسعى هذه الدراسة لتسليط الضوء على هذا الموضوع بشكل موسع وتفصيلي، ومن ثم الإسهام ولو بجزء بسيط في إثراء البحوث والدراسات القانونية.

وككل بحث علمي واجهتنا مجموعة من الصعوبات، أولى هذه العقبات تتمثل في قلة المراجع المتخصصة في هذا المجال هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى الأحكام والقرارات القضائية التي تعكس موقف القضاء في هذا الجانب نادرة، حيث بقيت العديد من علامات الاستفهام قائمة حول موقف القضاء بخصوص هذا الموضوع.

بالإضافة إلى نقص البيانات والإحصائيات الدقيقة المتعلقة بجرائم الاعتداء على الشهود والخبراء والضحايا، وإن لم نقل انعدامها في بعض الأحيان، الأمر الذي شكل عائق أمام التقييم الموضوعي لتدابير الحماية من حيث مدى نجاعتها من عدمه.

صعوبة الحصول على نماذج تطبيقية لهذه التدابير لعدة اعتبارات، منها إضفاء طابع السرية عليها التي تستوجب الحذر لدى مصادر المعلومات الرسمية، ولحساسية هذا الموضوع كون المعلومات المراد التحصل عليها تخص أمن وسلامة أشخاص لا يمكن إفشاءها .

ويضاف إلى ذلك التعديلات الكثيرة التي تطرأ على قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية، التي تحتم على الباحث تحيين الدراسة حسب ما يستجد من قواعد تشريعية .

وللإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه، تم الاعتماد في دراسة هذا البحث على المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية ومناقشتها والوقوف على المراد منها، مسترشدا برأي الفقه والقضاء كمحاولة لشرحها وتبسيطها. وفي هذه الدراسة لا يمكن أن نغفل فيه الجانب الانتقادي وذلك بإبداء الرأي بهدف الوصول إلى أفضل السبل لمواطن القصور في هذه النصوص. كما تم الاستعانة بالمنهج التاريخي من خلال استعراض التطور التاريخي لنظام حماية الشهود والخبراء والضحايا، وإلى المنهج المقارن عرضا وليس بصفة أساسية، بل كلما تطلبت الدراسة ذلك، مع التركيز بشكل خاص على دراسة التشريع الجزائري.

وتبعا لذلك، سنحاول الإلمام بالحماية المتاحة للشهود والخبراء والضحايا، من خلال تقسيم هذا الموضوع إلى بابين:

البـــاب الأول: الحماية الموضوعية للشهود والخبراء والضحايا

الباب الثاني: الحماية الإجرائيـــة للشهود والخبراء والضحايا

الباب الأول:

الحماية الموضوعية للشهود والخبراء والضحايا

تعد الشهادة والخبرة كلا منهما من طرق الإثبات الجنائي التي تستخدم في مجال الدعوى للوصول إلى الحقيقة الواقعية، ويتم ذلك في صورة اكتشاف دليل كما في حالة الشهادة، وقد ينصب المطلوب على تقدير دليل في الدعوى، وهذا ما يتحقق في حالة الخبرة.

ومن الأدلة المهمة كذلك التي يجوز للقاضي الاستعانة بها لبناء قناعته في القضية المرفوعة أمامه أقوال الضحية، والذي قد يكون شاهدا في نفس الوقت.

لهذا يلعب الشهود والخبراء والضحايا دورا مهما في المسائل الجنائية، وهذا الدور المهم مستمد من أهمية الأقوال المدلى بها والتقارير التي يتم تقديمها أمام المحكمة، والتي تساعدها في إحقاق الحق وإقامة العدل. كما يمكن أن تشكل الدليل الوحيد في الدعوى الجنائية، لهذا تكتسب مكانة خاصة في نطاق الإثبات الجنائي لما يتم التصريح به أمام المحكمة.

كما أنه نظرا للتطور الكبير في عالم الجريمة خاصة التي توصف بالخطيرة منها، حيث أن هذا التطور لا يقتصر على تطور كيفية الإعداد للجريمة والنتائج التي يسعى الجناة إلى تحقيقها، أو أساليب ارتكابها، بل تعد ذلك إلى الاهتمام بكيفية الإفلات من العدالة من خلال القضاء على كافة الأدلة التي قد يستعان بها للتوصل إلى الجناة، ولما كان الشهود والخبراء والضحايا مصدرا لهذه الأدلة، فإنهم يكونون عرضة للخطر.

لهذا يمكن أن تشكل نتائج الشهادة أو الخبرة، في أخطر الأحوال، عنصر إثبات الجرم على المتهم. ومن ثم، قد تتخذ الشهادة أو الخبرة بعدا خاصا نظرا لخطورة موقف الشخص المدلي بأقواله، وتعرضه للتهديد أو للتصفية بالقتل لأنه يشكل تهديدا لمرتكبي الجرائم.

وبذلك، فإن احتمال تعرضه لبعض التأثيرات قبل الحضور إلى الإدلاء بأقواله يجعله يتردد ويمتنع عنها أحيانا، أو يغير الحقيقة في أحيان أخرى. وبالتالي، وجب العمل بقدر الإمكان على إبعاده عما قد يؤثر عليه، سواء قبل سؤاله أو أثناء الاستماع إلى شهادته وتقديم معلوماته.

وتبعا لذلك، مادامت الشهادة أو الخبرة تتناول دليلا مهما من أدلة الإثبات الجنائي التي تبنى عليها أدلة الاتهام، وعدم تطبيقها قد يؤدي إلى عدم الوصول إلى الحقيقة، أو تأخر الوصول إليها، وإن منظومة العدالة لا يمكن أن تكتمل بدون توفير مناخ آمن وحماية كاملة لهم، باعتبارهم

مفتاح الحقيقة المنشودة في القضايا المختلفة. فقد أحاط المشرع الشهود والخبراء والضحايا بحماية جنائية خاصة من خلال تقرير تدبير عدم كشف الهوية، وتجريم أي فعل يعتبر بمثابة تهديد لهم.

لهذا ارتأينا تقسيم هذا الباب للأحكام العامة المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا (كفصل أول)، ثم إلى الأحكام الخاصة (كفصل ثان).

الفصل الأول: الأحكام العامة المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا

نظرا لما للشهود والخبراء والضحايا من دور هام في مؤازرة القضاء لإظهار الحقيقة. فإنه نتيجة لذلك، قد لا يتردد بعض الجناة في تهديدهم أو ترغيبهم بكافة الوسائل، وتعريضهم بالتالي لكافة أنواع الضغوط التي قد تؤدي بهم للإحجام عن الإدلاء بأقوالهم، أو تحملهم على أدائها على نحو مخالف للحقيقة، وفي ذلك تأثير سلبي على كشف الحقائق والسير الحسن للعدالة الجنائية، وهذا طبعا إذا لم توفر لهم الحماية الجزائية الكافية.

فوجود نظام فعال لحماية الشهود والخبراء والضحايا من أهم وسائل تضييق الخناق على الفساد وكافة الجرائم الأخرى، حيث أنه يوفر مناخا آمنا ويبث جوا من الثقة يعد ضروريا للتشجيع على الإدلاء عن كافة أشكال الجرائم. لهذا أقر المشرع تدبير عدم كشف الهوية، والذي يتم من خلال ضوابط يتعين مراعاتها، وفي جرائم محددة حصرا.

ومن ثم، سيتم التعرض في هذا الفصل للأحكام العامة والمشتركة والتي تسري على الجميع سواء كانوا شهودا أو خبراء أو ضحايا، من خلال تبيان مدى الحق في توفير الحماية للشهود والخبراء والضحايا (كمبحث أول)، وللجرائم التي يتعين تقرير تدبير عدم كشف الهوية بصددها (كمبحث ثان).

المبحث الأول: مدى الحق في الحماية الجنائية للشهود والخبراء والضحايا

إن تحقيق العدالة الجنائية يقتضي مراعاة في كل دعوى جنائية الحقوق الأساسية لكل طرف وخاصة المتهم، وفي مقدمتها حقه في محاكمة عادلة. ونظرا لما يشكله تدبير عدم كشف الهوية من مساس خطير بحق المتهم في محاكمة عادلة، فإنه تبعا لذلك، لا يقوم الحق في الحماية إلا بضرورة توافر شروط وضوابط يجب مراعاتها والتقيد بها، على أساس أنه إجراء يتم اللجوء إليه استثناء.

لهذا يقتضي الأمر منا أولا ضرورة تبيان نطاق الحماية الشخصية (كمطلب أول)، والضوابط الواردة على حماية الشهود والخبراء والضحايا (كمطلب ثان).

المطلب الأول: نطاق الحماية الشخصية

باعتبار الشهود المصدر الرئيس للوصول إلى الواقعة المطلوبين للشهادة فيها، فقد أضفى عليهم المشرع حماية جنائية خاصة لاحتمال تعرضهم لخطر الاعتداء، نتيجة الإدلاء بأقوالهم.

كما أنه قد تعرض على المحكمة منازعات ومسائل متنوعة، حيث يتطلب البعض منها معرفة علمية وفنية دقيقة، كالأمور المتعلقة بالطب وتحديد البصمات و...إلخ، تمكنها من فهم مضمونها، والفصل فيها عن دراية تامة، فصلا يرتاح له الضمير. لذلك ارتأى المشرع ضرورة الترخيص للمحكمة في اللجوء لأهل الخبرة، فيما يعرض عليها من مسائل فنية[1] لأجل فهم تلك المسائل، وتكوين رأي سليم في أوجه المنازعة المتعلقة بها.

وعليه، نظرا لأن الخبرة تتمثل في إبداء الخبير رأيه بشأن مسألة ذات طبيعة خاصة تتطلب إدراكه، فإنه كنتيجة للدور المهم الذي يلعبه الخبير قد يؤدي ذلك لاحتمال تعرضه للخطر، لهذا أدرج المشرع فئة الخبراء ضمن الأشخاص الجائز إحاطتهم بتدابير الحماية.

كما أنه بالرغم من التمايز بين الضحايا والشهود، إذ أن الضحايا لا يدلون جميعا بشهاداتهم، وأن الشهود ليسوا جميعا ضحايا، إلا أن هاته الأخيرة اعتبرها المشرع فئة ضعيفة تستحق الحماية متى كانت تحمل صفة الشاهد.

---

[1]- وفق نص م 143 ق.إ.ج:" لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير..." وم 146 ق.إ.ج:"يجب أن تحدد دائما في قرار ندب الخبراء مهمتهم التي لا يجوز أن تهدف إلا إلى فحص مسائل ذات طابع فني" . من الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، ع.48 مؤرخة في 10 يونيو 1966، المعدل والمتمم بموجب ق رقم 19-10 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، ج.ر.ج.ج، ع.78 مؤرخة في 18 ديسمبر 2019.

أي يتخذ القاضي قرار بتعيين الخبير، ويحدد له فيه مهمته بصورة دقيقة لا تحتمل التأويل أو الالتباس، ويحصرها في النقاط الفنية أو العملية وحدها دون النقاط القانونية، لأن المحكمة مفروض فيها العلم بالقانون علما كافيا .

رمضان بوراس، عبد الكريم بوحميدة، تدابير حماية الشهود و الخبراء و الضحايا في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الملتقى الوطني حول" دور قانون الإجراءات الجزائية في تحقيق المحاكمة العادلة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، يومي 12/11 أفريل 2016، ص.3.

وبالتالي، نظرا لكون الشهود والخبراء والضحايا لهم دور كبير في إثبات الجريمة أو نفيها، وتمت إحاطتهم بضمانات حمائية خاصة. فإنه تبعا لذلك، وجب علينا التطرق لمفهوم كل فئة على حدى، بهدف تحديد الأشخاص الذين يجوز لهم الاستفادة من إجراءات الحماية المقررة لهم.

الفرع الأول: الشهود

لم يتطرق المشرع لتحديد مفهوم الشاهد، لهذا فقد اختلف الفقهاء بشأن تحديد الأشخاص الذين لهم صفة الشاهد، فمنهم من عرفه على أنه "هو الشخص الذي يعاصر ارتكاب الجريمة، ويعاينها بأي حاسة من حواسه، سواء أكانت بالسمع أو بالبصر أو باللمس"[1].

في نظرنا يعتبر هذا التعريف تعريفا قاصرا، إذ أنه لا يشمل جميع أنواع الشهادة فهو مقتصر فقط على معنى الشهادة المباشرة وهي التي أدرك فيها الشاهد الواقعة بأحد حواسه الشخصية، ولكن يجب علينا ألا نغفل نوع آخر من الشهادة ألا وهي الشهادة غير المباشرة وهي التي عادة ما ينقل فيها الشاهد ما سمعه من غيره من معلومات عن واقعة الجريمة، بمعنى أن الشاهد لم يدرك شيئا بشكل مباشر، وإنما ما شهد به كان نقلا عن الغير.

وهناك من عرف الشاهد على أنه: "أي شخص يحتمل أن يقدم معلومات مفيدة عن الوقائع المعروضة على المحكمة أو شخصية المتهم"[2].

وفي تعريف آخر الشاهد: "هو الشخص المحتمل أن يقدم معلومات عن الوقائع المعروضة عليه، لأنه شهد مباشرة الواقعة أو الحوادث التي تسمح بالاستدلال على مجرى الوقائع، أو لأنه كان يعرف بشكل غير مباشر من قبل شخص آخر"[3].

---

[1]- رامي متولي عبد الوهاب إبراهيم، حماية الشهود في القانون الجنائي، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع والعشرون، ع.95، أكتوبر 2015، ص.101.

[2] - « toute personne susceptible de fournir des renseignements utiles sur les faits dont est saisie la justice ou sur la personnalité d'un accusé ».
Lemonde Marcel, la protection des témoins devant les tribunaux français, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 4, 1996, p. 815.

[3] - "Le témoin est la personne susceptible de fournir, des renseignements sur les faits dont ils sont saisis, soit parce qu'il a directement assisté au fait ou à des incidents permettant d'inférer le déroulement des faits, soit qu'il en a eu indirectement connaissance par d'autre personne".

وجانب آخر من الفقه[1]، اعتبر الشاهد كل شخص تتوافر فيه قدرة الإدراك والتمييز على الإدلاء أمام السلطات المعنية، بما شاهده من عمل الغير أو سمعه أو أدركه بإحدى حواسه، بغية إثبات الجريمة أو نفيها عن المتهم، وعند إدلائه بالمعلومات، فإما يكون قد بنى معلوماته على أمور رآها بنفسه، فيكون حينئذ شاهد عيان، أو يكون قد بنى معلوماته على أمور سمعها عن طريق الآخرين فيكون حينئذ شاهد سماع، وقد تكون المعلومات التي يدلي بها لا تتعلق بوقائع الدعوى، بل قد تبين الحالة الأدبية للمتهم أو سمعته فيكون حينئذ شاهد تزكية.

لكن ما تمت ملاحظته على هذه التعاريف أنها وسعت من مفهوم الشاهد لتشمل الشخص الذي شهد الوقائع كمتفرج، وغير ذلك ممن لم يشهد الوقائع وإنما سمع عنها، وتشمل كذلك الضحية، والخبراء والمتهم نفسه وغيرهم. وقانونا لا يمكن أن يسمع كشاهد المتهم والضحية المتدخل مدنيا والقضاة والمحلفين، وغيرهم من الأفراد الآخرين غير المؤهلين طبقا لنص القانون، وفقا لما سيتم توضيحه في هذا الطرح.

وقد صنف مكتب الأمم المتحدة ضد المخدرات والجريمة الشهود إلى ثلاثة أنواع[2] :

أولا : المتعاونون مع العدالة

وهم أي شخص قام بدور في جرم له علاقة بتنظيم إجرامي يكون لديه معرفة هامة عن بنية ذلك التنظيم، وطرائق عمله، وصلته بجماعات أخرى محلية أو أجنبية. وهؤلاء الأفراد يعرفون بتسميات متنوعة، منها الشهود المتعاونون، والمتعاونون مع العدالة، الشهود النادمون، وهؤلاء

Olivier Trilles, essai sur le devenir de l'instruction préparatoire, thèse doctorat, faculté de droit, université des sciences sociales de Toulouse I, France, 17 juin 2005, p.59.

[1]- سعيد حسب الله عبد الله، إجراءات وقواعد سماع الشهادة في الدعوى الجزائية، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، ع.4، 1998، ص.184.

[2] - "Les témoins peuvent être classés dans trois catégories principales:
a) Collaborateurs de la justice;
b) Victimes témoins;
c) Autres types de témoins (passants innocents, experts et autres)".
Office des Nations Unies contre la drogue et le crime Vienne, bonnes pratiques de protection des témoins dans les procédures pénales afférentes à la criminalité organisée, Nations Unies, New York, 2009, p.19. sur le site: www.unodc.org › organized-crime › 09-80620_F_ebook, visité le: 18/01/2018.

كثيرون، منهم من يتعاون توقعا للحصول على الإعفاء من العقاب، أو على الأقل تخفيض العقوبة وضمان السلامة الجسدية لهم ولأسرهم[1].

وقد أشار المشرع لهذه الفئة في المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2]، والتي تقرر معاملة عقابية معفية أو مخففة للمتهمين المتعاونين مع العدالة في الكشف عن أفعال الفساد المرتكبة، حيث يستفيدون من الأعذار القانونية بمعنى المادة 52 من قانون العقوبات[3]، والتي يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية، إما عدم عقاب المتهم واستفادته من الأعذار المعفية في حالة الإبلاغ قبل مباشرة الدعوى العمومية، وإما تخفيف العقوبة واستفادته من الأعذار المخففة إذا كان التبليغ بعد مباشرة إجراءات المتابعة.

لكن هل هذا يعني أنه يمكن إضفاء صفة الشاهد عليهم ؟ المشرع الجزائري لم يشر لهذه المسألة، وحسب رأينا لا مانع من إضفاء صفة الشاهد على المتهم الذي أبلغ عن أي جريمة قبل مباشرة إجراءات المتابعة، وبالتالي إمكانية استفادته من تدابير الحماية، ما دام أنه أدرك خطئه قبل فوات الأوان ويستفيد من الأعذار المعفية قانونا. أما بالنسبة للأشخاص الذي يبلغون بعد تحريك الدعوى العمومية، فإنه لا يمكن إضفاء صفة الشاهد عليهم ولا يجوز استفادتهم من تدابير

---

[1] - "Collaborateurs de la justice:
Une personne qui a pris part à une infraction commise par une organisation criminelle possède d'importantes informations sur la structure de cette organisation, son fonctionnement, ses activités et ses liens avec d'autres groupes locaux ou étrangers. Pour faciliter sa coopération avec la justice, des pays de plus en plus nombreux ont adopté une législation ou une politique spécifique. Ces individus sont connus sous diverses appellations: témoins coopérants, témoins de l'accusation, collaborateurs témoins, collaborateurs de la justice, témoins à charge, indicateurs importants et pentiti ("repentis" en italien). Aucun élément moral n'intervient dans leur décision de coopérer. Nombre d'entre eux coopèrent pour bénéficier d'une immunité ou, du moins, d'une remise de peine et d'une protection physique pour eux-mêmes et leur famille".
Office des Nations Unies contre la drogue et le crime Vienne, op.cit., p.19.

[2]- م49 ق.و.ف.م :"يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.
عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها".

[3]- م52ق.ع:"الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة. ومع ذلك يجوز للقاضي في حالة الإعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفي عنه".

الحماية، وتعاونهم في هذه المرحلة يعتبر في نظرنا مجرد اعتراف أو انتقام من الأشخاص الذي تورط معهم لا غير.

ثانيا: الضحايا الشهود

قد يكون الشاهد هو الضحية الذي وقعت الجريمة في حقه. وهنا يجدر بنا، التفريق بين ثلاث حالات:

– إذا قدم الضحية شكوى أمام القضاء الجزائي و لم يتخذ صفة الإدعاء المدني فيما بعد[1]، فيجوز سماعه كشاهد بعد اليمين. والأساس الفكري لهذا الدور التوظيفي للمجني عليه كشاهد هو أن النيابة العامة هي الجهة المناسبة لتمثيل الضحايا[2].

– إذا أقام نفسه مدعيا مدنيا أمام القضاء المدني فقط، فيجوز سماعه كشاهد في الدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي[3].

– أما إذا كان قد اتخذ صفة الادعاء المدني في الدعوى المدنية المقامة تبعا للدعوى العمومية، فإن الآراء منقسمة، إذ يرى البعض[4] فيه خصما، وليس من الجائز الجمع في الشخص ذاته وفي

---

[1]- هو كل من أصابه شخصيا ضرر ناتج مباشرة عن جريمة، وأن يكون هو المتضرر أو أن يكون وارثا للضحية.
ويحصل الإدعاء المدني حسب م240 ق.إ.ج إما:
- بطريق التصريح به أمام قاضي التحقيق (أي يقيم المدعي المدني دعواه أمام قاضي التحقيق المختص وفق م72ق.إ.ج على إثر شكوى يقدمها له بشأن جريمة نتج عنها ضرر).
- وإما بالتصريح به قبل الجلسة لدى كتابة الضبط (أي قبل الجلسة المحددة للفصل في موضوع الدعوى العمومية، وذلك بموجب تصريح يتضمن هويته وعنوانه وسبب الضرر الذي لحقه).
- وإما بطريق التصريح به أثناء الجلسة حيث يثبته كاتب الضبط، أو بإبداء مذكرات يودعها لدى كتابة الضبط (أي يقيم المدعي المدني دعواه أثناء جلسة المحاكمة التي يحاكم فيها المتهم، وذلك إما بموجب تصريح شفهي يدونه كاتب الضبط، أو بتقديم مذكرات كتابية يؤشر عليها رئيس الجلسة ويشير إليها الكاتب في محضر الجلسات).
- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية –بين النظري والعملي-، مطبعة البدر، الجزائر، ب.س.ن، ص.20.
- محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه، ط.8، الجزائر، 2013، ص.72.

[2]- محمد رشيد الجاف، الإطار القانوني لمشاركة المجني عليه في الإجراءات الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص.37.

[3]- عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية –دراسة مقارنة-، دار المنشورات الحقوقية، لبنان، 1993، ص.353.
- علي محمد جعفر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مجد المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2004، ص.201.

[4]- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي –دراسة مقارنة-، دار هومه، الجزائر، 2012، ص.313.
- محمد حسين الحمداني، أسامة أحمد محمد، دور المجني عليه أثناء سير الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة-، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، المجلد 15، ع.53، 2012، ص.39.
- علي جعفر، المرجع السابق، ص.201.

الدعوى الواحدة بين صفة الخصم وصفة الشاهد، وهذا ما يمليه المنطق والعقل. ورأي آخر أجاز سماع من اتخذ صفة الادعاء المدني بصفته شاهدا مع اليمين إذا لم يعترض ذوو العلاقة على سماعه، وحجتهم هي أن الأدلة في الدعوى الجزائية تستند إلى مبدأ الاقتناع الشخصي، ولا يكون للإيضاحات التي يقدمها المدعي المدني صفة إلزامية، بل لها قيمة الاستدلالات[1].

أما بخصوص رأي المشرع الجزائري، ففي هذه الحالة جاءت المادة 243 من قانون الإجراءات الجزائية واضحة في عدم جواز سماع الشخص المدعي مدنيا في الدعوى العمومية كشاهد[2]، وذلك نظرا لما له من مصلحة في إدانة المتهم للحكم له بالتعويض، لأن السماح للمدعي المدني بممارسة حقوق أوسع من المطالبة بالتعويض قد يحول المحاكمة إلى انتقام بدلا من مقاضاة[3]. بالإضافة إلى أن المدعي المدني يطالب بدليل إثبات، لهذا لا يجوز للشخص أن يضع دليلا لنفسه بنفسه. وبما أن الشهادة هي أحد أدلة الإثبات، لذا لا يجوز أن تقبل من المدعي المدني[4].

كما أكد على ذلك القضاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2009/12/17 والذي جاء فيه:"لا يجوز سماع الشخص، المتأسس طرفا مدنيا، كشاهد، لاختلاف المركز القانوني"[5].

---

[1]- عاطف النقيب، المرجع السابق، ص.353.

[2]- م243 ق.إ.ج :"إذا ادعى الشخص مدنيا في الدعوى فلا يجوز بعدئذ سماعه بصفته شاهدا".

[3]- محمود صالح العادلى، استجواب الشهود في المسائل الجنائية –دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي- ، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص.67.

[4]- ساهرة موسى داراوك، المسؤولية المترتبة على إهانة الشاهد أمام المحكمة، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة واسط، العراق، ع.27، 2014، ص.8.

Par ailleurs, la partie civile ne peut jamais témoigner elle-même conformément au principe « nul ne peut être témoin de sa propre cause ».

Natacha Bracq, analyse comparée de la participation des victimes devant la cour pénale internationale et devant les juridictions pénales des pays de tradition romano- germanique, la revue des droits de l'homme, centre de recherche et d'études sur les droits fondamentaux, université Paris nanterre, n° 4, 2013, p.26.

"selon lequel nul ne peut être, dans la même affaire, à la fois témoin et partie. Ce n'est pas la qualité substantielle de victime mais la qualité processuelle de participante civile au procès qui interdit à la personne lésée de témoigner au sens strict".

Aurélien-Thibault Lemasson, la victime devant la justice pénale internationale, thèse doctorat, faculté de droit et des sciences économiques, université de Limoges, France, 28 avril 2010, p.178-179.

[5]- قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 594008، قضية (ل.ع)، (م.ا)، (ا.ا) ضد النيابة العامة، منشور مجلة المحكمة العليا، ع.1، 2011، ص.343.

ونحن بدورنا نؤيد ما ذهب إليه المشرع والقضاء الجزائريان، لأن المدعي المدني له مصلحة في أن يصدر الحكم على وجه معين، وهذه المصلحة الخاصة قد تنعكس على شهادته، مما يؤثر في حياده، الأمر الذي كان يلزم معه منعه من ممارسة إجراءات الشهادة، بالرغم من أن الضحية قد يكون أهم شاهد في القضية.

وتبعا لذلك، باعتبار الشخص المدعي مدنيا لا يجوز سماعه كشاهد، فإنه لا يستفيد الضحايا في هذه الحالة من تدابير الحماية، على أساس عدم توفر صفة الشاهد، طبقا لما ورد في نص المادة 65 مكرر20 الفقرة2 من قانون الإجراءات الجزائية: "يستفيد الضحايا أيضا من هذه التدابير في حالة ما إذا كانوا شهودا"، إذ تهدف هذه المادة إلى حماية الضحايا بوصفهم شهودا لا بوصفهم متضررين من الجرائم المرتكبة.

ومسألة عدم اعتبار الضحية المدعي مدنيا شاهدا، وبالتالي عدم إحاطته بالحماية، يأخذ بها في المحاكم العادية، أما في المحاكم الاستثنائية كالمحكمة العسكرية فلا إشكال، جميع الضحايا يمكن اعتبارهم شهودا وإحاطتهم بالحماية اللازمة إذا دعت الظروف لذلك، على أساس أن الدعوى المدنية لا تقبل أمامها، طبقا لما ورد في نص المادة 24 الفقرة1 من قانون القضاء العسكري[1]. وفي هذه الحالة يستمع للضحايا بصفتهم شهودا بعد اليمين، وتقدر المحكمة أقوالهم ومدى صحتها.

وما تجدر الإشارة إليه، أنه إذا كان الضحية تمت إحاطته بتدابير الحماية وقد دعي إلى الشهادة وتمت تأديتها، هل يمكنه أن يتخذ صفة الادعاء المدني أثناء الجلسة ؟

لم يشر المشرع لهذه المسألة، لكن ومع ذلك نرى أنه في الأحوال العادية (حالة عدم إحاطة الضحية بتدابير الحماية) إذا حدث أن شرعت المحكمة في سماع الضحية كشاهد، وتلقت تصريحاته بعد أدائه اليمين، ثم صرح بأنه يتأسس كطرف مدني قبل أن تبدي النيابة العامة طلباتها في الموضوع فلا يوجد ما يمنع من قبول ذلك قانونا[2]، ولكن على المحكمة أن تستبعد تصريحاته

[1]- م24 ق.ق.ع:" يبت القضاء العسكري في الدعوى العمومية" من الأمر رقم 71-28 مؤرخ في 22 أبريل 1971 يتضمن قانون القضاء العسكري، ج.ر.ج.ج، ع.38 مؤرخة في 11 ماي 1971، المعدل والمتمم بموجب ق رقم 18-14 مؤرخ في 29 يوليو 2018، ج.ر.ج.ج، ع.47 مؤرخة في 1 غشت 2018.

[2]- طبقا لأحكام نص م242 ق.إ.ج:"إذا حصل التقرير بالادعاء المدني بالجلسة فيتعين إبداؤه قبل أن تبدي النيابة العامة طلباتها في الموضوع وإلا كان غير مقبول".

من باب الأدلة والقرائن وتعتبرها أقوال خصم يجب إثباتها. وتأكيدا لهذا المبدأ يقول الأستاذ الجيلالي بغدادي "إن القانون لا يسمح لبعض الأشخاص بأداء الشهادة لتعارض صفتهم في الدعوى مع صفة الشاهد"[1].

أما في حالة إحاطة الضحية بإجراءات الحماية، وتم تلقي أقواله كشاهد، ثم أراد أن يتخذ صفة الادعاء المدني، فإنه في هذه الحالة يكتسب صفة الخصم ويتنازل عن صفة الشاهد، وتبعا لذلك يعتبر هذا بمثابة تنازل ضمني عن تدابير الحماية على أساس أن إجراءات الحماية مقررة للضحايا بوصفهم شهودا فقط، كما سبق وأن أشرنا.

وما يمكن اقتراحه بخصوص هذه المسألة، فإنه تفاديا للوقوع في مثل هذه الإشكالات، ينبغي منذ البداية أن يتم تخيير الضحية بين صفة الادعاء المدني، وبذلك عدم جواز استفادته من تدابير الحماية، أو سماعه باعتباره شاهدا مع إمكانية توفير حماية له.

وأخيرا، الضحية إذا اقتصر دوره على الإدلاء بأقواله بما حدث فهو شاهد وممكن إحاطته بتدابير الحماية، وتخضع شهادته للسلطة التقديرية للقاضي بطبيعة الحال، وإن هو صرح بنيته في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر ناجم عن الجرم موضوع المتابعة، فإنه يصبح طرفا مدنيا، ومنذ هذه اللحظة يصبح طرفا في الخصومة وله مصلحة في صدور الحكم بكيفية تخدم مصالحه، وبالتالي لا توجه له اليمين، ولا يمكنه الاستفادة من تدابير الحماية.

ثالثا: المشتركون الآخرون

المشتركون الآخرون هم كل شخص له معلومات حول الواقعة الإجرامية، استنادا لنص المادة 88 الفقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية[2]، وذلك وفقا لما يملكه من الأدلة المادية من وثائق ومستندات ووسائل مختلفة لها علاقة بالجريمة، أو كونه كان موجودا وقت ارتكاب الجريمة، فيكون قد شاهد أو سمع ملابسات الجريمة، أي تبقى السلطة التقديرية للقاضي .

[1]- الجيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج.2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص.241.

[2]- م88 ف1 ق.إ.ج:"يستدعي قاضي التحقيق أمامه بواسطة أحد أعوان القوة العمومية كل شخص يرى فائدة من سماع شهادته".

ويمكننا إدخال في هذه الطائفة الخبير بصفته شاهد، والذي يسميه البعض الشاهد بحكم عمله[1]، وذلك في حالة استدعائه للإدلاء بأقواله بشأن واقعة تم إدراكها خارج الدعوى، بناء على ما لديه من معرفة أو دراية خاصة، أي أن الظروف قد أوجدته في هذا الموقف الذي مكنه من إدراك الواقعة، ولأن إدراكه الواقعة قد تم بناء على ما لديه من دراية ومعرفة خاصة مكنته من تقدير الواقعة محل البحث، متى كان تقديرها يتطلب هذه المعرفة أو هذه الأهلية الخاصة، كالطبيب الذي يشهد ارتكاب جريمة قتل، وحاول إسعاف المجني عليه قبل وفاته، فأتيح له بذلك معرفة أسباب وفاته[2].

كما يمكن اعتبار الشخص الذي مازال لم توجه إليه تهمة، وعين اسميا في الشكوى شاهدا في حالة الاتهام الافتراضي[3].

ويتمتع بصفة الشاهد حتى القصر البالغون من العمر 13 ثلاثة عشر سنة و لم يكملوا سن 16سنة، وكذلك الأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية يسمعون بغير حلف اليمين، أي على سبيل الاستدلال. وبتمام القاصر سن السادسة عشر يحلف الشاهد اليمين القانونية، استنادا لما ورد في نص المادة 228 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

كما أن هناك مسألة أخرى تطرح نفسها بخصوص الأشخاص المبلغين، فقد لاحظنا أن المشرع لم يدرج هذه الفئة ضمن الأشخاص المشمولين بالحماية في قانون الإجراءات الجزائية، بالرغم من أنه أشار إليها في نص المادة 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فهل هذا مجرد سهو من المشرع، أم إسقاط عمدي من الحماية ؟.

---

[1]- بكرى يوسف بكرى محمد، المسؤولية الجنائية للشاهد، دار الفكر الجامعي، مصر، 2011، ص.34.
- Jean-François Jacob, le statut de l'expert de justice, 5ième colloque de la compagnie des experts près la cour d'appel de Reims déontologie et responsabilité de l'expert de justice, juin2012, p.13.

[2]- محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص.244.
- محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسؤولية الجنائية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص.107.

[3]- الاتهام الافتراضي الحالة التي تقوم بالنسبة للشخص المعين اسميا في الشكوى وفي طلب التحقيق الموجه إلى قاضي التحقيق، ولكن لم توجه إليه بعد أي تهمة بشكل رسمي. هذا ما يستنتج من نص م73 و89 ق.إ.ج.

[4]- م228 ف.1 و3 ق.إ.ج:"تسمع شهادة القصر الذين لم يكملوا السادسة عشرة بغير حلف اليمين وكذلك الشأن بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية.
غير أن الأشخاص المشار إليهم في الفقرتين يجوز أن يسمعوا بعد حلف اليمين إذا لم تعارض في ذلك النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى".

ذلك أن الأشخاص المبلغين لهم أهمية كبيرة، بالنظر إلى كونهم المحرك الأساسي لأجهزة العدالة الجنائية، والذي يمكنها من الكشف المبكر عن الجريمة أو الوقاية منها[1]. وفي نظرنا، ربما يرجع سبب عدم إدراج فئة المبلغين ضمن الأشخاص المشمولين بالحماية في قانون الإجراءات الجزائية، إلى اعتبارهم بمثابة شهود، متى قاموا بتبليغ العدالة عن وقائع الدعوى قياما بالتزام قانوني أو من تلقاء أنفسهم، وسواء كانوا من الأشخاص الذين يقرر لهم القانون مكافأة مالية لأجل التبليغ أو لا[2].

كما أنه، وبالرغم من أن المشرع أقر حماية للأشخاص المبلغين في جرائم الفساد فقط، بموجب نص المادة 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أنه ومع ذلك قد خلا هذا النص من أية ضمانة للموظف العمومي الذي يبلغ عن جريمة قد وقعت وعلم بها أثناء أو بسبب تأدية عمله، مما قد يعرضه لخطورة فصله أو التعسف ضده ممن أبلغ عنهم دون وجود حماية له تذكر.

فما هي الضمانات التي تحول بينه وبين تعسف جهات الإدارة ضده، حالة كون المبلغ موظفا عاما والمشكو في حقه من أصحاب النفوذ والواقعة المبلغ عنها من وقائع الفساد ؟ خاصة، وأن المشرع اعتبر التبليغ بمثابة التزام قانوني يقع على عاتق أي شخص سواء أكان موظفا عاما أو مواطنا عاديا، لأجل المساهمة بطريقة تلقائية في إظهار الحقيقة، وكل إخلال بهذا الالتزام يعاقب عليه جزائيا[3]. وبالتالي، كما كان لزاما عليه الإبلاغ، فإن له الحق في الحماية وتوفير الضمانات الكفيلة بعدم المساس به، سواء كان ذلك في بدنه بالإيذاء، أو في عيشه بعدم الإضرار به وظيفيا . وتتمثل ضرورة وجدوى الاهتمام بهذه الفئة، هو دورها في بعض الجرائم التي يطبعها التستر وصعوبة الكشف عن مرتكبيها[4].

---

[1]- حمدي الأسيوطي، حماية الشهود والمبلغين في قضايا إهدار المال العام، ندوة حول حماية الشهود والمبلغين آلية مهمة لمكافحة الفساد وإهدار المال العام، القاهرة، مصر، 8 يونيو 2010، ص. 14.

[2]- م231 ق.إ.ج:"تقبل شهادة الشخص الذي أبلغ العدالة بوقائع الدعوى قياما بالتزام قانوني أو من تلقاء نفسه...". وهذا ما أكد عليه القضاء في القرار رقم 56167، قضية النائب العام لدى مجلس قضاء مسيلة ضد (م.ع.ق) ومن معه، المجلة القضائية، ع.2،1991، ص.227.

[3]- وذلك بموجب نصوص المواد م91 وم181 ق.ع و47 ق.و.ف.م.

[4]- وهذا ما تم التأكيد عليه في مداخلة الأستاذ: شنين صالح، الإبلاغ عن جرائم الفساد في التشريع الجزائري بين الحماية والمسؤولية، ملتقى وطني حول "الحماية الجزائية للمال العام في التشريع الجزائري"، الجمعية الولائية لترقية الإعلام الآلي والإشهار والاتصال الهلال لولاية البليدة بالشراكة مع المخبرين: "الجريمة والانحراف بين الثقافة والتمثلات الاجتماعية" و"القانون والعقار"، جامعة البليدة 2، يومي 23-24 نوفمبر 2016، غير منشور.

ونفس هذا الإشكال يطرح بالنسبة للموظف الشاهد، ما هي الضمانات التي كفلها المشرع للشاهد الموظف في مواجهة الإدارة، خاصة في حالة كشف هويته ؟

هذه المسألة لا نجد لها أثرا في القانون الجزائري، وهي حالات كثيرة حين يقوم الموظف العام بالإدلاء بأقواله كشاهد، فإن المشرع لم يضع أي ضمانة له في مواجهة جهة الإدارة التي غالبا ما يكون هو أحد العاملين بها، فلا نجد ثمة ضمانة له في مواجهة ما يمكن أن تتخذه الإدارة من إجراءات تعسفية قبله، سواء اتخذت شكل العقاب الإداري أو المضايقات التي من الممكن أن تتسبب في الحرمان من الترقية في الدرجات، أو الخصومات المالية بشكل أو بآخر، أو النقل إلى جهات بعيدة عن محل إقامته، إلى آخر ما يمكن أن تتخذه الإدارة من إجراءات مع موظفيها هي في حقيقتها شكل من أشكال العقاب، مع إمكانية أن تسبغها الإدارة بالمشروعية إخفاء للغرض الأساسي منها، وهو معاقبة الموظف على قيامه بالشهادة أو التبليغ.

ومن هنا ينبغي توفير الحماية القانونية ضد أي إجراء تعسفي بحق الأشخاص الموظفين الذين يدلون بأقوالهم في قضية ما، بما في ذلك أي قرار إداري يغير من المركز القانوني أو الإداري لهم، أو ينتقص من حقوقهم، أو يحرمهم منها.

وعليه نستنتج مما سبق ذكره، أن مفهوم الشاهد في نطاق برامج الحماية يأخذ مفهوما واسعا، يشمل كل شخص يحوز معلومات مهمة للإجراءات القضائية، سواء كان بالغا أو قاصرا، ضحية (ليس مدعيا مدنيا) أو متعاونا مع العدالة أو شاهدا عرضيا أو خبيرا أو مبلغا.

وما تجدر الإشارة إليه، أنه باعتبار المشرع لم يحدد مفهوم الشاهد، وجاءت الحماية شاملة لجميع الأشخاص الذين يأخذون حكم الشاهد، فهنا يطرح التساؤل التالي: هل الشاهد غير المباشر له الحق في الحماية، أي الذي يشهد بما سمعه عن الغير أم أن الحماية تشمل فقط الشهود المباشرين الذين أدركوا الواقعة شخصيا ؟

في هذا الصدد، نشير إلى حالة أخذ فيها المشرع بالشاهد غير المباشر، وذلك في إجراء التسرب من خلال إضفاء صفة الشاهد على ضابط الشرطة القضائية الذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته، بالرغم من أن العنصر المتسرب هو الشاهد الحقيقي في القضية على الأفعال التي حدثت خلال فترة قيامه بالعملية، وإن الاعتراف لضابط الشرطة القضائية بصفة الشاهد بدلا من

الشخص المتسرب المنفذ للعملية، يعد هذا الإقرار بمثابة حماية غير مباشرة للمتسرب (الشاهد الحقيقي) وذلك لأجل اعتبارات أمنية وللحفاظ على سرية هويته وحمايته من خطر الاعتداء عليه[1].

وبالتالي، في إجراء التسرب مثلا لا داعي لإحاطة الشاهد غير المباشر (ضابط الشرطة القضائية المسؤول على عملية التسرب) بتدابير الحماية، مادام أنه يمكن للشخص المتسرب الشاهد الفعلي أن يكون محلا لتدابير الحماية، فالمشرع اعتبر ضابط الشرطة القضائية هو الشاهد، على أساس أنه قبل سنة 2015 لم يكن بالإمكان اعتماد تدابير الحماية قانونا، لكن بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 صار بالإمكان إحاطة المتسرب شخصيا بتدابير الحماية باعتباره الشاهد الحقيقي.

وبما أن مصطلح الشهود جاء عاما، فقد يفهم منه أن جميع الأشخاص الذين يتمتعون بصفة الشاهد لهم الحق في الحماية، بغض النظر عما إذا كان علمه بالواقعة محل الشهادة تمت بطريق مباشر أو غير مباشر .

غير أننا نعتقد أنه ينبغي توفير الحماية للشاهد الذي يدلي بوقائع عاينها بنفسه عن كيفية وقوع الجريمة وملابساتها، لأن الأصل في الشهادة أن تكون مباشرة أي يدلي الشاهد بأقواله عما شاهده أو سمعه بذاته، فهي تستمد قوتها من الاتصال المباشر بين حواس الشاهد والواقعة التي يشهد بها. أما بخصوص الشاهد غير المباشر أو الشاهد من الدرجة الثانية، والتي يكون فيها مجرد ناقل للشهادة، فلا ينبغي استفادة هذا النوع من الشهود من الحماية لأن شهادتهم لا تظهر في بعض الأحيان بمظهرها الحقيقي، باعتبار أن ما يتناقله الناس يتعرض للزيادة والمبالغة أو التحريف والتغيير. وكذلك السماح للشاهد غير المباشر بالإدلاء بأقواله دون كشف هويته من شأنه المساس أكثر بحق المتهم في محاكمة عادلة .

[1]- للمزيد: ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص.142.

ومن ثم، مادامت الشهادة تتعلق بما يدركه الشاهد بأحد حواسه شخصيا، فينبغي، أن يكون أهلا لذلك، أن يكون عاقلا، أي يتمتع بالحاسة التي مكنته من إدراك المعلومة التي يشهد عنها، مثل: البصر، السمع، اللمس.

كما أن هناك إشكال آخر يطرح، فباعتبار أن الشهادة هي عماد التحقيقات، وأن دور الشاهد في الدعوى الجنائية مهم لما قد يترتب عليها من حكم بالإدانة أو البراءة، إلا أن الأمر يصعب إذا نظرنا إلى الشاهد باعتباره شخصا من الأشخاص، يمكن أن يتأثر بالعوامل والمؤثرات الداخلية النفسية والحسية، وبالمؤثرات الخارجية الاجتماعية والبيئية التي من شأنها التقليل من الأحداث أو تجسيمها، مما قد يؤثر في سلامة الدور الذي يقوم به في الإدلاء بشهادته على الوجه الصحيح، والذي يؤدي إلى تضليل سير العدالة الجنائية بإظهار حقيقة الواقعة الجنائية.

ومن هذه العوامل ما يرد لأسباب شخصية تدعوه للكذب، مثل: المحاباة والانتقام والظهور بالبطولة والعظمة، مما يؤدي إلى اختلاق بعض الوقائع. وهناك أسباب موضوعية تؤثر على صدق الشاهد وصحة شهادته، مثل: دفع المسؤولية الجنائية عنه[1].

فقد يؤدي تعمد تغيير الحقيقة من قبل الشاهد إلى تضليل العدالة، من هنا كيف يمكن جعل شهادة الشاهد مجهول الهوية أكثر أمانة وصدقا وثباتا، وبالتالي الثقة بأقواله كإحدى وسائل الأدلة الجنائية، خاصة إذا كانت هي الدليل الوحيد ؟

وبالرغم من الإجراءات والقيود التي أوردها المشرع، لضمان إخلاصهم وأمانتهم في أداء الشهادة، إلا أن هذه الضمانات غير كافية[2]، خاصة ونحن بصدد شهادة شاهد مجهول الهوية،

---

[1]- رياد بن محمد بن فالح اللحيد، العزوف عن الشهادة في القضايا الجنائية –الأسباب والحلول-، مذكرة ماجستير في التحقيق والبحث الجنائي، قسم العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002، ص.91-92.

لهذه الأسباب اعتبر (Charles Guerin) دليل الشهادة له قيمة مؤقتة فقط وما زال ينتظر المصادقة أو التأكيد الخارجي لنفسه.

« La preuve testimoniale n'a de valeur que passagère et attend toujours une validation ou une confirmation extérieure à elle-même ».

Charles Guerin, la voix de la vérité, témoin et témoignage dans les tribunaux romains du Ier siècle, revue questions de communication, n° 29, Paris, 2016, p.480.

[2]- كأداء اليمين، ومن المواد والأحكام القضائية التي أكدت على ذلك:

م89 ف1 ق.إ.ج:"يتعين على كل شخص استدعي بواسطة أحد أعوان القوة العمومية لسماع شهادته أن يحضر ويؤدي اليمين عند الاقتضاء ويدلي بشهادته...".

م97 ف1 ق.إ.ج:"كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين...".

حتى بالنسبة للمتهم ودفاعه. فقيمة الشهادات في الواقع تتوقف على مستوى الأخلاق العامة

م222 ق.إ.ج:"كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة".

م223 ق.إ.ج:"يجوز للجهة القضائية بناء على طلب النيابة العامة معاقبة كل شاهد يتخلف عن الحضور أو يمتنع عن حلف اليمين أو أداء الشهادة بالعقوبة المنصوص عليها في م97".

م227 ق.إ.ج:"يحلف الشهود قبل أداء شهادتهم اليمين المنصوص عليها في م93".

وهذا ما أكد عليه القضاء في قرار قضية النائب العام ضد (ب.س-ع.ق ومن معه)، ملف رقم 391134 بتاريخ 2005/12/21:"يعتبر أداء الشاهد اليمين، في حالة عدم وجود مانع قانوني من أدائها من النظام العام، ويؤدي إغفال ذلك إلى بطلان الإجراءات وبالتالي الحكم".

مجلة المحكمة العليا، ع.2، 2006، ص.513.

قرار قضية النيابة العامة، (ع.ر) ومن معه ضد (ش.م) ومن معه، ملف رقم 654684 بتاريخ 2011/02/17: "أداء الشهود اليمين من النظام العام، يعد مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات، إغفال توجيه اليمين".

مجلة المحكمة العليا، ع.1، 2012، ص.372.

هناك أشخاص لهم صفة تتعارض مع صفة الشاهد، وتخل بالتالي بالثقة التي يجب توافرها في شهادته. فلا يجوز سماعهم كشهود، لأن الشاهد يجب أن يتمتع بالحياد التام. وعليه لا تجوز شهادة الفئات التالية:

- غير المميز لصغر السن، أي الذي لم يبلغ سن 13سنة، وفقا لما يستنتج من نص م228ق.إ.ج.
- غير المميز بسبب قواه العقلية، كالمجنون.
- الممنوعين قانونا بسبب السر المهني طبقا للمادة 301ق.ع، وهم طائفة من أصحاب المهن أو الوظائف الذين يتلقون أثناء ممارسة مهامهم معلومات شخصية، تتعلق بأسرار الأفراد، فيمنعهم القانون تحت طائلة العقوبات الجزائية من البوح بها، إلا إذا رخص لهم القانون، أو الشخص صاحب السر، أو كانوا في حالة الدفاع عن أنفسهم، فعندئذ يباح لهم التصريح بها في حدود الإذن أو العذر، ومن أمثلتهم:

* الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات .
* الموظفون العموميون، لاسيما أولئك الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة، وفق م16 من المرسوم التنفيذي رقم 90-226 مؤرخ في 25 يوليو 1990 المحدد لحقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، ج.ر.ج.ج، ع.31 مؤرخة في 28 يوليو 1990.
* الخبراء م12 و18 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 مؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم، ج.ر.ج.ج، ع.60 مؤرخة في 15 أكتوبر 1995.
* المحامين م13 من القانون رقم 13-07 مؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج.ر.ج.ج، ع.55 مؤرخة في 30 أكتوبر 2013.
* الموثقين م14 من القانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر.ج.ج، ع.14 مؤرخة في 8 مارس 2006.
* المترجمين الرسميين م11 من الأمر رقم 95-13 مؤرخ في 11 مارس 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم، الترجمان الرسمي، ج.ر.ج.ج، ع.17 مؤرخة في 29 مارس 1995.
* كل شخص مساهم في إجراءات التحري والتحقيق، وفق المادة 11 ق.إ.ج.

- قضاة الحكم، إذ لا يجوز الجمع بين صفة القاضي والشاهد، طبقا للقاعدة "لا يحق للقاضي أن يقضي بعلمه الشخصي"، فإذا كان قد أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى، فإنه يكون معرضا للرد من طرف الخصوم وفقا للمادة 554 فـ5 ق.إ.ج، لأنه في حالة السماح للقاضي بالإدلاء بأقواله كشاهد سوف يتأثر بها ويفضلها على باقي الشهادات.
- إذا كان الشخص المراد السماع لشهادته قد وجهت ضده شكوى مصحوبة بإدعاء طبقا لأحكام م73 ف الأخيرة ق.إ.ج، حينئذ لا يجوز سماعه كشاهد ويستمع إليه كمتهم، وفق م89 فـ1 ق.إ.ج.
- حالة وجود شخص تقوم ضده دلائل قوية ومتماسكة على قيام اتهام في حقه، كأن يتبين أنه شارك في الوقائع الملاحق بها الأشخاص المتهمين في نفس القضية، حينئذ لا يجوز لقاضي التحقيق ولا للقاضي أو ضابط الشرطة القضائية والمعهود إليه القيام بإجراء إنابة قضائية الاستماع إلى ذلك الشخص كشاهد. لأن سماعه كشاهد يعد إهدار لحق الدفاع المقرر للمتهم، وفق م 89 فـ2 ق.إ.ج.
- إذا كان الضحية قد ادعى مدنيا، فلا يجوز سماعه كشاهد.
- محامي دفاع المتهم م232 ق.إ.ج.

وعلى طبائع الأفراد[1]، فكم من شهادات كانت موضع مساومة، وكم من شهادات أديت لقاء كسب مادي، وكم من أخطاء قضائية ارتكبت بتشويه الشهود لحقائق الأمور، وكم من جرائم طمست بإصرار الشهود العالمين بها على كتم معلومات عنها.

ومن ثم، لعله من المناسب هنا أن نعرض الحالات والاعتبارات التي تؤخذ في الحسبان عند أخذ أقوال الشاهد:

– في غالب الأحيان، تقع الجرائم تحت ظروف يصعب فيها الإدراك السليم وامتلاك المعلومات والحقائق والتفاصيل والجزئيات عن الواقعة من حيث السرعة، وعدم التوقع، وتحت ظروف سيئة من المشاهدة، كأن تقع الجريمة في ظلام الليل. كذلك لا يخفى أن يكون الشهود من المجني عليهم يكونون وقت وقوع الجريمة في حالة شديدة من الخوف أو الفزع والهلع، وهذا وحده كفيل بمنعهم من إدراك كل ما يدور في مسرح الجريمة وحولها[2].

– كذلك من العوامل التي تجعل شهادة الضحايا قليلة الدقة أنهم يركزون على الأسلحة التي قد يحملها أو يهددهم بها الجاني، ويركزون تركيزا أقل على ملامح الجاني الشخصية، فإذا فوجئ بأن شخصا ما يشهر مسدسه في وجهه، فإن انتباهه سوف يركز على السلاح أكثر من معرفة عما إذا كان الجاني له عيون زرقاء أو سوداء[3].

– كما قد تكون الشهادة على غير الواقع لعدم قدرة الشاهد على ترتيب الوقائع أو إحكامها[4]، لهذا يجب الأخذ بعين الاعتبار اختلاف الأشخاص، لأنه تختلف عندهم درجة استيعاب وإدراك تفاصيل الأحداث التي تجري أمامهم، حتى تلك التي تتعلق بحياتهم اليومية

---

[1]- لهذا اعتبر Desmaretz Gérard() الشهادة ليست حقيقة، ولكن تقريرا عن حقيقة. ومثلما هو ملاحظ، فإن الملوثات والأفكار المسبقة والسذاجة والنية تلعب دورا مركزيا أو معتقدات الصداقة أو العداوة.

"Le témoignage n'est pas un fait, mais un rapport sur un fait. Comme l'observation, il est entaché de filtres, de préjugés, de crédulité, de l'intention de vouloir jouer un rôle central, des convictions, d'amitié ou inimitié".

Desmaretz Gérard, quelle fiabilité accorder aux témoignages ?, jeudi 21 décembre 2017. Publié sur site : https://www.agoravox.fr/tribune-libre/article/ quelle -fiabilite-accorder-aux-199861.

[2]- عبد الرحمن محمد العيسوي، المنظور النفسي لشهادة الشهود في القضايا الجنائية والمدنية، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 15، ع.60، يناير 2007، ص.157.

[3]- عبد الرحمن محمد العيسوي، المرجع السابق، ص.157.

[4]- محمد علي سكيكر، المرجع السابق، ص.140.

العادية، ناهيك عن الأحداث المثيرة أو المفاجئة. فإن طلب إلى هؤلاء الأشخاص أن يرووا ما شاهدوا أو سمعوا، قد يسهل أو يستعصي عليهم ذلك، كل بقدر دقة حواسه والظروف المحيطة به، وضعف وقوة ذاكرته، خاصة إذا ما مرت فترة من الزمن بين الحادث والدعوة لأداء الشهادة[1].

وهذه الأخيرة تؤكد ضرورة الإسراع في أخذ أقوال الشهود في وقت لا تزال الأحداث حديثة وعالقة بذاكرته. باعتبارها وسيلة إثبات وقتية أو عابرة، فيتعين ألا يمضي وقت بين حصول الواقعة وأداء الشهادة خشية ضياعها أو وفاة الشهود[2].

وبذلك يمكن القول، أن الاعتماد على شهادة الشهود المجهولي الهوية لإثبات الجرائم، وإن كان يساعد على الإثبات في بعضها، فإنه في البعض الآخر قد لا يساعد على ذلك، نظرا لكون الذاكرة الإنسانية معرضة للنسيان، خاصة بالنسبة للجرائم التي تعتمد على تخزين معلومات دقيقة. الأمر الذي يجعل المعلومات المستمدة منها تحتمل الخطأ والصواب[3].

ومن الأهمية بمكان التأكيد، على أن الإنسان ليس آلة تصوير أو جهاز تسجيل نسجل ما نشاء عليه ونسترجعه كما هو حينما نشاء، الإنسان فاعل يؤثر ويتأثر بالظروف المحيطة به، كما تؤثر عوامل نفسية في فهمه وتفسيره لأحداث الحياة ووقائعها وخاصة الأحداث الاجتماعية.

وتبعا لذلك، على من يأخذ الأقوال التأكد عن ما إذا كانت شهادة الشاهد مغرضة أو كانت شهادته عن واقع وحقيقة، من خلال الاستماع إلى أقواله بكثير من الدقة والاهتمام والحرص والانتباه إلى طريقة سرده، وكيف يبدو واثقا من نفسه ومن أقواله، ومناقشة مدى تعرضها للكذب أو الخطأ أو التزوير، سواء أكان ذلك بعوامل إرادية أو لا إرادية، متوخيا في

---

[1]- عبد الله حسن سالم، أقوال الشهود في مرحلة التحري والتحقيق، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، ع.03، 2012، ص.130.

[2]- وسام سليمان الصغير، شهادة الشهود في ظل قانون الإجراءات الجنائية الليبي، مجلة الساتل، جامعة مصراتة، ليبيا، السنة السابعة، ع.9، ديسمبر 2013، ص.124.

[3]- وهذا ما ذهب إليه (Yeny Serrano) بقوله :"أن الحقيقة لا يمكن معرفتها بالشهادة، والشهود هم أصدقاؤنا الأعزاء، ولكن ليس لديهم دائما الشهادة التي نريدها ".

"la vérité ne se juge pas sur le témoignage, et les témoins sont fort chers et n'en a pas toujours qui veut" .

Yeny Serrano, « Jacques Walter, coord., « Faux témoins », Béatrice Fleury, coord., « L'aveu » », revue questions de communication, n° 19 , 2011, p.2.

ذلك سلامة تفكيرهم وعدم إصابتهم بعاهات تؤثر على استيعابهم، من ضعف في النظر أو السمع. ويمكن الوصول إلى ذلك بملاحظة التغييرات على ملامح الوجه، وبتوجيه الأسئلة عن أشياء ثابتة ومحققة[1].

وأخيرا، إن الشهادة المفروض أن تكون خلاصة لوقائع حقيقية، ومن ثم لا يتصور صدورها إلا ممن توافرت لديه الإمكانات الذهنية التي تتيح له القيام بهذه العمليات، والتي تتمثل في القدرة على فهم ماهية الفعل الإجرامي وطبيعته، وتوقع الآثار التي من شأنها إحداثه، وما ينطوي عليه من خطورة على المصلحة وعلى الحق الذي يحميه القانون.

الفرع الثاني: الخبراء

إن الخبراء هم أفراد ذوو معارف تستعين بهم المحكمة عند الاقتضاء، من أجل إثبات أو إدراك وقائع تتعلق بمسائل فنية أو علمية، والتي لا يستطيع القاضي إدراكها[2].

كما يعرف الخبير على أنه شخص له كفاءة علمية أو فنية خاصة بناحية معينة، لإعطاء الرأي والإيضاحات في مسألة خارجة عن نطاق معارف القاضي القانونية أو العامة، كالمعاينة والتشريح في الإصابات والجروح، والتحليل في جرائم التسمم والغش، وفحص الخطوط في التزوير، وغيرها[3].

فانطلاقا من التعريفات السابقة يتضح أن الخبير يمتاز بخاصيتين، الأولى أن مهمته فنية كونها تفترض استعانة الخبير بمعلومات علمية وفنية، والثانية ذات طابع قضائي فهو عون من أعوان القضاء في ناحية فنية لا اختصاص فيها للقاضي.

---

[1]- لعل هذه العيوب التي تلحق بالشهادة هي ما جعل الشريعة الإسلامية تشترط عددا معينا من الشهود لإثبات وقائع معينة، كاشتراط أربعة شهود أو شاهدين أو رجل وإمرأتين (باعتبار المرأة يؤثر طابعها العاطفي عليها)، كما أن أحكام الشريعة الإسلامية تشترط تزكية الشاهد قبل أدائه الشهادة أمام القضاء، على أساس أن القاضي يجهل هؤلاء الشهود وأن عدالة هؤلاء الشهود من عدمها يجب إثباتها قبل الاستماع إليهم.
وعليه، باعتماد هذه الشروط كان بالإمكان الاطمئنان والثقة بأقوال الشهود، بعكس ماهو معمول به حاليا، إذ يتم اعتماد أقوال الشهود دون التأكد من عدالتهم، وهو ما أدى إلى كثرة الشهادات الكاذبة والمزورة.
للمزيد بهنسي أحمد فتحي، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي –دراسة فقهية مقارنة-، دار الشروق، مصر، 1989، ص.25.

[2]- إبراهيم سيد أحمد، الخبرة في المواد المدنية والجنائية -فقها وقضاء-، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص.57.

[3]- عبد الحكم فوده، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، مصر، 2007، ص.773.

ولم يضع المشرع تصنيفا للخبراء، لأنه من الصعب حصر أنواع الخبرة التي يمكن للقاضي أن يرجع إليها في مجال معين، نتيجة لظهور وتطور معالم التكنولوجيا، وباعتبار أن المنازعات القضائية تتعدد مواضيعها وتتنوع بتنوع نواحي الحياة، والتي لا يمكن أن تحصر في مجموعة واحدة، وبذلك ازدياد دور الخبير يوما بعد يوم، بمعنى أن الخبير كل يوم يصطبغ بلون جديد من ألوان الحضارة والتقدم، فتارة يكون طبيبا، وتارة أخرى يكون مهندسا. وبالتالي، إن الوصف الذي يميز الخبير مرهون بالزمان والمكان الموجود فيه[1].

أما بالنسبة لطريقة اختيار الخبير، فقد اعتمد المشرع الجزائري في طريقة الاختيار على أسلوب خبراء الجداول كأصل عام، واستثناء يمكن اللجوء للخبراء غير المقيدين في الجدول[2].

وهذا الاتجاه الذي سلكه المشرع الجزائري هو اتجاه سليم، ذلك أن العامل الأول في حصول تقرير الخبير على ثقة السلطة القضائية هو توافر الأهلية اللازمة لأداء مهمة الخبرة، ولاشك أن القيد بالجدول يعد بمثابة افتراض لتوافر هذه الأهلية، لأن القيد يتم بعد التأكد من توافر الأهلية الفنية المطلوبة، إلى جانب ما يشمله ذلك أيضا من التأكد من مدى توافر كافة الصفات الشخصية اللازمة، فضلا عن أن قيد المرشح لا يتم إلا بعد التحري عنه وعن سلوكه[3].

وتحقيقا لذلك كانت الخبرة القضائية على أنواع بدورها، وكانت تصنيفات الخبراء متعددة ومتنوعة بتعدد وتنوع مجالات الخبرة[4].

وما تجدر الإشارة إليه، أنه برغم التطور الذي وصل إليه نظام الخبرة القضائية في الدعوى الجنائية من إثبات، لا زال بعض الفقهاء[1] يؤكدون أن الخبرة ليست إلا نوعا من الشهادة[6]، من

---

[1]- محمد غالب الرحيلي، المرجع السابق، ص.57.

[2]- م144ف1 و2 ق.إ.ج:"يختار الخبراء من الجدول الذي تعده المجالس القضائية بعد استطلاع رأي النيابة العامة. ويجوز للجهات القضائية بصفة استثنائية أن تختار بقرار مسبب خبراء ليسوا مقيدين في أي من هذه الجداول".
وهو نفس ما أشارت إليه م2 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم، السالف الذكر.

[3]- م4 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم، السالف الذكر.

[4]- ويمكن رد تصنيفهم بصفة عامة، إما بناء على كونهم من الخبراء المقيدين في جداول الخبراء من عدمه إلى خبراء منتدبين وخبراء استثنائيين، وإما بحسب مهامهم، أو من الناحية الفنية إلى خبراء جنائيين أو غير جنائيين .
للمزيد، لمريني سهام، الخبرة القضائية في المواد الجزائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014، ص.112.

حيث أن كلاهما تستعين به السلطة القضائية ليقرر أمامها ما أدركه من أمور في سبيل الكشف عن الحقيقة، وأن الخبير هو شاهد فني. باعتبار أن الخبرة هي وسيلة تهدف إلى كشف بعض الدلائل والأدلة أو تحديد مدلولها بالاستعانة بمعلومات فنية خاصة لا يملكها القاضي، لكن يجدها لدى الخبراء الذي يطلب منهم تقديم يد العون في الكشف عن الحقيقة.

خلافا لهذا الرأي، فإننا نؤيد الرأي[2] الذي يعتبر الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات، قائمة بذاتها، ومختلفة تماما عن الشهادة. باعتبار أن الخبرة تتعلق بواقعة أو وقائع مادية، يستلزم بحثها أو

---

[1] - "L'expertise n'est qu'une sorte de témoignage, dans la mesure où tous deux utilisent l'autorité judiciaire pour décider devant elle de ce qu'elle a réalisé afin de découvrir la vérité, et que l'expert est un témoin technique".

- Pierre Patenaude, de l'expertise judiciaire dans le cadre du procés criminel et de la recherche de la vérité: quelques réflexions, revue de droit de l'université de Sherbrooke, Canada, n°27, 1996-97, p.9.

"Judicial expertise is a testimony before the courts".

- Richard Shekter, expert witness: preparing and challenging expert witnesses at trial, copyright by Richard Shekter All rights reserved, 2012, p. 2.

- رفاعي سيد سعد، ضمانات المشتكى عليه في التحقيق الابتدائي –دراسة مقارنة-، منشورات جامعة آل البيت، عمان، 1997، ص.174.

- عايض علي الهادي القرني، اتجاهات رجال الضبط الجنائي وأعضاء هيئة التحقيق والادعاء العام نحو تقارير خبراء الأدلة الجنائية، مذكرة ماجستير في العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص.79.

- آمال عبد الرحيم عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية –دراسة قانونية مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1964، ص.22.

[6]- أما بخصوص الطبيعة القانونية للخبرة في التشريع الجزائري، فإن المشرع لم يفصح عن الاتجاه الذي أخذ به في هذا الشأن، واكتفى بأنه أورد قواعد الخبرة في الكتاب الأول الخاص بمباشرة الدعوى وإجراء التحقيق، وذلك في الباب الثالث تحت عنوان "في جهات التحقيق" باعتبار أن الخبرة عملا من أعمال قاضي التحقيق.

[2]- على أساس أنه هناك اختلافات جوهرية تنفي أي تشابه أو تداخل بين الشهادة والخبرة أهمها:

- الشاهد يدلي بإفادة أمام القضاء عن واقعة سبق وأن عاينها بنفسه، أما الخبير يقدم رأي توصل إليه بناء على تطبيق القوانين العلمية أو الأصول الفنية في واقعة لا يعرفها شخصيا من قبل.

- الشاهد شخص مفروض على الدعوى تعينه ظروف تخرج عن إرادة القاضي، باعتبار مصادفة معاينته الشخصية لأحداث الجريمة، ولا يمكن الاستعاضة عنه بغيره. أما الخبير فيعينه القاضي من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الخصوم ويبين له مهمته، وله أن يستعين بغيره إذا لم يأنس فيهم المؤهلات العلمية والضمانات الأخلاقية.

- يلزم الشاهد بأداء الشهادة متى دعاه القضاء ويقول الحق عند الاستماع إليه، وإلا تعرض للمتابعة بجريمة شهادة الزور، أما الخبير فلا يجبر على قبول المهمة التي عين لها إن أبدى ما يبرر رفضها، إنما إذا قبل المهمة وأعطى تقريرا بما يخالف الواقع وهو على بينة من الأمر، يقع تحت طائلة م238ق.ع.

- كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية –دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص.769.

- محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص.243، عاطف النقيب، المرجع السابق، ص.370.

- حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية –دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص.95.

تقديرها، أو على العموم إبداء رأي يتعلق بها، لا يتوافر في الشخص العادي، ليقدم للقاضي بيانا أو رأيا فنيا لا يستطيع القاضي الوصول إليه وحده، وبوجه أدق الخبرة هي استشارة فنية للقاضي. إلا أنه ومع ذلك لا يمكننا إنكار حالة تمتع الشخص بصفتي الشاهد والخبير في وقت واحد، كما سبق تبيانه.

الفرع الثالث: الضحايا

إن إخضاع المشرع فئة الضحايا لتدابير الحماية، يقتضي منا ضرورة تحديد ما المقصود أولا بهذه الفئة، ومن هم الأشخاص الذين يتمتعون بصفة الضحية.

وفي هذا الصدد فقد تعددت التعاريف الفقهية لمصطلح الضحايا، فمنهم من عرف الضحية على أنه "هو من وقع على مصلحته المحمية فعل يجرمه القانون، سواء ألحق به هذا الفعل ضررا معينا أو عرضها للخطر"[1] . أو "هو الشخص الذي تعرض لضرر"[2].

يؤخذ على هذه التعاريف، أنه قد تم الاعتماد في تحديد مفهوم الضحية على الشخص المباشر الذي يلحقه أذى، و لم يدخل في عداد الضحايا الأشخاص غير المباشرين الذين أضيروا من الجريمة، كأبناء وزوج الضحية.

وفي تعريف آخر عرف الضحية، على أنه "كل شخص يعاني من ضرر معنوي أو جسمي أو مادي كنتيجة لإحدى الجرائم"[3]. أو "هو كل من لحقه ضرر أو أذى بسبب الجريمة المرتكبة"[1].

---

[1]- البشري الشوربجي، دور النيابة العامة في كفالة حقوق المجني عليه في مصر، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، القاهرة، 12-14 مارس 1989، ص.198.
- البشري الشوربجي، حقوق ضحايا الجريمة بين مقتضيات العدالة الجنائية والنفع الاجتماعي، مؤتمر أكاديمية شرطة دبي الدولي حول ضحايا الجريمة، دبي، الإمارات العربية المتحدة، 3-5 ماي2004 ، ص.71.

[2]- La victime est y définie comme étant « la personne qui a subi un préjudice».
Arnaud Mededode Houedjissin, les victimes devant les juridictions pénales internationales, thèse doctorat, faculté de droit, université de Grenoble, Paris, 22 février 2011, p.6.
« celui ou celle qui subit personnellement un préjudice par opposition à celui ou celle qui le cause ».
Xavier Pin, les victimes d'infractions définitions et enjeux, revue archives de politique criminelle, n°28, Paris, 2006, p.50.

[3] - Victim "means any person suffering from moral, physical or physical harm as a result of a crime ".

نلاحظ من هذه التعاريف، أن مفهوم الضحايا جاء ضيقا ومحصورا فقط في الأشخاص المتضررين نتيجة ارتكاب فعل إجرامي، أما إذا نتج الضرر عن أي سبب آخر كان غير الجريمة، فإنه بالنتيجة لذلك لا يعتبر الشخص ضحية. كما أنه لا يمكن الاعتماد على ضابط الضرر دائما في تحديد مفهوم الضحية، لأنه قد لا يترتب على الجريمة ضرر[2]، كما في حالة توقف السلوك الإجرامي عند حد تعريض المصالح المحمية للخطر، كالشروع في جريمة قتل، فهنا نكون أمام مجني عليه غير مضرور.

ويعرف الفقيه karmen Andrew الضحية بأنه "أي شخص يعاني من أذى أو خسارة أو صعوبات لأي سبب"[3].

وفي تعريف آخر للفقيه Françoise Alt-Maes فإن الضحية:"كل شخص فردا كان أو جماعة تعرض إلى آلام مختلفة تسببت فيها عوامل متعددة، منها ما هو مادي ونفسي، ومنها ماهو اقتصادي، سياسي واجتماعي، وأيضا طبيعي، كحالة الكوارث الطبيعية"[4].

بخصوص ما ورد في هذين التعريفين فقد جاء مفهوم الضحايا واسعا، واعتبر الضحايا هم المتضررين بصفة عامة دون تقيد بأسباب التضرر وطبيعته.

Magnus Lindgren, Vesna Nikolić-Ristanović, crime victims: international and serbian perspective, publisher organization for security and cooperation in Europe, mission to Serbia, law enforcement department, Belgrade, November 2011, p.20.

[1] - Victim "is anyone who has suffered harm or injury because of the crime committed".

Carlos Fernandez, international law of victims, max plank yearbook of united nation law, volume 14, 2010, p.20.

[2] - "Il n'est pas toujours possible de se fonder sur la norme du dommage pour déterminer le concept de la victime, parce que possible que l'infraction ne peut pas causer de dommage".

Hélène Duffuler-Vialle, la nouvelle place de la victime au sein du procès pénal, mission de recherche droit et justice, novembre 2016, p.14.

[3] -"Any person who experiences injury, loss, or hardship due to any cause".

karmen Andrew, crime victim: an introduction to victimology, wadsworth publishing company, New York, 1996, p.10.

[4]- "La victime est une personne se situant individuellement ou faisant partie d'une collectivité qui subirait les conséquences douloureuse déterminées par des facteurs de divers origines: physique, psychologiques, économique, politique et sociales mais aussi naturelles".

Françoise Alt-Maes, le concept de victime en droit civil et en droit pénal, revue de science criminelle, n°1, Paris, 1994, p. 35.

وعليه وفقا لهذه التعاريف الفقهية، فإن صفة الضحية تثبت لكل شخص أضرت به الجريمة، سواء أكان هذا الضرر مباشرا أو غير مباشر.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري وإن استعمل مصطلح الضحية[1]، إلا أنه لم يهتم بتحديد مفهومه. كما استعمل مصطلحات أخرى، مثل: الشخص المضرور[2]، ومصطلح المدعي المدني[3]، وأيضا مصطلح المجني عليه[4]. وهي مصطلحات يستوجب التمييز بينها وبين مصطلح الضحية.

يقصد بمصطلح المجني عليه الشخص الذي وقع الاعتداء بالجريمة على إحدى مصالحه المحمية جزائيا، سواء أصابته الجريمة بضرر أم عرضته لمجرد الخطر[5].

وبهذا، فإن الضحية يختلف عن المجني عليه كون أن هذا الأخير يجب أن تتحقق فيه النتيجة الإجرامية التي أرادها الفاعل حتى وإن لم يصب بضرر، بينما الضحية هو الشخص الذي تضرر من الجريمة، سواء كان هو المتضرر المباشر أو غير المباشر.

أما الشخص المضرور هو كل من لحقه ضرر من الجريمة، سواء أكان ضررا ماديا أو معنويا، وقد يجمع الشخص المضرور بين صفتي المجني عليه والضحية، كالذي يعتدى عليه بالضرب، وقد يحمل المضرور صفة الضحية فقط من الجريمة، كالذي قتل أبوه أو ابنه...[6].

ويظهر الفرق بين الضحية والمضرور من الجريمة، كون أن المضرور من الجريمة مفهومه ضيق عن الضحية، ذلك أن المضرور قد يكون هو المتضرر المباشر من الجريمة، وقد يشمل كذلك

---

[1]- ورد هذا المصطلح في المادتين 293مكرر1ق.ع، 329 مكرر ق.ع، والمواد 36، 65مكرر4، 531مكرر1 ق.إ.ج.

[2]- وفقا للمادتين 339ق.ع، 369ق.ع، والمادتين1مكرر ف2، 583 ق.إ.ج.

[3]- وكمثال على ذلك ما نصت عليه م 72 ق.إ.ج، والتي جاء فيها على أنه :"يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص"، وكذلك ما نصت عليه المادة 75 من قانون الإجراءات الجزائية والتي نصت على أنه:"يتعين على المدعي المدني الذي يحرك الدعوى العمومية إذا لم يكن قد حصل على المساعدة القضائية أن يودع لدى قلم الكتاب المبلغ المقدر لزومه لمصاريف الدعوى..."، كما نص المشرع على مصطلح المدعي المدني في المواد 76، 77، 103، 104، 105، 157، 168، 173، 224، 233، 239، 245، 288 ق.إ.ج...الخ.

[4]- في المواد 193، 276، 292، والمواد 43ق.ا.ج، 531، 613 ق.ا.ج.

[5]- محمد محي الدين عوض، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي حول "حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية"، القاهرة، 12-14 مارس 1989، ص.20.
- أسامة أحمد محمد النعيمي، دور المجني عليه في الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص.135.

[6]- خالد حامد مصطفى، الحماية الموضوعية والإجرائية لحق الضحية أثناء إجراءات المحاكمة الجزائية، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار، عنابة، سبتمبر 2014، ع.39، ص.139.

متضررين غير مباشرين من الجريمة، بينما الضحية مفهومه أوسع من المضرور، إذ يمكن أن يكون ضحية لجريمة تقع عليه فتلحق به الضرر سواء على شخصه أو على ممتلكاته، وقد لا يكون ضحية عن جريمة، كضحايا حوادث المرور وضحايا الكوارث الطبيعية.

وتجدر الإشارة أيضا إلى أن هناك فارق بين مصطلحي المجني عليه والمضرور من الجريمة، من حيث أنه لا يشترط أن يكون المجني عليه قد أصابه ضرر فعلي، بل يكفي أن تكون مصلحته قد تعرضت للخطر، كما هو الحال في جرائم الشروع، أما المضرور هو من أصابه ضرر فعلي، ففي جريمة القتل مثلا المجني عليه هو من أزهقت روحه، أما المتضررون فهم من كان يعولهم المجني عليه[1]. وبناء على هذا يمكننا أن نقول، أن كل مجنيا عليه في الجريمة مضرور منها، ولكن ليس كل مضرور من الجريمة مجنيا عليه فيها بالضرورة.

وبصفة عامة، إن ضحية الجريمة قد يكون عاما متمثلا في المجتمع ككل، وقد يكون خاصا متمثلا في الشخص سواء كان طبيعيا أم معنويا. إلا أننا نريد بضحايا الجريمة في هذه الدراسة طائفة واحدة فقط، هم الأشخاص الطبيعيون سواء كانوا مجنيا عليهم أم مضرورين من الجريمة، باستثناء من لهم صفة المدعي المدني والذين لا تثبت لهم صفة شهود (سبق وأن تعرضنا لهذه المسألة).

ويبدو أن استخدام لفظ " الضحايا " جاء للدلالة على كثرة الضحايا و تعددهم، وأن هذا المصطلح أنسب للتعبير نظرا لحجم الجرائم التي ترتكب ضدهم، والتي يسفر عنها عادة كم هائل من المصابين والضحايا.

وعموما، فقد وفق المشرع في اختياره لمصطلح الضحايا للتعبير وللدلالة على –المجني عليه والمضرور معا–، لأنه المصطلح الذي يكفل عدالة أوفى وإنصافا لكل من أضير بسبب الجريمة .

وما تجدر الإشارة إليه، أن المشرع لم يقصر الحق في الحماية على الضحايا فقط، بل وسع من مجال الحماية لتشمل عائلة الضحايا وأقاربهم، الذين قد يصبحون عرضة لخطر الاعتداء على أمنهم وسلامتهم الجسدية، نظرا لاشتراك الضحية في إجراءات الدعوى ومثوله أمام المحكمة،

[1]- شملال علي، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الأول –الاستدلال والاتهام-، دار هومه، الجزائر، 2016، ص.228.

وهذا في إطار تشجيع الضحايا على الإدلاء بأقوالهم بطمأنينة وارتياح، وهذه الحماية مقررة حتى لعائلة وأقارب الشهود والخبراء، وفقا لما ورد في نص المادة 65 مكرر20 من قانون الإجراءات الجزائية:"ضمان حماية مقربة له مع إمكانية توسيعها لأفراد عائلته وأقاربه"، والمادة 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:"...كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم".

وما تمت ملاحظته بخصوص هذه المسألة، أن مصطلحي العائلة والأقارب لفظين ضمنيين الدلالة، أي لم يبين المشرع من هم الأشخاص بدقة الذين يجوز لهم الاستفادة من تدابير الحماية، إذ يمكن فهم من لفظ أفراد العائلة إمكانية إدراج الأبوين والزوجة والأولاد والإخوة والأخوات، إلا أن المشرع لم يحدد درجة الفروع والأصول التي تمتد إليها الحماية. وعليه يكفي أن تكون هناك صلة قرابة به أيا كانت درجتها، فالمعيار فيها هو أن يكونوا ممن لهم صلة وثيقة بالشاهد أو الخبير، بمعنى أن يكون تعرضهم للخطر أو الاعتداء عليهم مما له تأثير مباشر عليه ويضعه تحت الضغط أو التهديد.

ونفس الملاحظة بالنسبة لعبارة "الأشخاص الوثيقي الصلة بهم، فهنا المشرع لم يحدد طبيعة الصلة بينهم وبين الشخص المعني، وهل هذا الارتباط المشار إليه من جهة القرابة أو الصداقة أو الجوار أو العمل ؟، مما يبقى مجال تحديد ذلك للسلطة التقديرية للقاضي.

وتبعا لذلك، نلاحظ مدى التوسع الذي أخذ به المشرع الجزائري في توفيره الحماية للشهود والخبراء والضحايا، وجميع الأشخاص المرتبطين بهم، بغض النظر عن صلة الارتباط، وسواء أكانوا مقيمين معه في السكن أم غير مقيمين.

المطلب الثاني: ضوابط إقرار الحماية للشهود والخبراء

لا يقوم الحق في الحماية إلا لدرء اعتداء يوقع إضرارا بالشهود أو الخبراء. ومن ثم، يقتضي الأمر وجود ضمانات كافية لحسن تطبيق مثل هذا الإجراء، حتى لا يصبح أداة تحكم في يد السلطة. فإذا كان من حق المجتمع أن يتتبع الجريمة وأن يعاقب فاعلها، فإن من حق الفرد والمواطن البريء أن لا يناله من هذه الإجراءات ما يمس حريته وسمعته واعتباره، مما يتوجب معه

أن يكون تطبيق هذا الإجراء لمواجهة خطر من شأنه المساس بمصلحة محمية جنائيا. إضافة لضرورة الإدلاء بأقوال ذات فائدة في كشف الحقيقة، واستبعاد ارتكاب الشخص المراد إخضاعه لتدابير الحماية لجريمة أو الشروع فيها.

استنادا لذلك، سيتم التطرق للتعرض لخطر الاعتداء (كفرع أول)، ضرورة تقديم معلومات كاشفة للحقيقة (كفرع ثان)، استبعاد ارتكاب الشاهد لجريمة أو الشروع فيها (كفرع ثالث).

الفرع الأول: التعرض لخطر الاعتداء

يعتبر التهديد بالاعتداء أحد صور السيطرة والتحكم، وهو أسلوب لضمان عدم قيام السلطات الرسمية باتخاذ الإجراءات اللازمة، وأن المتعاونين مع القضاء لن يقوموا بالإدلاء بأقوالهم عن الجرائم ومرتكبيها، خوفا من الانتقام بصوره المختلفة.

ومن ثم، باعتبار أن لكل شخص الحق في الأمان الشخصي بصفة عامة، والمتعاونين مع القضاء بصفة خاصة، فقد اعتبر المشرع أي تهديد بالاعتداء من شأنه المساس بحياة وسلامة الشهود والخبراء بمثابة دافع لاتخاذ تدابير الحماية، وذلك بموجب نص المادة 65 مكرر19 من قانون الإجراءات الجزائية :"يمكن إفادة الشهود والخبراء من تدبير أو أكثر من تدابير الحماية غير الإجرائية و/أو الإجرائية المنصوص عليها في هذا الفصل إذا كانت حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو حياة أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير...".

ومن ثم، اشترط المشرع عدة شروط في الخطر الموجب للحماية، تتمثل في تهديد الحق في الحياة والسلامة الجسدية (أولا)، وأن يكون التهديد خطيرا (ثانيا).

أولا: تهديد الحق في الحياة والسلامة الجسدية

يقتضي الأمر أولا ضرورة وجود خطر يهدد المعني بالحماية في حقه في الحياة، ويعرضه لخطر الموت، أو يهدده في سلامة جسده.

وبالتالي، يلاحظ أن المشرع يحمي "حق الشهود والخبراء في الحياة " من التعرض للخطر. أي حماية مصلحتهم في أن تظل أعضاء جسمهم مؤدية لوظائفها العضوية، وفقا لغرضها.

كما يحمي المشرع "الحق في سلامتهم الجسدية" أي حقهم في أن يستمر الجسم في أداء وظائف الحياة بشكل طبيعي. والمساس بحق شخص في سلامة جسمه، من المتصور حصوله في إحدى الصور التالية[1]:

– المساس بتكامل الجسد: سواء كان بالإنقاص منه، أو بإحداث تغيير فيه يؤثر في الخلايا التي يقوم عليها بناء الجسم، كبتر عضو أو فقدانه لمنفعته.

– الإيلام البدني: ويتحقق المساس هنا بكل ما يلحق المعني من أذى في شعوره بالراحة، سواء اتخذ ذلك صورة تسبيب آلام جديدة لم يكن يعاني منها من قبل، أو زيادة آلامه السابقة.

– الإخلال بالسير الطبيعي لوظائف الحياة: أي المساس بالمستوى الصحي العادي، ويتحقق ذلك بالانتقاص من قدرة عضو أو أكثر من أعضاء الجسم عن أدائها دورها.

ويستوي في ذلك أن يكون تعطيل بعض أجهزة الجسم أو أعضائه تعطيلا دائما أو مؤقتا، حتى ولو لم يصاحب ذلك إنقاص من مادة الجسم.

والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن، ماذا نعني بالسلامة الجسدية ؟ هل نعني بها حق الشخص في سلامة جسمه في الجانب المادي فقط، أم أنها تحمل المعنى الواسع فتشمل الكيان المعنوي أيضا؟

حسب رأينا، أنه عندما يكون هناك خطر يهدد الشخص في سلامة جسمه، حتما هذا سيؤثر على جانبه المعنوي، لأن عدم تأثر هذا الأخير، لا يؤدي به إلى الإحجام عن الإدلاء بأقواله، كما أن إقرار تدابير الحماية هدفها بث الطمأنينة في نفسية الشخص الخاضع للحماية، أي حماية الكيان النفسي أكثر من المادي، وبالتالي توفير الشعور بالأمان الذي يجعله يقدم على الإدلاء بأقواله، وغيابه حتما سوف يؤدي إلى العكس. لهذا يقتضي الأمر توفير حماية له ضد جميع الأفعال الإجرامية التي قد تشكل عدوانا على وجوده المادي والمعنوي.

ولضمان تحقيق أكبر قدر ممكن من الأمن الشخصي، وفي إطار تشجيع الشهود والخبراء على الإدلاء بأقوالهم، وبث الثقة والطمأنينة في نفوسهم، فقد شمل المشرع حتى مصالحهم

[1]- محمود صالح العادلى، موسوعة القانون الجنائي للإرهاب، ج.1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص.62-64.

الأساسية بالحماية، أي المصالح الجوهرية مثل: الحقوق المالية، الحق في حرمة السكن، وغيرها من الحقوق التي من شأن المساس بها إمكانية التأثير على أقوال الشهود والخبراء.

وما تمت ملاحظته بخصوص مصطلح "المصالح الأساسية" أنه جاء عاما وشاملا لعدة مصالح والتي تعتبر ضرورية، أي لم يقتصر المشرع على حماية الجانب المالي فقط. وأرى أن المشرع وفق في تقرير الحماية الشاملة لجميع الحقوق الأساسية المرتبطة بالشاهد أو الخبير، لما في ذلك من أهمية كبيرة للغاية في نفسيتهم وإعطائهم الدفع والشجاعة للإدلاء بأقوالهم.

وبخصوص مسألة تحديد المصالح الأساسية من الثانوية، فإنها تبقى للسلطة التقديرية للقاضي المختص حسب الحالة، ذلك أن الحقوق الأساسية أفكار نسبية تختلف باختلاف الزمان والمكان، وعلى القاضي حين يقدر إذا كان فعل الاعتداء واقعا على أحد هذه الحقوق أن يستلهم تفسيرها وحدودها من مجموع القيم والتقاليد السارية في المجتمع، لأن تحديد الحقوق الأساسية في الدستور والقوانين لا يمكن إيراده على سبيل الحصر، ولكن يتعين على القاضي تحديدها بصورة واقعية وبحسب الحالة المعروضة عليه، وهل من الممكن أن يشكل الاعتداء تعطيلا لحق من الحقوق الأساسية للشاهد أو الخبير المراد إخضاعه لتدابير الحماية ؟.

وعليه، لا جدال في أن المشرع استهدف حماية الشهود والخبراء من الإيذاء المباشر أي من كل مساس بحقهم بالحياة والسلامة الجسدية، ومن الإيذاء غير المباشر أي المساس بحقوق أخرى غير الحياة وسلامة الجسم.

وبما أن هذه الحماية جاءت عامة تشمل الإيذاء المباشر وغير المباشر، والذي يحدث بمجرد إحداث اضطرابات لدى الشاهد أو الخبير تجعله يحجم عن الإدلاء بأقواله، فإنه لا يدخل في مضمون الإيذاء ما لم يؤد الفعل إلى انفعال يؤثر على سلامة الحقوق المتصلة بالحق في الحياة، الحق في الحرية، الحق في الأمن وتعريضها للخطر.

ويستوي في ذلك أن ينصرف التهديد إلى إيذاء الشاهد والخبير في شخصه، أو إيذاء شخص عزيز عليه، سواء أكان من أفراد عائلته أو لم يكن (سبق التعرض لهذه المسألة). وقد

انتقد أحد الفقهاء هذا الشرط بحجة أنه يؤدي بالقاضي إلى البعد عن قرينة البراءة والتركيز على الأمور الشخصية[1].

ثانيا: أن يكون التهديد خطيرا

يشترط لإحاطة الشاهد أو الخبير بتدابير الحماية أن يكون الخطر جسيما، وهو الخطر الذي ينذر بضرر بالغ لا يمكن تداركه، أي غير قابل للإصلاح، وعلى هذا فمجرد الضيق أو الإزعاج والأذى الضئيل أو الخوف البسيط، وما شابهها من حالات، لا تكفي لتوافر صفة الجسامة في الخطر[2].

ويتحقق هذا الشرط في شكل صورتين: أولها هي أن يكون الخطر منذرا بعدوان على وشك الوقوع، وهذا يعني أن الاعتداء لم يقع بعد، لكنه وشيك الوقوع أو أدنى من الوقوع ما لم يتم التسريع في اتخاذ إجراءات الحماية، والصورة الثانيـــة هي أن يكـــون الخطـــر حال قد تحول إلى عدوان بالفعل أي تحقق بصورة جزئية، لكنه لازال مستمرا لم ينته بعد، ولا يزال يهدد بإنزال أضرار أخرى[3].

---

[1] - "De plus, il est nécessaire d'établir que la révélation de l'identité du témoin serait de nature à mettre gravement en danger sa vie ou son intégrité physique, celle des membres de sa famille ou de ses proches.
cette condition laisse interrogateur en ce qu'elle semble aller à l'encontre de la présomption d'innocence et offre une trop grande importance à la subjectivité".
Olivier Leclerc, la protection des témoins vulnérables et susceptibles d'être intimidés dans le procès pénal : perspective comparée France/Angleterre, publié sur le site de l'université Paris nanterre, visité le 24/6/2018.
https://blogs.parisnanterre.fr/content/la-protection-des-t%C3%A9moins-vuln%C3%A9rables-et-susceptibles-d%E2%80%99%C3%AAtre-intimid%C3%A9s-dans-le-proc%C3%A8s-p%C3%A9nal-
Calvez Jacques, les dangers du X en procédure pénale : opinion contre le témoin anonyme, dalloz, 2002, p.56.

[2]- حسن عبد الحليم العبد اللات، حالة الضرورة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة-، دار الحامد، الأردن، 2013، ص.161.

[3]- عبد الفتاح بيومى حجازى، المحكمة الجنائية الدولية –دراسة متخصصة في القانون الدولي الجنائي-، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص.286.

"Pour la protection, il devrait y avoir un danger présent ou imminent".
Elaine Pearson, la traite des personnes les droits de l'homme: redéfinir la protection des victimes, anti-slavery international, 2002, p.5.

ذلك أن حلول الخطر لا يفيد حلول الضرر، فضرورة اللجوء لإجراءات الحماية تتوافر بحلول الخطر الذي يهدد بوقوع ضرر، وإن لم يكن هذا الأخير قد حصل فعلا، بل يكفي أن يكون الخطر حصل وخشي أن يرتب ضررا.

والحكمة من ضرورة اشتراط هذا الشرط، أن الخطر الحال أو وشيك الوقوع لا سبيل لتلافيه ولا فرصة لدرئه أو تجنبه إلا باتخاذ تدابير الحماية.

والضابط في حلول الخطر هو أن يكون السير العادي للأمور، مهددا على نحو يقيني بأن يتحول الوضع الذي يواجهه الشاهد أو الخبير إلى مساس فعلي بحق له. أما الخطر المنتهي كأن يكون الخطر قد تحقق وانتهى فتحول إلى اعتداء فعلي، فهنا في نظرنا لا داع لتطبيق تدابير الحماية، وإنما يقبل إصلاحا. لأن العلة في اعتماد تدابير الحماية تكون لأجل منع تحقق الخطر الحال، فإذا اكتمل الخطر وتحقق فعلا، فإنه لا يكون ثمة تهديد أو ضرورة لإعمال تدابير الحماية، لأن المتهم يكون قد فقد القدرة على تهديد أي حق أو حرية، ولا يكون ثمة اعتداء جسيم أو غير جسيم.

غير أن هذا الأصل ليس مطلقا، إذ أن من التصرفات ما يظل رغم تنفيذه مرتبا لأثره السلبي على الحق، مثل: جريمة الاختطاف، إذ يبقى الخطر رغم نفاذه معتديا على هذا الحق اعتداء جسيما حالا[1].

وبالرغم من ذلك، فإنه لا مراء في أن المشرع كان حريصا كل الحرص على إضفاء أكبر قدر ممكن من الحماية، في جعل مجرد تعريض أمن وسلامة الشهود والخبراء للخطر أساسا لاتخاذ تدابير الحماية، فلم يتطلب المشرع هنا سلب كامل لحق من الحقوق المكفولة للشهود والخبراء، بل اكتفى بمجرد تعريض المصلحة المراد حمايتها للخطر دون أن يصيبها ضرر فعلي.

وعليه، ليس كل خطر يبرر اللجوء لتدابير الحماية، فلا بد أن يكون هذا الخطر على درجة معينة من الجسامة. ولعل الحكمة من ذلك أن إجراءات الحماية تكون لأجل درء فعل غير مشروع ينال أذاه شخصا بريئا في نفسه أو مصالحه الأساسية. كما أن إجراءات الحماية من

[1]- محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص.89.

شأنها المساس بحق المتهم في محاكمة عادلة (كما سيتم تبيانه في الباب الثاني)، وعليه لا يجوز الإخلال بهذا الحق لمجرد خطر بسيط.

لكن هناك تساؤل يطرح نفسه بهذا الصدد، هل يتم الأخذ بالخطر الحقيقي أو الوهمي ؟

ذهب رأي من الفقه[1] إلى القول بأن الأصل أن الخطر الجسيم الذي يفرض اتخاذ تدابير الحماية هو الخطر الحقيقي لا الخطر الوهمي أو التصوري، فالخطر الوهمي لا يكفي لاتخاذ تدابير الحماية، وإن كان يمكن أن يؤثر على إرادة الشاهد في الإدلاء بأقواله. وأهم الحجج في ذلك:

– أن اللجوء لتدابير الحماية استثناء من الأصل الذي يقضي بعلانية المحاكمة وإقرار مبدأ الوجاهية، وبالتالي يجب عدم التوسع في هذا الاستثناء، إضافة إلى أن اعتماد هذه التدابير تتطلب القيام بموازنة صحيحة بين المساس بحق المتهم في محاكمة عادلة بقصد إنقاذ مصلحة، وفي حال الخطر الوهمي لا وجود لأي موازنة، إنما هو نوع من التخبط العشوائي.

– كما أنه عند اللجوء لتدابير الحماية، فإن الخطر يجب أن يكون محققا، وبالتالي فقلما يقبل الدفع بالخطر الوهمي لتعذر الإثبات .

– إضافة لذلك اتخاذ تدابير الحماية لأجل مواجهة خطر يترتب عليه لزوم وقوع ضرر فعلا، وعليه يقتضي بداهة أن يكون حقيقة واقعة لا مجرد أمر توهـــمه، لا أساس واقعـــي ولا قانـــوني له.

لاشك أن هذه الحجج في ظاهرها تبدو مقنعة، لكنه يمكن كذلك الاعتداد بالخطر الوهمي، متى كانت هناك أسباب معقولة ومنطقية تدعو الشخص العادي إلى الاعتقاد بقيام ذلك الخطر، ذلك لأن الخطر التصوري يولد أثرا في نفس الفاعل يوازي الأثر الذي يلقيه الخطر الحقيقي في نفس الشاهد أو الخبير.

[1]- حسين فتحي عطية أحمد، النظرية العامة للإكراه في القانون الجنائي –دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص.80.

"La menace pour la vie du témoin doit être réelle, et pas seulement une illusion sans fondement".

Lydie Dutheil-Warolin, la notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé, thèse de doctorat, université de Limoges, faculté de droit et de sciences économiques, 1er octobre 2004, p.519.

كذلك استثناء اللجوء لتدابير الحماية يكون لأجل دفع فعل يتخوف أن يحدث منه ضرر بالغ، لذلك لا يلزم أن يكون الفعل المتخوف منه خطرا حقيقيا في ذاته، بل يكفي أن يكون كذلك في اعتقاد الشخص المراد إحاطته بالحماية، لأنه متى كان كذلك حتما سوف يحجم عن الإدلاء بأقواله ما لم توفر له الحماية اللازمة، بشرط أن يكون لهذا الاعتقاد أسباب معقولة، أي متى كانت هناك ظروف تبرر قناعة الشخص المهدد أنه كان عرضة لخطر حقيقي. لأن العبرة ليست بتحقق الخطر فقط، وإنما بما يفضي عليه من تأثير على إرادة ونفسية الشاهد أو الخبير، مما يترتب عليه إحجام عن الإدلاء بأقوالهما.

وعليه، يستوي أن يكون التهديد صريحا وواضحا أو ضمنيا يستفاد من تصرف الشخص الصادر عنه، أو أن يكون من صدر عنه التهديد قد قصد تنفيذ تهديده فعلا أم لا، إذ يكفي أن يكون من شأن التهديد إخافة الشخص المهدد، فيأخذ هذا التهديد بجدية ويحمله على تنفيذ ما طلب منه[1].

وعموما، إن الإجابة على مثل هذا الإشكال، تتوقف على المعيار[2] الذي يأخذ به في تحديد جسامة الخطر ؟ فإذا كان معيارا موضوعيا أي ينظر إلى طبيعة الفعل في الظروف التي وقع فيها، فلا يكفي الخطر الوهمي بل يشترط أن يكون الخطر حقيقيا. أما إذا كان المعيار الذي يأخذ به هو المعيار الشخصي، فهنا يصلح الخطر الوهمي الذي لا وجود له إلا في مخيلة الشخص المعني

---

[1]- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.295.

[2]- أقر (Yvon Dandurand, Kristin Farr) بعض المعايير بهدف تحديد التهديد:

" إن مستوى الخطر الذي يتعرض له الشاهد يملي طبيعة ومدى تدابير الحماية التي يتعين اعتمادها.

يتكون تقييم التهديد من مجموعة من الأنشطة العملياتية والتحقيقات المصممة لاكتشاف وتقييم ومراقبة الأفراد: 1) تحديد الجاني المحتمل ، 2) تقييم خطر العنف الذي يشكله هذا الجاني في وقت معين ، 3) الإدارة المشتركة للفرد والتهديد الذي يشكله لهدف معين".

"Le niveau de risque auquel est exposé le témoin dicte la nature et l'ampleur des mesures de protection à adopter .

Une évaluation de la menace se compose d'un ensemble d'activités opérationnelles et d'enquêtes conçues pour détecter, évaluer et faire un suivi des personnes : 1) l'identification de l'auteur potentiel, 2) l'évaluation du risque de violence posé par cet auteur à un moment donné et 3) la gestion conjointe d'un individu et de la menace qu'il représente pour une cible donnée".

Yvon Dandurand, Kristin Farr, revue de certains programmes de protection des témoins, préparée pour la division de la recherche et de la coordination nationale sur le crime organisé, secteur de la police et de l'application de la loi sécurité publique Canada, rapport n° 001, 2010, p.44.

لتحقيق شرط جسامة الخطر، بشرط أن يكون ذلك الشخص حسن النية، وأن تكون جميع الظروف والملابسات المحيطة به دافعة للاعتقاد بأن خطرا جسيما يهدده[1].

وعليه، فإن تقدير الخطورة التي يتعرض لها الشاهد أو الخبير أمر متروك للقاضي المختص بحسب ظروف كل حالة، فهو الذي يراقب مدى توافر شروط الخطر من عدمه، ويحدد الحماية التي يرى أنها مناسبة لمواجهة هذا الخطر[2].

الفرع الثاني: ضرورة تقديم معلومات كاشفة للحقيقة

إن تعرض الشاهد أو الخبير للخطر لا يعد مبررا كافيا للجوء القضاء لتدابير الحماية، بل يجب فضلا عن ذلك أن تكون الأقوال المراد الإدلاء بها مهمة لدرجة تعرضه لخطر الاعتداء عليه بسببها، وفق ما ورد في نص المادة 65 مكرر19 من قانون الإجراءات الجزائية:"...معرضة لتهديد خطير، بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة...".

ومن ثم، يتعين أن يكون موضوع الإدلاء بالأقوال الوقائع التي يمكن أن تكون مدارا لإظهار الحقيقة، أي تلك الوقائع المتعلقة بالدعوى، من حيث وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم، أو

---

[1]- حسين فتحي عطية أحمد، المرجع السابق، ص.90.

[2]- وهذا ما أكد عليه (Eric Witte)، (Arcadio Diaz Tejera):

"Un principe de proportionnalité doit être respecté, dans lequel les mesures employées sont proportionnelles aux niveaux de risque et aux besoins des témoins" .

Eric Witte, crimes internationaux, justice locale manuel destine aux responsables de l'élaboration des programmes de loi, aux bailleurs de fonds et aux organismes d'exécution, open society foundations, Etats-Unis, 2012, p.122.

"La proportionnalité entre la nature des mesures de protection à adopter et la gravité des manoeuvres d'intimidation auxquelles est exposé le témoin ou collaborateur de justice devrait être assurée. Bien qu'il soit souhaitable que les témoins innocents ou les collaborateurs de justice exposés au même genre d'intimidation puissent bénéficier d'une protection similaire, toute mesure de protection qui les concerne devrait tenir compte des caractéristiques spécifiques de l'affaire et des besoins individuels de la (des) personne(s) à protéger" .

Arcadio Diaz Tejera, la protection des témoins: outil indispensable pour la lutte contre le crime organisé et le terrorisme en Europe, rapport commission des questions juridiques et des droits de l'homme, conseil de l'Europe, 09 décembre 2014, p.14.

براءته منها[1]. فلا يجوز أن تتناول الشهادة أمورا أخرى، كالآراء أو التقديرات أو المعتقدات أو التخمينات أو القناعة الشخصية بشأن الواقعة، أو مسؤولية المتهم أو خطورته أو مدى استحقاقه للعقوبة، فهذا يعد خارج نطاق الشهادة، وعليه الموضوع الذي تنصب عليه الشهادة هو واقعة ذات أهمية قانونية[2]. ونفس الأمر بالنسبة للخبير يبدي رأيه بخصوص المسائل الفنية فقط، وفق المادة 146 من قانون الإجراءات الجزائية السالف ذكرها، والتي تخرج عن نطاق معرفة القاضي القانونية أو العامة، أي دون أن يتجاوز دوره للبث في المسائل القانونية.

وبذلك يتطلب اللجوء لفرض تدابير الحماية، توافر أمارات أنه على دراية بأمور، أو يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة، أي توافر الدلائل على وجود الأدلة المادية للجريمة، سواء أكانت تؤدي إلى إثبات التهمة أو نفيها. أما إذا صدر الإذن بالحماية لأسباب أخرى غير التنقيب عن الأدلة المادية للجريمة، أو دون احتمال فائدة مرجوة من إجرائه، كان إجراء تحكميا. ولهذا فمن المهم أن تكون هذه الدلائل سابقة على صدور الإذن بالحماية وسببا له، لا أن تأتي نتيجة لتنفيذ الحماية[3].

ويقصد بالدلائل التي يستخلص منها القاضي المختص مدى ملائمة إخضاع الشهود والخبراء لإجراءات الحماية الأمارات القوية، أي أن تكون المعلومات التي هي بحوزة الشاهد أو الخبير مؤثرة على مجرى الدعوى، وعلى جانب كبير من القوة والأهمية لتبرير اللجوء لهذا التدبير الخطير والاستثنائي، فلا تكفي مظنة اجتناء الفائدة، أي لا يجوز أن يأمر بها لمجرد ظنون أحاطت بالشاهد أو الخبير، بل أن تكون هناك قرائن على أن من شأن هذا الإجراء إماطة اللثام عن غموض الجريمة أو عن جناتها[4].

بعبارة أخرى، ينبغي أن يكون بحوزة الشاهد أو الخبير ذلك القدر من الدليل المبني على احتمال معقول تؤيده الظروف التي تكفي للاعتقاد بكشف غموض الجريمة، ولا يشترط فيها أن

---

[1] - "L'objet de la déclaration devrait être les faits pouvant être manipulés pour montrer la vérité, c'est-à-dire les faits liés à l'affaire, en termes de crime, de proportionnalité ou d'innocence".
Laetitia Bonnet, la protection des témoins par le tribunal pénal international, revue droits fondamentaux, n° 5, janvier - décembre 2005, p.11.

[2]- رفاعي سيد سعد، المرجع السابق، ص.213.

[3]- عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص.265.

[4]- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.134-136.

ترد على الحقيقة المطلوب إثباتها بأكملها وبجميع تفصيلاتها، بل يمكن أن تتناول جانبا منها، والتي تبرر اتخاذ الإجراءات المتعلقة بالحماية، ضمانا لحسن سير العدالة. ولا يكفي مجرد الظن أو الاشتباه، بل ينبغي توافر معلومات مفيدة تبرر اللجوء لإجراء عدم كشـــف الهوية[1].

والحكمة من استلزام الدلائل الكافية على حيازة الأدلة المادية لدى الشخص المراد إحاطته بالحماية، هي أن يتبين من ذلك ما إذا كانت هناك فائدة ترجى من الإذن بالحماية أم لا، فلا يصح النيل من حقوق المتهم إلا لعلة قوية، لأن كل إجراء يجرى بغير أن يتكشف مسبقا وجه المصلحة فيه يكون إجراء مخالفا لقواعد العدالة[2].

كما أن الدلائـــل الكافيـــة في مجال الإثبـــات تخضـــع لقاعدة "الشك يفسر لمصلحة المتهم"، ذلك لأن دور هذه المعلومات الضرورية ينحصر في السمـــاح باتخاذ إجراء ينطوي على مســـاس بحقوق وحرية المتهم، وذلك عقب تحديد مدى قيمة هذه المعلومـــات ووزن الشكوك والشبهات المنبعثة عنها، ولكن هذا لا يعني أنها تمتد قيمتها إلى تأسيس حكم الإدانة عليها ما لم تسفر عن دليل يعتمد عليه القاضي فيما بعد[3].

وتبعا لذلك، فهي وإن كانت تصلح لمباشرة بعض الإجراءات الماسة بحقوق وحريات المتهم، إلا أنها لا تصلح سببا للإدانة أمام المحكمة، وإنما تصلح سببا للبراءة. وتؤسس البراءة في هذه الحالة على أساس عدم ثبوت الواقعة في حق المتهم، لأن هذه الدلائل لا تجزم بأن متهما معينا هو الذي ارتكب الجريمة، وإنما تثير غبارا حوله قد يكفي للشك في صحة موقفه، ولكنها لا تكفي لإدانته[4].

ولهذا، فإن لحظة الحكم على إجراء الحماية المباشر من حيث صحته أو عدمه، إنما يتحدد باللحظة التي اتخذ فيها الإجراء، لأنها اللحظة التي قدر فيها كفاية هذه المعلومات. فإذا اتضح بعد ذلك عدم صدق هذه الدلائل، فإن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر في صحة الإجراء الذي اتخذ.

---

[1]- يوسف شحاده، الضابطة العدلية، علاقتها بالقضاء ودورها في سير العدالة الجزائية –دراسة مقارنة-، مؤسسة بحسون، لبنان، 1999، ص.284-285.

[2]- عماد أحمد هاشم الشيخ خليل، ضمانات المتهم أثناء مرحلة الاستجواب –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة العالم الأمريكية، 2006، ص.26.

[3]- رفاعي سيد سعد، المرجع السابق، ص.229.

[4]- إبراهيم حامد مرسى الطنطاوى، سلطات مأمور الضبط القضائي –دراسة مقارنة-، ط.2، ب.د.ن، مصر، 1997، ص.609.

وعلة ذلك أن الأعمال الإجرائية تجري على حكم الظاهر، ولا تبطل من بعد نزولا على ما ينكشف من أمر واقع[1].

وعلى هذا الأساس، ما هو المعيار الذي يحكم بمقتضاه بتوافر المعلومات الضرورية في تبيان الحقيقة ؟ هل هو معيار شخصي، أم أنه معيار موضوعي ؟ نرى أنه يتعين الأخذ بالمعيار الشخصي في تقدير مدى توافر المعلومات وقوتها، ذلك أن لكل حالة ظروفها، ففيما يعد من الأدلة الكافية في وقت معين قد لا يعتبر كذلك في وقت آخر. لهذا يتعين فحص كل حالة على حدة وتقدير المبررات التي جعلت القاضي يعتقد بتوافر الدلائل وكفايتها.

الفرع الثالث: استبعاد شبهة ارتكاب الشاهد لجريمة أو الشروع فيها

هذا الشرط أضافه المشرع الفرنسي[2]، ومفاده أنه يجب لاستفادة الشاهد من التجهيل الجزئي (عدم الإفصاح عن عنوانه) ألا تكون هناك شبهة ارتكاب الشاهد لجريمة أو الشروع فيها، ولم يشترط المشرع الفرنسي أن تكون الجريمة التي يشتبه في ارتكاب الشاهد لها، على درجة معينة من الجسامة، فقد جاء النص عاما، وعلى ذلك ينتفي حق الشاهد في الحماية إذا قامت شبهة ارتكابه لجريمة أو الشروع فيها، سواء كانت هذه الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة[3].

ويرى بعض الفقه[4] أن عمومية نص المادة 706-57 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي قد ألحق به العديد من أوجه القصور، إذ أنه يفرغ هذه الحماية من مضمونها بحرمان

---

[1]- إبراهيم حامد مرسى طنطاوى، المرجع السابق، ص.610.

[2] - L'art. 706-57 du c.p.p.f.: «Les personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction et qui sont susceptibles d'apporter des éléments de preuve intéressant la procédure peuvent, sur autorisation du procureur de la république ou du juge d'instruction, déclarer comme domicile l'adresse du commissariat ou de la brigade de gendarmerie. Si la personne a été convoquée en raison de sa profession, l'adresse déclarée peut être son adresse professionnelle».

[3]- وهو ما أكده (Jean Pradel):
"les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits [...] ne peuvent être entendues comme témoins ".
Jean Pradel, la protection de la personne en France depuis les réformes de procédure pénale en 1993, revue juridique thémis, faculté de droit, université de Montréal, Montréal, Québec, n°1, 1993, p.10.

[4]- أمين مصطفى محمد، حماية الشهود في قانون الإجراءات الجنائية –دراسة مقارنة-، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2013، ص.42.

الشاهد من الاستفادة منها، لمجرد قيام الشبهة على ارتكابه لجريمة أيا كانت جسامتها أو الشروع فيها، وهو ما يؤدي إلى إهدار الحكمة من إقرار هذا النص، وهي تشجيع الأفراد على التخلص من مخاوفهم وعدم الاكتراث بالتهديدات التي قد يتعرضوا لها، بسبب تعاونهم مع العدالة وتقديمهم لما يحوزونهم من أدلة ثبوتية.

كما أن هذه الصياغة تحول دون إتاحة الفرصة أمام المجرمين التائبين للتعاون مع العدالة، وكان من اللازم ألا يمنع المشرع هذه الصورة من توفير الحماية عن الشاهد لمجرد قيام الشبهة على ارتكابه لجريمة أو الشروع فيها، إذ كان من الأنسب أن يشترط المشرع قدرا معينا من الجسامة في الجريمة المشتبه ارتكابها من قبل الشاهد، وأن تتوفر أدلة فعلية على ارتكاب الشاهد لهذه الجريمة.

أما بخصوص المشرع الجزائري لم يشر لهذا الشرط، بل بالعكس أجاز سماع شهادة الأشخاص المحكوم عليهم، طبقا للمادة 228 من قانون الإجراءات الجزائية السالفة الذكر، وبالتالي يفهم إمكانية استفادتهم من تدابير الحماية باعتبارهم شهود، كما أقر صراحة الحماية للشاهد السجين، وفقا للمادة 65مكرر 20 من قانون الإجراءات الجزائية.

وفي نظرنا، كان يفترض على المشرع أن يمنع تطبيق تدابير الحماية على الشاهد الذي تتوافر ضده دلائل جدية على ارتكابه جناية أو جنحة، سواء كانت هذه الجريمة من الجرائم التي سيدلي بأقواله فيها أو لا، لأنه يجب أن يكون الشاهد جديرا بالثقة وتنتفي أدنى شك في مصداقيته، ومن واجب القضاء أن يدقق في مدى استقامته والبحث في سوابقه، إذا كان شخصا ذو سوابق إجرامية، لأن إجراء عدم كشف الهوية يحمي المحكمة من أشخاص خطرين قد يؤثرون سلبا على مجرى المحاكمة.

المبحث الثاني: الجرائم محل إجراء تدابير الحماية

تتخذ الشهادة أو الخبرة في الجريمة المنظمة وجرائم الإرهاب والفساد بعدا خاصا، على اعتبار أنها تشكل تهديدا جديا لأعضاء الجماعة التي تضطلع بهذا النوع من الإجرام.

- محي الدين حسيبة، الحماية الإجرائية للشهود في التشريع الفرنسي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، ع.7، جانفي 2007، ص.325.

وقد خص المشرع إجراء حماية الشهود والخبراء والضحايا في هذه الجرائم فقط، بموجب نص المادة 65 مكرر 19 من قانون الإجراءات الجزائية: "...بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد". باعتبارها جرائم خطيرة تسجل كل يوم تطورا جديدا في أنماطها، واستحداثا في أساليبها ومضاعفات في الخسائر الناجمة عنها وفي تكاليفها المالية. إذ تؤثر بشكل متفاوت على اقتصاد الدولة وأمنها وعلى البنى الحياتية للأفراد وعلى أمنهم الفردي وحقوقهم، بما في ذلك حقهم في البقاء والوجود. وذلك بسبب علاقة الفساد بتمويل الإرهاب وتشجيع منظمات العنف. وكذلك لكون ما تتمتع به جماعاتهم من قدرة فائقة في إتباع أسلوب التعتيم لضمان بقائها واستمرارها، سواء في مرحلة تكوينها أو في مرحلة تنفيذ الأنشطة الإجرامية المتفق عليها، بل أكثر من ذلك حتى في مرحلة ما بعد تنفيذ هذه الأنشطة الإجرامية، أين تلجأ هذه الجماعات، في كثير من الحالات إلى استخدام أي وسيلة من شأنها أن تحول دون كشفها وإلقاء القبض على أعضائها، إلى حد التصفية الجسدية، إذا اقتضى الحال، ضد كل شخص يسعى إلى التبليغ عنها أو المساهمة في كشفها، خاصة مع انتهاج مثل هذه الجماعات لمبدأ السرية واتخاذ قاعدة الصمت دستورا لها.

وعليه، سنتناول في هذا المبحث الأساس الذي يمكن الاعتماد عليه من طرف المشرع حتى يقدم الحماية الجنائية للشخص المعني، بمعنى المعيار المتمثل في طبيعة الجرائم المرتكبة والتي يعد هو شاهدا عليها أو خبيرا بصددها، حيث نركز على تقنيات التجريم من حيث الركن المادي والمعنوي، دون الاهتمام بالجانب العقابي، لأن قواعد التجريم هي الأساس في تطبيق أو عدم تطبيق تدابير الحماية. وذلك من خلال التطرق للجريمة المنظمة (كمطلب أول)، جرائم الإرهاب (كمطلب ثان)، جرائم الفساد (كمطلب ثالث).

المطلب الأول: الجريمة المنظمة

من الشروط التي يتطلبها نظام حماية الشهود والخبراء والضحايا، كما سبق وأن أشرنا، أن تكون الجريمة موضوع الإجراء جريمة من الجرائم التي يحددها المشرع على سبيل الحصر، والتي من

بينها الجريمة المنظمة، فلكي يكون تطبيق تدابير الحماية صحيحا ومشروعا، ينبغي أن يوفق القاضي في إعطاء وصف الجريمة المنظمة للفعل محل المتابعة.

وهو ما يستوجب تحديد مفهوم الجريمة المنظمة (كفرع أول)، وبيان أركانها (كفرع ثان).

الفرع الأول: تحديد مفهوم الجريمة المنظمة

من الصعب تحديد وصف الجريمة المنظمة، فهي تعتبر بصفة عامة شكلا من أشكال الإجرام، وليست فعلا محددا بذاته[1]، يمثل مساسا بإحدى المصالح الاجتماعية أو غيرها، بحيث يسهل تحديده بدقة قانونا.

ومما صعب من احتواء هذه الظاهرة، الاختلاف—لوقت طويل- في تحديد مصطلح الجريمة المنظمة، لأنه مصطلح عام وليس مصطلحا قانونيا يضعنا أمام جريمة محددة لها عناصرها وأركانها القانونية، فهي تمتد لتشمل قائمة طويلة من الجرائم المختلفة .

ذلك أن الجريمة المنظمة لها صور وأشكال كثيرة ومتباينة، مما يعني أن عمل المنظمات الإجرامية لا يمكن تحديده أو حصره في ميدان معين، ولهذا تختلف الآراء في مسألة تحديد المجالات التي تؤثر فيها الجريمة المنظمة، مما يجعل من مسألة تعريفها غاية في الصعوبة .

فلا يوجد مفهوم واضح للجريمة المنظمة يحظى بالاتفاق، لذلك تعددت التعاريف الفقهية لها بتعدد الزوايا المنظور من خلالها.

إذ عرفت الجريمة المنظمة بأنها "الاتفاق القار والنشاط المخطط المستمر، والتنظيم الهيكلي لمجموعة من الأشخاص بهدف ارتكاب أفعال يعاقب عليها القانون بشدة، باستعمال وسائل غير قانونية كالفساد والرشوة وغسيل الأموال والعنف والابتزاز، بالاستفادة من التطور التكنولوجي ودواليب الاقتصاد والتجارة ومختلف مظاهر العولمة، والعمل في نطاق عالمي"[2].

[1] - "Le crime organisé est généralement considéré comme une forme de criminalité et non comme un fait spécifique".
Jean-Claude Paye, définition légale de l'organisation criminelle et réorganisation du pouvoir d'état, revue les temps modernes, n° 4, 2001, p.372.

[2]- شبلي مختار، الجهاز العالمي لمكافحة الجريمة المنظمة، دار هومه، الجزائر، 2013، ص.48.

أو أنها "الأفعال الناتجة عن التنظيم الذي يقوم على أساس تشكيل هرمي من المجرمين المحترفين، الذين يعملون على احترام وطاعة قواعد خاصة ويخططون لارتكاب أعمال غير مشروعة، باستخدام التهديد والعنف والقوة"[1].

إلا أنه ما يؤخذ على هذين التعريفين أنه تم التركيز في تعريف الجريمة المنظمة على خاصية التنظيم، وحصر الهدف في مجرد ارتكاب أفعال غير مشروعة، متناسيا أهم خاصية في الجريمة المنظمة وهي تحقيق الربح.

وفي تعريف آخر للجريمة المنظمة هي:"أفعال تقع بصورة مطردة، من خلال مدة طويلة من الزمن بغية الحصول على أكبر قدر ممكن من السيطرة الاقتصادية والربح المادي"[2].

هذا التعريف يركز على الهدف المتمثل في تحقيق الربح، دون الأخذ بعين الاعتبار بأن الجريمة المنظمة ترتكب من قبل جماعة إجرامية منظمة.

وهناك تعاريف أخرى للفقيه (Pierre-Henri Bolle) بأنها: "مؤسسة إجرامية ذات تنظيم هيكلي متدرج يتسم بالثبات والاستقرار، يمارس أنشطة غير مشروعة بهدف الحصول على المال، مستخدما في ذلك العنف والتهديد والترويع والرشوة لتحقيق هذا الهدف، وذلك في سرية تامة لتأمين وحماية أعضائها"[3].

وكذلك للفقيه (Cusson Maurice):" هي نشاط إجرامي يعتمد على التخطيط، ويقوم بها عدد من الأفراد المؤهلين ذوي الخبرة العالية لتحقيق الكسب المالي السريع، من خلال استخدام الوسائل والتقنيات المتطورة وغير المشروعة"[4].

---

[1]- محمد إبراهيم زيد، الجريمة المنظمة –تعريفها، أنماطها وجوانبها التشريعية-، بحث ضمن أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 14-18 نوفمبر 1998، ص.33.

[2]- نزيه نعيم شلالا، الجريمة المنظمة –دراسة مقارنة-، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص.16.

[3] - "Une organisation criminelle dotée d'une organisation hiérarchique stable qui mène des activités illégales afin d'obtenir de l'argent en utilisant la violence, les menaces, l'intimidation et la corruption pour atteindre cet objectif, en toute confidentialité pour sécuriser et protéger ses membres".
Pierre-Henri Bolle, de quelques aspects de la criminalité organisée et de la lutte contre icelle, revue eguzkilore, n°11, décembre 1997, p.235.

[4] - "Est une activité criminelle basée sur la planification et l'exécution par un certain nombre de personnes qualifiées ayant une grande expérience pour réaliser des

ومن هذه التعاريف المختلفة، ارتأينا تعريف الجريمة المنظمة بأنها عبارة عن سلوك إجرامي يتسم بالتنظيم والاحتراف والاستمرارية، وقيام أعضائها بارتكاب أفعال غير مشروعة، بهدف الحصول على الربح والنفوذ السياسي.

والملاحظ أن المشرع الجزائري يستعمل في التعبير عن الجريمة المنظمة عدة مصطلحات، دون أن يعرفها.

– مصطلح الجريمة المنظمة (crime organisé) كما هو الحال في المادة 34 من قانون مكافحة التهريب[1] "تطبق على الأفعال المجرمة في المواد 10 إلى 15 من هذا الأمر نفس القواعد الإجرائية المعمول بها في مجال الجريمة المنظمة " . وفي المادتين 20 و21 من قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[2]، التي تنص على الإخطار بالشبهة عن الأموال المتحصلة من الجريمة المنظمة.

– مصطلح الجريمة المنظمة عبر الوطنية (crime organisé transnational) ميز المشرع[3] تمييزا واضحا عند استعماله للمصطلحات، بين الجريمة المنظمة (أي المحلية) والجريمة المنظمة عبر الوطنية[1].

---

gains financiers rapides grâce à l'utilisation de moyens et de techniques, développés et illégaux".
Cusson Maurice, la notion de crime organisé, in Criminalité organisée et ordre dans la société, colloque, Aix-en-Provence, 5, 6 et 7 juin 1996, université de droit, d'économie et des sciences de Marseille, institut de sciences pénales et de criminologie, laboratoire de recherche sur la délinquance et les violences, Aix-en-Provence, presses universitaires d'Aix-Marseille, 1997, p. 32.

[1]- الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج.ر.ج.ج، ع.59 مؤرخة في 28 غشت 2005.

[2]- ق رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج.ر.ج.ج، ع.11 مؤرخة في 9 فبراير 2005، المعدل والمتمم بموجب ق رقم 15-06 مؤرخ في 15 فبراير 2015، ج.ر.ج.ج، ع.8 مؤرخة في 15 فبراير 2015.

[3]- بموجب نص م9 مكرر1 من ق قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج "لا يستفيد المخالف من إجراءات المصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين مليون دينار.... أو إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية". من الأمر رقم 96-22 مؤرخ في 9 يوليو 1996 المتعلق بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر.ج.ج، ع.43 مؤرخة في 10 يوليو 1996، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-03 مؤرخ في 04 يناير 2010، ج.ر.ج.ج.، ع.1 مؤرخة في 01 سبتمبر 2010.

كما استعمل المشرع مصطلح "الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية" في نصوص قانون الإجراءات الجزائية، ومنها مثلا: المادة 8 مكرر التي تنص على عدم تقادم الدعوى العمومية في الجريمة المنظمة عبر الوطنية. وكذا المواد 16 و16 مكرر على الاختصاص الإقليمي للضبطية القضائية، و37 و40 و329 على الاختصاص الإقليمي لقضاء النيابة والتحقيق والحكم في بعض المحاكم، والمادة 65 مكرر5 على الأساليب الخاصة للتحري والتحقيق عن الجريمة المنظمة.

كما ذكر مصطلح "جماعة إجرامية منظمة" (groupe criminel organisé) نذكر على سبيل المثال المادة 350 مكرر2 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة السرقة المرتكبة من طرف جماعة إجرامية منظمة، والمادة 303 مكرر5 من قانون العقوبات والمتعلقة بجريمة الاتجار بالأشخاص في إطار جماعة إجرامية منظمة.

وأورد مصطلح "الإجرام المنظم" (criminalité organisée) في الاتفاقية الثنائية بين الجزائر وفرنسا المتعلقة بالتعاون في مجال الأمن ومكافحة الإجرام المنظم[2].

وتبعا لذلك، نلاحظ أن المشرع الجزائري رغم أنه يستعمل المفهوم بجميع مصطلحاته، إلا أنه لا يعرفها ولا يحدد قائمة واضحة بأفعال الجريمة المنظمة. بعكس المشرع الفرنسي الذي خفف من إشكال عدم تعريف الجريمة المنظمة، وحدد قائمة حصرية[3] وقائمة تكميلية[3] بالجرائم التي تدخل في طائفة الإجرام المنظم.

---

[1]- وهو نفس ما ذهب إليه القضاء في قرار ورد فيه:"عدم إدانة المتهمين (ر.ع.)، (ر.ص.)، (ب.ن.)، (ت.ج.) بتهمة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، على أساس أن أركان الجريمة ارتكبت كلها داخل إقليم الدولة الجزائرية".
قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، ملف رقم 368009، بتاريخ 2011/12/27، قضية (ر.ع.)، (ر.ص.)، (ب.ن.)، (ت.ج.) ضد النيابة العامة، غير منشور.

[2]- ضمن م3 " يتعاون الطرفان في مجال الوقاية والبحث عن الأفعال المعاقب عليها التي يشملها الإجرام المنظم بمختلف أشكاله...".
وجاء في م7"قصد تحقيق الأهداف المنصوص عليها في هذا الاتفاق وتنفيذ التعاون كما هو مذكور، تم إنشاء لجنة مشتركة للتعاون الفني في مجال الأمن والإجرام المنظم...". من المرسوم الرئاسي رقم 07-375 مؤرخ في 01 ديسمبر 2007 يتضمن التصديق على الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية المتعلق بالتعاون في مجال الأمن ومكافحة الإجرام المنظم، الموقع بالجزائر في 25 أكتوبر 2003، ج.ر.ج.ج.، ع.77 مؤرخة في 9 ديسمبر 2007.

[3] - Art.706-73c.p.p.f. modifié par la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme:
« La procédure applicable à l'enquête, la poursuite, l'instruction et le jugement des crimes et des délits suivants est celle prévue par le présent code, sous réserve des dispositions du présent titre :

1° Crime de meurtre commis en bande organisée prévu par le 8° de l'art. 221-4 du code pénal ;
2° Crime de tortures et d'actes de barbarie commis en bande organisée prévu par l'article 222-4 du code pénal ;
3° Crimes et délits de trafic de stupéfiants prévus par les articles 222-34 à 222-40 du code pénal ;
4° Crimes et délits d'enlèvement et de séquestration commis en bande organisée prévus par l'article 224-5-2 du code pénal ;
5° Crimes et délits aggravés de traite des êtres humains prévus par les articles 225-4-2 à 225-4-7 du code pénal ;
6° Crimes et délits aggravés de proxénétisme prévus par les articles 225-7 à 225-12 du code pénal ;
7° Crime de vol commis en bande organisée prévu par l'article 311-9 du code pénal ;
8° Crimes aggravés d'extorsion prévus par les articles 312-6 et 312-7 du code pénal ;
8° bis (Abrogé) ;
9° Crime de destruction, dégradation et détérioration d'un bien commis en bande organisée prévu par l'article 322-8 du code pénal ;
10° Crimes en matière de fausse monnaie prévus par les articles 442-1 et 442-2 du code pénal ;
11° Crimes et délits constituant des actes de terrorisme prévus par les articles 421-1 à 421-6 du code pénal ;
11° bis Crimes portant atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation prévus au titre Ier du livre IV du code pénal ;
12° Délits en matière d'armes et de produits explosifs prévus aux articles 222-52 à 222-54, 222-56 à 222-59, 322-6-1 et 322-11-1 du code pénal, aux articles L. 2339-2, L. 2339-3, L. 2339-10, L. 2341-4, L. 2353-4 et L.2353-5 du code de la défense ainsi qu'aux articles L. 317-2 et L. 317-7 du code de la sécurité intérieure ;
13° Délits d'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour irréguliers d'un étranger en France commis en bande organisée prévus par l'article L. 622-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;
14° Délits de blanchiment prévus par les articles 324-1 et 324-2 du code pénal, ou de recel prévus par les articles 321-1 et 321-2 du même code, du produit, des revenus, des choses provenant des infractions mentionnées aux 1° à 13° ;
15° Délits d'association de malfaiteurs prévus par l'article 450-1 du code pénal, lorsqu'ils ont pour objet la préparation de l'une des infractions mentionnées aux 1° à 14° et 17° ;
16° Délit de non-justification de ressources correspondant au train de vie, prévu par l'article 321-6-1 du code pénal, lorsqu'il est en relation avec l'une des infractions mentionnées aux 1° à 15° et 17° ;
17° Crime de détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport commis en bande organisée prévu par l'article 224-6-1 du code pénal ;
18° Crimes et délits punis de dix ans d'emprisonnement, contribuant à la prolifération des armes de destruction massive et de leurs vecteurs entrant dans le champ d'application de l'article 706-167 ;
19° Délit d'exploitation d'une mine ou de disposition d'une substance concessible sans titre d'exploitation ou autorisation, d'atteintes à l'environnement, commis en

وبالنسبة للجزائر، فإنه في ظل غياب إطار قانوني واضح يحدد الجريمة المنظمة بتعريفها وتعداد أنواعها ضمن قائمة، فالحل يكمن في اعتبار أن تعريف الجريمة المنظمة هو غير مباشر[1]، وذلك من خلال المصادقة على اتفاقية باليرمو التي بدورها تحتوي على تعريف، بموجب نص المادة 2 الفقرة(أ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة فقد عرفت الجماعة الإجرامية المنظمة على أنها:"جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر، موجودة لفترة من الزمن وتعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة أو الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، من أجل الحصول، بشكل مباشر أو غير مباشر، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى".

ونفس المادة الفقرة (ج) عرفت الجماعة ذات الهيكل التنظيمي بأنها:"جماعة غير مشكلة عشوائيا لغرض الارتكاب الفوري لجرم ما، ولا يلزم أن تكون لأعضائها أدوار محددة رسميا، أو أن تستمر عضويتهم فيها أو أن تكون ذات هيكل تنظيمي".

وما تمت ملاحظته بخصوص هذه المادة، أنها لم تعرف الجريمة المنظمة، بل ميزتها عن الظواهر التي تشبهها من حيث أنها مجموعة من الأشخاص المنظمين.

---

bande organisée, prévu à l'article L. 512-2 du code minier, lorsqu'il est connexe avec l'une des infractions mentionnées aux 1° à 17° du présent article 20° (Abrogé).
Pour les infractions visées aux 3°, 6° et 11°, sont applicables, sauf précision contraire, les dispositions du présent titre ainsi que celles des titres XV, XVI et XVII ».

[3-] Art. 706-74 c.p.p.f. modifié par la loi n° 2015-993 du 17 août 2015 portant adaptation de la procédure pénale au droit de l'Union Européenne**:**
« Lorsque la loi prévoit, les dispositions du présent sont également applicables :
1° Aux crimes et délits commis en bande organisée, autres que ceux releva nt des articles 706-73 et 706-73-1 ;
2° Aux délits d'association de malfaiteurs prévus par le deuxième alinéa de l'article 450-1 du code pénal autres que ceux relevant du 15° de l'article 706-73 ou du 4° de l'article 706-73-1 du présent code ».

[1]- حيث أن نص الاتفاقية أو المعاهدة إذا صادق عليه رئيس الجمهورية يشكل جزءا من النظام القانوني الداخلي حسب م 150 من الدستور الجزائري، وعليه يبقى أن يربط هذا التعريف بالإجراءات المحددة في قانون الإجراءات الجزائية، وحالات التشديد في قانون العقوبات. من دستور سنة 1996، ج.ر.ج.ج، ع.76 مؤرخة في 8 ديسمبر 1996 معدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.ج، ع.25 مؤرخة في 14 أبريل 2002، والقانون رقم08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج، ع.63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، ج.ر.ج.ج، ع.14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

وبالرجوع إلى أحكام نص المادة الثالثة من الاتفاقية، فإن الاتفاقية تنطبق على منع الجرائم التالية: الأفعال المجرمة بمقتضى المواد 5 و6 و8 و23 من هذه الاتفاقية[1]، الجريمة الخطيرة حسب

[1]- م5 ف1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المتعلقة بتجريم المشاركة في جماعة إجرامية منظمة:
"تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا عندما تُرتكب عمدا:
(أ) أي من الفعلين التاليين أو كلاهما، باعتبارهما فعلين جنائيين متميزين عن الجرائم التي تنطوي على الشروع في النشاط الإجرامي أو إتمامه:
1- الاتفاق مع شخص آخر أو أكثر على ارتكاب جريمة خطيرة لغرض له صلة مباشرة أو غير مباشرة بالحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى وينطوي، حيثما يشترط القانون الداخلي ذلك، على فعل يقوم به أحد المشاركين يساعد على تنفيذ الاتفاق، أو تكون ضالعة فيه جماعة إجرامية منظمة؛
2- قيام الشخص، عن علم بهدف جماعة إجرامية منظمة ونشاطها الإجرامي العام أو بعزمها على ارتكاب الجرائم المعنية، بدور فاعل في:
أ - الأنشطة الإجرامية للجماعة الإجرامية المنظمة؛
ب -أي أنشطة أخرى تضطلع بها الجماعة الإجرامية، مع علمه بأن مشاركته ستسهم في تحقيق الهدف الإجرامي المبين أعلاه؛
(ب) تنظيم ارتكاب جريمة خطيرة تكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، أو الإشراف أو المساعدة أو التحريض عليه أو تيسيره أو إسداء المشورة بشأنه" .
م 6 ف1 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المتعلقة بتجريم غسل عائدات الجرائم:
"تعتمد كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا عندما ترتكب عمدا:
(أ) - تحويل الممتلكات أو نقلها، مع العلم بأنها عائدات جرائم، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي الذي تأتت منه على الإفلات من العواقب القانونية لفعلته؛
- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع العلم بأنها عائدات جرائم؛
(ب) ورهنا بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني:
1- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع العلم، وقت تلقيها، بأنها عائدات جرائم؛
2- المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها، ومحاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيله وإسداء المشورة بشأنه".
م8 ف1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المتعلقة بتجريم الفساد:
"تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا عندما ترتكب عمدا:
(أ) وعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو هيئة أخرى، لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما ضمن نطاق ممارسته مهامه الرسمية؛
(ب) التماس موظف عمومي أو قبوله، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو هيئة أخرى، لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما ضمن نطاق ممارسته مهامه الرسمية".
م23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المتعلقة بتجريم عرقلة سير العدالة:
"تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا، عندما ترتكب عمدا:
(أ) استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو للتدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية؛
(ب) استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب للتدخل في ممارسة أي موظف قضائي أو موظف معني بإنفاذ القانون مهامه الرسمية في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية. وليس في هذه الفقرة الفرعية ما يمس حق الدول الأطراف في أن تكون لديها تشريعات تحمي فئات أخرى من الموظفين العموميين".

التعريف الوارد في المادة 2 من هذه الاتفاقية[1]، حيثما يكون الجرم ذو طابع وطني وتكون ضالعة فيه جماعة إجرامية منظمة[2] .

ومن ثم، يدخل في مفهوم الجريمة المنظمة حسب هذه الاتفاقية المشاركة في جماعة إجرامية منظمة، جرائم غسل عائدات الجرائم، جرائم الفساد، عرقلة سير العدالة، الجرائم المعاقب عليها بعقوبة الحبس لمدة لا تقل عن أربع سنوات أو بعقوبة أشد، وتكون عابرة للحدود الوطنية ومرتكبة من قبل جماعة إجرامية منظمة. إلا أنه ومع ذلك نعتبر هذا التعريف قاصرا، على أساس أنه يتم إضفاء وصف الجريمة المنظمة على جرائم محددة حصرا .

لذلك كان من اللازم أن يتحرك المشرع لمعالجة هذا القصور، من خلال تبني تعريف خاص يدرج فيه أهم الخصائص التي يمكن الاستناد إليها لتحديد الجريمة المنظمة. بمعنى يجب أن يوضح بدقة ما هو منسوب للجاني كسلوك احتراما لمبدأ شرعية التجريم والعقاب.

ونزولا عند مقتضيات مبدأ الشرعية الجنائية، لابد من تحديد الأركان والعناصر القانونية التي تقوم عليها الجريمة المنظمة.

الفرع الثاني: أركان الجريمة المنظمة

يفرض المشرع تطبيق تدابير الحماية في المجالات التي حددها القانون، ومن بين هذه المجالات، مجال الإجرام المنظم. واحتراما لمبدأ الشرعية، يجب التأكد من انطباق الوصف القانوني الذي اشترطه المشرع بالنسبة للأفعال الخاضعة لهذه الإجراءات الخاصة. وهنا تكمن أهمية التطرق للأركان والعناصر القانونية التي تقوم عليها الجريمة المنظمة، الركن المادي (أولا)، ثم الركن المعنوي (ثانيا).

---

[1]- "(ب) يقصد بتعبير "جريمة خطيرة" سلوك يمثل جرما يعاقب عليه بالحرمان التام من الحرية لمدة لا تقل عن أربع سنوات أو بعقوبة أشد".

[2]- م3 ف2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية:
"في الفقرة 1 من هذه المادة، يكون الجرم ذا طابع عبر وطني إذا:
(أ) ارتكب في أكثر من دولة واحدة؛
(ب) ارتكب في دولة واحدة ولكن جرى جانب كبير من الإعداد أو التخطيط له أو توجيهه أو الإشراف عليه في دولة أخرى؛
(ج) ارتكب في دولة واحدة، ولكن ضلعت في ارتكابه جماعة إجرامية منظمة تمارس أنشطة إجرامية في أكثر من دولة واحدة؛
(د) ارتكب في دولة واحدة، ولكن له آثارا شديدة في دولة أخرى".

أولا: الركن المادي

نظرا لعدم ورود تعريف محدد للجريمة المنظمة، أو قائمة حصرية للأفعال التي تشكل الجريمة المنظمة، فإنه يصعب تحديد الركن المادي بدقة لهذا النوع من الإجرام. فالركن المادي في الجريمة المنظمة يختلف عن الركن المادي لأي جريمة تقليدية، وكذلك يختلف حسب نوع النشاط محل الجريمة، فيما إذا كانت جريمة اتجار بالمخدرات أو تهريب أسلحة أو أي نشاط إجرامي آخر.

فإذا كان الأصل في الجريمة العادية أن ترتكب بفعل واحد، أو بفعل من عدة أفعال تتناوب في تكوين الجريمة بحيث تقع الجريمة إذا ارتكبت إحداها، فالغالب في الجريمة المنظمة أن تتكون من عدة أفعال، كل منها يشكل جريمة وتنتظم جميعها في مشروع إجرامي واحد[1].

ومن ثم، يتمثل الركن المادي للجريمة المنظمة بصفة عامة في تحقق الأعمال المكونة لها، سواء من حيث التأسيس أو الإنشاء، أو من حيث التنظيم على مختلف مستوياته[2]، وتفضي هذه الأعمال المكونة لها إلى نتيجة هي قيام الجماعة بطابعها التنظيمي مع استهدافها تحقيق أغراض غير مشروعة، وهو ما يوجب كذلك توافر علاقة سببية بين الأعمال المادية وهذه النتيجة[3].

ومع ذلك، فقد حاول المشرع الجزائري تحديد الجريمة المنظمة بين التجريم المباشر لقيام الكيان الإجرامي المنظم، فيعاقب على المرحلة التحضيرية بشكل مستقل عن الجريمة المحضر لها، حيث تجرم لذاتها كجريمة منظمة، وبين اعتبارها من الظروف المشددة للفعل الإجرامي المرتكب .

---

[1]- هدى حامد قشقوش، الجريمة المنظمة –القواعد الموضوعية والإجرائية والتعاون الدولي-، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص.26.
- محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة –دراسة مقارنة-، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2009، ص.23.

[2]- وهو نفس ما ذهب إليه القضاء في قرار له:" عدم إدانة المتهم (س.ع.) بتهمة الجريمة المنظمة، على أساس أن الجريمة ارتكبت من قبل شخص واحد، وليس من قبل جماعة إجرامية منظمة".
قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 213001، بتاريخ 2012/05/03، قضية (س.ع) ضد النيابة العامة، غير منشور.

[3]- عبد الله نوار شعت، التعاون الدولي في مكافحة الجريمة المنظمة والإرهاب الدولي، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2017، ص.99.
- جهاد محمد البريزات، الجريمة المنظمة –دراسة تحليلية-، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص.47.

فبالنسبة للتجريم المستقل للأفعال التحضيرية كجريمة منظمة "جريمة تكوين جمعية أشرار"[1]، والتي تتشكل من عنصرين، الأول هو الجمع بين عدة أفراد بقصد ارتكاب الجريمة، والثاني هو التدبير والتخطيط للجريمة.

هذا بالإضافة إلى إمكانية أن تكون الجريمة المنظمة مجسدة في جرائم جماعية أخرى، كالمؤامرة[2]، والتي تقوم بمجرد اتفاق شخصين أو أكثر على التصميم على ارتكاب الاعتداء، الذي غرضه القضاء على نظام الحكم، أو تغييره، أو تحريض المواطنين على حمل السلاح ضد سلطة الدولة، أو ضد بعضهم البعض، أو المساس بوحدة التراب الوطني[3].

كما تكون الجريمة المنظمة في شكل جريمة تواطؤ الموظفين[4]، فالمعيار هنا هو عنصر تعدد المساهمين بالجمع بين مرتكبي الجريمة في شكل جمعية أو اتفاق، وعنصر تدبير الجريمة.

كما نظم المشرع الجرائم التي تتوفر فيها بعض خصائص الجريمة المنظمة[5]، مثل المنظمات الإرهابية، فقد تتخذ الجريمة المنظمة شكل الأفعال التخريبية والإرهابية. كما جاء وصف الجماعة

---

[1]- م 176 ق.ع:"كل جمعية أو اتفاق مهما كانت مدته وعدد أعضائه تشكل أو تؤلف بغرض الإعداد لجناية أو أكثر، أو لجنحة أو أكثر، معاقب عليه بخمس سنوات حبس على الأقل، ضد الأشخاص أو الأملاك تكون جمعية أشرار، وتقوم هذه الجريمة بمجرد التصميم المشترك على القيام بالفعل".

[2]- بموجب نص م77 ف1 ق.ع:"يعاقب بالإعدام الاعتداء الذي يكون الغرض منه إما القضاء على نظام الحكم أو تغييره، وإما تحريض المواطنين أو السكان على حمل السلاح ضد سلطة الدولة أو ضد بعضهم بعضا، وإما المساس بوحدة التراب الوطني".

م78ق.ع:"المؤامرة التي يكون الغرض منها ارتكاب الجنايات المنصوص عليها في م77 يعاقب عليها بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا تلاها فعل ارتكب أو بدئ في ارتكابه للإعداد لتنفيذها.

وتكون العقوبة السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا لم يكن قد تلا المؤامرة فعل ارتكب أو بدئ في ارتكابه للإعداد لتنفيذها.

وتقوم المؤامرة بمجرد اتفاق شخصين أو أكثر على التصميم على ارتكابها".

[3]- هكذا قضي في جريمة "بإدانة المتهمين (س.و.)، (ك.ع.)، (ص.ي.) بتهمة جريمة المؤامرة، على أساس ارتكابهم أفعال بشكل منظم، بغرض تحريض المواطنين على قلب نظام الحكم".

قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، ملف رقم 235001، بتاريخ 2018/10/08، غير منشور.

[4]- وفقا للم 112 ف1 ق.ع:"إذا اتخذت إجراءات مخالفة للقوانين وكان تدبيرها عن طريق اجتماع أفراد أو هيئات تتولى أي قدر من السلطة العمومية أو عن طريق رسل أو مراسلات فيعاقب الجناة بالحبس من شهر إلى ستة أشهر".

[5]- يمكن إجمال خصائص الجريمة المنظمة في:

- التنظيم: على أساس أن أعضاء المنظمة لا يؤدون عملهم بصورة عشوائية أو انفراديا، بل يخضعون لنظام دقيق يضبط آلية عملهم، من خلال تقسيم الأدوار والمهام بين مختلف المنتسبين للتنظيم، وتحديد العلاقة بين جميع العناصر أفقيا وعموديا.

- التخطيط: تقوم على الدراسة المحكمة المسبقة لأي نشاط إجرامي تنوي المنظمة ارتكابه، باعتبارها لا تعتمد على عمل شخص بذاته، بل على عمل جماعي يقوم على تقسيم الأدوار بدءا من الإعداد حتى التنفيذ.

- استمرارية النشاط: يشكل النشاط المستمر والدائم، أي عكس الظرفي والعابر أحد المواصفات الأساسية للجريمة المنظمة، ويترتب عن هذه الخاصية أن غياب أو وفاة أو سجن أي عضو من أعضاء المجموعة الإجرامية مهما كانت درجة سلطته فيها، لا يؤثر في بقائها وممارستها لأنشطتها الإجرامية .

الإرهابية ب"المنظمة الإرهابية"، بموجب المادتين 87 مكرر3 ف1 و 87 مكرر6 من قانون العقوبات (سيتم التطرق لها لاحقا).

أما بخصوص تجريم الجريمة المنظمة كظرف مشدد، فإنه بسبب ظرف الجماعة الإجرامية المنظمة يتحول التكييف القانوني للجريمة من الجنحة إلى الجناية، حيث تشدد العقوبة عندما ترتكب الجماعة الإجرامية المنظمة فعل القيام بطريقة غير مشروعة بالإنتاج أو الصنع أو الحيازة أو العرض أو البيع أو الوضع للبيع أو الحصول والشراء قصد البيع، أو التخزين أو استخراج أو تحضير أو توزيع أو تسليم بأية طريقة أو سمسرة أو شحن أو نقل عن طريق العبور أو نقل المواد المخدرة والمؤثرات العقلية[1].

- استهداف الربح: يعد الكسب المادي غير المشروع غاية من غايات عصابات الإجرام المنظم، وتسعى إليه باستعمال كل الطرق والأساليب والوسائل، ومواجهة كل المستجدات والصعوبات التي تعترضها.
- ارتكاب جرائم خطيرة: يتمحور نشاط الجماعات الإجرامية المنظمة حول ارتكاب مجموعة مختلفة من الأفعال التي تجرمها القوانين، ولا يمكن حصر هذه الأفعال أو تحديدها، وفي هذا الصدد تبين م2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية السالفة الذكر مدلول الجريمة الخطيرة.
- استخدام الأساليب غير المشروعة: تقوم عصابات الجريمة المنظمة على استخدام التهديد والعنف، كأسلوب لضمان فرض سطوتها وعدم قيام السلطات المختصة باتخاذ الإجراءات الرسمية، وخوف المجني عليهم والمواطنين من الإبلاغ عن الجرائم، كما تلجأ عصابات الجريمة المنظمة إلى أسلوب رشوة الموظفين العموميين وتسخيرهم لمصلحتها.
- السرية: يعتبر طابع السرية هو السمة المميزة لعمل التنظيمات الإجرامية، باعتبار أن هذه التنظيمات تسعى إلى إخفاء تصرفاتهم غير المشروعة بأعمال ظاهرها المشروعية، وذلك حتى تضمن بقائها وممارسة نشاطها بعيدا عن رقابة الهيئات المختصة.
- شبلي مختار، المرجع السابق، ص.48-52.
- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.35-38.
- أحمد فاروق زاهر، الجريمة المنظمة –ماهيتها، خصائها، أركانها-، الندوة العلمية حول العلاقة بين جرائم الاحتيال والإجرام المنظم، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للبحوث الأمنية، 18-2007/6/20، ص.13.
- ذياب البداينة، المنظور الاقتصادي والتقني والجريمة المنظمة، بحث ضمن أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1998، ص.202.
- إمام حسنين خليل، التعاون القضائي الدولي لمواجهة الجريمة المنظمة –دراسة مقارنة-، رؤى استراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، ع.9، يناير 2015، ص.13.
- Martin Gérard, un état de droit face à la criminalité organisée, revue critique internationale, n°3, printemps 1999, p.67.
- Maria Luisa Cesoni, criminalité organisée: des représentations sociales aux définitions juridiques, LGDJ Paris, Georg Genève, Bruylant Bruxelles, 2004, p.12.

[1]- وفقا لنص م17 من ق الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها:"يعاقب بالحبس من 10سنوات إلى 20سنة وبغرامة من 5.000.000دج إلى 50.000.000دج كل من قام بطريقة غير مشروعة بإنتاج أو صنع أو حيازة أو عرض أو بيع أو وضع للبيع أو حصول وشراء قصد البيع أو التخزين أو استخراج أو تحضير أو توزيع أو تسليم بأية صفة كانت، أو سمسرة أو شحن أو نقل عن طريق العبور أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية.
ويعاقب على الشروع في هذه الجرائم بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة المرتكبة.

وتشدد العقوبة كذلك في جنح الاتجار بالأشخاص[1]، وجنح الاتجار بالأعضاء البشرية[2]، وجنح تهريب المهاجرين[3]، جنح انتزاع الأنسجة والخلايا وجمع المادة من الأجسام البشرية[4]، متى توافر ظرف الجماعة الإجرامية المنظمة.

وفي رأينا أن هذه التقنية المعتمدة من قبل المشرع الجزائري في تحديد الجريمة المنظمة، أفضل من فكرة القائمة لأنه يتعذر على المشرع أن يحصر كافة أنماط الجريمة المنظمة، وكذلك نظرا لما تملكه المنظمة الإجرامية من قدرة على التطوير والابتكار في ممارسة أنشطتها الإجرامية.

لذلك يبقى على المشرع الجزائري احتراما لمبدأ الشرعية الجنائية في جانبيه الموضوعي والإجرائي، أن يعطي تعريفا وافيا للجريمة المنظمة، حيث يكون معيارا لوصف الجريمة المنظمة، يميزها عن غيرها من الجرائم العادية، وذلك بإبراز أهم خصائصها، وهي الهيكل التنظيمي المتدرج، والاستمرارية في الزمن، واستخدام الطرق غير المشروعة لتحقيق الربح.

ثانيا: الركن المعنوي

باعتبار الجريمة المنظمة من قبيل الجرائم العمدية، يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي باتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النشاط والنتيجة الإجرامية.

والجدير بالذكر، أنه في جريمة عضوية الجماعة الإجرامية المنظمة كجريمة قائمة بذاتها، لا يشترط أن تتجه إرادة الجاني عضو الجماعة إلى تنفيذ الأغراض غير المشروعة التي تستهدفها الجماعة، وإنما يكفي لقيام جريمة عضوية الجماعة الإجرامية المنظمة أن تتجه إرادته إلى الدخول، مع علمه بأن هذه المنظمة الإجرامية ترتكب أو سوف ترتكب جرائم معينة، فلا يجوز الخلط في

ويعاقب على الأفعال المنصوص عليها في ف1 أعلاه بالسجن المؤبد عندما ترتكبها جماعة إجرامية منظمة". من ق رقم 04-18 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج.ر.ج.ج.، ع.83 مؤرخة في 26 ديسمبر 2004.

[1]- م303 مكرر5 و319 مكرر2 ق.ع.

[2]- م303 مكرر16 ق.ع.

[3]- م303 مكرر32 ق.ع.

[4]- م303 مكرر18 ق.ع.

هذا الصدد بين القصد الجنائي في جريمة عضوية الجماعة الإجرامية المنظمة كجريمة قائمة بذاتها، والقصد الجنائي في الجرائم التي يتم تنفيذها بالفعل[1] .

وبالنسبة للقصد الجنائي الخاص، يرى جانب من الفقه[2] أن ضرورة قيامه في الجريمة المنظمة لا يتماشى مع مقتضيات العدالة الجنائية، إذ أن تعدد أشكالها وتطور أساليبها يتيح للجناة ممن ينتمون أو يسهمون في تحقيق أغراض الجماعة الإجرامية المنظمة سهولة الإفلات من الأداة القانونية، كما يلقى بأعباء إضافية على السلطة القضائية للبحث عن تكييف قانوني أو مسمى آخر يخضع له الفعل الإجرامي .

وفي الواقع، أؤيد الرأي القائل بعدم اشتراط قصد خاص في الجريمة المنظمة، فلا يجب أن تتجه إرادة عضو المنظمة إلى تنفيذ الأغراض غير المشروعة التي تسعى المنظمة إلى تحقيقها، إذ يكفي لقيام الجريمة المنظمة في ركنها المعنوي –باعتبارها جريمة عمدية– تحقق القصد العام بعنصريه العلم والإرادة .

المطلب الثاني: جرائم الإرهاب

رغم أن كلمة الإرهاب أصبحت شائعة الاستخدام، إلا أنه ولحد الآن تعتبر قضية وضع تعريف متفق عليه للإرهاب من المشكلات المطروحة والمعقدة. ذلك أن مصطلح الإرهاب ليس له مدلول قانوني محدد، فضلا على أن هذا المصطلح قد طرأ على معناه التطور والتغير منذ بدأ استخدامه .

ولعل من أبرز الصعوبات التي تواجه القائمين على وضع تعريف محدد وشامل للإرهاب، هي تعدد وسائل العنف وتباين الصور والأشكال التي ينتهجها مرتكبو الأفعال الإرهابية في تنفيذ عملياتهم الإجرامية.

[1]- سليمان أحمد إبراهيم، القواعد الجنائية للجريمة المنظمة والتعاون الدولي في سبل مكافحتها، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008، ص.139.

[2]- فائزة يونس باشا، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص.244.
عبد الله نوار شعت، المرجع السابق، ص.107.

ولذلك فقد وقفت الدول عاجزة عن وضع تعريف محدد لهذه الظاهرة، وتكتفي بالنص على أفعال معينة، تمثل صور من الجرائم الإرهابية لمواجهة آثارها الخطيرة على المجتمع وردع مرتكبيها.

ونفس الأمر سار عليه المشرع الجزائري لم يعرف الجريمة الإرهابية، لكنه أورد قائمة بعدة سلوكيات مكونة للأفعال الإرهابية.

وعليه سنتطرق أولا للجرائم الإرهابية القائمة بذاتها، وثانيا للجرائم المكملة أو المسهلة للأفعال الإرهابية.

الفرع الأول: الجرائم الإرهابية القائمة بذاتها

الجرائم الإرهابية القائمة بذاتها، تلك الجرائم التي تستمد صفتها الإرهابية من خصائصها الذاتية[1]، لا من جريمة أخرى سابقة أو لاحقة أو معاصرة لها.

وتبعا لذلك، فقد اعتبر المشرع بعض الأفعال جرائم إرهابية بقوة القانون، وقد أوردها على سبيل الحصر، بموجب نص المادة 87 مكرر من قانون العقوبات، سنتطرق لها تباعا:

أولا: الاعتداء على الأشخاص وحرياتهم

تعتبر هذه الصورة من أخطر صور الإرهاب وأكثرها شيوعا، فهي تمس الأشخاص إما لذواتهم أو لصفاتهم، لذلك اعتبر المشرع أي فعل يشكل اعتداء أو تهديدا بالخطر للحقوق اللصيقة بالإنسان أو حرياته، ويكون غرضها إرهابي جريمة معاقب عليها قانونا، بموجب نص المادة 87 مكرر الفقرات 1، 2، 6 من قانون العقوبات[2].

---

[1]- من خصائص الجريمة الإرهابية :
- يعمد الإرهابيون إلى العنف والتهديد كأساليب عمل وليس كغايات في حد ذاتها.
- انتقاء الأماكن والضحايا بعناية فائقة وأكثرها أهمية للرأي العام.
- استخدام عنصر المفاجأة من خلال استغلال الثغرات الأمنية، ومفاجأة الجهات الأمنية بتنفيذ عملياتها الإرهابية.
- المساس بالغير، من خلال عدم مراعاة إمكانية تعرض الأطفال والشيوخ والنساء للعمليات الإرهابية.
- التأثير في الرأي العام، إذ تترك العمليات الإرهابية أثرا في أذهان المجتمع.
- حيدر عبد الرزاق حميد، الجريمة الإرهابية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، العراق، ع.خاص، 2010، ص.463.
- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.241-242.

[2]- :"يعتبر فعلا إرهابيا ...عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي: - بث الرعب في أوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن من خلال الاعتداء المعنوي أو الجسدي على الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر، عرقلة

ونلاحظ أن لفظ الاعتداء جاء على إطلاقه، أي شاملا لجميع الأفعال التي تشكل اعتداء على السلامة الجسدية أو تهديد لحياة وحرية وأمن الأشخاص، سواء كانوا مواطنين أو أجانب، كالقتل أو الضرب أو الجرح أو التعذيب أو الاختطاف أو الاحتجاز...[1].

أما بخصوص تعريض حريات الأفراد للخطر، فتتحقق هذه الصورة من خلال تهديدهم ومنعهم من ممارستها، ونلاحظ أن المشرع في الفقرة 2 من نفس المادة حصر هذه الحريات في التنقل، التجمهر والاعتصام، وفي الفقرة 6 أشار إلى حرية ممارسة العبادة والحريات العامة[2].

ثانيا: الاعتداء على الأموال

باعتبار الأموال العامة سواء عقارات أو منقولات مخصصة للنفع العام، فقد اعتبر المشرع الاعتداء عليها جريمة معاقب عليها، طبقا لما ورد في نص المادة 87 مكرر الفقرة1 و4 من قانون العقوبات[3]. ونلاحظ أن المشرع وسع من مضمون هذه الحماية لتشمل حتى الأملاك الخاصة المملوكة ملكية خاصة للدولة أو الأشخاص العاديين.

ويكفي لقيام الجريمة تحقيق أي درجة من الإضرار بهذه الأموال[4] لهدف إرهابي، مثل: تدميرها أو سلبها أو إخراجها عما خصصت له، أو السيطرة عليها وحيازتها دون وجه حق.

وقد جاء تجريم هذا الفعل تكريسا لحماية المال العام والخاص، وبهدف سد منافذ تمويل الأعمال الإرهابية[5].

حركة المرور أو حرية التنقل في الطرق والتجمهر أو الاعتصام في الساحات العمومية، -عرقلة حرية ممارسة العبادة والحريات العامة، - احتجاز الرهائن".

[1]- جريمة احتجاز الرهائن تم استحداثها، بموجب م2 من ق14-01 مؤرخ في 4 فبراير 2014 المعدل والمتمم لق.ع، ج.ر.ج.ج، ع.7 مؤرخة في 16 فبراير 2014.

[2]- نجد أن المشرع وقع في تكرار وحشو في غير محله، فكان أولى به أن يقتصر على ذكر مصطلح الحريات العامة فقط، باعتبار هذا المصطلح شامل لكافة الحريات.

[3]- "...أو المس بممتلكاتهم...والملكيات العمومية والخاصة والاستحواذ عليها أو احتلالها دون مسوغ قانوني".

[4]- والواقع أنه، وإن كان المحل المباشر للعمليات الإرهابية هي الممتلكات أو المرافق أو الأموال الخاصة، إلا أن العنصر البشري هو المحل غير المباشر لهذه الأعمال، لأن الهدف الأساسي لهذه الأعمال هو بث الرعب بين الناس.
- محمد عبد المطلب الخشن، تعريف الإرهاب الدولي بين الاعتبارات السياسية والاعتبارات الموضوعية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص.193.

[5]- عمراني كمال الدين، السياسة الجنائية المنتهجة ضد الجرائم الإرهابية –دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص.282.

ثالثا: الاعتداء على رموز الأمة والجمهورية

باعتبار العلم الوطني والنشيد الوطني من رموز وحدة الأمة وتعبير عن وحدة الشعور والتضحيات والقيم الخالدة للشعب، وأداة تعميق للمبادئ والأسس التي يقوم عليها المجتمع الجزائري، فإنه حفاظا عليها وكحماية لها، اعتبر المشرع كل فعل يشكل اعتداء عليها جريمة معاقب عليها، وفقا للمادة 87 مكرر الفقرة3 من قانون العقوبات .

رابعا: نبش وتدنيس القبور

حفاظا على حرمة الميت، فإنه بموجب نص المادة 87 مكرر الفقرة3 من قانون العقوبات، أضفى المشرع حماية جنائية على القبور، من خلال تجريم أي فعل من شأنه العبث بالمقابر وهدمها أو حفرها وإعادة استخراج الجثث .

خامسا: جرائم الإرهاب المتعلقة بالملاحة ووسائل النقل والاتصال

تشكل وسائل الملاحة والنقل والاتصال دعامة أساسية للحركة الاقتصادية في الدولة، وكثيرا ما تكون مستهدفة من قبل الإرهابيين. لذا عمد المشرع إلى حمايتها، بموجب نص المادة 87 مكرر الفقرات4، 8، 9، 10 من قانون العقوبات[1]، إذ يتحقق إلحاق الضرر بالمواصلات، سواء البرية أو الجوية أو البحرية بكل فعل من شأنه إيقاف حركة المواصلات أو تعطيلها أو تحويلها عن مسارها[2]. ويتحقق إلحاق الضرر بمنشآت الملاحة أو بوسائل الاتصالات بكل فعل من شأنه عدم إمكانية استعمالها، أو الانتقاص من الانتفاع بها على الوجه الذي خصصت لأجله.

[1]- أضيفت ف8، 9، 10 بموجب ق رقم 14-01 المعدل والمتمم لق.ع:"- الاعتداء على وسائل المواصلات والنقل...، - تحويل الطائرات أو السفن أو أي وسيلة أخرى من وسائل النقل، - إتلاف منشآت الملاحة الجوية أو البحرية أو البرية، تخريب أو إتلاف وسائل الاتصال".
وما تجدر الإشارة إليه أن ف8 لا داعي لذكرها في نص المادة، باعتبار أن مصطلح الاعتداء الوارد في ف4 شامل لجميع الأفعال التي من شأنها المساس بوسائل النقل.

[2]- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.268.

سادسا: الإرهاب البيئي

أصبحت جرائم الإرهاب البيئية من أكثر وأخطر الجرائم تهديدا لمستقبل الإنسان وديمومة الحياة، لذلك فقد تصدى لها المشرع بتجريمها، بموجب نص المادة 87 مكرر الفقرة5 من قانون العقوبات[1] .

وما تمت ملاحظته، أن النص جاء عاما ركز على عنصر الاعتداء على البيئة، سواء أكانت من العناصر الطبيعية كالماء أو الهواء، أم من العناصر المصطنعة كالسدود والآثار، بغض النظر عن الوسيلة المستعملة في ذلك، المهم أن يشكل الفعل المرتكب إضرارا بصحة الإنسان أو الحيوان أو البيئة.

سابعا: عرقلة ممارسة السلطات العامة لعملها

يتحقق الإرهاب في هذا الفرض، متى نتج عن استخدام القوة أو العنف إعاقة السلطات العامة، سواء التشريعية أم القضائية أم التنفيذية عن أداء أعمالها، بموجب نص المادة 87 مكرر الفقرة6 من قانون العقوبات، من خلال وضع العراقيل التي تحول دون ممارسة الموظف العام لاختصاصات وظيفته قانونا، أو الاعتداء على حياته أو ممتلكاته.

وقد أكد المشرع على هذا الأمر في الفقرتين6 و7 من نفس المادة، بتجريمه لفعل عرقلة سير المؤسسات المساعدة للمرفق العام والمؤسسات العمومية، أو الاعتداء على حياة أعوانها أو ممتلكاتهم.

ثامنا: عرقلة تطبيق القوانين والتنظيمات

يتحقق تعطيل تطبيق القانون أو التنظيم[2]، طبقا لنص المادة 87 مكرر الفقرة7 من قانون العقوبات، بكل فعل من شأنه منع إنزال حكم القانون أو اللائحة على واقعة معينة يحكمها ويسري عليها.

[1]- "الاعتداء على المحيط أو إدخال مادة أو تسريبها في الجو أو في باطن الأرض أو إلقائها عليها أو في المياه بما فيها المياه الإقليمية من شأنها جعل صحة الإنسان أو الحيوان أو البيئة الطبيعية في خطر".

[2]- كان أولى بالمشرع أن يدرج ضمن هذه الجريمة مصطلح الدستور، باعتباره أعلى قوانين التدرج الهرمي.

تاسعا: عمليات التفجير واستخدام المواد الخطرة

باعتبار عمليات التفجير والمواد الخطرة من أكثر الأساليب شيوعا في معظم الجرائم الإرهابية، فقد اعتبرها المشرع صورة من صور جرائم الإرهاب، بموجب نص المادة 87 مكرر الفقرة12 من قانون العقوبات[1]، وذلك نظرا لسهولة استخدامها، فهي تمنح الفرصة للإرهابي لإكمال العملية بنجاح، مع إمكانية الانسحاب من مسرح الجريمة دون القبض عليه أو الكشف عنه.

عاشرا: التمويل الإرهابي

باعتبار تنفيذ العمليات الإرهابية بحاجة للإمكانيات والوسائل المادية، فقد جرم المشرع كل جمع أو إمداد أو حتى تسيير، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر للأموال، بقصد استخدامها كلها أو بعضها في ارتكاب جريمة إرهابية، وسواء تم التمويل من قبل شخص طبيعي أو معنوي، استنادا لنص المادتين87 مكرر الفقرة 13 و87 مكرر4 من قانون العقوبات والمادتين 3 و3 مكرر1 من قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[2]، بهدف تخفيف الموارد المادية للجماعات الإرهابية، وبالتالي منع تنفيذهم للعمليات الإرهابية.

---

[1]- "الاعتداءات باستعمال المتفجرات أو المواد البيولوجية أو الكيميائية أو النووية أو المشعة".

[2]- م3 من ق رقم15-06 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما:"يعتبر مرتكبا لجريمة تمويل الإرهاب ويعاقب، بالعقوبة المقررة في م87 مكرر4 ق.ع، كل من يقدم أو يجمع أو يسير بإرادته، بطريقة مشروعة أو غير مشروعة، بأي وسيلة كانت مباشرة أو غير مباشرة، أموالا بغرض استعمالها شخصيا، كليا أو جزئيا، لارتكاب أو محاولة ارتكاب جرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو مع علمه بأنها ستستعمل:
1- من طرف إرهابي أو منظمة إرهابية لارتكاب أو محاولة ارتكاب جرائم موصوفة بأفعال إرهابية.
2- من طرف أو لفائدة شخص إرهابي أو منظمة إرهابية.
تقوم الجريمة بغض النظر عن ارتباط التمويل بفعل إرهابي معين.
وتعتبر الجريمة مرتكبة سواء تم أو لم يتم ارتكاب الفعل الإرهابي، وسواء تم استخدام هذه الأموال أو لم يتم استخدامها لارتكابه.
يعد تمويل الإرهاب فعلا إرهابيا".
م3 مكرر1 أضيفت بق رقم 15-06 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما:"دون المساس بالعقوبات الأخرى المقررة وفقا للقانون، يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب جريمة تمويل الإرهاب المنصوص عليها في م3 أعلاه، بالعقوبات المقررة في م18ق.ع".

كما جرم المشرع حتى الأفعال المساعدة لتمويل الجرائم الإرهابية، كفعل المشاركة أو التواطؤ أو غيرها من الأفعال الواردة في نص المادة 3مكرر من قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[1].

الفرع الثاني: الأفعال المكملة أو المسهلة للجرائم الإرهابية

نقصد بالجرائم المكملة والمسهلة للجرائم الإرهابية، تلك الأفعال التي يتصل موضوعها بجريمة سابقة عليها أو معاصرة أو لاحقة لها، لكون أنه من شأن هذه الأفعال تسهيل ارتكاب جرائم الإرهاب.

أولا: الأفعال المشكلة لمنظمة إرهابية

تتمثل صور الركن المادي في هذه الجرائم في إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو تسيير منظمة إرهابية، بموجب نص المادة 87 مكرر3 الفقرة1 من قانون العقوبات[2]، وعلى هذا فإن سلوك الإنشاء الذي يجرمه النص يتمثل في إيجاد الفاعل الجمعية، أو غيرها من الكيانات غير المشروعة التي أوردها النص، أو أظهرها في شكلها المادي لأول مرة.

أما التأسيس فينصرف إلى مرحلة لاحقة على الإنشاء، وهي مرحلة تكوين التنظيم المناهض، كوضع ملامحه الرئيسية، أو إعداد قوائم بأسماء أعضائه، أو تحديد وسائل تمويله، أو مكان اجتماعه[3].

أما التنظيم والتسيير فهما يدلان على أن الجمعية أو الهيئة أو المنظمة قد تأسست بالفعل، وما بقي إلا تنظيم المنظمة أو الهيئة أو الجمعية، من خلال وضع الضوابط التي تحكمها وتوزيع

---

[1]- أضيفت بموجب ق رقم 15-06 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما :"يعاقب بالعقوبة المقررة في المادة 87 مكرر4 من قانون العقوبات، على كل مشاركة أو تواطؤ أو تآمر أو محاولة أو مساعدة أو تحريض أو تسهيل أو إسداء مشورة لارتكاب الأفعال المنصوص عليها في م3 أعلاه".

[2]- "يعاقب بالسجن المؤبد كل من ينشئ أو يؤسس أو ينظم أو يسير أية جمعية أو تنظيم أو جماعة أو منظمة يكون غرضها أو تقع أنشطتها تحت طائلة أحكام المادة 87 مكرر من هذا الأمر".

[3]- مع أن بعض الفقه يذهب إلى أن التأسيس والإنشاء مترادفان في المعنى، حيث يعني بهما ألا تكون لهذه الجمعيات أو الجماعات وجود من قبل، وقام بعض الأفراد بتكوينها وتجميع أفراد لعضويتها، لأن الغالب الأعم في هذه الجرائم يجتمع عدة أشخاص لإنشاء أو تأسيس هذه الجماعة بوضع غرض لها، ووسائل لتنفيذ هذا الغرض.
نور الدين الهنداوى، السياسة الجنائية للمشرع المصري في مواجهة جرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، مصر، 1993، ص.35.

الأدوار بين أعضائها، وتسييرها من خلال الإدارة والتوجيه والإشراف على هذا التنظيم المخالف للقانون[1].

ولا يكف لكي يعتبر سلوكا إجراميا طبقا لنص القانون القيام بهذه الأفعال، وإنما يشترط أن يكون الغرض من ذلك ارتكاب فعل أو أكثر من الأفعال الواردة في نص المادة 87 مكرر من قانون العقوبات، بغض النظر عما إذا ارتكب هذا التنظيم جرائم أو لم يرتكب .

ثانيا: المشاركة أو الانخراط في تنظيم إرهابي

تقوم هذه الجريمة إذا حدث الانضمام أو المشاركة في النشاط الإرهابي، على أن يكون هذا الشخص عالما بأغراض هذه الجماعة، بموجب نص المادة 87 مكرر3 الفقرة2 من قانون العقوبات[2]، فإن انضم إليها باعتبار أن غرضها اجتماعي خيري ثم تكشف له بعد ذلك غرضها، فإن استمراره فيها بعد ذلك يجعله شريكا في هذا التنظيم. كذلك قد لا ينضم إلى هذه الجماعة ولكنه يشارك فيها بأي صورة من الصور، كأن يعاونهم بالمال، أو بإخفاء بعض أفراد التنظيم،...إلخ[3].

وعليه، يمكن القول أن كل منخرط هو عضو في التنظيم، والقول لا ينطبق على المشارك الذي لا يمتلك صفة العضوية داخل المنظمة. ونستنتج من ظاهر النص أننا أمام فعلين موجهين إلى تنظيم إرهابي قد تأسس فعلا.

ثالثا: الإشادة بالأعمال الإرهابية أو التشجيع عليها

تقوم هذه الجريمة، بموجب نص المادة 87 مكرر4 من قانون العقوبات[4]، في حالة القيام بأفعال الإشادة أو التشجيع أو التمويل الذي يتم بأي وسيلة كانت.

ففعل الإشادة، يتم بمجرد الثناء على الأعمال الإرهابية أو كتابة مقالات أو إلقاء خطب تمجد هذه الأعمال.

---

[1]- محمود صالح العادلى، موسوعة القانون الجنائي للإرهاب، المرجع السابق، ص.104-105.

[2]- "كما يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل انخراط أو مشاركة، مهما يكن شكلها، في الجمعيات أو التنظيمات أو الجماعات أو المنظمات المذكورة في الفقرة السابقة مع معرفة غرضها أو أنشطتها ".

[3]- سليمان أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص.35.

[4]- "يعاقب بالسجن المؤقت من خمسة سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000دج، كل من يشيد بالأفعال المذكورة في المادة 87 مكرر أعلاه أو يشجعها أو يمولها بأية وسيلة كانت" .

أما التشجيع لا يتحقق، إلا إذا كان يحمل هذا السلوك تحفيزا للتنظيم الإرهابي أو الجماعة الإرهابية.

وتتحقق هذه الأفعال، سواء صدرت من عضو في التنظيم الإرهابي أو حتى من مؤيد أو متعاطف أي من شخص عادي[1].

رابعا: الترويج للأعمال الإرهابية

تقوم هذه الجريمة في حالة إعادة طبع أو نشر وثائق أو مطبوعات أو تسجيلات، التي من شأنها التشجيع على الأفعال الإرهابية، طبقا لنص المادة 87 مكرر5 من قانون العقوبات[2]، بصرف النظر عما إذا كان من يقوم بالترويج عضوا في التنظيم أم لا.

كما تقوم هذه الجريمة حتى في حالة الترويج للأعمال الإرهابية التي تتم عن طريق وسائل تكنولوجيا الإعلام والاتصال، طبقا لما ورد في نص المادة 87 مكرر12 من قانون العقوبات[3].

وبناء على ذلك، لا يكفي لتوافر هذا السلوك مجرد الإفصاح عن تأييد أفكار هذه الجماعة بالقول، لأن معنى ذلك نوع من تقييد الحريات الذي يتعارض مع أحكام الدستور، ولكن لابد لهذا الفعل، أن يتخذ صورة العلانية أو الكتابة، سواء بالصحف أو المجلات التي لها انتشار، بحيث يترتب عليه التأثير في الرأي العام. إذ يكمن الهدف من هذا النص في الحيلولة دون انتشار تلك الأفكار المتطرفة[4] .

---

[1]- قاسم نادية، الإرهاب بين التشريع الجزائري والاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص.229.

[2]- "يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000دج، كل من يعيد عمدا طبع أو نشر الوثائق أو المطبوعات أو التسجيلات التي تشيد بالأفعال المذكورة في هذا القسم".

[3]- "يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج، كل من يستخدم تكنولوجيات الإعلام والاتصال لتجنيد الأشخاص لصالح إرهابي أو جمعية أو تنظيم أو جماعة أو منظمة يكون غرضها أو تقع أنشطتها تحت طائلة أحكام هذا القسم، أو ينظم شؤونها أو يدعم أعمالها أو أنشطتها أو ينشر أفكارها بصورة مباشرة أو غير مباشرة ".

أضيفت هذه م بموجب ق رقم 16-02 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، مؤرخ في 19 يونيو 2016، ج.ر.ج.ج، ع.37، مؤرخة في 22 يونيو 2016.

[4]- قاسم نادية، المرجع السابق، ص.243.

خامسا: الانخراط أو التعامل مع منظمة إرهابية بالخارج

جرم المشرع حتى الجرائم التي تمس المصالح الأجنبية والتي ترتكب خارج الجزائر[1]، بشرط أن يكون الفاعل جزائريا وقت ارتكاب الجريمة، طبقا لما ورد في نص المادة 87 مكرر6 من قانون العقوبات[2]، وقد شدد المشرع في العقوبة في حالة ما إذا تم استهداف المصالح الجزائرية، سواء الداخلية أو الخارجية.

كما جرم المشرع بموجب نص المادة 87 مكرر11 من قانون العقوبات[3] حتى فعل السفر أو محاولة السفر وتمويل أو تنظيم السفر لدولة أخرى أو استخدام تكنولوجيا الإعلام والاتصال لأجل أغراض إرهابية في الخارج، سواء كان الفاعل جزائري أو أجنبي مقيم بالجزائر.

سادسا: حيازة وسائل تستخدم لأغراض التنظيم الإرهابي أو التعامل بها

اعتبر المشرع أي فعل يتضمن امتلاك لوسائل تنفيذ العمليات الإرهابية، أو مجرد التعامل فيها بمثابة جريمة يعاقب عليها القانون، وفق نص المادة 87 مكرر7 من قانون العقوبات[4]، سواء

---

[1]- بخصوص هذه الجريمة، فإنه يوجد إشكال بخصوص تحديد المعيار الذي يمكن أن يعتمد عليه القاضي الجزائري لاعتبار التنظيم الذي انضم إليه مواطنه إرهابيا أم لا، خاصة وأنه في مجال القانون الدولي الجنائي ليس هناك إجماع دولي حول تحديد مفهوم الإرهاب، فقد يحصل أن ما تعتبره الجزائر منظمة إرهابية لا تعتبره الدولة التي ينشط بها نفس التنظيم كذلك. لهذا يقتضي الأمر توحيد المعايير الدولية، التي يمكن من خلالها تحديد ما إذا كان الفعل المرتكب يشكل عملا إرهابيا أو لا.

[2]- "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية من 500.000دج إلى 1.000.000دج، كل جزائري ينشط أو ينخرط في الخارج في جمعية أو جماعة أو منظمة إرهابية أو تخريبية مهما كان شكلها أو تسميتها حتى وإن كانت أفعالها غير موجهة ضد الجزائر.

وتكون العقوبة السجن المؤبد عندما تستهدف الأفعال المبينة أعلاه الإضرار بمصالح الجزائر".

[3]- أضيفت بموجب ق رقم 16-02 المعدل والمتمم لقانون العقوبات:"يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج، كل جزائري أو أجنبي مقيم بالجزائر، بطريقة شرعية أو غير شرعية، يسافر أو يحاول السفر إلى دولة أخرى بغرض ارتكاب أفعال إرهابية أو تدبيرها أو الإعداد لها أو المشاركة فيها أو التدريب على ارتكابها أو لتلقي تدريب عليها.

يعاقب بنفس العقوبة كل من:

- يوفر أو يجمع عمدا أموالا بأي وسيلة وبصورة مباشرة أو غير مباشرة، بقصد استخدامها أو مع علمه بأنها ستستخدم في تمويل سفر أشخاص إلى دولة أخرى بغرض ارتكاب الأفعال المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة.

- قام عمدا بتمويل أو تنظيم سفر أشخاص إلى دولة أخرى، بغرض ارتكاب أفعال إرهابية أو تدبيرها أو الإعداد لها أو المشاركة فيها أو التدريب على ارتكابها أو لتلقي تدريب عليها أو تسهيل ذلك السفر.

- يستخدم تكنولوجيات الإعلام والاتصال لارتكاب الأفعال المذكورة في هذه المادة".

[4]- "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية من 500.000دج إلى 1.000.000دج، كل من يحوز أسلحة ممنوعة أو ذخائر يستولي عليها أو يحملها أو يتاجر فيها أو يستوردها أو يصدرها أو يصنعها أو يصلحها أو يستعملها دون رخصة من السلطة المختصة.

يعاقب بالإعدام مرتكب الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة عندما تتعلق هذه الأخيرة بمواد متفجرة أو أية مادة تدخل في تركيبها أو صناعتها.

تمثلت هذه الأفعال في حيازة أسلحة أو ذخائر أو الاستيلاء عليها أو حملها أو الاتجار فيها أو استيرادها أو تصديرها أو تصنيعها أو تصليحها أو استعمالها دون رخصة .

ولقد شدد المشرع العقوبة في الفقرة الثانية ورفعها إلى حد الإعدام، في حالة إذا ما كنا بصدد مواد متفجرة، باعتبار هذه الأخيرة تشكل خطورة أكبر .

إضافة لذلك، جرم المشرع حتى فعل التعامل في الأسلحة البيضاء لأغراض إرهابية، بموجب الفقرة الثالثة من نفس المادة. ومن ثم، نجد أن المشرع قد اعتد حتى بالوسيلة المستخدمة في تحقيق أو تنفيذ الأغراض الإرهابية، وشدد العقوبة بحسب درجة خطورتها.

سابعا: إلقاء خطبة في مكان مخصص للعبادة

أضفى المشرع الحماية الجنائية حتى على دور العبادة، بموجب نص المادة 87 مكرر10 من قانون العقوبات[1]، حيث جرم فعل قيام شخص غير مؤهل قانونا من الجهة المختصة بأداء خطبة أو حاول تأديتها، سواء داخل المسجد أو في أي مكان آخر مخصص للصلاة، بغض النظر عما إذا كانت لأجل الترويج للأفعال الإرهابية أو لا.

وشدد المشرع العقوبة[2] بخصوص فعل إلقاء الخطب، التي تكون ضد مهمة المسجد أو مصلحة المجتمع أو تشجع على الأعمال الإرهابية. ففي هذه الحالة، نلاحظ أن المشرع ركز على محتوى الخطبة، بغض النظر عن الشخص القائم بها، أي سواء كان مؤهلا قانونا لأدائها أو لا.

يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000دج، كل من يبيع عن علم أسلحة بيضاء أو يشتريها أو يوزعها أو يستوردها أو يصنعها لأغراض مخالفة للقانون" .

[1]- "يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 10.000دج إلى 100.000دج كل من أدى خطبة أو حاول تأديتها داخل مسجد أو في أي مكان عمومي تقام فيه الصلاة دون أن يكون معينا أو معتمدا من طرف السلطة العمومية المؤهلة أو مرخصا له من طرفها للقيام بذلك.

ويعاقب بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 200.000دج كل من أقدم، بواسطة الخطب أو بأي فعل، على أعمال مخالفة للمهمة النبيلة للمسجد أو يكون من شأنها المساس بتماسك المجتمع أو الإشادة بالأفعال المشار إليها في هذا القسم".

[2]- والحكمة من هذا التشديد، أن الإرهابيون يتسترون في الغالب وراء الدين في نشر أفكارهم المتطرفة، خاصة وأن المروج في دور العبادة يضمن تجمع أكبر عدد من الناس في دور العبادة، وقد يكون هؤلاء الناس من العامة الذين يتأثرون سريعا بالكلمة المسموعة، ويميلون إلى تصديقها، بل وترديدها دون أدنى تمحيص أو تفكير فيها.
سليمان أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص.45 .

وتبعا لذلك، من خلال محاولة تعرضنا لجميع صور الجرائم الإرهابية المنصوص عليها قانونا، سواء القائمة بذاتها أو المكملة أو المسهلة لارتكابها، نلاحظ أنه إذا كان تعريف الإرهاب يثير جدلا كبيرا، فإن الإحاطة بجميع أشكاله وصوره هي أيضا مسألة بالغة الصعوبة، حيث لا يمكن حصر الأشكال والصور التي يمكن أن تتخذها الأعمال الإرهابية، باعتبار هذه الأشكال تتطور يوما بعد يوم.

المطلب الثالث: جرائم الفساد

إن السمة الغالبة في جرائم الفساد هي كونها تفتقد إلى وجود "المجني عليه" شخص طبيعي مثلما يوجد في الكثير من الجرائم الأخرى، مثل القتل، الاغتصاب...إلخ، بل تقع جرائم الفساد قي الغالب على شخص اعتباري، مما يضعف أحيانا من الحافز الفردي على الملاحقة لغياب الأذى الشخصي المباشر الناشئ عن الجريمة، ويلقى العبء كله على جهات الرقابة والتقصي، كما أن هذا النوع من الجرائم يتسم بالكتمان تتم بصورة سرية يصعب الكشف عنها، مما يزيد من فرص التستر على ارتكابها فترة طويلة، لاسيما مع كون الجاني موظفا عاما يستخدم سلطاته الوظيفية وقيود البيروقراطية الإدارية ستارا للتمويه عن جرائمه، مما جعل السلوك الإجرامي يتصف بالصعوبة والتعقيد لاكتشافه وإثباته.

لهذا اعتبر المشرع جرائم الفساد من ضمن الجرائم التي ينبغي تطبيق تدابير الحماية بصددها، وذلك في حالة وجود فعل أو أكثر من الأفعال التي تشكل جرائم من منظور قانون مكافحة الفساد[1]، لذا سيتم التطرق إلى الجرائم التقليدية (كفرع أول) ثم إلى الجرائم المستحدثة (كفرع ثان)، من خلال إلقاء نظرة مختصرة على كل نوع على حدا.

الفرع الأول: أشكال الجرائم التقليدية

هذه الجرائم هي جرائم تقليدية بالنسبة للمنظومة القانونية الجزائرية، إذ أنه كان منصوصا عليها سابقا في قانون العقوبات، لكن المشرع عجز عن مواكبة التطور السريع الذي عرفته، فقام بإلغائها وإدراجها ضمن قانون خاص من خلال تعديل النصوص المتعلقة بها. ويتعلق الأمر بكل من جريمتا الرشوة والاختلاس (أولا)، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية (ثانيا)، جرائم الغدر

[1]- هذا ما أشارت إليه م 2/أ ق.و.ف.م:"الفساد كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون".

والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم (ثالثا)، جريمة استغلال النفوذ (رابعا)، جريمتا تبييض عائدات جرائم الفساد وإخفاؤها (خامسا).

أولا: جريمتا الرشوة والاختلاس

تعتبر جريمتا الرشوة والاختلاس من أكثر جرائم الفساد شيوعا، ومن أخطر أنواعه وصوره على الإطلاق، والتي تنخر وتخرب الجهاز الإداري للدولة. لهذا يقتضي الأمر التطرق لجريمة رشوة الموظفين العموميين (1)، ثم لجريمة الاختلاس (2).

1- جريمة رشوة الموظفين العموميين

يقصد بها الاتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة، وهي تقتضي وجود شخصين، الأول وهو الموظف أو المستخدم الذي يطلب أو يقبل جعلا أو وعدا مقابل قيامه بعمل أو امتناعه عن أداء عمل في إطار وظيفته، ويسمى مرتشيا. والثاني وهو صاحب المصلحة الذي يقبل ما يطلبه الموظف أو يتقدم هو بنفسه أو بواسطة طرف ثالث بعطاء فيقبله الموظف ويسمى راشيا، أما الوسيط إن وجد فيسمى الرائش[1].

وقد أصبح للرشوة معنا واسعا حيث لم يعد يقتصر ذلك المقابل على ما له قيمة مالية وحسب، بل كل ما يتم الاتفاق عليه بين المرتشي والراشي الذي يطلب تمرير معاملته بطريقة غير نظامية، سواء كان هذا المقابل ماديا أو غيره[2].

وقد اختلفت الأنظمة التشريعية العقابية في نظرتها لهذه الجريمة، فمنها ما أخذ بنظام وحدة جريمة الرشوة[3]، حيث اعتبر الفعل الذي يقع من الموظف هو الفعل الأصلي الذي تقوم به هذه الجريمة، أما فعل الراشي فهو عبارة عن اشتراك فيها.

---

[1]- هاني عيسوي السبكي، مكافحة الفساد –في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وفي الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية-، دار الثقافة، الأردن، 2017، ص.170.
- منتصر النوايسة، جريمة الرشوة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة- ، دار الحامد، ط.1، عمان، 2012، ص.37.

[2]- حنان براهمي، قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.5، 2009، ص.5.

[3]- من التشريعات التي أخذت بهذا النظام التشريع الإيطالي، الدانماركي، التونسي، السوري، اللبناني، البحريني، السعودي، إلخ...

أما النظام الآخر فهو نظام ثنائية الرشوة، القائم على جريمتين: الأولى تخص الموظف العمومي (المرتشي) وتسمى الرشوة السلبية، والثانية جريمة الراشي وتسمى الرشوة الإيجابية، وكلاهما جريمتين مختلفتين، فكل واحدة قائمة بنفسها من حيث التجريم، فمناط السلبية والإيجابية هنا هو النظر إلى صاحب المصلحة أو المنفعة في الرشوة[1]، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري حيث فصل بين الجريمتين وقرر لكل منهما نفس العقوبة[2]، والتي سيتم التعرض إليهما على النحو التالي:

أ- الرشوة السلبية

يقصد بها اتجار الموظف العام بأعمال الوظيفة أو الخدمة التي كلف القيام بها للصالح العام، وذلك لتحقيق مصلحة خاصة له[3]، وقد اشترط المشرع لقيامها[4] توفر الصفة المفترضة في الجاني، وهي أن يكون المرتشي موظفا عاما أو من كان في حكم الموظف العام[5]، فهذا الأخير يعد ركنا أساسيا في جرائم الفساد عموما، بالإضافة إلى طلب أو قبول مزية غير مستحقة، واتجاه إرادة الجاني إلى طلب أو قبول الرشوة، مع علمه أن المقابل الذي أخذه هو لأداء عمل أو الامتناع عنه.

[1]- مستاري عادل، جريمة الرشوة السلبية (الموظف العام) في ظل قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.5، 2009، ص.2 وما بعدها.

[2]- تقابل المواد 126، 126مكرر، 127، 129ق.ع الملغاة.

[3]- محمد أحمد غانم، الإطار القانوني للرشوة عبر الوطنية "رشوة المسؤولين العموميين الأجانب"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص.135.

[4]- م25 ف2 من ق.و.ف.م:" كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".

[5]- م2 ف ب من ق.و.ف.م:"موظف عمومي:
- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.
- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما" .
يلاحظ أن المشرع توسع في مدلول الموظف العمومي، إذ أنه أصبح يعرفه بالمنصب والوظيفة التي يشغلها، كما أنه لم يحصر صفة الموظف العمومي بوجوب توفر الشروط المحددة في م4:"يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري". من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية. ج.ر.ج.ج، ع.46، المؤرخة في 16 يوليو سنة 2006.
للمزيد يمكن الاطلاع، زقاوي حميد، الركن المفترض في جرائم الفساد، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسى، تسمسيلت، ع.3، جوان 2017، ص.156.

ب- الرشوة الإيجابية

وهي التي تقع من طرف صاحب المصلحة حين يعطي مقابل للموظف دون وجه استحقاق، أو يعرضه عليه، أو يعده به نظير حصوله على منفعة بإمكان ذلك الموظف توفيرها له، فهي جريمة مستقلة[1] عن جريمة الموظف، إذ لم يشترط المشرع فيها صفة معينة في الجاني لقيامها، عكس جريمة الرشوة السلبية التي تقتضي تحقق صفة الموظف العام[2].

2 - جريمة الاختلاس في القطاع العام

حيث تبقى صفة الموظف دائما ركنا أساسيا لقيام هذه الجريمة[3]، بالإضافة إلى تحقق فعل اختلاس الممتلكات التي عهد بها للجاني بحكم وظائفه أو بسببها، أو إتلافها أو تبديدها أو احتجازها بدون وجه حق، مع تحقق العلم لدى الجاني بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لإحدى الخواص وقد سلم له على سبيل الأمانة، ومع ذلك تتجه إرادته إلى اختلاسه أو تبديده أو احتجازه أو إتلافه[4].

ثانيا: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

هي التي لها صلة مباشرة بعقود الصفقات العمومية، أي أنها جرائم خاصة فقط بمجال التعامل في الصفقات العمومية.

1 - الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

تشمل هذه الجريمة نوعين من جرائم الفساد، جريمة منح امتيازات غير مبررة (أ)، وجريمة الحصول على امتيازات غير مبررة (ب).

---

[1]- م25 ف1 ق.و.ف.م:" كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، دار هومه، ط.13، الجزائر ، 2012-2013، ص.85.

[3]- منصوص عليها في م119ق.ع الملغاة بموجب م29 ق.و.ف.م:"كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها". المعدلة بموجب م2 من ق رقم 11-15 المؤرخ في غشت سنة 2011، المعدل والمتمم للقانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج.، ع.44، المؤرخة في 10 غشت سنة 2011.

[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، المرجع السابق، ص.32-38.

أ- جريمة المحاباة (جريمة المفاضلة، منح امتيازات غير مبررة)

يلاحظ أن نص هذه الجريمة[1] جاء على شكل كتلة تجريمية وليس نصا تجريميا قائما بذاته باعتباره يحيلنا على أحكام أخرى، فيظهر نص التجريم كنص مجزأ لا يمكن تطبيقه دون الرجوع لهذه الأحكام، ويشترط فيها توفر صفة الموظف العمومي في الجاني وقيامه بأعمال مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات في مجال الإبرام والتأشير على الصفقات العمومية[2]، كما أن المشرع أكد على الطابع العمدي للجريمة في تعديله للنص السابق.

ب- جريمة استغلال نفوذ الموظف العمومي للحصول على امتيازات غير مبررة

يشترط لقيام هذه الجريمة[3] أن يكون الجاني من القطاع الخاص، كما يشترط قيامه باستغلال سلطة أعوان الدولة والهيئات التابعة لها بمناسبة إبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها، ويشترط في أعوان الدولة أو الهيئات أن يكونوا أصحاب سلطة وتأثير في قراراته، مع توفر لدى الجاني العلم بأن الأعوان العموميين يتمتعون بنفوذ، وعزمه على استغلال ذلك النفوذ، واتجاه نيته للحصول على امتيازات غير مستحقة له.

---

[1]- منصوص عليها في م128مكرر ف1 ق.ع الملغاة بموجب م26 ف1 ق.و.ف.م:"كل موظف عمومي يمنح، عمدا، للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات". المعدلة بموجب م2 من ق11-15، السالف الذكر.

[2]- وعموما يمكن حصر أهم هذه الأعمال فيما يلي: المساس بالقواعد المتعلقة بالإشهار، كعدم نشر إعلان المناقصة، المساس بالقواعد المتعلقة باعتماد المترشحين، ومن هذا القبيل المتعامل العمومي الذي ينوي إبعاد مؤسسات مؤهلة للفوز بالمشروع، ويمنح المشروع لمؤسسة من المفروض أن لا تكون من المرشحين اعتبارا لكون ترشيحها غير مقبول، المساس بالقواعد المتعلقة بإيداع العروض، كعدم احترام المواعيد المحددة في القانون للسماح للمترشحين بإعداد عروضهم.
يمكن الإطلاع على المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، ع.50، مؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

[3]- منصوص عليها في م2/128 مكررق.ع الملغاة بموجب م26 ف2 ق.و.ف.م:"كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين".

2 – جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

تقتضي هذه الجريمة[1] توفر صفة الموظف العمومي والذي يعمل لصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية، وكذلك أن يقوم الجاني بقبض أو محاولة قبض عمولة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق، مع توفر علمه بأن العمولة غير مبررة وغير مشروعة.

3 – جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

يشترط في هذه الجريمة[2] تولي موظف عمومي مسؤوليات تمنحه سلطة فعلية على المشروع أو العملية التي يأخذ أو يتلقى منها فوائد، بحيث يكون له وقت ارتكاب الجريمة سلطة إدارتها أو الإشراف عليها أو دفع مستحقاتها. وتعتبر هذه الجريمة مظهر من مظاهر الرشوة، فضلا عن كونها تشكل صورة من صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية[3].

ثالثا: جرائم الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم

عمل المشرع أيضا على نقل جرائم الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم من قانون العقوبات إلى قانون مستقل عن هذا الأخير، مع إعادة تكييفها وضبطها لتتلاءم أكثر مع قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وفيما يلي الإطار القانوني الجديد لكل جريمة. جريمة الغدر (1)، جريمتا الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم (2).

---

[1]- منصوص عليها في م128مكرر1ق.ع الملغاة بموجب م27 ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية".

[2]- منصوص عليها في م123ق.ع الملغاة بموجب م35 ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت".

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، المرجع السابق، ص.125 وما بعدها.

1 – جريمة الغدر

هذه الجريمة[1] تقتضي أن يكون الجاني موظفا عموميا، وأن يكون له شأن في تحصيل الرسوم أو الغرامات أو الضرائب أو نحوها، بالإضافة لقيامه بقبض مبالغ مالية غير مستحقة الأداء، أو تتجاوز ما هو مستحق مع علمه بذلك.

2 – جريمتا الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم

هذه الجريمة[2] يشترط أن يكون فيها الجاني موظفا عموميا، وأن يقوم بالمنح أو الأمر بالاستفادة من إعفاءات أو تخفيضات غير قانونية في الضرائب أو الرسوم، والتسليم المجاني لمحاصيل مؤسسات الدولة، مع توفر علمه واتجاه إرادته لذلك.

رابعا: جريمة استغلال النفوذ

هذه الجريمة[3] تتخذ صورتين:

1 – جريمة استغلال النفوذ السلبي

هي اتجاه الشخص لاستعمال نفوذه الفعلي أو الوهمي للحصول على مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة. إذ أن المشرع لم يشترط صفة معينة في الجاني، فالجريمة تقوم سواء كان الجاني موظفا أولا.

---

[1]- منصوص عليها في م121ق.ع الملغاة بموجب م30ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ماهو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقومون بالتحصيل لحسابهم".

[2]- منصوص عليها في م122ق.ع الملغاة بموجب م31ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة، تحت أي شكل من الأشكال، ولأي سبب كان، ودون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة".

[3]- منصوص عليها في م128ق.ع الملغاة بموجب م32ق.و.ف.م: "كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر.
كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة".

2 – جريمة استغلال النفوذ الإيجابي

هي التحريض على استغلال النفوذ الفعلي أو الوهمي لأجل الحصول على منفعة غير مستحقة، ونفس الشيء المشرع لم يشترط صفة معينة في الجاني.

خامسا: جريمتا تبييض عائدات جرائم الفساد وإخفاؤها

وتتمثل في:

1 – جريمة تبييض عائدات جرائم الفساد

هذه الجريمة تقتضي وجود جريمة أصلية، تتمثل في إحدى جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1]. أما بالنسبة لأركانها فقد قام المشرع بإحالة على قانون العقوبات[2]، حيث يشترط فيها تحويل الممتلكات أو نقلها، إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها، اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها، أو المساهمة في ارتكاب الأفعال السالفة الذكر، مع علم الجاني بأن الأموال محل الغسل مصدرها جريمة من جرائم الفساد، ويتعمد إخفاء مصدرها بغرض إضفاء الشرعية عليها.

---

[1]- جريمة تبييض الأموال يقصد بها بصفة عامة "القيام بأية عملية من شأنها إخفاء، أو تمويه المصدر غير المشروع الذي اكتسبه، أو تحصلت منه هذه الأموال".
محمد علي العريان، عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها-دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص.38.
منصوص عليها في م42 ق.و.ف.م:"يعاقب على تبييض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال".

[2]- م389مكرر ق.ع:"يعتبر تبييضا للأموال:
أ- تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تأتت منها هذه الممتلكات، على الإفلات من الآثار القانونية لفعلته.
ب- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية.
ج- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها، أنها تشكل عائدات إجرامية.
د- المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقررة وفقا لهذه المادة، أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها ومحاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيله وإسداء المشورة بشأنه".
ونفس التعريف نصت عليه م2 من ق رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

2 – جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد

هذه الجريمة[1] يشترط لقيامها وقوع جريمة سابقة تتمثل في إحدى جرائم الفساد، والقيام بإخفاء العائدات المتحصل عليها منها، من خلال تلقيها وحيازتها مع العلم بمصدرها الإجرامي، ومع ذلك تعمد الجاني إخفائها.

الفرع الثاني: أشكال التجريم المستحدثة

إن التحولات السريعة التي عرفتها المجتمعات أدت إلى ظهور أشكال وصور جديدة باستمرار، لأنها صفة ملازمة لعملية تطور وتقدم الحياة، إذ تعدى مدلولها الجرائم التقليدية، فلم تعد مثلا الرشوة أو الاختلاس هما مظاهرها الوحيدة، بل هناك عشرات السلوكيات والممارسات التي تندرج تحت توصيف جرائم الفساد. لهذا أورد المشرع مجموعة من صور الجرائم تعتبر حديثة بالنسبة للمنظومة القانونية الجزائرية، والتي سوف يتم التطرق إليها تباعا.

أولا– جريمة الرشوة

نظرا لتطور جريمة الرشوة فقد كان لزاما أن يتطور التشريع المتعلق بتجريمها، وهكذا جرم المشرع الجزائري أنواعا جديدة من الرشوة تتمثل في الرشوة عبر الوطنية، الرشوة في القطاع الخاص، جريمة تلقي الهدايا، جريمة الإثراء غير المشروع .

1 – الرشوة عبر الوطنية

اعتمد المشرع في هذه الجريمة نفس التقسيم الذي جاء به في جريمة الرشوة التقليدية والخاصة بالموظف العمومي الوطني[2]، حيث قسمها للرشوة السلبية[1] والرشوة الإيجابية[2] ، كما

---

[1]- م43 ق.و.ف.م:"...كل شخص أخفى عمدا كلا أو جزءا من العائدات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".
لا تختلف هذه الجريمة عن جريمة الإخفاء المنصوص والمعاقب عليها في م387ق.ع إلا من حيث العقوبات، مما يؤدي بنا للقول أن هذه الجريمة تعتبر زيادة في تضخم القوانين لا غير.

[2]- الرشوة عبر الوطنية تختلف عن الرشوة الوطنية في أن هذه الأخيرة يحدث فيها السلوك الإجرامي في إطار نظام قانوني واحد، في حين أن الرشوة عبر الوطنية تمس النظام القانوني لأكثر من دولة، مما يثير إمكانية تنازع القوانين الجنائية، خاصة وأن التشريعات المختلفة قد اختلفت في نظرتها لجريمة الرشوة.
محمد أحمد غانم، المرجع السابق، ص.135.

يلاحظ أنه حافظ على نفس أركانها، غير أن الجديد في هذه الجريمة هو صفة الجاني والتي تقتضي أن يكون موظفا عموميا أجنبيا[3] أو موظفا بإحدى المنظمات الدولية العمومية[4].

2 – الرشوة في القطاع الخاص

هذه الجريمة هي الأخرى قسمها المشرع إلى الرشوة السلبية[5]، والرشوة الإيجابية[6]، وفيما يتعلق بأركان هذه الجريمة لا تختلف أركانها عن أركان جريمة رشوة الموظفين العموميين الوطنيين، إلا فيما عدى صفة الجاني في صورة الرشوة السلبية التي اشترط فيها المشرع أن يكون الجاني يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة كانت، حيث تعتبر صفة المرتشي هذه الفارق الأهم بين الرشوة في القطاع العام والقطاع الخاص[7].

---

[1]- م28 ف2 ق.و.ف.م:"كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية، يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".

[2]- م28 ف1 ق.و.ف.م:"كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها".

[3]- م2 ف (ج) من ق.و.ف.م:"موظف عمومي أجنبي كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء كان معينا أو منتخبا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية" .

[4]- م2 ف (د) من ق.و.ف.م:"موظف منظمة دولية عمومية كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنه".

يلاحظ أن المشرع أدخل فئة جديدة في مفهوم نطاق الموظف العام، وهذا لمواكبة التغيرات والتطورات الاقتصادية التي أفرزتها العولمة التي تقوم على أساس الانفتاح الاقتصادي، وما يلازمها من حركة السلع ورؤوس الأموال عن طريق الاستثمارات الأجنبية.

فايزة ميموني، خليفة موراد، مرجع سابق، ص.15.

[5]- م40 ف2 ق.و.ف.م:"كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته".

[6]- م40 ف1 ق.و.ف.م:"كل شخص وعد أو عرض أو منح، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة على أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل لديه بأية صفة كانت، سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته".

[7]- فرقاق معمر، الرشوة في قانون مكافحة الفساد، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، حسيبة بن بوعلي، الشلف، ع.6، 2011، ص.43.

3 – جريمة تلقي الهدايا

في هذه الجريمة أخذ المشرع بنظام ثنائية التجريم، فقد جرم فعل تلقي[1] الموظف العمومي للهدايا، والتي من شأنها التأثير في سير إجراء ما أو معاملة ما لها صلة بمهامه وعمله، بالإضافة لعلم الموظف بأن مقدم الهدية له حاجة لديه ورغم ذلك قام بتلقيها، كما أنه قام بتجريم ومعاقبة الشخص مقدم الهدايا، أي اعتبرها جريمة مستقلة[2].

4– جريمة الإثراء غير المشروع

هذه الجريمة تجد مصدرها في القانون المدني تحت عنوان الإثراء بلا سبب، ويشترط فيها أن يكون مرتكب الفعل موظفا عموميا، وأن تحصل زيادة في ذمته المالية ويعجز عن تبرير هذه الزيادة، وتقوم المتابعة في هذه الجريمة على مجرد شبهة، بحيث يتعين على المشتبه فيه أن يأتي بما ينفيها. وجرم المشرع كذلك التستر على المصدر غير المشروع للأموال[3].

ثانيا: جريمتا الاختلاس وإساءة استغلال الوظيفة

تتمثل في:

---

[1]- م38 ف1 ق.و.ف.م:" يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000دج إلى 200.000دج، كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه".

[2]- م38 ف2 ق.و.ف.م:"يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة".
نلاحظ أنه ما دام المشرع جرم فعل تلقي وتقديم الهدايا في هذه المادة، فحبذا لو غير المشرع التسمية إلى جريمة تلقي الهدايا وتقديمها.
كما أن هذه الجريمة تضاف لسياسة التضخم والتطرف في التجريم التي انتهجها المشرع في ق.و.ف.م، فهي تعتبر مجرد تكرار وحشو في غير محله، ما دام لدينا جريمة الرشوة، فإن تلقي الهدايا يدخل في مضمون هذه الجريمة.

[3]- م37 ف1ق.و.ف.م:"يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج، كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتبرة التي طرأت في ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة.
يعاقب بنفس عقوبة الإخفاء المنصوص عليها في هذا القانون، كل شخص ساهم عمدا في التستر على المصدر غير المشروع للأموال المذكورة في الفقرة السابقة بأية طريقة كانت " .

1 – جريمة الاختلاس في القطاع الخاص

الشيء الملاحظ على هذه الجريمة[1] أيضا أنها لا تختلف عن جريمة الاختلاس التقليدية، إلا من حيث صفة الجاني الذي يشترط فيه أن يكون هو مدير كيان تابع للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة[2].

2 – جريمة إساءة استغلال الوظيفة

هذه الجريمة[3] تعتبر صورة من صور جريمة استغلال النفوذ، وقد اشترط فيها المشرع أن يكون الجاني موظفا عموميا، وأن يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل على نحو يخرق القوانين والتنظيمات، وأن يكون هذا العمل من الأعمال التي تدخل في نطاق وظيفته، وأن يكون الغرض من سلوكه الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو لكيان آخر، بالإضافة لتعمده واتجاه إرادته لإساءة استغلال الوظيفة.

ثالثا: التستر على جرائم الفساد

يشمل التستر على جرائم الفساد عدة أفعال تعتبر جريمة يعاقب عليها القانون، والتي سيتم تقسيمها إلى الجرائم الناتجة عن الإخلال بالتزامات قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (1)، جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية (2)، جرائم عرقلة البحث عن الجريمة (3).

1 – الجرائم الناتجة عن الإخلال بالتزامات قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

فرض المشرع عدة التزامات تقع على عاتق الموظف، وتتمثل في ضرورة التزامه بالتبليغ عن تعارض المصالح، والتزامه بالتصريح أو التصريح الصادق بالممتلكات، وأي إخلال بها يعتبر جريمة

---

[1]- م41ق.و.ف.م:"...كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه".

[2]- أمال يعيش، المرجع السابق، ص.5.

[3]- م33 ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه، على نحو يخرق القوانين والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر".

يعاقب عليها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. لهذا سنتناول جريمة عدم الإبلاغ عن تعارض المصالح (أ)، وجريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات (ب).

أ- جريمة عدم الإبلاغ عن تعارض المصالح

هذه الجريمة[1] تقتضي توفر صفة الموظف العمومي في الجاني، وتعارض المصلحة الخاصة للموظف مع المصلحة العامة، وأن يكون من شأن تعارض مصالح الموظف التأثير على ممارسة مهامه، وعدم إخبار الموظف السلطة الرئاسية، مع علمه بأنه موجود في وضعية تعارض المصالح وأنه مطالب بإخبار السلطة الرئاسية لكنه امتنع[2].

ب- جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات

هذه الجريمة[3] يشترط فيها كذلك توفر صفة الموظف العمومي في الجاني، بالإضافة لعدم قيامه بالتصريح بالممتلكات أو التصريح الكاذب بالممتلكات، مع علمه وتعمده القيام بذلك.

2 - جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية

هذه الجريمة[4] يشترط فيها أن يكون هناك مستفيد من التمويل الخفي[5]، وأن تكون عملية التمويل مخالفة للقانون وتتم بطريقة سرية وخفية، مع توافر شرط العلم بكونها جريمة واتجاه إرادة الجاني لذلك.

---

[1]- منصوص عليها بموجب م34 ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي خالف أحكام م9 من هذا القانون".
ما تمت ملاحظته هو أنه بالرجوع للم9 ق.و.ف.م التي تحيل إليها م34 أعلاه لتحديد مجموع الالتزامات، والتي بمخالفتها من قبل الموظف العمومي يعد مرتكبا لجريمة تعارض المصالح، نجدها تتناول أسس إبرام الصفقات العمومية، إلا أنه بالرجوع لعنوان النص ومضمونه الوارد في م34 يتضح لنا أن م8 ق.و.ف.م هي التي كانت مقصودة بالإحالة، وأن المشرع قد أشار خطأ للم9.

[2]- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013، ص.228-230.

[3]- م36 ق.و.ف.م:"...كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقم بذلك عمدا، بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية، أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ، أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها القانون".

[4]- م39 ق.و.ف.م:"...يعاقب كل من قام بعملية تمويل نشاط حزب سياسي بصورة خفية...".

[5]- المتمثل في حزب سياسي بمفهوم م3 "الحزب السياسي هو تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار ويجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة السلطات والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية". من ق.عضوي رقم 12-04 مؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج.، ع. 2، مؤرخة في 15 يناير 2012.

3 – جرائم عرقلة البحث عن الجريمة

تتميز هذه الجرائم عن باقي جرائم الفساد في كونها لا تشترط في الجاني صفة معينة. وتتمثل في جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة والجرائم الماسة بالشهود والخبراء والمبلغين والضحايا (سيتم التطرق إليها لاحقا).

وكذلك جريمة البلاغ الكيدي[1] إذ تقتضي هذه الجريمة توافر العناصر الآتية: بلاغ كاذب، الجهة المبلغ إليها سواء السلطات القضائية أو الإدارية أو مصالح الشرطة، أو السلطة الرئاسية للمبلغ ضده، ويجب أن يتعلق موضوع الإبلاغ بجريمة من جرائم الفساد، بالإضافة لنية الإضرار بالمبلغ ضده.

إضافة لجريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم[2] والتي تقتضي وقوع جريمة من جرائم الفساد، وامتناع شخص بحكم وظيفته أو مهنته عن إبلاغ السلطات المختصة.

وتبعا لذلك، نلاحظ مما تم تناوله أن سياسة التجريم والعقاب التي انتهجها المشرع لمواجهة ظاهرة الفساد، سياسة ساهمت في تضخم تشريعي لا غير.[3]

خلاصة القول أن هناك العديد من الملاحظات تؤخذ على هذا التحديد الحصري للجرائم، والمتمثلة في الجريمة المنظمة، جرائم الإرهاب وجرائم الفساد، من بينها:

---

[1]- م46 ق.و.ف.م:" يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج، كل من أبلغ عمدا وبأية طريقة كانت السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ضد شخص أو أكثر".
كان أولى بالمشرع أن يحيل للم145ق.ع:"تعتبر إهانة ويعاقب عليها على هذا الاعتبار قيام أحد الأشخاص بتبليغ السلطات العمومية بجريمة يعلم بعدم وقوعها أو تقديمه دليلا كاذبا متعلقا بجريمة وهمية أو تقريره أمام السلطة القضائية بأنه مرتكب جريمة لم يرتكبها أو لم يشترك في ارتكابها". والإشارة أن البلاغ الكيدي في باب جرائم الفساد يقع تحت طائلة تجريم المادة السالفة الذكر.

[2]- م47 ق.و.ف.م:" يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج، كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغ عنها السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم".

[3]- إذ كان يكفي المشرع الإقدام على تعديل قانون العقوبات مثلما فعل المشرع الفرنسي، ويتجنب ما يحدثه تشتيت محتوى الجرائم من إضاعة وقت المهتمين بحقول القانون وميادينه، وإن كان لابد من قانون فينحصر موضوعه في المسائل المتعلقة بالوقاية من الفساد ولا يمتد للأحكام القمعية، لأن ليس هناك ضرورة تلجأ المشرع إلى هذا التحويل، بل إن في هذا التحويل إفراغا لقانون العقوبات من قيمته التي يأخذها من ثباته واستقراره، وتكرار لجرائم لم تلغ، فقط أعاد المشرع تنظيمها من جديد، مما قد يؤدي للتعارض بين القواعد القانونية التي تحكمها باعتبارها تنتمي لقانونين مختلفين.

– إن المشرع لم يشر للإجراء الواجب اتخاذه في الحالة التي يتضح فيها عدم صحة تكييف الوقائع، وذلك إذا انتهى التحقيق إلى أن الجريمة المرتكبة لا تمثل جريمة من هذه الجرائم الثلاث التي اقتصر المشرع على ذكرها، بعد أن تم بالفعل اتخاذ ما يلزم لعدم الإفصاح عن هوية الشاهد أو الخبير، فهل يتم الكشف عن هويتهم على أساس أن أحد الشروط لم يتوافر؟ أو يتم الاستمرار في إجراء تجهيل الهوية ؟ في هذه الحالة نرى أنه يجب عدم الإفصاح عن هوية الشاهد، لما قد يترتب عن ذلك من تعريض حياته للخطر، ما دام أنه تم إصدار قرار الحماية من الجهة القضائية المختصة على أساس وجود خطر فعلي يهدد حياة الشخص المراد إخضاعه للحماية. ولعل السبب في وجود هذا الإشكال، يكمن في أن المشرع حدد القواعد القانونية التي تبين كيفية منح تلك الحماية، وشروط منحها دون أن يتطرق إلى كيفية سحبها أو إنهائها، وذلك على عكس ما انتهجه المشرع البلجيكي على النحو الذي سنتعرض له لاحقا.

– كما نلاحظ أن المشرع الجزائري حصر فرض اللجوء لتدابير الحماية في ثلاث جرائم فقط دون غيرها (الجريمة المنظمة وجرائم الإرهاب والفساد)، بخلاف المشرع الفرنسي الذي لم يحدد نوعها، وإنما حددها في كل من الجنايات والجنح المعاقب عليها بأكثر من 3 سنوات حبسا[1]، وبغض النظر عن شكل الاعتداء، وما قد يترتب عليه من ضرر أو ما قد تتعرض له المصلحة المحمية من خطر. وبذلك إن قبول أي شخص في برنامج الحماية طبقا للقانون الفرنسي، يجب أن لا يقتصر على نوع محدد من الجرائم، وإنما هناك من الجرائم الخطيرة المعقدة ما يستوجب قبول الأشخاص ضمن إجراءات الحماية لكشف غموضها .

[1] - Art.706- 58 c.p.p.f.: " En cas de procédure portant sur un crime ou sur un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement, lorsque l'audition d'une personne visée à l'article 706-57 est susceptible de mettre gravement en danger la vie ou l'intégrité physique de cette personne, des membres de sa famille ou de ses proches, le juge des libertés et de la détention, saisi par requête motivée du procureur de la république ou du juge d'instruction, peut, par décision motivée, autoriser que les déclarations de cette personne soient recueillies sans que son identité apparaisse dans le dossier de la procédure. Cette décision n'est pas susceptible de recours, sous réserve des dispositions du deuxième alinéa de l'article 706-60. Le juge des libertés et de la détention peut décider de procéder lui même à l'audition du témoin".

وتبعا لذلك، نأمل من المشرع لو أنه يوسع مجال الحماية ليشمل الجرائم الخطيرة الأخرى، غير تلك التي أوردها، كجرائم المخدرات، جرائم القتل، وغيرها من الجرائم ذات الطابع الخطر، والتي يشكل الإفصاح عنها، أو إدلاء الشهادة فيها، أو تقديم الخبرة بموضوعها، خطرا أو تهديدا على هؤلاء الأشخاص.

– ما تجدر الإشارة إليه كذلك، أن التشابه الكبير بين الجريمة المنظمة وجرائم الإرهاب في التنظيم الهيكلي وفي استخدام أساليب العنف وإدارة العمليات في سرية تامة وتنفيذها بدقة شديدة، إضافة إلى التداخل أحيانا بين طبيعة عمل أعضاء الإجرام المنظم والجماعات الإرهابية، كل هذا أدى إلى ذهاب البعض[1] إلى اعتبار أن الإرهاب صورة من صور الجريمة المنظمة، كما أن الأخيرة تستخدم تكتيكات إرهابية. إلا أن فريقا آخر يرى غير ذلك ويقول بالفارق بينهما[2]. ومن ثم، هل تعتبر جريمة الإرهاب من قبيل الإجرام المنظم ؟، وفي المقابل هل يمكن تصنيف عصابات الإجرام المنظم كمنظمات إرهابية ؟

من خلال ما سبق التعرض له، من حيث مفهوم الجريمتين وخصائص كل منهما، اتضح جليا الخط الفاصل بينهما والذي يزيل أي غموض أو لبس فيما يتعلق بمسألة التفرقة والتمييز بينهما، فالفارق الأساسي بين الإرهاب والجريمة المنظمة يكمن في الأهداف والبواعث، فهدف الجماعات الإرهابية هو القيام بتغييرات سياسية أو اجتماعية من خلال القضاء أو تعديل النظام القائم، في حين أن الهدف من الإجرام المنظم هو تحقيق الكسب المادي والربح السريع.

[1]- محمد الأمين البشرى، التحقيق في قضايا الجريمة المنظمة، بحث ضمن أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 14-18 نوفمبر 1998، ص.158.
- شبلي مختار، المرجع السابق، ص.71-72.
Ioannis Rodopoulos, contribution à l'étude de la notion de crime organisé en Europe, thèse doctorat, faculté de droit, université Paris 1 –Panthéon-Sorbonne, 15 avril 2010, p.15.

[2]- عمراني كمال الدين، الجريمة المنظمة وجريمة الإرهاب –دراسة مقارنة-، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي بسعيدة، ع.4، جوان 2015، ص.221-242.
- علاء زكي، الجماعات الإجرامية المنظمة في القانون الجنائي الدولي، دار الفكر والقانون، مصر، 2018، ص.67.
- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.42.
- سليمان أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص.190.

لهذا يجب عدم الخلط بينهما لمجرد استخدام كل منهما نفس الأساليب والاستراتيجيات، فلكل وجهته وأهدافه ومساعيه.

ونفس الأمر يطرح بخصوص الجريمة المنظمة وجرائم الفساد، إذ تعد هذه الأخيرة أحد أهم صور الجريمة المنظمة، طبقا لما ورد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية[1]، فكل منهما يشكل سببا ونتيجة للآخر، فالجرائم التي صنفت كأنماط من جرائم الفساد هي جرائم منظمة، كما أن التنظيم الهيكلي للجريمة المنظمة يقوم على جرائم الفساد[2].

لذلك ينبغي على المشرع معالجة هذا القصور، من خلال تبني تعريف خاص يدرج فيه أهم الخصائص التي يمكن الاستناد إليها، لتحديد الجريمة المنظمة بدقة وتمييزها عن الأنشطة الإجرامية الأخرى.

الفصل الثاني: الأحكام الخاصة المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا

إن الغاية من المحاكمات الجزائية هي الوصول إلى الحقيقة، ابتغاء إقامة العدالة وضمان الاستقرار الاجتماعي داخل المجتمع، فإن هذه الغاية تبدو خالية من المعنى إذا كانت حياة الشهود والخبراء مهددة. إذ تتمثل أسمى حقوق الشهود والخبراء في حقهم في أن ينعموا بالحياة، وأن يصان بدنهم من أي اعتداء، وذلك حتى يدلون بأقوالهم كاملة غير منقوصة أو تكون مخالفة للوقائع الجاري البحث بصددها، وتشكل دليلا فعليا يمكن الاستناد إليه في إظهار الحقيقة وتحقيق العدالة المنشودة .

لذا حرص المشرع على تجريم جميع الأساليب غير المشروعة التي تؤثر أو تمس الشاهد أو الخبير، سواء من الناحية المعنوية أو الجسدية، والتي تعد من أكثر الأفعال افتئاتا على إرادته، ومن أشدها إعاقة لإظهار الحقيقة الكامنة بداخله حينما يكون في موضع شهادة، خاصة وأن المجرمين

[1]- إذ تضمنت اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية أربع أنواع من الجرائم وهي، الاشتراك في جماعة إجرامية منظمة، وتبييض الأموال والفساد وإعاقة سير العدالة، طبقا لأحكام م5، 6، 8، 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

[2]- حسينة شرون، العلاقة بين الفساد والجريمة المنظمة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.5، 2009، ص.9.

- عبد المنعم بن أحمد، جريمتي تبييض الأموال والفساد في الجزائر –نماذج عن الجريمة المنظمة في التشريع الجزائري-، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد2، ع.5، جانفي 2017، ص.251.

لا يتركون فرصة إلا وحاولوا الاستفادة منها بقصد تضليل السلطات والإفلات من العقاب. وذلك من خلال إيراد بعضا من النصوص المتفرقة التي أسبغت الحماية الجنائية على سلامة وحياة الشهود والخبراء، وحظرت بصفة عامة الالتجاء إلى كافة أساليب الاعتداء والتهديد التي من شأنها المساس بأمنهم وسلامتهم، بهدف تأمينهم ومنع التأثير عليهم، بما يحقق الاستفادة المنشودة من الشهادة كدليل إثبات جنائي له تقديره وأهميته .

وتبعا لذلك، سنتعرض لهذه النصوص العقابية كأحد مصادر الحماية، من خلال التطرق للأفعال التي تشكل جريمة في حق كل من الشهود والخبراء دون استثناء (كمبحث أول)، وللجرائم الواقعة على الخبراء فقط (كمبحث ثان).

المبحث الأول: الجرائم الماسة بسلامة وأمن الشهود والخبراء

يتعين أن تكون حرية وإرادة الشهود والخبراء أثناء إدلائهم بأقوالهم في مأمن من كل تأثير خارجي، وأن تكون أكثر تلقائية وأقرب إلى الحقيقة، وبذلك تكون لها قيمة أكبر في الإثبات. بمعنى لكي تكون الشهادة أو الخبرة صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية، يشترط أن تخلو مما قد يعيبها من أساليب غير مشروعة، أو أي عيوب تلحق بها، والتي تجعل الشاهد أو الخبير غير قادر على الإفصاح عن مكنونات ذاته بحرية تامة.

ذلك أن التدخل في أقوال الشهود أو الخبراء له الأثر البالغ على سير الشهادة والخبرة، حيث تعمل على عرقلة عمل الشهود والخبراء حين الإدلاء بأقوالهم وعرقلة عمل المحكمة، وبذلك تؤثر وتعمل على الإخلال بسير المحاكمات وتخل بإقامة العدل.

وحرصا من المشرع على حماية إرادة الشهود والخبراء وسلامتهم من هذه السلوكيات الإجرامية الممارسة، اعتبر جميع الأفعال المؤثرة في أقوالهم بمثابة جريمة معاقب عليها، كما تم تجريم الإضرار بهم من خلال المعاقبة على الإخلال بحقهم في الحرمة الشخصية بكشف هويتهم وتعريضهم للخطر .

لهذا سيتم التطرق لجرائم التأثير الواردة على الشهود والخبراء (كمطلب أول)، وجريمة إفشاء الهوية (كمطلب ثان).

المطلب الأول: جرائم التأثير على الشهود والخبراء

تتنوع وتختلف التصرفات الفعلية المخلة بالشهادة والخبرة باختلاف مراحل الدعوى القضائية. فالشاهد أو الخبير قد يكون عرضة لجملة من الأفعال التي تؤثر فيهما عبر مختلف المراحل، سواء كان ذلك أثناء المرحلة الاستدلالية أو مرحلة التحقيق وخلال مرحلة المحاكمة أو بعدها، والتي يمكن أن تكون مادية أو معنوية، إذ تحاول النيل منهما ومنعهما عن الإدلاء بأقوالهما من قبل جهات مختلفة، ومن التصرفات الفعلية المؤثرة على الشهادة أو الخبرة، التأثير على الشاهد أو الخبير بمختلف الوسائل، كمحاولة إعطائهما رشوة لمنعهما عن أدائها أو من أجل تغيير أقوالهما.

وتبعا لذلك، نص المشرع على تجريم كافة الأفعال التي تؤدي إلى إكراه أو إغراء الشهود والخبراء وإعاقة تحقيق العدالة وسير الإجراءات، بموجب نص المادتين 44، 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1]، والمادتين 236، 239 من قانون العقوبات[2].

وما دام أن جميع هذه المواد هدفها حماية الشهود والخبراء والضحايا من التأثير عليهم وضمان السير الحسن للعدالة، لهذا ارتأيت دراستها مجتمعة بالرغم من بعض الفروق البسيطة التي سوف يتم توضيحها أثناء تعرضنا للركنين المادي (الفرع الأول) والمعنوي (الفرع الثاني).

---

[1]- م44 ق.و.ف.م:"يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج:
1- كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو منع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذا القانون.
2- كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب لعرقلة سير التحريات الجارية بشأن الأفعال المجرمة وفقا لهذا القانون.
3- كل من رفض عمدا ودون تبرير تزويد الهيئة بالوثائق والمعلومات المطلوبة".
م45 ق.و.ف.م:"يعاقب بالحبس من (6) ستة أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم ".

[2]- م236 ق.ع:"كل من استعمل الوعود أو العطايا أو الهدايا أو الضغط أو التهديد أو التعدي أو المناورة أو التحايل لحمل الغير على الإدلاء بأقوال أو بإقرارات كاذبة أو على إعطاء شهادة كاذبة وذلك في أية مادة وفي أية حالة كانت عليها الإجراءات أو بغرض المطالبة أو الدفاع أمام القضاء سواء أنتجت هذه الأفعال آثارها أو لم تنتجه يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 2000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين مالم يعتبر الفعل اشتراكا في إحدى الجرائم الأشد المنصوص عليها في المواد 232 و233 و235".
م239 ق.ع:"التأثير على الخبراء أو المترجمين يعاقب بمثل ما يعاقب به التأثير على الشهود وفقا لأحكام م236".

الفرع الأول: الركن المادي

يقوم الركن المادي لجريمة التأثير من خلال اللجوء إلى عدة أساليب من شأنها التأثير في الشهود والخبراء والضحايا، الذين قد يطلبون للإدلاء بأقوالهم، في دعوى معينة مطروحة أمام القضاء، أو في تحقيق يجرى بشأن مسألة ما، وذلك بهدف تغيير الحقيقة لمصلحة طرف أو ضد طرف في الدعوى القضائية، تضليلا للعدالة.

وبذلك سنقوم بتوضيح العناصر التي يقوم بها الركن المادي لجرائم التأثير في الشهود والخبراء، والمتمثل في فعل التأثير (أولا)، عرقلة السير الحسن للعدالة (ثانيا).

أولا- فعل التأثير

يتحقق فعل التأثير من خلال القيام بأفعال تنطوي على معنى الترهيب أو التدليس أو الإغراء، ومن شأنها أن تؤدي إلى إحجام الشهود والخبراء عن الإدلاء بأقوالهم أو تغييرها. وقد حدد المشرع بموجب نصوص المواد 236، 44، 45 الوسائل التي يمكن من خلالها ارتكاب الجريمة، والتي تتمثل في: الوسائل الترهيبية والتدليسية (1)، الوسائل الترغيبية (2).

1- الوسائل الترهيبية والتدليسية

تتمثل في:

أ- القوة البدنية

هي تسخير الجاني لطاقته الجسدية بطريقة غير مشروعة، بغية تشكيل قوة بدنية ضاربة ومؤثرة في جسم المجني عليه، مما ينشأ عنه الإخلال بالسلامة الجسدية للمجني عليه، وقد يستعين الجاني بطاقته الذاتية في إحداث هذه القوة الجنائية، كمن يتوجه بأفعال الضرب بيده نحو وجه المجني عليه أو جسده، أو يستخدم يده في الضغط على جسم المجني عليه، أو جذبه من شعره، أو لوي ذراعه. وقد يستخدم قدمه في طرح المجني عليه أرضا، أو ركله بها محدثا لديه الآلام البدنية[1]. كما يتصور أن ينال من السلامة الجسدية من خلال الاستعانة بمادة معينة (فأس، سلاح، مطواة)،

[1]- عصام أحمد محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دار الطباعة الحديثة، مصر، 1988، ص.629 وما بعدها.

أو حيوان لإحداثها. ومناط العقاب على هذه الصورة هو التأثير في شعور المجني عليه، بتحمله قدرا من الآلام البدنية أو النفسية لم يكن يكابدها من قبل[1].

ولا يشترط أن تستخدم القوة الجسدية بدرجة معينة من الطاقة البدنية، بل يتوافر العنف باستخدام أي قدر منها.

ب- التهديد[2]

وهو عبارة عن عنف معنوي، ومن العسير تعريف التهديد، إذ يظهر في أشكال عديدة ويتحقق بوسائل مختلفة، وقد يوجه للضحية مباشرة أو بواسطة الغير، غير أن ما يجعله جريمة قائمة هو النية، أي وعي الجاني بما يحدثه التهديد من عنف معنوي على الضحية[3].

والتهديد قد يكون باستعمال العنف، كالتهديد بالقتل، أو ترويع المجني عليه وإلقاء الرعب في قلبه بتوعده بإنزال شر معين به، أو بأي عمل آخر من أعمال العنف، وقد يكون بالطرد مثلا من العمل، أو بالنقل إلى مكان آخر[4].

ويتوافر التهديد متى ثبت للمحكمة أن الجاني ارتكبه وهو يدرك أثره من حيث إيقاع الرعب في نفس المجني عليه[5]، وأنه يريد تحقيق هذا الأثر، بما قد يترتب عليه أن يذعن المجني عليه راغما إلى إجابة طلبه، وبغض النظر عما إذا كان قد قصد تنفيذ التهديد فعلا أو لا، ومن غير حاجة إلى معرفة الأثر الذي أحدثه فعل التهديد في نفس المجني عليه[6].

---

[1]- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية – دراسة مقارنة-، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص.139.

[2]- نحن بصدد دراسة فعل التهديد باعتباره عنصرا من عناصر جريمة التأثير، وليس باعتباره جريمة قائمة بذاتها والواردة في نصوص المواد 284 إلى 287ق.ع، ولا باعتباره ظرفا مشددا، كما هو الحال في جريمة انتهاك حرمة منزل م295ق.ع.

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، دار هومه، ط.12، الجزائر، 2010، ص.72.

[4]- عبيد رؤوف، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، 1978، ص.428.
- ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الإماراتي وفقا لآخر التعديلات، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص.198.

[5]- هكذا قضي بقيام جريمة التأثير في حق المتهم (ك.و.)، باعتباره قام بتهديد الخبير (ص.ع.)، لأجل إجراء خبرة على نحو معين.
قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، ملف رقم 365008، بتاريخ 2013/05/26، غير منشور.

[6]- محمد رشاد الشايب، الحماية الجنائية لحقوق المتهم وحرياته –دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012، ص.240.

ج- الترهيب

يقصد بالترهيب بث الخوف والرعب في نفس المستهدف، ويكون من خلال التهديد والوعيد وتحريض الغير عليه، وذلك بهدف ترويعه وتخويفه، سواء كان هو المعني بالتهديد أو عائلته أو أقاربه ممن له علاقة وطيدة بهم، كمساومة له، مقابل عدم الإدلاء بأقواله، أو تغيير حقيقة الواقعة التي يشهد عليها[1].

فسلوك الترهيب لا يكون موجها مباشرة لجسم المجني عليه، وإنما يخلق تأثيرا عاما لدى المجني عليه المستهدف، مما يؤدي إلى إزعاجه وفقد توازنه وفقد السيطرة على سلوكه، نظرا للخوف الذي يمارس على نفسه أو ذهنه.

د- الانتقام

هو سلوك تنفرد به جريمة حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا، الواردة في المادة 45 من قانون الوقاية من الفساد مكافحته. ومصطلح الانتقام يمكن أن ينصرف إلى أشكال متنوعة، ويمكن أن يشمل ويستغرق حتى الوسائل الأخرى.

فقد يأخذ الانتقام شكل الاعتداء الجسدي، كالضرب والجرح، بل وحتى القتل، وقد يأتي في صورة قرار أو موقف معين، كطرد عامل أو فصله من عمله أو حرمانه من ترقية أو نقله بصفة تعسفية، وغيرها من الأمور التي تكون من شأنها التأثير في إرادة الشاهد أو الخبير أو الضحية.

وعليه، تعد جريمة الانتقام من الشهود أو الخبراء نظير إدلائهم بأقوالهم، من أخطر الجرائم التي تهددهم وتجعلهم يحجمون عن التقدم إلى المحكمة، والانتقام قد لا يعنيهم فقط، وإنما من الممكن أن يمتد ليشمل أفراد عائلتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم .

---

[1]- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.263.
كما عرف من قبل "مجلس أوروبا":
« intimidation s'entend de toute menace directe, indirecte ou potentielle exercée sur un témoin et pouvant conduire à une ingérence dans son devoir de témoigner ».
Conseil de l'Europe, intimidation des témoins et droits de la défense: recommandation no. R (97) 13 et exposé des motifs, édition du conseil de l'Europe, septembre 1998, p.7.

ه- الضغط

فعل ينطوي على إكراه مادي أو معنوي بقصد إجبار المجني عليه على اتخاذ موقف معين[1]، بما يحدثه من تأثير في نفس المجني عليه، ونشر الرعب لتحقيق السيطرة وتوصل الجاني لهدفه، من خلال إيقاع الأذى بالمجني عليه أو بشخص يهمه أمره على نحو يؤثر على نفسيته، أو حرية إرادته.

و- المناورة

يتمثل الفعل المادي فيها في خلق إشاعات من شأنها التأثير على أقوال الشاهد، فتجعله يعتقد أمرا آخر في ذهنه، فتدفعه لتغيير أقواله[2].

ي- التحايل

شبيه بجريمة المناورة، وهو الاستعمال الإرادي لوسائل مشروعة في حد ذاتها، بغية الوصول إلى أغراض تخالف أوامر القانون ونواهيه، من خلال إحداث وقائع عملية أو صدور أفعال وتصرفات يكون من شأنها الالتفاف على أحكام القانون في عملية تطبيق القانون على هوى المتحايل، بما يتناسب مع موقفه القانوني ومركزه[3] .

2- الوسائل الترغيبية

وردت الوسائل الترغيبية في المادتين 236 من قانون العقوبات :"...الوعود أو العطايا أو الهدايا..." و44 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:"...أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها..."، بعكس المادة 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، التي اقتصرت فقط على الوسائل الترهيبية.

---

[1]- هكذا قضي بقيام الجريمة في حق متهمين استعملا الضغط ضد الحارس لدفعه للإدلاء بشهادته، قضية (م.ق)، (ص.ع) ضد (ن.ع). قرار صادر عن المحكمة العليا، ملف رقم 70664، بتاريخ 1990/10/21. منشور في المجلة القضائية، ع.1، 1993، ص.208.

[2]- براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري –دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 5 مارس 2012، ص.220.

[3]- براهيمي صالح، المرجع السابق، ص.223.

لكن ما يلاحظ على نص المادة 236 أن المشرع اعتمد فيها على الأسلوب الحصري، حيث قام بتعداد عدة أساليب تشكل فعل الإغراء. وتبعا لذلك، فإن قيام الجاني بفعل إغراء آخر غير الأفعال الواردة في نص المادة تنتفي مسؤوليته الجنائية طبقا لهذا النص، مما يؤدي إلى إفلاته من العقاب، كالقيام بتوظيف أو ترقية الشخص المعني أو أحد أقاربه أو تأجير مسكن له بثمن أقل من قيمته، فإن هذه الأفعال تشكل فعل إغراء في حد ذاتها، لكنها خارج مجال تطبيق المادة 236. بعكس المادة44 فإن المشرع اتبع الأسلوب الوصفي بذكره لمصطلح مزية، أي أن المادة جاءت واسعة وشاملة لجميع الأفعال التي تؤدي إلى إغراء الشخص المعني، بدون استثناء، سواء تمثلت في وعود بأمور معينة أو عطايا أو هدايا أو غيرها من سبل شراء ذمة شاهد أو خبير، وقد أحسن المشرع بذكره لمصطلح مزية باعتباره لفظا عاما يتضمن جميع الأساليب الإغرائية، بحيث أنه إذا قام الجاني بسلوك إغرائي، بأي شكل من الأشكال يعرض صاحبه للمسؤولية الجنائية .

ويقصد بالمزية هنا، أية فائدة يمكن أن يحصل عليها الشاهد لنفسه أو لغيره. وتأخذ المزية عدة معان وصور لتغطية معالم الجريمة، فقد تكون في شكل وعد أو عرض أو منح، كما قد تكون ذات طبيعة مادية أو معنوية، صريحة أو ضمنية، مشروعة أو غير مشروعة، محددة أو غير محددة[1] .

فبالنسبة للمزية المادية قد تكون مالا عينا، كمصوغ من الذهب أو ساعة أو سيارة أو ملبس أو أثاث، وقد تكون نقدا أو شيكا أو سداد دين في ذمته أو منحه مهلة غير محددة الأجل لدفع ثمن، وقد يكون القيام بعمل مجانا. أما المزية المعنوية تكون كذلك، في الحالة التي يصبح فيها وضع الشخص المستهدف بالمنفعة أفضل من ذي قبل، كحصوله على ترقية أو إعارته أي شيء يستفيد منه ويرجعه بعد طول استعمال، كإعارته سيارة مثلا[2].

وبخصوص المزية الصريحة والضمنية، فقد تكون المنفعة صريحة ظاهرة، كما قد تكون ضمنية مستترة، كتأجير مسكن مقابل أجرة زهيدة أو مخفضة. كما تظهر في صورة القيام بعمل للشخص المعني دون أجر، كإصلاح سيارته دون مقابل أو بناء أو ترميم منزله. وقد تكون المزية

[1]- رامي متولي عبد الوهاب إبراهيم، المرجع السابق، ص.170.
[2]- رفاه طارق جاسم حرب، شهادة الزور بين الشريعة والقانون –دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2003، ص.175.

في صورة تعاقد مع المستفيد منها بشروط تكون في صالحه، كما لو باع الأول للثاني عقارا بأقل من ثمنه أو اشترى منه عقارا بأكثر من قيمته[1].

أما المزية المشروعة وغير المشروعة، فإنه يستوي أن تكون المنفعة مشروعة أو غير مشروعة في ذاتها، إذ يمكن أن تكون مواد مخدرة أو أشياء مسروقة أو شيك بدون رصيد[2].

إضافة إلى المزية المحددة وغير المحددة، فلا يشترط أن تكون محددة، وإنما يكفي أن تكون قابلة للتحديد.

وأخيرا يشترط أن تكون المزية غير مستحقة، أي الإغراءات التي تكون بدون وجه حق، والتي يقدمها الشخص المغري لأجل عدم الإدلاء أو الإدلاء بأقوال تكون في مصلحته.

ولا يشترط قبول الشاهد بالمزية غير المستحقة أو لا، إذ تقوم الجريمة بصرف النظر عما إذا حصل المعني بها بعد ذلك على الفائدة، أم لم يحصل عليها، وأيا كانت الأسباب، فجريمة الإغراء تقوم على مجرد عرض المتهم على الشاهد أو الخبير المزية غير المستحقة .

وعليه، إذا تحققت المزية بالمعنى السابق وتوافرت باقي الشروط تقع جريمة التأثير. وإن كان المشرع لم يشترط حدا معينا لقدر المال أو المنفعة التي يحصل عليها المستفيد، فالأصل أن تكون لها قيمة أو تكون على الأقل قيمتها متناسبة مع الشيء المطلوب من المعني بها، ومن ثم لا يعد منفعة تقديم سيجارة أو قطعة حلوى أو قهوة على سبيل المجاملة، وذلك بالنظر لضآلة الفائدة.

وما تجدر الإشارة إليه، أنه إذا كانت قائمة الوسائل التأثيرية التي تتحقق باستعمالها الجريمة تبدو واسعة، فإن الجريمة تنتفي إذا استعملت وسيلة خارج الوسائل المحددة في نصوص القانون، فلا تقوم الجريمة مثلا في حالة وجود مجرد طلب موجه إلى شخص لأداء شهادة زور أو مجرد التشاور بين متهمين وتقديم النصائح لبعضهم من أجل تنظيم دفاع مشترك للجميع[3].

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، دار هومه، ط.11، الجزائر، 2011، ص.75.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، المرجع السابق، ص.75.

[3]- هذا ما ذهب إليه القضاء في قرار له:"بعدم إدانة المتهم (ب.ن.) بجريمة التأثير على الشاهد (ب.ي.) الواردة في م236ق.ع، على أساس أن المتهم طلب من الشاهد تغيير أقواله، وهذا الفعل لا يدخل ضمن مجال تطبيق م236".
قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 271002، بتاريخ 2004/13/05، قضية (ب.ن.) ضد (ب.ي.) والنيابة العامة، غير منشور.

وما تمت ملاحظته بخصوص هذه الأساليب التأثيرية، أن المشرع وسع من مجال حماية الشهود والخبراء والضحايا، من خلال إدراجه للعبارة الواردة في نص المادة 45 "...بأي طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال..." هذا الطرح يؤدي إلى القول بأن أية طريقة يستخدمها الجاني في تنفيذ أفعاله التأثيرية، تدخل تحت طائلة العقاب. وبالتالي، إيراد المشرع لهذه العبارة بشكل عام دون تحديد يعد ضمانة مهمة للشخص الواقع تحت التأثير، وذلك نظرا لصعوبة حصر الطرق التي من شأنها إحداث التأثير.

وتبعا لذلك، فإن المشرع لم يجرم التأثير في حد ذاته، وإنما جرم السلوك الذي يؤدي إلى التأثير، فلا يشترط لقيام الجريمة حدوث التأثير وما يترتب عليه من نتائج على سير الخصومة، لأنه لو كان الأمر كذلك لوجب البحث في نفسية الشاهد والخبير، بل التجريم المنصوص عليه في المواد السابقة يتعلق بالسلوك الذي يرتكب من أجل إحداث التأثير.

وعليه، إن مجرد حث الشخص المعني على الامتناع عن الإدلاء بأقواله أو تغييرها لا يكفي لتشكيل جريمة التأثير، وإنما يشترط أن يقترن فعله بوسائل من شأنها تحقيق التأثير. وعموما، إن مسألة تقدير ما من شأنه التأثير في الشهود والخبراء والضحايا من عدمه، يخضع للسلطة التقديرية للقاضي .

وكما توسع المشرع في الوسائل توسع في المجال، إذ يلاحظ أن المشرع لم يقتصر على تجريم الأفعال التأثيرية التي تقع في المواد الجزائية فقط، وإنما جرم حتى أفعال التأثير التي يمكن أن يكون عرضة لها الشهود والخبراء في المواد المدنية والإدارية .

كما أن فعل التـــأثير يعاقب عليه سواء وقع أثناء سريان الدعـــوى أو وقع قبل افتتاح الدعـــوى، أي أن جريمة التأثيـــر تظل قائمة في كل مرة يكون هدف المغـــري حمل الغيـــر على الإدلاء بأقوال أو إقرارات كاذبة، أو على إعطاء شهادة كاذبة، وهذا ما يستفاد من نص المادة 236 من قانون العقوبات "....وذلك في أية مادة وفي أية حالة كانت عليها الإجراءات أو بغرض المطالبة أو الدفاع أمام القضاء..." . أما بعد الفصل النهائي في الدعوى، وسماع أقوال الشهود والخبراء، فإنه لا ضرورة للجوء لهذه الأساليب لأجل التأثير في إرادتهم بغية التستر على الوقائع وتضليل الحقيقة، لكن يمكن الانتقام منهم بعد تقديم شهادتهم. وتبعا لهذا الطرح، فإنه

يفهم ضمنيا أن المشرع أقر حماية للشهود والخبراء حتى بعد الانتهاء من الدعوى، من خلال تجريمه لأسلوب الانتقام، والذي لا يمكن تصور استخدامه عموما، إلا في حالة عدم استجابة الشاهد أو الخبير لمطالب الجناة والحكم بالإدانة على المتهم .

وبالتالي، إن ملاحقة هذه الأفعال يهدف إلى ضمانة مصداقية قرارات المحكمة، التي يجب أن تبنى على أدلة ووقائع سليمة. إذ من شأن هذه الأفعال المساس بالنظام القضائي للمحكمة، وهو ما يؤثر سلبا على سير العملية القضائية، وربما يؤدي إلى التشكيك في مصداقيتها ونزاهتها.

ثانيا– عرقلة السير الحسن للعدالة

يتعرض الشهود أو الخبراء لممارسة تأثير مفسد عليهم، بغرض إجبارهم على عدم القيام بواجباتهم، أو القيام بها بصورة غير سليمة أو لإقناعهم بأن لا يفعلوا ذلك. وبذلك فإن الغرض المنصوص عليه في جريمة التأثير يختلف بحسب نص المادة، إلا أن جميعها تصب في هدف واحد، ألا وهو عرقلة السير الحسن للعدالة.

وتبعا لذلك، يكون الفعل مجرما ويتعرض مرتكبه للجزاء، إذا كان التأثير الذي مورس على الشاهد أو الخبير يهدف إلى حملهم على "...الإدلاء بأقوال أو بإقرارات كاذبة أو على إعطاء شهادة كاذبة..."، طبقا لما ورد في نص المادتين 236 و239 السالفتي الذكر.

كما قد يكون الغرض من ممارسة فعل التأثير "...التحريض على الإدلاء بشهادة زور أو منع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بشأن فعل من الأفعال المشكلة لجرائم الفساد"، طبقا لما ورد في نص المادة 44 السالفة الذكر .

وبذلك يكمن الغرض من استخدام الوسائل المذكورة بخصوص فعل التأثير، في الحصول على إحدى النتائج الآتية:

- الإدلاء بشهادة الزور في إجراء يتعلق بإحدى جرائم الفساد.
- منع الإدلاء بالشهادة في إجراء يتعلق بإحدى جرائم الفساد.
- منع تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب جريمة من جرائم الفساد.

وعليه، تتفق هذه الصورة في الغرض الأول مع الصورة الأولى السالفة الذكر، وتختلف عنها في الغرضين الثاني والثالث.

وبشكل عام، لا يعاقب على التأثير على الشاهد أو الخبير إلا إذا كان يرمي إلى إضافة أو التعبير عن دليل كاذب، أو كتمان أمر من الأمور أو الإدلاء بأقوال أو معلومات غير صحيحة أثناء مباشرة مراحل الدعوى الجنائية، بما فيها مرحلة جمع الاستدلالات. أو تعطيل مثول الشاهد أو الخبير إدلائه بأقواله، أو تدمير الأدلة أو العبث بها أو التأثير على جمعها.

أما بخصوص نص المادة 45 السالف الذكر، لم يحدد المشرع الغرض من استعمال الوسائل المجرمة، على خلاف ما فعل في جريمة عرقلة السير الحسن للعدالة.

لكن ومع ذلك، لا يخرج الغرض عن احتمالين:

– فإما لمنع المبلغين من إبلاغ السلطات المختصة عن ارتكاب جريمة، والضحايا من تقديم الشكوى، والخبراء من تقديم الخبرة، والشهود من الإدلاء بالشهادة.

– وإما بسبب إبلاغهم أو شكواهم أو خبرتهم أو شهادتهم.

ومن ثم، الغرض الأول وقائي، يكون في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات، وقد يلتقي مع غرض جريمة عرقلة السير الحسن للعدالة في صورتها الثانية.

أما الغرض الثاني فهو عقابي (انتقامي)، يكون لاحقا للإبلاغ أو الشكوى أو الخبرة أو الشهادة[1].

ويجدر التنبيه، إلى أن جريمة التأثير تقوم بغض النظر عما إذا أسفرت عن نتائج أو لم تسفر، أي يعاقب الجاني وتقوم مسؤوليته الجنائية ولو لم تنتج الأساليب التأثيرية أثرها، فلا أهمية لما إذا كان الشاهد أو الخبير قد تأثر فعلا أو لا وقام بتنفيذ المطلوب منه أو امتنع، طبقا لما ورد في عبارة نص المادة 236 السالفة "... سواء أنتجت هذه الأفعال أثرها أو لم تنتجه..."، على أساس أن هدفها مزدوج حماية الشهود والخبراء من أي تأثير من جهة، وتحقيق السير الحسن للعدالة من جهة أخرى، وبذلك فقد جاءت شاملة لما ورد في نص المادتين 44 و45 السالفتي الذكر.

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، المرجع السابق، ص.176.

ودائما بخصوص إمكانية الأخذ بالأثر المترتب من عدمه، فإن الأمر نفسه يستخلص من نص المادة 45 المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا والمبلغين، ما دام هدفها حماية هؤلاء الأشخاص، إذ تقوم مسؤولية الجاني بمجرد اقترافه للأفعال التأثيرية، سواء ترتب عليها أثر أو لا .

لكن بالرجوع لأحكام نص المادة 44 المتعلقة بجريمة إعاقة السير الحسن للعدالة، ما دام هدفها حماية التطبيق السليم للعدالة، فإنه يشترط أن يترتب عن الأفعال التأثيرية نتيجة التأثير التي تؤدي حتما إلى عرقلة سير العدالة، وبذلك لا يعاقب الجاني إلا إذا تحقق التأثير فعلا، أما إذا لم تترتب أي نتيجة بالرغم من ارتكاب الأفعال التأثيرية في حق المعني، فإنه تبعا لذلك لا يعاقب الجاني طبقا لهذه المادة.

كما أن جريمة التأثير الواردة في المواد السالفة الذكر تقوم بالنسبة لكل شخص يقوم بتهديد الشاهد، سواء المتهم أو ضابط الشرطة القضائية أو غيرهما، استنادا للعبارة الواردة في المواد "كل...".

ولا ينحصر مجال تطبيق هذه الجريمة في الشاهد وحده، بل يشمل كل من يحمل غيره على الإدلاء بأقوال أو إقرارات كاذبة أو إعطاء شهادة كاذبة، أيا كان مركز "الغير" القانوني؛ أي سواء كان شاهدا أو متهما، بل وحتى ضحية .

الفرع الثاني: الركن المعنوي

تعتبر جرائم التأثير الواردة في المادتين 236 و239 من قانون العقوبات، والمادتين 44 و45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من الجرائم العمدية، التي يشترط في ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، إذ يتحقق متى كان الجاني عالم وقت ارتكاب الفعل، سواء بالقوة أو التهديد أو عن طريق عرض مزية أو الوعد بشيء، أو غيرها من الأفعال التي من شأنها التأثير على المجني عليه، واتجاه إرادته إلى تحقيق هذا الأثر، بغية إرغامه على الإدلاء بأقوال أو معلومات غير صحيحة[1] .

وبعبارة أخرى، يلزم لتوافر جريمة التأثير أن يكون الجاني قد قام بصورة مقصودة باستخدام الأساليب التأثيرية، كما يلزم لدى الفاعل العلم بصفة من يقوم بالتأثير عليه، أي كونه شاهدا أو

[1] - رامي متولي عبد الوهاب إبراهيم، المرجع السابق، ص.174-175 .

خبيرا، وبأن فعله سوف يترتب عليه الانحراف عن الحقيقة. فممارسة تأثير مفسد على الشاهد أو الخبير مهما كان نوعه لا يمكن أن يتم دون وجود نية مبيته لذلك، وتعطيل أو منع مثول الشاهد أمام القضاء لا يتحقق إلا بالسعي بوسائل مختلفة، تعمل على التأثير على الشاهد، سواء بالإغراء أو التهديد أو التحريض أو ما شابه ذلك[1] .

كما يشترط لقيام جريمة التأثير توافر القصد الخاص، وهو أن تتجه إرادة الجاني لحمل الشهود أو الخبراء إلى قصد منعهم من أداء أقوالهم أو إلى تغييرها.

ويكفي في هذا الصدد توفر الإرادة الظاهرة للجاني بالقيام بالعمل التأثيري، حتى ولو كانت نيته متجهة إلى مجرد خداعه وعدم تنفيذ فعله[2].

وما تجدر الإشارة إليه، أنه يتم الاعتداد بالباعث لقيام جريمة التأثير المنصوص عليها في المواد 236 و239 و44 السابق ذكرها، أي يشترط في الوسائل التأثيرية أن تهدف إلى استصدار فعل إيجابي من الشاهد أو الخبير، فلا تقوم المسؤولية الجنائية للجاني، إلا إذا كان الغرض من استعماله للوسائل الترغيبية أو الترهيبية أو التدليسية هو تحريض أو حمل الشاهد أو الخبير على مجانبة الحقيقة، ومن ثم عرقلة السير الحسن للعدالة .

أما بخصوص جريمة التأثير الواردة في نص المادة 45 السالفة الذكر، فإنه لا عبرة بالباعث على ارتكاب الجريمة سواء أكان شريفا أم غير ذلك، ما دام قد تحققت عناصر القصد الجنائي المتمثلة في إدراك الجاني لما يفعل، مع علمه بشروطها. إذ تقوم الجريمة بمجرد ارتكاب الأفعال التأثيرية، بغض النظر عن غرضها .

[1]- بكرى يوسف بكرى محمد، المرجع السابق، ص.116.

[2] - "À cet égard, il suffit de donner la volonté apparente du délinquant de réaliser l'acte d'influence, même si son intention est simplement de tromper et non de mener à bien son action".
Pradel Jean, la protection du témoin contre les pressions, aspects du droit pénal français, revue internationale de criminologie et de police technique, 1996, n° 2, p. 166.

وعموما، فإن تقدير توافر الركن المعنوي من عدمه، يعتبر من شأن قاضي الحكم الذي له مطلق الحرية في استظهاره من الوقائع المعروضة عليه، ولا يشترط أن يظهر الحكم استقلالا هذا القصد، بل يكفي أن يكون مستفادا منه .

الفرع الثالث: العقوبة

متى قامت جريمة التأثير بركنيها المادي والمعنوي، يخضع مرتكبوها لعقوبات أصلية وعقوبات تكميلية،.

أولا: العقوبات الأصلية

يعاقب المشرع على جريمة التأثير الواردة في المادة 236 السالفة الذكر، بعقوبة سالبة للحرية تتمثل في الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، وبغرامة مالية تتراوح مابين 500 إلى 2.000دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين . ونفس العقوبة تطبق بشأن التأثير على الخبراء، طبقا لما ورد في المادة 239 السالف ذكرها.

أما في جريمتي التأثير الواردة في المادتين 44 و45 السالفتي الذكر، فقد أقر المشرع نفس العقوبة، وتتمثل في الحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة تتراوح ما بين 50.000دج إلى 500.000دج .

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أنه إذا وقعت جريمة التأثير الواردة في المادة 44 المتعلقة بإعاقة السير الحسن للعدالة، أو المادة 45 المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا والمبلغين، فإن هذه المسألة لا تثير أي إشكال في تطبيقها، على أساس أنه تم توحيد العقوبة المقررة لكل منها .

لكن الإشكال يطرح في حالة وقوع جريمة التأثير على الشهود، فهل نطبق القاعدة القانونية الواردة في المادة 236 أو القاعدة القانونية الواردة في المادة 44 ؟ إذ يلاحظ أن هناك تعارض ما بين المادتين، خاصة من حيث العقوبة المقررة لكل واحدة. ففي هذه الحالة أي مادة أولى بالتطبيق ؟ فهل نطبق مبدأ القانون الخاص يقيد العام ؟ على أساس أن المادة 236 الواردة في قانون العقوبات شاملة لجميع الجرائم، والمادة 44 الواردة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تخص جرائم الفساد فقط، وبذلك فإن الأولوية في التطبيق لهذه الأخيرة. أو نطبق مبدأ القانون اللاحق

يلغي السابق، باعتبار أن المادة 236 من قانون العقوبات صدرت قبل المادة 44 الصادرة سنة 2006 بموجب القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وبذلك فإن الأولوية في التطبيق تكون لهذه الأخيرة. وهناك طرح ثالث وهو تطبيق القانون الأصلح للمتهم[1]، في هذه الحالة القاعدة القانونية الواردة في المادة 236، باعتبار أنها تقرر عقوبتين في آن واحد الغرامة والحبس، وعلى القاضي اختيار إحداهما، والمادة 44 لا تقرر هذه الصلاحية . فإن الأولوية في التطبيق للمادة 236، على أساس أن العقوبات الواردة في هذه الأخيرة مخففة ولمصلحة المتهم بالمقارنة مع العقوبات الواردة في المادة 44، سواء كان المتهم يستحق أقصى عقوبة نتيجة لظروف مشددة (3سنوات حبس و2000دج غرامة) أو يستحق أدنى عقوبة نتيجة لظروف مخففة (200دج غرامة).

ونفس المسألة تثار بخصوص جريمة التأثير على الخبراء الواردة في المادة 239 من قانون العقوبات، والمادة 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. ونفس الأمر يطرح فيما يتعلق بصورة التهديد، إذ نلاحظ أن هناك اختلافا في العقوبة المقررة في المادة 239 التي تحيلنا على المادة 236، والمادة 144 من قانون العقوبات التي سوف نتعرض إليها في جريمة إهانة الخبير. فأي المادتين أولى بالتطبيق ؟

لهذا كان على المشرع الانتباه لهذه المسألة، وأخذها بعين الاعتبار سواء من خلال توحيد العقوبة، أو القيام بإحالة جريمة التأثير الواردة في قانون الفساد على قانون العقوبات، باعتبار الجريمة الواردة في المادة 236 شاملة للجريمة الواردة في المادتين 44 و45 وغيرهما من جرائم التأثير، وهذا يكفي حتى لا يثار تعارض فيما بين النصوص العقابية .

كما أن هناك مسألة أخرى تثار بخصوص فعل الاشتراك، فقد أشارت المادة 236 السالفة الذكر إلى فرضية يشكل فيها الفعل اشتراكا في شهادة الزور، من خلال نصها على العبارة التالية: "...مالم يعتبر الفعل اشتراكا في إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد 232 و233 و235 "، وعليه يعاقب المتهم في جريمة التأثير باعتباره فاعلا أصليا، طبقا لأحكام المادة 236، ويأخذ حكم الشريك متى ارتكبت جريمة شهادة الزور[2] فعلا تبعا لفعل التأثير، وفقا لأحكام

[1]- م2ق.ع:"لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".
[2]- يجب توافر أركان خاصة لقيام جريمة شهادة الزور، تتمثل فيما يلي:

المواد 232، 233، 235[1]، ويعاقب طبقا لهذه المواد. وتقوم جريمة الشهادة الزور بالنسبة للشريك، سواء تم إدانة الشاهد الذي يعتبر فاعلا أصليا أو تمت تبرئته نتيجة تعرضه للإكراه[1] .

- أن تتم الشهادة أمام القضاء وبعد حلف اليمين القانونية: لا تقوم الجريمة إلا إذا أديت الشهادة في دعوى قضائية وأمام جهة حكم، وبذلك فإن الشهادة الكاذبة التي يتم الإدلاء بها في مرحلة الضبطية القضائية لا تعتبر شهادة زور، على أساس أن شهادته تؤدى بدون حلف اليمين والمحاضر التي تدون فيها تكون على سبيل الاستدلال، وهذا ما ذهب إليه القضاء الجزائري، إذ أصدرت المحكمة العليا قرارا بتاريخ 2004/03/10 تحت رقم 265539 عن غرفة الجنح والمخالفات في قضية (ح-ي) ضد النيابة العامة أكدت فيه أن الشهادة التي تم تأديتها أمام مصالح الدرك الوطني في إطار بحث اجتماعي لا يمكن أن تشكل شهادة الزور .
مجلة المحكمة العليا، ع.2، 2004، ص.453.
وقد أصدرت المحكمة العليا قرارا بتاريخ 2006/03/29 تحت رقم 320898 أكدت فيه، بأن شهادة الزور طبقا للم 233 ق.ع لا تستخلص إلا من تصريح يدلى به تحت اليمين القانونية من طرف شخص مطلوب للإدلاء بشهادته أمام جهة قضائية ويتلقاها قاض في إطار مهامه عن وقائع محل إثبات في مواد الجنح.
مجلة المحكمة العليا، ع. 1، 2006، ص.603.
كما لا تقوم الجريمة إذا أديت الشهادة أمام قاضي التحقيق. وبالنسبة لحلف اليمين فإن الأشخاص الذين لا يلزمهم القانون بحلف اليمين، أو الذين لا تؤخذ تصريحاتهم إلا على سبيل الاستدلال لا تسري عليهم جريمة شهادة الزور، طبقا للم 65 مكرر27 ف3 و228 و286 ق.إ.ج.
- أن يقوم الشاهد بتغيير الحقيقة، من خلال الإنكار الكلي لوقائع صحيحة، أو كتمان جزء هام من الوقائع أو تلفيق وقائع غير صحيحة للمتهم .
- وجود ضرر حال أو محتمل يصيب أحد أطراف الدعوى جراء الشهادة الزور.
- توافر القصد الجنائي لدى الشاهد، أي أن يكون الشاهد وهو يزيف الحقيقة عالما بما يفعل، وتكون نيته قد اتجهت إلى تغيير الحقيقة بقصد الإضرار بالمتهم أو بالعدالة .
أما فيما يخص إصرار الشاهد على أقواله المزيفة، فإنه إذا ثبت للمحكمة أن الشاهد قد ذكر أمامها أقوالا كاذبة وأرادت أن توجه إليه تهمة شهادة الزور، فيجب عليها أن تنتظر حتى تقرر إقفال باب المرافعة في الدعوى الأصلية، لأنه إلى ذلك الحين يمكن للشاهد أن يعدل عن شهادته ويقرر الحقيقة كاملة، فإذا عدل الشاهد عن أقواله المزيفة قبل انتهاء المرافعة فلا عقاب عليه، أما إذا أصر على قول الزور حتى تعلن المحكمة إقفال باب المرافعة فيكون مستوجبا للعقاب، طبقا لما ورد في م237 ق.ع.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، المرجع السابق، ص.420، 421.
- براهيمي صالح، المرجع السابق، ص.230، 231.

[1]- م232 ق.ع:"كل من شهد زورا في مواد الجنايات سواء ضد المتهم أو لصالحه يعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات.
وإذا قبض شاهد الزور نقودا أو أية مكافأة كانت أو تلقى وعودا فإن العقوبة تكون السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة.
وفي حالة الحكم على المتهم بعقوبة تزيد على السجن المؤقت فإن من شهد زورا ضده يعاقب بالعقوبة ذاتها".
م233 ق.ع:"كل من شهد زورا في مواد الجنح سواء ضد المتهم أو لصالحه يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 7500دج.
وإذا قبض شاهد الزور نقودا أو أية مكافأة كانت أو تلقى وعودا فيجوز رفع العقوبة إلى عشر سنوات والحد الأقصى للغرامة إلى 15.000دج".
م235 ق.ع:"كل من شهد زورا في المواد المدنية أو الإدارية يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2000دج.
وإذا قبض شاهد الزور نقودا أو أية مكافأة كانت أو تلقى وعودا فيجوز رفع عقوبة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 4000دج.
وتطبق أحكام هذه المادة على شهادة الزور التي ترتكب في دعوى مدنية مرفوعة أمام القضاء الجزائي تبعا لدعوى جزائية ".

وعليه، فإن الشريك في جريمة شهادة الزور في الجنايات تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 232، وفي مواد الجنح تطبق عليه عقوبة المادة 233 ، أما الشريك في شهادة الزور في المواد المدنية أو الإدارية، فتطبق عليه العقوبة المنصوص عليها بالمادة 235.

وإذا كان المشرع لم ينص على تطبيق عقوبة المادة 234[2] على الشريك في شهادة الزور في مواد المخالفات، فإن مما لاشك فيه أن ذلك يستند إلى ما نصت عليه المادة 44 الفقرة 4 من قانون العقوبات التي لا تعاقب على الاشتراك في مواد المخالفات[3] .

وفي الأخير يجب معرفة أن شهادة الزور لا تعتبر مخالفة، بل هي جنحة، لذلك لا تسري عليها أحكام المادة 44 الفقرة 4، ومن ثم أرى وجوب عقاب الشريك في جريمة شهادة الزور في مواد المخالفات تفاديا لكل ضرر يلحق بالأطراف.

وفي هذا الصدد، يثار التساؤل حول ما إذا كان لازما وقف الفصل في جريمة التأثير على الشهود إلى حين البث نهائيا في الدعوى التي أدلي فيها بالشهادة.

نرى أنه لا مبرر لوقف الفصل في جريمة التأثير على الشهود أو الخبراء ما دامت هذه الجريمة لها كيانها الخاص، وهي مستقلة عن نتيجة المتابعات التي ارتكبت بمناسبتها.

وما تجدر التنبيه إليه، أنه في حالة إجراء مقارنة بين نص المادة 236 المذكور والمادة 41 من قانون العقوبات الخاصة بالاشتراك في الجرائم بصفة عامة، فإننا نلاحظ وقوع المشرع في تناقض كبير، إذ تنص المادة 41 على مايلي: " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد..." فيتبين لنا من هذا النص أن الشخص الذي يستخدم الوعود أو الهدايا أو التهديدات، يعتبر فاعلا أصليا، بينما المادة

---

[1]- طبقا للم 44 ق.ع:"يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة.
ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلى بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف.
والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف".

[2]- "كل من شهد زورا في مواد المخالفات سواء ضد المتهم أو لصالحه يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى ثلاث سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 1800 دينار.
وإذا قبض شاهد الزور نقودا أو أية مكافأة كانت أو تلقى وعودا فتكون العقوبة هي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 7500 دينار".

[3]- "ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق ".

236 تعتبر الشخص الذي استعمل أسلوب المزية غير المستحقة أو التهديدات في جريمة الشهادة الزور بمنزلة الشريك .

وبالتالي، كان أولى بالمشرع مراعاة هذا التناقض، ومتابعة المتهم المؤثر في جريمة شهادة الزور الواقعة فعلا على أساس أنه فاعل أصلي، استنادا إلى أن جريمة شهادة الزور جريمة مزدوجة، إذ تمس العدالة بما فيها من تضليل مبين ومقصود، وبالتالي التسبب في إصدار أحكام لا تمثل وجه العدالة والإنصاف، كما تمس المتقاضي الذي يتضرر من هذه الجريمة، خاصة إذا تمت إدانته كنتيجة لهذه الشهادة.

ولعل الأهمية البالغة التي أولاها المشرع لجريمة التأثير على الشهود والخبراء على وجه الخصوص، وجريمة الشهادة الزور على وجه العموم، هو معاقبة المشرع للشخص الذي يرتكب التأثير في جميع الحالات، سواء أنتج فعله التأثيري النتيجة المراد تحقيقها أو لا، وهو ما يبين حرص المشرع على توفير حماية أكبر للشهود والخبراء، لأنه كان من الممكن أن لا يعاقب المتهم في حالة عدم بلوغ هدفه، وبالتالي مجرد إتيان الفعل التأثيري من قبل المتهم يؤدي هذا لقيام مسؤوليته الجنائية .

لكن ما مدى مسؤولية الشاهد المعرض للأفعال التأثيرية في حالة الإدلاء بأقوال كاذبة ؟ هل تقوم جريمة شهادة الزور في حقه، نتيجة إدلائه بأقوال كاذبة، وتغييره للحقائق؟ أو يعتبر ضحية، وبالتالي يعفى من المسؤولية ؟.

للإجابة على هذا التساؤل، فإننا نرى أنه بالنسبة للأساليب الترهيبية إذا وقعت على الشاهد وترتب عليها حدوث التأثير، أي أدى هذا التأثير إلى حمله على الإدلاء بالشهادة الزور، فإن مسؤوليته الجنائية لا تقوم، نظرا لتوافر مانع من موانع المسؤولية الجنائية المتمثل في الإكراه، وبالتالي انعدام عنصر الإرادة لديه، استنادا لما ورد في نص المادة 48 من قانون العقوبات :"لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها ".

أما بخصوص أفعال الإغراء، إذا قبل الشاهد، فإن فعله هذا يخضع للعقوبات المقررة لجريمة شهادة الزور، والمنصوص عليها في المواد من 232 إلى 235 السالفة الذكر، باعتباره فاعل

أصلي في الجريمة بغض النظر عن فعل التحريض الواقع عليه، أما إذا ترتب على شهادة الزور الحكم على المتهم بالإدانة فتشدد عقوبته، طبقا لنفس المواد .

ولهذا، حتى تقوم مسؤولية الشاهد الجنائية، يجب في البداية أن يكون قد أتى أحد أفعال الارتشاء بإرادته، وأن يكون عالما بما يأتيه، وبأن الفائدة التي يقبلها أو يقبل الوعد بها هي مقابل الشهادة زورا أو عمل آخر غير مشروع، فلو أن الشاهد لا يعلم بأنه أخذ عطية، فلا يصح أن تنسب إليه أنه قبلها أو أن لديه القصد الجرمي، كأن يدس الراشي مبلغا من النقود داخل مظروف في درج مكتبه، وبالتالي لا يعلم الشاهد بتلقيه عطية، ففي هذه الحالة بما أنه لا يعلم، فإن قصد الارتشاء ينتفي ولا يكون قائما. ومن أجل هذا، كان الأصل في النية الإجرامية اللازم توفرها لدى الشاهد المرتشي لقيام مسؤوليته الجنائية واستحقاقه العقاب، هو أن تكون لديه نية حقيقية للاتجار بالشهادة، باعتبار أن المزية هي ثمن أو مقابل هذا التنفيذ.

ونفس هذا الطرح يسري بالنسبة للخبير، حيث أن المشرع منع على كل الخبراء القضائيين تلقي أي مبلغ مباشر من أحد الأطراف[1]، بالإضافة إلى ذلك تطبق على الخبير المعين من السلطة القضائية الذي يبدي شفاهة أو كتابة رأيا كاذبا أو يؤيد وقائع يعلم أنها غير مطابقة للحقيقة، وذلك في أية حالة كانت عليها الإجراءات العقوبات المقررة لشهادة الزور، وفقا لما ورد في نص المادة17 من المرسوم التنفيذي 95-310 التي تحيلنا إلى المادة 238 من قانون العقوبات[2]،

---

[1]- بموجب نص م15 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310:"يتقاضى الخبير القضائي مكافأة عن خدماته وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ويحدد مقدار هذه المكافأة القاضي الذي عينه وتحت رقابة النائب العام، ويمنع منعا باتا، تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في هذا المجال على الخبير أن يتقاضى المكافأة من الأطراف مباشرة".
ولاشك أن هذا المنع يستمد أسسه من أخطار الإغراء بالرشوة، فهذا الفعل يؤدي إلى الإخلال بواجبات المهنة والإساءة إليها، حيث يدفع بالخبير إلى تقديم آراء خاطئة أو زائفة تخدم أحد الطرفين على حساب الطرف الآخر .

[2]- "الخبير المعين من السلطة القضائية الذي يبدي شفاها أو كتابة رأيا كاذبا أو يؤيد وقائع يعلم أنها غير مطابقة للحقيقة وذلك في أية حالة كانت عليها الإجراءات تطبق عليه العقوبات المقررة لشهادة الزور وفقا للتقسيم المنصوص عليه في المواد من 232 إلى 235".
وما يمكن أخذه على م238 أنها سوت بين الآراء الكاذبة التي يؤديها الخبير شفاهة والآراء التي يؤديها كتابة، في حين أن م237 ق.ع والتي ورد فيها ما يلي:"المترجم الذي يحرف عمدا جوهر الأقوال أو الوثائق التي يترجمها شفويا وذلك في المواد الجزائية أو المدنية أو الإدارية تطبق عليه العقوبات المقررة لشهادة الزور وفقا للتقسيم المنصوص عليه في المواد من 232 إلى 235.
وإذا وقع التحريف في الترجمة المكتوبة لوثيقة معدة، أو صالحة لإقامة الدليل على حق، أو على واقعة ذات آثار قانونية، يعاقب المترجم بالعقوبات المقررة للتزوير وفقا للتقسيم المنصوص عليه في المواد من م214 إلى 221 وتبعا لطبيعة المستند المحرف". أي فرقت المادة بين الحالتين، ونتيجة لذلك نرى وجوب إخضاع الخبير الذي يبدي كتابة آراء كاذبة لعقوبة جريمة التزوير .

وحتى تستوفي هذه الجريمة شروطها لابد أن تكون سوء النية قائمة لدى الخبير، فإغفال هذا الأخير ذكر عنصر من عناصر نتائج الخبرة لا يدل على أنه إخفاء أو تشويه للحقيقة .

أما في حالة رفض الشاهد لأفعال الإغراء، وإمضائه في مهمته بتراهة، يعد هذا تحريضا على الجريمة[1]، وهو تحريض خاب أثره و لم تتحقق غايته برفضه، ويعاقب الجاني بحسب العقوبة المقررة للجريمة المراد تحقيقها[2]، فالفعل الذي تقوم به الجريمة هنا، هو تقديم المزية أو عرضها أو الوعد بها دون قبولها .

ثانيا: العقوبات التكميلية

بالنسبة للعقوبات التكميلية، يمكن للقاضي الحكم على المتهم زيادة على العقوبات الأصلية بالعقوبة التكميلية، طبقا لما ورد في المادة 241 من قانون العقوبات، التي تنص على أنه: "في الحالة التي يقضى فيها وفقا لإحدى مواد هذا القسم بعقوبة جنحة وحدها يجوز أن يحكم على الجاني، علاوة على ذلك، بالحرمان من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الواردة في المادة 14 من هذا القانون"، إذا توبع الشخص طبقا للمادة 236 السالفة الذكر.

أما إذا حكم على الشخص بالعقوبات الأصلية الواردة في المادتين 44 أو45 السالفتي الذكر، فيتم الحكم بالعقوبة التكميلية، طبقا لما ورد في نص المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي تنص على أنه:"في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات" .

[1]- وفقا للم 41 ق.ع:"يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

[2]- وفقا للم 46 ق.ع:"إذا لم ترتكب الجريمة المزعم ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة ".

المطلب الثاني: جريمة كشف هوية الأشخاص المشمولين بالحماية

نظرا للمخاطر العديدة التي يمكن أن يكون عرضة لها الشاهد أو الخبير المحمي في حياته، والتي قد تتعدى تبعاتها إلى أفراد عائلته، لكون إجراءات الحماية هذه تستهدف أوساطا وشبكات غاية في التنظيم والنفوذ والمكر، إذ تستخدم لتحقيق أهدافها كل الوسائل غير المشروعة.

وفي إطار بسط الحماية القانونية للأشخاص الخاضعين للحماية، وبالموازاة مع إجازة المشرع أن يستعمل لغرض توفير الحماية هوية مستعارة، استنادا لنص المادة 65مكرر23 الفقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية.

فإنه تبعا لذلك، وفر المشرع حماية خاصة، وهو ما يسمح بالحفاظ على أمن وسلامة الشخص الخاضع للحماية، وذلك من خلال منع إظهار الهوية الحقيقية له. وإن إمكانية استخدام وسيلة الهوية المستعارة الممنوحة له تبقى سارية المفعول في أي مرحلة من مراحل الإجراءات، وبالتالي تعد هويته الحقيقية سرا مهنيا لا يجوز الكشف عنه لأحد، وذلك تحت طائلة الجزاء الجنائي، طبقا لنص المادة 65مكرر28 من قانون الإجراءات الجزائية :"يعاقب على الكشف عن هوية أو عنوان الشاهد أو الخبير المحمي، طبقا لهذا القسم، بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج".

وبذلك، لم يكتف المشرع بتوفير الحماية للشاهد والخبير من خلال عدم الإفصاح عن هويتهم (كما سيتم تبيانه في الباب الثاني)، بل قدر أيضا أن تلك الحماية تحتاج في ذاتها لحماية أخرى، تضمن عدم الكشف عن البيانات الخاصة للشخص محل تدابير الحماية. وهو ما يفرض علينا التعرض لأركان جريمة إفشاء البيانات الخاصة بالأشخاص المشمولين بالحماية، من خلال التطرق للركن المادي (كفرع أول)، ثم للركن المعنوي (كفرع ثان) .

الفرع الأول: الركن المادي

بما أن البيانات الشخصية للشاهد أو الخبير الخاضع للحماية تكتسب صفة السرية، فإن إفشائها يوقع الشخص الفاعل تحت طائلة القانون والمساءلة، وهو ما يستوجب التعرض للعناصر التي تشكل الركن المادي لهذه الجريمة، والمتمثلة في السلوك الإجرامي (أولا)، العلاقة السببية (ثانيا)، النتيجة الإجرامية (ثالثا).

أولا: السلوك الإجرامي

ما دام أنه يمكن الاطلاع على هوية الشهود والخبراء من قبل عدد من الأشخاص، خاصة المكلفين بالحماية، وبالتالي قد تكون معرضة لخطر انتهاك سريتها وخصوصيتها وإفشائها للغير. فإنه تبعا لذلك، يقوم السلوك الإجرامي لهذه الجريمة بتحقق فعل الإفشاء (I)، وأن يتم الإفشاء بالبيانات الشخصية للشخص الخاضع للحماية والتي تشكل موضوع الإفشاء (II).

1- فعل الإفشاء

يمكن تعريف فعل الإفشاء بصفة عامة، بأنه اطلاع الغير على واقعة تعد لدى صاحبها سرا، ويهمه كتمانها من خلال عدم إظهار الوقائع للعلن[1]. ويقصد به في هذه الجريمة الكشف أو الإفضاء أو الإخبار أو البوح والإدلاء ببيانات أو معلومات معينة، لها صفة السرية عن هوية أو عنوان الشخص الخاضع للحماية إلى الغير، بصفة كلية أو جزئية أيا كان قدر المعلومات التي تلقاها. وتبقى للمعلومات الصفة السرية إلى أن تصبح علنية، أي إلى أن تصير معلومة بشكل يقيني مؤكدة لدى الناس من دون تمييز[2].

ويراد بالغير، أي شخص لا ينتمي إلى الفئة من الأشخاص التي ينحصر فيها نطاق العلم بالواقعة أو بالمعلومات التي توصف بالسر[3]. وقد يكون هذا الغير على علم سطحي بتلك المعلومات، ثم يتحول إلى علم قطعي فور الإفضاء إليه بها، من خلال تأكيد المعلومات التي بحوزته، وبالتالي تحويل الشك إلى يقين، ولا يتطلب الأمر ذكر اسم الشخص المعني بتدابير الحماية، وإنما يكفي أن يكشف عن بعض صفاته ومعالمه، بحيث يمكن من خلالها معرفته وتحديده[4] .

---

[1]- سعيد أحمد علي قاسم، السر المهني، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع والعشرون، ع.95، أكتوبر 2015، ص.285.

[2]- رامي متولي عبد الوهاب إبراهيم، المرجع السابق، ص.180-181.

[3]- فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص-الجرائم الواقعة على الأشخاص-، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص.226.

[4]- نادر عبد العزيز شافي، جريمة إفشاء الأسرار عناصرها وعقوبتها، مجلة الجيش، ع. 238، نيسان 2005. منشور على الموقع الالكتروني: https://www.lebarmy.gov.lb/ar/content. اطلع عليه بتاريخ 2019/06/16.

وعليه، يستوي لدى القانون أن ينقل الجاني إلى الغير كل المعلومات أو يحجب عنه بعضا منها، إذ أن العبرة بإفشاء السر في حد ذاته ولو بقدر ضئيل، طالما أن ذلك ينطوي على إضافة معلومات جديدة للغير[1].

ولا يعتد القانون بالوسيلة أو الطريقة التي تم بها الإفضاء، فكل الوسائل سواء طالما أنها تحقق إخراج المعلومات السرية من النطاق الذي ينبغي أن تبقى محصورة فيه. فقد يكون ذلك علنيا أو يتجرد من العلانية، كما قد يحدث شفاهة بالتحدث به بين الناس، أو بالكتابة، أو بالإشارة من خلال اتخاذ موقف يدل على هوية الشخص المحمي، أو تحديد عنوانه أو من خلال النشر في الصحف والمجلات، أو بالوسائل الالكترونية. فلا شك أن ثورة الاتصالات، وما نجم عنها من توفر وسائل اتصال حديثة وسريعة أدت إلى إتاحة فرص وأشكال أكثر تنوعا لإفشاء الأسرار، وإيصالها إلى الآخرين بسرعة فائقة، سواء عن طريق مواقع الأنترنت، أو غرف الدردشة، أو البريد الإلكتروني، أو الرسائل القصيرة على الهاتف الجوال SMS، وغير ذلك، مما ستسفر عنه التطورات التقنية مستقبلا. فلا عبرة بالوسيلة أو مدى الانتشار الذي تحققه هذه الوسيلة. ولا يؤثر الإفشاء لمن لا يعنيه أمر هذه المعلومات، أو لمن لم يسع للحصول عليها مادام تحولت مسألة هذه المعلومات من السرية إلى العلانية[2].

ولا يهم عدد الأشخاص الذين تم الإفشاء لهم، فقد يكون الإفضاء لشخص واحد، كزوجة أو قريب أو صديق للجاني، كما قد يكون لأشخاص عديدين، بل إن الإفضاء يكون متحققا، ولو كان إلى زميل في المهنة نفسها، ولا يعتد بصفة أو شخص من أفضى إليه المتهم السر، وإنما يشترط أن يكون محظور عليه الاطلاع على هذه المعلومات بأي شكل من الأشكال[3].

---

[1]- سعداوى مفتاح، جريمة إفشاء الموظف العام أسرار وظيفته وأثرها على وضعه التأديبي، ص.8-9.
منشور على الموقع الالكتروني: www.ba-menoufia.com/books-pdf/56fe99.pdf اطلع عليه بتاريخ: 2019/10/08.

[2]- عبد الرحمن عبيد الله عطا الله الوليدات، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الأردني –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، عمان، 2010، ص.119.

[3]- سعداوى مفتاح، المرجع السابق، ص.8-9.

كما يستوي لدى القانون أن يكون الإفضاء صريحا وهي الصورة المعتادة له، أو يكون ضمنيا، كما لو سمح الموظف لشخص أن يطلع على الأوراق الخاصة بوظيفته والمودعة لديه والمؤتمن على سرها، حال كونها سرية بطبيعتها، أو بموجب تعليمات تقضي بذلك[1].

وقد يأخذ الإفشاء صورة الجريمة السلبية، أي يتمثل السلوك الإجرامي في الامتناع عن الحيلولة دون قيام الغير بالاطلاع على السر، حال أنه كان باستطاعة الموظف المؤتمن على المعلومات منعه من ذلك، كأن يشاهد الملتزم بالكتمان شخصا يحاول الاطلاع على الأوراق التي تنطوي على هوية وعنوان الشهود والخبراء، فلا يحول بينه وبين ذلك على الرغم من استطاعته[2] .

2- موضوع الإفشاء

هذا الشرط يتعلق بمحل الجريمة وهو أساس الخطورة، فيجب أن ينصب الإفشاء على المعلومات والوثائق المحمية، والتي تحدد هوية الشخص المعني ومحل إقامته، بمعنى يشمل الإفضاء البيانات الشخصية التي تخص الشهود أو الخبراء المحميين في قضية منظورة أمام الجهات القضائية، والتي يمكن من خلالها الاستدلال على هويتهم وتحديد مكان إقامتهم.

ويستوي في هذه البيانات أن يكون من شأنها التعرف على شخصية الشخص، كاسمه مثلا أو احتوت في مجموعها على بيانات يمكن عن طريق معالجتها تحديد هوية هذا الشخص، أو مكان إقامته[3].

وعليه، يجب أن يكون موضوع الإفشاء محل المساءلة أي معلومة تتعلق بالشخص الخاضع للحماية تكون محددة لهويته، أو من الممكن تحديد هويته، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

وتبقى هذه المعلومات الشخصية محتفظة بطابع السرية، فإذا كان العلم بها مشوبا بالشك، كانتشار إشاعة مشكوك بمدى صحتها، فإن صفة السرية تلازمها. وإذا أكدها الشخص الملزم بكتمانها، بأن أضاف جديدا إلى علم الناس بها، وحوّل الإشاعة إلى خبر يقيني مؤكد، فيعتبر مرتكبا لجريمة الإفشاء[4].

---

[1]- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج.2، ب.د.ن، ب.ب.ن، 2007، ص.34.
[2]- نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق.
[3]- رامي متولي عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.180-181.
[4]- نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق.

ومن الجدير بالذكر، أن القانون لم يتطلب في الجاني صفة خاصة، فنص المادة جاء عاما أي تقوم المسؤولية الجنائية لأي شخص يقوم بجريمة إفشاء معلومات تحديد هوية الشاهد أو الخبير، سواء ارتكبها أحد الأشخاص المتصلين بالقضية المنظورة أمام الجهات القضائية بحكم عمله، أو أي شخص آخر اتصل علمه بهذه البيانات، ولو لم يكن موظفا عاما.

بعبارة أخرى، يسري الحظر علي جميع الأشخاص والجهات، بما في ذلك الجهات التي يخولها القانون سلطة الإطلاع، أو الحصول على الأوراق أو البيانات المحظور إفشاء سريتها، وكل شخص أيا كان علم بهوية أو عنوان الشاهد أو الخبير المحمي يكون ملزما بكتمانه وبعدم إفشائه، وإلا يكون قد ارتكب جريمة الإفشاء إذا أفضى به إلى الغير.

وعليه، إن مسألة اعتبار كل شخص يكشف عن شخصية الشخص المحمي مرتكب لهذه الجريمة. فإنه تبعا لذلك، ينطبق هذا الأمر على محامي المتهم والصحفي[1] الذي يكشف عن هوية الشهود والخبراء، بالمخالفة لأوامر المحكمة.

وإذا كان إفشاء الهوية من الغير لا يطرح أي إشكال إذ تطبق عليه أحكام نص المادة 65 مكرر28 من قانون الإجراءات الجزائية، أما إذا تم الإفشاء من قبل الأشخاص المسؤولة عن الحماية، فإن هذا الأمر هو الذي يثير الإشكال، لأن هؤلاء بحكم عملهم يطلعون على هوية الشخص الخاضع للحماية، فهل تطبق جريمة إفشاء السر المهني الواردة في المادة 301 من قانون العقوبات، أو تطبق جريمة الإفشاء محل الدراسة. ونفس التساؤل يطرح بخصوص المحامي والصحافي باعتبارهم ملزمين بالسر المهني[2].

---

[1]- م92 :"...زيادة على الأحكام الواردة في م2 من هذا القانون العضوي، يجب على الصحفي على الخصوص: - الامتناع عن تعريض الأشخاص للخطر".
من ق.عضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، ع.02 مؤرخة في 15 يناير 2012.

[2]- م13 من ق. المحاماة:"يمنع على المحامي إبلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه والدخول في جدال يخص تلك القضية، مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك.
ويجب عليه في كل الحالات أن يحافظ على أسرار موكله وأن يكتم السر المهني".
م14 من ق. المحاماة:"يلزم المحامي بالحفاظ على سرية التحقيق".
م47 من ق. الإعلام:"يلتزم أعضاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وأعوانها بالسر المهني بشأن الوقائع والأعمال والمعلومات التي قد يطلعون عليه بحكم مهامهم، طبقا لأحكام م301ق.ع".
م119 من ق. الإعلام:"يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى مائة ألف دينار (100.000دج) كل من نشر أو بث بإحدى وسائل الإعلام المنصوص عليها في هذا القانون العضوي، أي خبر أو وثيقة تلحق ضررا بسر التحقيق الابتدائي في الجرائم".

لهذا وجب على المشرع معالجة هذا التناقض في المواد، الذي يؤدي إلى صعوبة في التطبيق السليم للقانون. وحسب رأينا على المشرع اعتماد تطبيق النص الذي يقرر أقصى عقوبة، ومن ثم الأخذ بالمادة65مكرر28 من قانون الإجراءات الجزائية، استنادا إلى أن مرتكب جريمة الإفشاء يتسبب في منع الشخص المحمي من الإدلاء بأقواله، ومن ثم عرقلة التطبيق السليم للعدالة إذ قد يظلم شخص بريء كنتيجة لهذا المنع، إضافة لذلك قد يصل الأمر لحد تعريض حياته لخطر الوفاة أو التسبب فعلا في وفاته .

ثانيا: العلاقة السببية

تقتضي سرية تدابير الحماية بحظر نشر أي معلومة متعلقة بهوية أو عنوان الشخص الخاضع للحماية، وإن مجرد إفشاء بعض المعلومات الخاصة بهويته يعد إخلالا بواجب الكتمان، إن كان من الأشخاص المسؤولين عن الحماية أو غيرهم، ويعرض صاحبها لمتابعته جزائيا، وبالتالي قيام مسؤوليته الجنائية . وذلك متى توافرت علاقة السببية، والتي تتمثل في أن يكون فعل الإفشاء هو السبب الرئيسي في إذاعة المعلومات الشخصية السرية المؤتمن عليها الموظف العام، أي لم تكن مذاعة من قبل، وبأي طريق آخر.

ثالثا: النتيجة الإجرامية

فعل الإفشاء كمسلك إيجابي أو سلبي صادر عن إرادة آثمة يتمثل في إطلاع الغير على البيانات الشخصية أو نقل معلومات، أي أنه نوع من الإخبار والنتيجة اللازم توافرها كأحد عناصر الركن المادي لهذه الجريمة، تتمثل في إذاعة هذه المعلومات السرية، وبالتالي إذا نقلت المعلومات إلى شخص لم يحظر القانون إخباره بها، فلا نكون بصدد جريمة[1].

ولم يشترط المشرع أن يسبب الإفشاء ضررا أم لا كنتيجة لازمة لفعل الإفشاء، فهذه الجريمة من الجرائم الشكلية، إذ يكفي مجرد الإخبار وإخراج المعلومات من نطاق السرية إلى نطاق العلانية والمعرفة، لذا لا يمكن معاقبة شخص على واقعة ذات شهرة عامة وأكيدة.

م120 من ق. الإعلام:"يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (100.000دج إلى مائتي ألف دينار (200.000دج) كل من نشر أو بث بإحدى وسائل الإعلام المنصوص عليها في هذا القانون العضوي، فحوى مناقشات الجهات القضائية التي تصدر الحكم، إذا كانت جلساتها سرية".

[1]- سعداوى مفتاح، المرجع السابق، ص.7.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

تعتبر جريمة الإفشاء من الجرائم العمدية، التي تقوم بمجرد توافر القصد العام بعنصريه العلم والإرادة، فبالنسبة للعنصر الأول يجب أن ينصرف العلم بماديات الجريمة وأركانها، وإلى خطورة الفعل في حد ذاته المتمثل في الكشف عن الهوية بالشكل الذي يؤدي إلى تعريضهم للخطر أو الإضرار بهم، أو تسهيل اتصال الجناة بهم، وأنه ينطوي على بيانات محمية بموجب القانون، وخاصة بشخص يعد شاهدا أو خبيرا محمي في دعوى جنائية منظورة أمام الجهات القضائية، وأن السلطة المختصة تمنع إذاعة هذه المعلومات. أما العنصر الثاني من عناصر الركن المعنوي فهو عنصر الإرادة، الذي ينطوي على اتجاه إرادة الجاني إلى إتيان السلوك الإجرامي، وهو فعل الإفشاء، على الرغم من علمه بطبيعة البيانات وخصوصيتها، وإلى النتيجة التي ترتبت عليه، وهي علم الغير ببيانات لها صفة السر. وهو ما يعني ضرورة إثبات نية الإفشاء لدى مرتكب الجريمة[1].

وعليه، باعتبار جريمة الإفشاء من الجرائم العمدية، فإنه ينتفي القصد الجنائي ولا تقوم الجريمة نتيجة ارتكاب خطأ أو عن إهمال أو عدم الاحتياط، بدون أن تتوافر لديه النية الجرمية للإفشاء. وتطبيقا لذلك، إذا أهمل أمين الضبط في حفظ الملف المتضمن للبيانات الحقيقية للشاهد أو الخبير المحمي، وأدى إهماله إلى اطلاع الغير عليها، أو نسي الوثائق التي تحوي على المعلومات السرية في مكان ما، فيطلع عليها من تصادف وجوده في هذا المكان، لا يعتبر مرتكبا لجريمة الإفشاء[2].

والجدير بالذكر، أن جريمة الإفشاء هذه لا تتطلب قصدا خاصا (نتيجة ضارة)، وإنما تقوم بمجرد توافر القصد العام بعنصريه العلم والإرادة، بمعنى أنه ليس متطلبا أن تتوافر لدى المتهم نية الإضرار بالجهة التي أفشى سرها كأثر لازم، فجريمة الإفشاء لا تحتاج إلى قصد خاص يؤيدها، باعتبار أن ذلك مجرد باعث على الجريمة لا يحول انتفاؤه دون توافر القصد، أساس ذلك أن علة

[1]- سامان عبد الله عزيز، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء الأسرار المهنية والوظيفية –دراسة مقارنة-، دار الفكر الجامعي، مصر، 2017، ص.140.

[2]- فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، المرجع السابق، ص.141.

التجريم ليست في الحماية من حدوث ضرر، وإنما تتمثل في ضمان السير السليم والحسن للعدالة[1].

وتبعا لذلك، فإنه لا عبرة بالبواعث من الجريمة سواء أكان هذا الباعث مشروعا أم غير مشروع، فلا يؤثر في توافر القصد أو انعدامه. إذ يعاقب الفاعل على فعله بمجرد أن يصدر منه عمدا، وهو يعلم أنه ممنوع، فقد يكون الإفصاح عن السر رغبة في التباهي والتملق وإظهار الأهمية، أو أن يكون سبب إفشاء السر لتأييد رأيه في جدال أو لكسب رهان، أو غيرها من البواعث، وإن كان له دور في تقدير العقوبة سواء بتخفيفها أو بتشديدها[2].

الفرع الثالث: العقوبة

بما أنه يقع على الجهات المعنية بالحماية التزام السر المهني، والحفاظ على سرية هوية الشخص المحمي، فإنه يمنع على الشخص المسؤول عن الحماية أو الغير الإفصاح لأي شخص عن هوية الشاهد أو الخبير المحمي، لأن هذا سيؤدي إلى إفشال الخطة المتبعة في القبض على المشتبه فيهم، وتعريض الشخص المكشوف عن هويته للخطر.

هذا و لم يكتف المشرع بحظر كشف الهوية الحقيقية للشاهد أو الخبير المحمي، وإنما رتب على مخالفة هذا المنع جـــزاءات عقـــابية سالبة للحرية، تتراوح ما بين ستة أشهر إلى خمس سنوات حبس وغرامة مالية من 50.000دج تصل إلى 500.000 دينار جزائري، لكل من يكشف الهوية الحقيقية للشخص الخاضع للحماية، وتطبق هذه العقـــوبة حتى ولو لم يحدث ضرر له.

وإن تكريس المشرع لهذه العقوبات، هي تحقيق المصلحة العامة ومصلحة الأشخاص الذين لهم مصلحة في كتمانها، فصيانة مصلحة الخصومة الجنائية والمصلحة العامة تتحقق عندما يسير التحقيق في مجراه الطبيعي، مؤديا الغرض منه في كشف الحقيقة والوصول إلى المذنبين من أجل محاكمتهم وتحقيق العدالة، فضلا عن تأثيرها على علاقة الثقة الواجب بثها في أجهزة الدولة، إذ أن توفير الحماية الكافية للشهود والخبراء، يؤدي هذا إلى بث الطمأنينة في نفوسهم ويجعلهم

[1]- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي –دراسة مقارنة-، المؤسسة الحديثة للطبعة، لبنان، 2006، ص.247.

[2]- عبد الرحمن عبيد الله عطا الله الوليدات، المرجع السابق، ص.123.

يقدمون على الإدلاء بأقوالهم بكل ثقة. وبذلك، فإنه في الوقت نفسه مصلحة الأفراد محل تدابير الحماية تتحقق، حينما يتم الالتزام بالحرص على سلامة وأمن الشاهد أو الخبير الخاضع للحماية وعائلته وأقاربه، لما يشكله هذا الإجراء من خطر على حياتهم .

ونظرا لأهمية هذه المسوغات، نجد أن بعض القوانين[1] تؤكد على أن هذا الالتزام يظل قائما حتى بعد انتهاء علاقة الموظف العام بالوظيفة، وهو من الالتزامات الوظيفية النادرة التي تستمر لما بعد انتهاء العلاقة الوظيفية.

لكن ومع ذلك، يؤخذ على المشرع، عدم نصه على عقوبات مشددة في حالة ما إذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب وجرح على الشخص الخاضع للحماية، أو عائلتهم، أو أقاربهم، وكذلك إذا أفضى هذا الكشف إلى وفاة أحد هؤلاء الأشخاص .

لهذا كان ينبغي على المشرع مراعاة هذه المسألة، وإدراج عقوبات مشددة بحسب خطورة الفعل الناتج عن فعل الإفشاء، وبذلك يجرم فعل الإفشاء في حد ذاته، وما يترتب عنه من نتائج بالغة، استنادا إلى أن القوة القانونية للالتزام بالكتمان تتوقف على الحماية التي قررها المشرع بمقتضى النص، والتي من دونها يصبح الالتزام بالكتمان لا قيمة له.

المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على الخبراء

تعد الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات التي تهدف إلى كشف بعض الدلائل أو الأدلة أو تحديد مدلولها بالاستعانة بالمعلومات العلمية في المسائل الجزائية. لهذا يعتبر الخبير من أعوان السلطة القضائية ويعمل باسمها ولحسابها في المسائل التي تحددها له، فهو يقوم بدور هام في الحالات التي يتعذر فيها الوصول إلى الحقيقة دون تدخله، خاصة إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى للإثبات غير الخبرة، و لم يكن في الأوراق ما يكفي لتكوين عقيدة المحكمة للفصل فيها.

---

[1]- م16 :"دون الإخلال بأحكام قانون العقوبات، يتعين على موظفي الشرطة الالتزام بالسر المهني، سواء تعلق الأمر بالوقائع أو بالمعلومات أو بالوثائق التي اطلعوا عليها أثناء تأدية مهامهم أو بمناسبتها.
يستمر التزام موظفي الشرطة بهذا الواجب حتى بعد إنهاء الخدمة". من مر تنف رقم 10-322 مؤرخ في 16 محرم 1432 الموافق 22 ديسمبر 2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني، ج.ر.ج.ج.، ع.78، مؤرخة في 26 ديسمبر 2010.
م16 :"يتعين على الموظفين الذين ينتمون إلى الأسلاك الخاصة بإدارة السجون الالتزام بالسر المهني حتى بعد توقفهم عن ممارسة نشاطهم". من مر تنف رقم 08-167 مؤرخ في 3 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 7 يونيو 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بإدارة السجون، ج.ر.ج.ج، ع.30، مؤرخة في 11 يونيو 2008.

وعليه، نظرا لدقة النتائج التي تقدمها الخبرة للقضاء لتسهيل مهمته في كشف الحقيقة، فإنه من الطبيعي جدا أن يتعرض الخبير أكثر من غيره لمخاطر الإجرام عند ممارسته لواجباته المهنية، ولا سيما إذا علمنا بأن عددا من هذه الواجبات تتعارض مع مصالح بعض الأفراد العاديين، وقد يؤدي هذا التعارض إلى قيام هؤلاء بإهانة الخبير أو الاعتداء عليه أثناء تأدية مهامه أو بسببها.

لهذا قرر المشرع إحاطة شخص الخبير بحماية جنائية خاصة، وذلك بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310:"يعاقب كل شخص يهين الخبير القضائي أو يعتدي عليه بعنف في أثناء تأدية مهامه وفق أحكام المادتين 144 و148 من قانون العقوبات، حسب الحالة".

فالمادة تشير إلى فعلين مجرمين هما جريمة إهانة الخبير (المطلب أول)، وجريمة الاعتداء عليه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جريمة إهانة الخبير

تشكل جريمة الإهانة الواقعة على الخبير مساس بالاحترام الواجب بالوظيفة التي يمارسها، وإنقاص للسلطة المعنوية للشخص المهان، لهذا أقر المشرع المسؤولية الجنائية لمرتكبيها بموجب أحكام نص المادة 144 من قانون العقوبات:"يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من أهان قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا أو قائدا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد أو بإرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو الرسم غير العلنيين أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها، وذلك بقصد المساس بشرفهم أو باعتبارهم أو بالاحترام الواجب لسلطتهم.

وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات والغرامة من 200.000دج إلى 500.000دج، إذا كانت الإهانة الموجهة إلى قاض أو عضو محلف أو أكثر قد وقعت في جلسة محكمة أو مجلس قضائي.

تطبق نفس العقوبة إذا كانت الإهانة موجهة إلى إمام ووقعت في المسجد بمناسبة تأدية العبادات.

ويجوز للجهة القضائية في جميع الحالات أن يأمر بأن ينشر الحكم ويعلق بالشروط التي حددت فيه على نفقة المحكوم عليه دون أن تتجاوز هذه المصاريف الحد الأقصى للغرامة المبينة أعلاه "[1].

وعليه، تقوم جريمة الإهانة في حق كل شخص أهان قاضيا، سواء كان ينتمي إلى النظام العادي أو النظام الإداري، أو موظفا، أو ضابطا عموميا كالموثق والمحضر ومحافظ البيع العلني، أو قائدا كضباط الشرطة القضائية وضباط الجيش، أو أحد رجال القوة العمومية كأعوان الشرطة والدرك، أو عضو محلف إذا وقعت الإهانة في جلسة هيئة قضائية، وقد يكون المحلف في محكمة جنائية أو في قسم الأحداث أو في القسم الاجتماعي للمحكمة، أو مواطن مكلف بأعباء الخدمة العمومية[2] أو الخبير بموجب نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 10-315 السالفة الذكر، وهذا الأخير هو الذي يهمنا في كل هؤلاء الأشخاص.

لهذا سيتم تبيان أركان جريمة الإهانة الواقعة على الخبير، من خلال التطرق للركن المادي (كفرع أول)، الركن المعنوي (كفرع ثان)، ثم للعقوبة المقررة لهذه الجريمة (كفرع ثالث).

الفرع الأول: الركن المادي

يتكون الركن المادي من عنصرين هما السلوك المادي المهين (أولا)، صدور السلوك أثناء تأدية الخبير لمهنته أو بسبب تأديتها (ثانيا).

أولا: السلوك المادي المهين

جريمة الإهانة عبارة عن أي قول أو إشارة، يؤخذ من ظاهرها الاحتقار والاستخفاف بشخص الخبير الموجهة إليه الألفاظ أو الإشارات، وفيها مساس بشرفه واعتباره[3] .

---

[1]- المعدلة بموجب ق رقم 20-06، السالف الذكر.

[2] - وفق أحكام نص م440 ق.ع:"يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 100 إلى 1.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أهان بالقول أو الإشارة أو التهديد أو الكتابة أو الرسم غير العلني أو بإرسال أية أشياء لنفس الغرض مواطنا مكلفا بأعباء خدمة عمومية أثناء قيامه بأعباء وظيفته أو بمناسبة قيامه بها".

[3] - إبراهيم بن محمد المفيز، الاعتداء على الموظف العام –دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة-، مذكرة ماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2006، ص.80 وما بعدها.

وعليه، من خلال هذا التعريف فإن الإهانة قد تمس شخص الخبير وحده، وقد تمس وظيفته وأعماله فقط دون شخصه. في حين أن الواقع القانوني، يقول بأن الإهانة عندما توجه إلى شخص الخبير في أثناء تأدية مهامه أو بسببها، فإنها تمس وظيفته أيضا، وبالمقابل فإن الإهانة عندما توجه إلى الوظيفة العامة مباشرة، فإنها حتما تمس شرف أو اعتبار الشخص القائم بها[1].

وتقتضي جريمة الإهانة أن تتم بإحدى الوسائل المحددة على سبيل الحصر من قبل المشرع، والتي سوف يتم ذكرها تباعا:

1- القول

القول من أكثر الصور شيوعا في جريمة الإهانة، مضمونه توجيه الكلام المسيء[2] مهما كانت وسيلة التعبير، ومن هذا القبيل اللغو والكلام الرديء والمهين والعياط[3].

2- الإشارة

الإهانة بالإشارة ليست لها إشارات محددة، وإنما تتحقق بكل حركة أو إيماء أو وضع يدل دلالة واضحة على الاحتقار أو ازدراء الشخص الموجهة إليه، ومثال ذلك كترع وثائق من يد حائزها[4].

3- التهديد

يكون التهديد عادة، إما بالقول أو بالكتابة أو بالإشارة.

والتهديد مضمونه إنذار بإلحاق الأذى، أو توجيه عبارة أو ما في حكمها إلى المجني عليه عمدا، يكون من شأنها إحداث الخوف عنده من ارتكاب جريمة أو إفشاء أو نسبة أمور مخدشة

---

[1] - السليمان صباح مصباح محمود، الحماية الجنائية للموظف العام، دار الحامد، الأردن، 2004، ص.130.

[2]- هذا ما قضى به القضاء في قرار له:"إدانة المتهم (ف.ر.) بتهمة إهانة الخبير (ك.ب.)، استنادا إلى أن المتهم وجه إلى الضحية كلام رذيء أثناء تأدية مهمته".
قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 121003، بتاريخ 2009/06/16، قضية (ف.ر.) ضد (ك.ب.) والنيابة العامة، غير منشور.

[3] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، ص.232.

[4] - إبراهيم بن محمد المفيز، المرجع السابق، ص. 85.

بالشرف، وهو في الوقت ذاته إهانة، وبالتالي يمكن القول أن كل تهديد إهانة، ولكن ليست كل إهانة تهديد[1].

4- إرسال أو تسليم شيء

كمن يرسل ظرفا فيه صور بذيئة أو فاحشة، أو يسلمه شخصيا أو لغيره طردا به كفن.

5- الكتابة

ويشترط في الكتابة أن لا تكون علانية، وإلا تحول الفعل إلى قذف أو سب حسب الحالة[2].

6- الرسم

ويشترط في الرسم أن لا يكون علنيا، وإلا تحول الفعل إلى قذف.

وتبعا لذلك، يتحقق الركن المادي لجريمة الإهانة بإتيان أي سلوك إجرامي من هذه السلوكات التي من شأنها إهانة الخبير. ويجب أن تذكر في حكم الإدانة الأفعال والألفاظ والإشارات المستعملة، وإلا كان الحكم مشوبا بالقصور[3]. كما يجب أن يلحق الخبير جراء ذلك السلوك الإجرامي ما يخدش شرفه أو اعتباره، وغالبا ما يصاحب ذلك ضرر معنوي يصيب شخصيته ويؤثر في نفسيته، فمتى ما تحققت هذه النتيجة فلا عبرة بعد ذلك بالأثر الخارجي للإهانة، لأن المجتمع قد يسمع أو لا يسمع ما جرى للخبير، فيكفي أن يكون ما أصابه، وبأي وسيلة قد أدى إلى احتقاره، ولهذا لا تعد العلانية شرطا في جريمة الإهانة هنا[4].

---

[1] - العاقل غريب أحمد، جرائم الإهانة والقذف والسب، ص.4، منشور على الموقع الالكتروني: www.ap.gov.eg/web/AR/post?ID=46

[2] - طبقا للم 296 ق.ع:"يعد قذفا كل إدعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به أو إسنادها إليهم أو إلى تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الادعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريق إعادة النشر حتى ولم تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولكن كان من الممكن تحديدهما من عبارات الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة".
م279 ق.ع:"يعد سبا كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أو قدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة".

[3]- وهذا ما تم التأكيد عليه في العديد من القرارات القضائية:
- قرار رقم 53125 صادر عن المحكمة العليا، قضية (م.ص) ضد النيابة العامة، بتاريخ 1989/01/17، منشور في المجلة القضائية، ع.3، 1990، ص.293.
- قرار رقم 187527 صادر عن المحكمة العليا، قضية (ب.ع) و(ح.ج) ضد النيابة العامة، بتاريخ 2000/04/26، منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، ج.1، ع. خاص، 2001، ص.185.

[4] - كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996، ص.166.

وتجدر الإشارة، إلى أن الفقه الجنائي قد اختلف حول مدى اشتراط وقوع الإهانة في مواجهة الشخص المهان من عدمه، فالبعض يعد ذلك شرطا ضروريا بحيث لا تقوم جريمة الإهانة بدونه، على أساس أن هذه الجريمة تفترض الانتقاص من احترام الخبير على نحو يمس الوظيفة التي يشغلها، لأن غرض القانون أصلا هو عقاب كل من يتجرأ على إهانة الخبير في حضوره أو في مواجهته[1]. بينما يرى البعض الآخر بأن جريمة الإهانة يمكن أن تقع أيضا في غير حضور أو مواجهة الخبير، مادام أنها تمس شرفه واعتباره[2]. وهناك من يرى بأنه يجوز على سبيل الاستثناء وقوع جريمة الإهانة في غير مواجهة الخبير بشرطين، أولهما وصول الإهانة إلى علم الخبير فعلا، وثانيهما انصراف قصد الجاني إلى تحقيق هذه الغاية[3].

وحسب رأينا، فإنه يمكن قيام جريمة إهانة الخبير في حق المتهم، سواء في حضور الخبير وفي مواجهته أو في غيابه. فالسلوك الإجرامي المهين المتمثل في الإشارة مثلا، لا يمكن تصور قيام المسؤولية الجنائية للفاعل وعقابه لمجرد قيامه بإشارة مهينة في غياب الخبير. وكذلك اشتراط المشرع في فعلي الكتابة والرسم أن يكونا في غير علنية. أما بالنسبة للأفعال الأخرى المتبقية يشترط أن تتم في علانية، وهذا ما يفهم من عبارة نص المادة 144 من قانون العقوبات:" كل من أهان قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا أو قائدا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد أو بإرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو الرسم غير العلنيين..."، وبالتالي جريمة الإهانة يمكن قيامها في الحالتين.

ثانيا: صدور السلوك أثناء تأدية الخبير لمهنته أو بسبب تأديتها

إن المشرع يستهدف من وراء تجريم الأفعال التي تشكل اعتداء على الخبير حماية مهمته من ذلك الاعتداء، وتوفير له هو شخصيا الحماية للقيام بها على أكمل وجه، ولهذا يشترط أن تقع تلك الأفعال على الخبير أثناء تأدية واجباته الوظيفية أو بسبب تأديته لها.

[1] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، ص.232.
[2] - إبراهيم بن محمد المفيز، المرجع السابق، ص.83.
[3] - كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، المرجع السابق، ص.168.

1- حالة وقوع الجريمة أثناء أداء الواجب

تقتضي هذه الحالة وقوع الجريمة حال الوقت الذي يمارس فيه الخبير مهمته، إذ أن المعيار في ذلك زمني، بمعنى أنه يشترط أن تكون ثمة علاقة زمنية بين الجريمة وأداء واجبات المهمة الموكلة إليه. ومتى تحققت تلك العلاقة، فلا عبرة بعد ذلك بالسبب الذي دفع الجاني إلى الاعتداء على الخبير، سواء كان هدفه مهنة الخبير ذاتها، أو أمور تتعلق بالحياة الخاصة للمجني عليه (الخبير)[1].

ولا يشترط أيضا لتحقيق هذه الحالة، قيام الخبير بممارسة مهامه الوظيفية بصورة فعلية، وإنما كل ما يشترط هو أن يكون خلال وقت دوامه الرسمي موجودا في المكان المعد لواجبه. بيد أنه يجب الانتباه هنا إلى أنه لا يقصد بالمكان المعد للواجب قيام عمله فيه فحسب، بل يمتد ليشمل كل مكان آخر يقع خارجها، متى ما استدعت ظروف عمل الخبير الانتقال إليه، كانتقال الخبير لمكان وقوع الجريمة لإجراء المعاينة ورفع البصمات[2].

كما لا يهم إن كان المجني عليه الخبير يؤدي الوظيفة بطريقة غير شرعية، كما لو كان الموظف محل توقيف عن العمل، أو يؤدي وظيفته بدون أداء اليمين في حالة ما إذا كانت الوظيفة تقتضي ذلك[3].

2- حالة وقوع الجريمة بسبب أداء الواجب

وهذه على نقيض الحالة السابقة، يتطلب لتحقيقها وجود علاقة سببية بين العمل أو المهمة التي تم تكليف الخبير القيام بها والجريمة المرتكبة، أي أن المعيار في ذلك سببي لا زمني[4].

إذن الذي يميز الاعتداء في هذه الحالة هو دافعه أو سببه، فيجب أن يكون العمل أو الواجب المؤدى من قبل الخبير بحكم متطلبات وظيفته هو السبب الذي دفع الجاني إلى توجيه الإهانة له، بحيث لولاه لما وقعت الإهانة، ولا يهم بعد ذلك إن كانت هذه الإهانة قد وقعت

---

[1] - الشاوي سلطان، الجرائم الماسة بسلامة الجسم، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، ع.2، 1994، ص.72.

[2] - إبراهيم بن محمد المفيز، المرجع السابق، ص. 92.

[3] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.234.

[4] - الشاوي سلطان، المرجع السابق، ص.73.

أثناء أداء واجبه المهني وفي المكان المخصص له، أو خارجه[1]. إذ تصدق الإهانة الموجهة إلى الخبير حتى خارج أوقات العمل، عندما ترتكب عليه وهو في طريقه إلى عمله أو عند مغادرته مكان العمل.

ولا تقوم جريمة الإهانة إذا كان كلا من المتهم والضحية موظفين في نفس مكان العمل، كون الإهانة التي تشترطها المادة 144 من قانون العقوبات تكون من الغير وليس بين زملاء في العمل[2].

ولكي تكتمل عناصر الركن المادي لجريمة إهانة الخبير، لابد أيضا من توافر علاقة السببية بين ما حدث للخبير وبين السلوك الإجرامي الصادر عن الجاني، أي بمعنى آخر إن ما مس الخبير بشرفه واعتباره كان نتيجة لسلوك الجاني.

وتبعا لذلك، تعتبر جريمة الإهانة من الجرائم الشكلية، لأن الحدث النفسي المكون لها لا يلزم للعقاب عليها ثبوت أنه أنتج ضررا أو شكل خطرا، أي لا يكون على القاضي التزام بإثبات حدوث ضرر منه أو خطر ما، فالتطاول في ذاته هو المقصود بالعقاب، مالم يكن هناك مبرر له في نظر القانون وهو صدق الواقعة المنسوبة إلى الموظف، والتي حدث التطاول عليه بسببها[3].

وأخيرا، لابد من القول بأن الإهانة باعتبارها من الجرائم الشكلية، لا يمكن تصور الشروع فيها بعد البدء في تنفيذها فهي الإهانة ذاتها.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

جريمة إهانة الخبير من الجرائم العمدية التي تقتضي لقيامها توافر القصد العام والقصد الخاص.

فبالنسبة للقصد العام يتوفر بعلم الجاني صفة الضحية واستهدافها اعتبارا لتلك الصفة، وتبعا لذلك لا تقوم الإهانة إذا كان الجاني يجهل صفة الضحية .

---

[1] - نجم محمد صبحي، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص.60.

[2] - هذا ما تم التأكيد عليه في القرار رقم 370115، الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2007/01/31، قضية (غ.ع) ضد (ه.ل) والنيابة العامة.
منشور في مجلة المحكمة العليا، ع.2، 2008، ص.387.

[3] - إبراهيم بن محمد المفيز، المرجع السابق، ص. 82.

ويستفاد هذا القصد من كون الوسائل التعبيرية المستخدمة من الجاني تنطوي في ذاتها، وبالإضافة على ظروف اتخاذها على معنى الإهانة أو المساس بالشرف، دون أن تكون قابلة للتأويل على غير هذا المعنى.

أما بخصوص القصد الخاص، يتمثل في نية المساس بالشرف أو الاعتبار أو بالاحترام الواجب الذي تكتسيه الوظائف العمومية من هيبة تستوجب الاحترام، فجريمة الإهانة هذه تمتاز بانصراف نية الجاني فيها إلى تحقيق غاية أبعد من الاعتداء على الخبير، ألا وهي دفعه إلى الإخلال بواجب من واجباته المهنية[1].

الفرع الثالث: قمع الجريمة

يخضع مرتكب جريمة إهانة خبير سواء أثناء تأدية مهامه أو بسببها من حيث الجزاء، للعقوبات الآتي بيانها:

عقوبات أصلية تتمثل في عقوبة سالبة للحرية تتراوح ما بين الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج، أو إحدى هاتين العقوبتين فقط.

ومع ذلك، فإن هذه العقوبات حسب تقديرنا لا تزال خفيفة بالرغم من إعادة تعديل المادة وتشديد العقوبة مؤخرا، فهي لا تتناسب مع الخطورة الحقيقية لجريمة الإهانة، ومن شأنها أن تجعلها أقل جسامة، بينما هي في الواقع أشد خطورة من غيرها.

أما فيما يخص العقوبات التكميلية يجوز لجهة الحكم، الأمر بنشر الحكم وتعليقه بالشروط التي تحددها، ويكون ذلك على نفقة المحكوم عليه، على أن لا تتجاوز هذه المصاريف الحد الأقصى للغرامة المقررة في جزاء الجنحة والمقدرة ب500.000دج .

المطلب الثاني: جريمة الاعتداء على الخبير

إن الحق في سلامة الجسم من الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان، ومصدر جميع أنشطته، ومظاهر حياته، وركائز قيام الإنسان بوظائفه الطبيعية التي تتطلبها مقتضيات السلامة الجسدية،

[1] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.234.

وممارسة وظائفه الاجتماعية التي يضطلع بها باعتباره عضوا في المجتمع. وكي يستطيع الشخص بصفة عامة، والخبير بصفة خاصة الاضطلاع بهذا الدور، فلا بد أن يصان حقه في عصمة جسده من تلك الأفعال التي تنال من سلامته الجسدية.

وعليه، نظرا لما يشكله فعل الاعتداء من مساس خطير بحق الخبير في سلامته الجسدية، فقد اعتبره المشرع جريمة[1] معاقب عليها، بموجب أحكام نص المادة 148 من قانون العقوبات "يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 500.000دج، كل من يتعدى بالعنف أو القوة على أحد القضاة أو أحد الموظفين أو القواد أو رجال القوة العمومية أو الضباط العموميين في مباشرة أعمال وظائفهم أو بمناسبة مباشرتها.

– وإذا ترتب عن العنف إسالة دماء أو جرح أو مرض أو وقع عن سبق إصرار أو ترصد سواء ضد أحد القضاة أو الأعضاء المحلفين في جلسات محكمة أو مجلس قضائي، أو على إمام في المسجد بمناسبة تأدية العبادات، تكون العقوبة السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات والغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000دج.

– وإذا ترتب عن العنف تشويه أو بتر أحد الأعضاء أو عجز عن استعماله أو فقد النظر أو فقد أبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

– وإذا أدى العنف إلى الموت دون أن يكون الفاعل قصد إحداثها فتكون العقوبة السجن المؤبد.

– وإذا أدى العنف إلى الموت وكان قصد الفاعل هو إحداثه فتكون العقوبة الإعدام.

ويجوز حرمان الجاني المحكوم عليه بالحبس من مباشرة الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر تبدأ من اليوم الذي تنفذ فيه العقوبة، والحكم عليه بالمنع من الإقامة من سنتين إلى خمس سنوات "[2].

---

[1]- هناك من يعتبرها من الظروف المشددة للجريمة المنصوص عليها في م144ق.ع.
أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.235.

[2]- المعدلة بموجب ق رقم 20-06، السالف الذكر.

وتبعا لذلك، سيتم التطرق لأركان قيام هذه الجريمة، الركن المادي (كفرع أول)، الركن المعنوي (كفرع ثان)، والعقوبة المقررة لها (كفرع ثالث).

الفرع الأول: الركن المادي

يتمثل الركن المادي لجريمة الاعتداء على الخبير في عنصرين: فعل التعدي (أولا)، مناسبة التعدي (ثانيا).

أولا: فعل التعدي

يأخذ فعل التعدي العديد من الصور والأشكال التي قد لا تخلف أضرارا جسمية، وقد تؤدي إلى إيذاء جسمي، وتتمثل فيما يلي:

1- أعمال العنف التي تؤدي للاضطراب النفسي

يقصد به تلك الأعمال المادية، التي وإن كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة، فإنها تسبب له انزعاجا أو رعبا شديدا من شأنه أن يؤدي إلى اضطراب في قواه الجسدية أو العقلية، وبالتالي يمس بطمأنينة الجسم وحصانته. ومن هذا القبيل، إطلاق عيار ناري لإحداث الرعب في نفس الخبير، أو تهديده بمسدس أو بسكين أو بمذراة أو بعصا وإحداث الرهبة لديه خشية التعدي عليه بهذا السلاح، والبصق في وجهه أو قذفه بالماء، مما ينشأ مظاهر للاضطراب النفسي لديه، فيخل ذلك بركيزة الأمن النفسي والسكينة الفردية[1].

ولا يشترط أن يحدث بالفعل، ولكن يكفي أن يكون الفعل كافيا بذاته لإحداث مثل هذا التهديد أو الإرهاب أو الخوف[2].

2- أعمال العنف الأخرى

هي استخدام غير مشروع لوسائل القصر المادي أو البدني، يمارسها الجاني ضد المعتدى عليه دون أن تترك أثرا فيه. كما تعرف على أنها كل فعل ينطوي على استخدام القوة البدنية ولا

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.54.
- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.129.
[2]- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.261 .

ينال من جسم المجني عليه الخبير، بحيث يقصر أثره دون تخلف ضرب أو جرح[1]. ومن هذا القبيل: دفع شخص إلى أن يسقط أرضا، جلب الشعر، قص شعر شخص عنوة، جلب شخص أو جذبه من أذنيه، الضغط على العنق، لوي ذراع شخص...الخ. مما يعني أن المقصود بأن الاعتداء في هذه الحالة، هو ما يتضمن أفعالا أقل خطورة أو جسامة من الضرب والجرح[2].

3- أعمال العنف التي ينتج عنها الإيذاء الجسمي

هو كل فعل يمس سلامة جسم المجني عليه الخبير أو صحته[3]، أو هو ذلك الفعل الذي يخلف لدى المجني عليه الخبير الآلام البدنية أو ينال من المستوى الصحي للمجني عليه، كإسالة دماء أو التسبب في جرح[4] أو مرض، بأن تعتل صحته بمرض معين[5] .

وقد يتداخل العنف مع التهديد، فينطوي التهديد على معنى التخويف بعنف مستقبلي، ومع ذلك فإن لكل منهما كيانا مستقلا عن الآخر، فالعنف يفترض علاقة بين حركة جسدية للجاني وبين ضرر جسماني يلحق المجني عليه، بينما يسفر التهديد عن نتيجة معنوية تتمثل في الضغط على إرادة المجني عليه، فلا يعدمها كلية، وبالأحرى إذا كان العنف يوجه مباشرة إلى جسم المجني عليه، فإنه يوجه إلى إرادته[6].

---

[1]- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.128.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.54.

[3]- محمود أحمد محمد علي رشيد، ضمانات حماية الحقوق والحريات العامة (دراسة تحليلية مقارنة)، مركز الدراسات العربية، مصر، 2017، ص.389.

[4]- والجرح يراد به كل قطع أو تمزيق في الجسم أو في أنسجته، ويتميز عن الضرب بأن يترك أثرا في الجسم ويدخل ضمن الجرح: الرضوض والقطوع والتمزق والعض والكسر والحروق. ولا فرق بين الجروح الظاهرية والجروح الباطنية مثل ضرب إمرأة حامل يؤدي إلى إجهاضها، وقد يحصل الجرح بفعل شيء مادي قد يكون سلاحا ناريا أو أداة قاطعة كالسكين، وقد يحصل الجرح كذلك بفعل حيوان، كأن يحرض شخص حيوانا على شخص آخر فيحدث له جروحا.

- مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص.119.

- علاء زكي، المسؤولية الجنائية في جرائم التعذيب –في ضوء الحماية الجنائية لحقوق الإنسان-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص.161.

[5]- سعاد علي الفقيه، الحماية الجنائية للحق في سلامة جسم الإنسان، دار العالم العربي، مصر، 2017، ص.135.

[6]- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.261.

4- أعمال العنف التي ينتج عنها عاهة مستديمة أو وفاة

تنتج العاهة المستديمة نتيجة كل فعل ينال من تكامل جسم المجني عليه، فيخلف عجزا مستديما لأي جهاز أو عضو من أعضاء الجسم. وقد ذكر المشرع بعض صورها، والمتمثلة في إحداث تشويه، بتر أحد الأعضاء أو عجز عن استعماله أو فقد النظر أو فقد إبصار إحدى العينين. وهذه الصور لم ترد على سبيل الحصر، هذا ما يستخلص من عبارة "...أو أية عاهة مستديمة...". ويقصد بها فقد منفعة جهاز أو عضو من أعضاء الجسم فقدا كليا أو جزئيا، سواء بفصل العضو أو بتعطيل وظيفته أو مقاومته، بحيث يترتب على ذلك إخلال بالسير الطبيعي والمعتاد لأجهزة الجسم، على أن يكون ذلك بصفة مستديمة، أي لا يرجى شفاء منه. وتقدير هذا متروك لقاضي الموضوع يبت فيه بناء على حالة المصاب، وما يستخلصه من تقرير الطبيب. ذلك أن القانون لم يحدد نسبة مئوية معينة للنقص الواجب توفره لتكوين العاهة المستديمة، فيكفي لسلامة الحكم أن يثبت أن منفعة أحد الأعضاء أو وظيفته قد فقدت ولو فقدانا جزئيا بصفة مستديمة[1].

كما يتحقق الاعتداء نتيجة القيام بكل فعل يؤدي إلى إنهاء حياة المجني عليه الخبير، بغض النظر عن ما إذا قصد الجاني تحقيق هذه النتيجة الإجرامية أو لا.

وبالتالي، نلاحظ أن فعل الاعتداء يتحقق بوسائل عديدة لا يمكن حصرها، بمعنى أي اعتداء على سلامة الجسم، أو أي إيذاء أيا كانت وسيلته يتحقق به المساس بسلامة وأمن المجني عليه الخبير.

وما تجدر الإشارة إليه، أنه لا يثير المساس بعناصر السلامة الجسدية باستخدام الجاني وسائل مادية لفعله أية خلافات. بيد أن الصعوبة تثور حينما يستخدم الجاني وسائله النفسية للمساس بسلامة جسم المجني عليه. لهذا، يكفي أن يثبت لقاضي الموضوع حصول أفعال الاعتداء على سلامة الجسم بأي وسيلة، ولو لم تتمكن المحكمة من التعرف على ماهيتها، أو أخطأت في توصيفها، متى كان استخلاص المحكمة وفهمها للوقائع يدل على حصول الاعتداء.

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.54، 55.
- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.132.

وتبعا لذلك، إن اعتبار فعل التعدي من قبيل الأفعال التي تمس بالحق في السلامة الجسدية، هي محاولة لبسط أكبر قدر ممكن من الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، وملاحقة التجريم لطوائف من الأفعال، لا تندرج فقط تحت مفهوم الجرح والضرب، ومع هذا تخل بسلامة الجسم والمصلحة القانونية لحمايته[1].

ذلك أن لفظ التعدي ذو مدلول عام، يدل على معان كثيرة لأنماط مختلفة من الأفعال الماسة بسلامة الجسم، وبذلك يتم تجريم كل نشاط يصدر من الجاني ويتوجه به قاصدا إلى إيذاء المجني عليه في جسده، وسواء انصرف الفعل لإحداث نتيجة أو لا. لأن حق الإنسان في سلامة جسمه له جوانب ثلاثة: الأول حقه في الاحتفاظ بالمستوى الصحي الذي يتمتع به، والثاني حقه في الاحتفاظ بمادة جسده، والثالث حقه في التحرر من آلام البدن، ومن ثم فإن كل فعل يمس جانبا من هذه الجوانب، يشكل اعتداء على سلامة الجسم دون الخوض في وسيلته[2].

وبذلك، فإن المشرع بذكره لمصطلح الاعتداء جعل النص شاملا لكل صور الحماية. ويندرج تحت مدلول هذا المصطلح أي مساس بالحق في سلامة الجسم. وقد أحسن المشرع بذكره لهذا المصطلح لشموله كافة أنواع الاعتداء. وبهذا يمكننا القول أن المشرع قد أضفى حماية شاملة كاملة على جميع الأفعال الماسة بالحق في سلامة الجسم، دون توصيف لفعل معين يترتب عليه مساسا بالحق، ذلك أن هناك الكثير من الأفعال التي تحدث تأثيرا على سلامة الجسم وتنال من كيانه النفسي أو المادي، وبالرغم من ذلك لا تقع تحت طائلة العقاب في إطار القوانين، التي تعتمد أسلوب توصيف الأفعال الماسة بسلامة الجسم، وتجرم الضرب والجرح فقط .

وبالتالي، يعد مساسا بالسلامة الجسدية وينال من المحافظة على الجسم وتكامله كل فعل يخل بوظائف وأعضاء الجسم ويجعلها تنحرف عن أدائها لوظائفها، أو يعدم لديها الصلاحية للقيام بهذا الأداء، ولو لم يخل الفعل بالكيان المادي للجسم، أي حتى ولو لم تفض هذه الأفعال إلى تخلف آثار بدنية بجسم المجني عليه[3].

---

[1]- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.275.
[2]- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.277.
- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.263.
[3]- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.113-116.

بعبارة أخرى، جريمة الاعتداء هنا، تقوم بكل سلوك إجرامي يقع على الخبير ويأخذ شكلا هجوميا، بغض النظر عن جسامة النتيجة المترتبة عليه، إذ لا يشترط في الاعتداء هنا أن يصل إلى درجة الضرب أو الجرح، بل يكفي مجرد وقوعه ولو كان بسيطا .

ثانيا: مناسبة التعدي

يجب أن يصدر فعل التعدي على المجني عليه الخبير أثناء مباشرة أعمال وظيفته أو بمناسبة مباشرتها، وفقا لما تم تبيانه سابقا في جريمة إهانة الخبير الواردة في المادة 144 من قانون العقوبات.

ولما كانت النتيجة الإجرامية أو مقدار جسامتها عنصرا أساسيا في الجرائم الماسة بالحق في سلامة الجسم، فإن العلاقة السببية تكون في نفس المستوى ونفس الدرجة من الأهمية، ذلك لأنه لا يجوز مساءلة الجاني عن نتيجة لم تكن ثمرة لنشاطه، وبالتالي إذا انتفت علاقة السببية بين النشاط الإجرامي (فعل الاعتداء) وبين الإيذاء البدني، فإن المسؤولية الجنائية لا تقوم في هذه الحالة[1].

وعليه، يشترط لقيام الجريمة، وجود علاقة سببية بين فعل العنف والنتيجة المترتبة عليه، أيا كانت اعتداء نفسي أو مادي كإسالة دماء أو جرح أو مرض أو عاهة مستديمة أو وفاة، سواء وقعت بقصد أو بدون قصد، فلا يشترط القانون أن يكون الجاني قد نوى إحداثها، وإنما يشترط فقط أن يكون قد تعمد العنف الذي نشأت عنه النتيجة الإجرامية، فيحاسب عليها على أساس أنها من النتائج المحتملة لفعل التعدي الذي تعمده[2].

أما أعمال العنف التي تؤدي إلى الوفاة، وقصد الفاعل إحداثها، هنا يشترط تحقق نتيجة إجرامية متمثلة في الوفاة لقيام المسؤولية الجنائية.

ولا يشترط أن تحصل الوفاة عقب السلوك الإجرامي مباشرة، فقد تحدث بعد الإصابة بزمن طال أو قصر، ولكن يشترط توافر الرابطة السببية بين فعل العنف الذي أوقعه الجاني على

[1]- ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص.105.
[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، المرجع السابق، ص.56.

الخبير الضحية ووفاته، بحيث إذا انعدمت العلاقة السببية بينهما لا تصح مساءلة المتهم، إلا عن جريمة الضرب العمد فقط.

وبوجه عام، تتطلب قضايا أعمال العنف التريث في معالجتها خاصة إذا نتجت عنها إصابات بليغة، فالأنسب في مثل هذه الحالات إحالة القضية إلى التحقيق وإجراء خبرة بصددها وانتظار شهادة التئام الجروح، لأجل التأكد من عدم وجود العاهات المستديمة أو حدوث وفاة .

الفرع الثاني: الركن المعنوي

جريمة الاعتداء على الخبير من الجرائم العمدية، يتطلب ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي بنوعيه القصد العام والقصد الخاص.

فبالنسبة للقصد العام يشترط تلازم عنصري العلم والإرادة، إذ يجب أن يكون الجاني على علم بأن السلوك الصادر من شأنه أن ينال بالاعتداء من عناصر السلامة الجسدية، بمعنى مدرك بأن فعله فيه مساس بجسم الخبير أو بصحته، ومن شأنه أن يحدث له ألما ولو كان خفيفا، كما يجب أن يكون عالما بأن المجني عليه هو الخبير، وقد تعرض لسلوكه الإجرامي في أثناء تأدية واجبه الوظيفي أو بسببه[1].

وفضلا عن عنصر العلم بوقائع الجريمة، لابد أيضا من اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيقها، أي يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب النشاط المكون لفعل الاعتداء بغية اكتمال عناصر القصد الجرمي، ويجب أن تكون إرادته في ذلك معتبرة قانونا، فإن لم تكن كذلك، كما لو كانت غير مميزة أو غير حرة، بمعنى إذا ثبت أن الجاني مجنون أو كان ضحية إكراه مادي، و لم تتوافر لديه إرادة إتيان الفعل، فإنه لا يتصور عند ذلك تحقق القصد الجرمي للاعتداء. وبالتالي، بتوافر عنصري العلم والإرادة على النحو المتقدم، يتحقق القصد الجرمي للاعتداء[2].

ولا دخل للباعث ولا تأثير له على قيام المسؤولية، فلا يهم بعد ذلك إن كان الجاني مدفوعا إلى الاعتداء على الخبير بنية حمله على أداء عمل من أعمال وظيفته، أو على الامتناع

[1]- عصام أحمد محمد، المرجع السابق، ص.737.
[2]- ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص.107.

عنه، أو بدافع الانتقام، أو غيره. فالباعث قد يكون له أثر في تقدير العقوبة، إلا أنه ليس له أثر في قيام أو انتفاء القصد الجرمي[1].

أما القصد الخاص، فإنه يتعين أن يثبت لدى الجاني قصد واضح منصرف إلى ارتكاب جريمة التعدي، أي أن تتجه إرادته أيضا إلى استهداف الجريمة النوعية المعدودة في النص. بعبارة أخرى، أن تتجه إرادة الجاني بصورة جدية إلى الفعل المكون للاعتداء، وهي إرادة تحقيق النتيجة. ويستخلص القصد من طبيعة البدء في أعمال تهدف مباشرة إلى اقتراف الجريمة[2].

الفرع الثالث: الجزاء

يخضع مرتكب جريمة التعدي على الخبراء إلى عقوبات أصلية (أولا) و عقوبات تكميلية (ثانيا).

أولا: العقوبات الأصلية

تختلف هذه العقوبات بحسب خطورة النتائج التي أسفرت عنها أعمال العنف، وبحسب ما إذا كانت هذه النتائج مقصودة أو غير مقصودة.

– أعمال العنف التي لم ينتج عنها أي أثر، أي التي لا يشترط أن يكون هناك مساسا فعليا بمادة الجسم أو بالصحة، بل يكفي أن يكون من شأن الفعل ذلك ولو لم يحدث فعلا، هذه الحالة تعتبر جنحة، وتكون عقوبتها الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 500.000دج .

– أعمال العنف التي نتج عنها إسالة دماء أو جرح أو مرض أو عن سبق إصرار وترصد، تشتد العقوبة الجنحية وتكون عقوبتها السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000دج.

– أعمال العنف التي نتجت عنها عاهة مستديمة، سواء تشويه أو بتر أحد الأعضاء أو عجز عن استعماله أو فقد النظر أو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة، فإنه يتغير وصف

[1]- إبراهيم بن محمد المفيز، المرجع السابق، ص.97.
[2]- ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص.107.

الجريمة لتأخذ وصف جناية، وتشتد عقوبتها إلى السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة .

– أعمال العنف المفضية إلى الوفاة، في هذه الحالة تأخذ الجريمة وصف جناية كذلك، وتكون عقوبتها السجن المؤبد إذا ترتبت الوفاة دون قصد إحداثها، وفي هذه الحالة لا يشترط أن يحصل الموت عقب الإصابة مباشرة، فقد يحدث بعد الإصابة بزمن طال أو قصر، ولكن يشترط وجود الرابطة السببية بين فعل العنف والوفاة، أي يكون سلوك الجاني هو السبب الأول والمباشر في تحقيق نتيجة الوفاة . أما إذا وقعت الوفاة عن قصد كنتيجة حتمية لأعمال العنف، أي اتجهت إرادة الجاني إلى تحقيقها عمدا تكون عقوبته الإعدام.

وعليه، نلاحظ التدرج الذي اعتمده المشرع في إقراره للعقوبات بحسب النتيجة المترتبة عن الفعل الإجرامي، سواء عن عمد أو لا. فقد جرم المشرع فعل التعدي في حد ذاته، سواء أسفر عن نتائج أو لم يسفر عنها.

ثانيا: العقوبات التكميلية

يميز المشرع بين الأفعال الموصوفة جنايات، والأفعال الموصوفة جنحا.

1– في مواد الجنايات

علاوة على العقوبة الأصلية تطبق على المحكوم عليه بعقوبة جنائية، عقوبتين تكميليتين إلزاميتين، وهما:

– الحجز القانوني[1].

– الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية[2].

[1]- بموجب نص م9مكرر ق.ع" في حالة الحكم بعقوبة جنائية، أمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية.
تتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقرر في حالة الحجر القانوني".

[2]- بموجب نص م 9مكرر1 ق.ع:"يتم الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:
1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.
3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

كما تأمر المحكمة في حالة الإدانة لارتكاب جناية بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية[1].

كما يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الاختيارية، المتمثلة في: تحديد الإقامة[2]، والمنع من الإقامة[3]، والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط[4]، وإغلاق المؤسسة[5]،

5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.
في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه".

[1]- وفق م 15 مكرر1 ف1 ق.ع .

[2]- بموجب م11 ق.ع:" تحديد الإقامة هو إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
يبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.
يبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية التي يمكنها أن تصدر رخصا مؤقتة للتنقل خارج المنطقة المنصوص عليها في الفقرة السابقة.
يعاقب الشخص الذي يخالف أحد تدابير تحديد الإقامة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 25.000دج إلى 300.000دج".

[3]- بموجب م12 ق.ع:"المنع من الإقامة هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن. ولا يجوز أن تفوق مدته خمس سنوات في مواد الجنح وعشر سنوات في مواد الجنايات، مالم ينص القانون على خلاف ذلك.
عندما يكون المنع من الإقامة مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإنه يطبق من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.
متى تم حبس الشخص خلال منعه من الإقامة، فإن الفترة التي يقضيها في الحبس لا تطرح من مدة المنع من الإقامة.
يعاقب الشخص الممنوع من الإقامة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 25.000دج إلى 300.000دج إذا خالف أحد تدابير المنع من الإقامة".
وم13 ق.ع:"يجوز أن يحكم بالمنع من الإقامة في حالة الإدانة لارتكاب جناية أو جنحة.
عندما ينص القانون على عقوبة المنع من الإقامة في التراب الوطني، يجوز الحكم بها، إما نهائيا أو لمدة عشر سنوات على الأكثر، على كل أجنبي مدان لارتكابه جناية أو جنحة.
عندما يكون هذا المنع مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإن تطبيقه يوقف طوال آجال تنفيذ هذه العقوبة، ويستأنف بالنسبة للمدة المحددة بحكم الإدانة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.
يترتب على المنع من الإقامة في التراب الوطني اقتياد المحكوم عليه الأجنبي إلى الحدود مباشرة أو عند انقضاء عقوبة الحبس أو السجن.
يعاقب الشخص الأجنبي الذي يخالف عقوبة المنع من الإقامة بالتراب الوطني المحكوم عليه بها، بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 25.000دج إلى 300.000دج".

[4]- م16 مكررق.ع:"يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما.
ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز عشر سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.
ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء".

[5]- م16مكرر1ق.ع:"يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.
ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن عشر سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.
ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء".

والإقصاء من الصفقات العمومية[1]، والحظر من استعمال الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع[2]، وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة[3]، وسحب جواز السفر[4].

وتكون هذه العقوبات لمدة لا تتجاوز 10 سنوات (عدا تعليق رخصة السياقة، وسحب جواز السفر التي مدتها لا تتجاوز 5سنوات).

2- في مواد الجنح

يجوز الحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، المنصوص عليها في المادة 9مكرر1 من قانون العقوبات، لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر تحسب من يوم بداية تنفيذ العقوبة، كما يجوز الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة لمدة تتراوح ما بين سنتين إلى خمس سنوات، طبقا لما ورد في نص المادة 148 الفقرة6 من قانون العقوبات.

---

[1]- م16مكرر2 ق.ع:"يترتب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية، إما نهائيا أو لمدة لا تزيد عن عشر سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.
ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء".

[2]- م16مكرر3 ق.ع:"يترتب على عقوبة الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها.
غير أنه لا يطبق هذا الحظر على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة.
لا تتجاوز مدة الحظر عشر سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.
ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.
يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج كل من أصدر شيكا أو أكثر و/أو استعمل بطاقة الدفع رغم منعه من ذلك، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في م374 من هذا القانون".

[3]- م16مكرر4 ق.ع:"دون الإخلال بالتدابير المنصوص عليها في قانون المرور، يجوز للجهة القضائية الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة.
لا تزيد مدة التعليق أو السحب عن خمس سنوات من تاريخ صدور حكم الإدانة.
يجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.
ويبلغ الحكم إلى السلطة الإدارية المختصة".

[4]- م16مكرر5 ق.ع:"يجوز للجهة القضائية أن تحكم بسحب جواز السفر لمدة لا تزيد عن خمس سنوات في حالة الإدانة من أجل جناية أو جنحة، وذلك من تاريخ النطق بالحكم.
ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.
ويبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية".

وبوجه عام، أجاز قانون العقوبات الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة العقوبات التكميلية الآتية:

– المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع، سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر، طبقا لأحكام المواد16مكرر، 16مكرر1، 16 مكرر2، 16مكرر3، 16مكرر4، 16مكرر5 من قانون العقوبات، السالفة الذكر.

وتبعا لذلك، فقد حظي الشهود والخبراء بحماية قانونية بالغة الأهمية، تبدو جلية حين لم يكتف المشرع بالجزاء المدني وقرر الجزاء الجنائي، وهذه هي أقصى مراتب الحماية القانونية. فبالإضافة لإقراره لهذه الإجراءات القمعية، أقر كذلك إجراءات وقائية، بحيث تمتع الشهود والخبراء بحماية جنائية واسعة النطاق، وهذه الحماية لم تكن موضوعية فحسب، وإنما كانت إجرائية أيضا.

الباب الثاني:

الحماية الإجرائية للشهود والخبراء والضحايا

إن تحقيق الحماية الأمنية للشهود والخبراء والضحايا وتشجيعهم على الإدلاء بأقوالهم، لا يكفي بمجرد وجود نصوص قانونية تنذر بتوقيع الجزاء على كل شخص يرتكب فعلا ماسا بهم، بل لابد من وجود نظم إجرائية صحيحة تقرر حماية فعلية لهم، تؤدي بهم إلى التعاون مع أجهزة العدالة لأجل الكشف عن الجرائم ومرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة.

وتبعا لذلك، فقد أدرك المشرع أخيرا أن التعاون اللازم للتوصل إلى نتيجة عادلة يحتاج إلى أكثر من التهديد بالعقاب، لذلك قام باستكمال الحماية الموضوعية بحماية إجرائية، توفر الحماية للمتعاونين مع العدالة، على نحو يوفر لهم المناخ الآمن، ويهيئ لهم الظروف التي من شأنها إتاحة المجال لهم، لأجل تحفيزهم على الإدلاء بأقوالهم بطمأنينة أكثر وجعلهم يقدمون على التعاون مع القضاء، وبالتالي اجتناب وقوعهم كضحايا مجددا.

وما دام أن مهمة الشهود والخبراء والضحايا لا تنحصر زمنيا، بل إنها قد تمتد طوال مدة الدعوى الجنائية، سواء تعلق الأمر بالمرحلة الابتدائية منها أم النهائية، وحتى قبل رفع الدعوى، والتي قد يترتب عليها تعرضهم لمختلف الضغوط والتهديدات، وكذا الإغراءات المختلفة.

لهذا ارتأينا تناول الحماية الإجرائية المقررة لهم خلال مرحلتين: مرحلة ما قبل المحاكمة (الفصل الأول) باعتبار أن هذه المرحلة مرحلة تمهيدية للمحاكمة النهائية يضفى عليها طابع السرية، وهدفها الجمع والتنقيب عن الأدلة وإجراء موازنة بينها لتقرير لزوم محاكمة المتهم أو عدم لزومها، ومرحلة المحاكمة (الفصل الثاني) والتي يضفى عليها طابع العلانية فيغلب عليها تقدير الأدلة لتقرير الإدانة أو البراءة.

الفصل الأول: الحماية الجنائية الإجرائية قبل المحاكمة

تعتبر هذه المرحلة أدق مرحلة في الخصومة الجنائية نظرا لتأثيرها البالغ في جمع الأدلة عن المتهم، ففي هذه المرحلة التي تبدأ بمعناها الواسع منذ أول إجراء تقوم به الأجهزة الأمنية، إذ لا تكون الحقيقة قد اكتشفت، ولا يكون هناك أكثر من أن جريمة ارتكبت وأن هناك متهما بارتكابها يحاول إخفاء معالم جريمته، تحاول الجهات القضائية جاهدة كشف الحقيقة من خلال عدم إضاعتها للأدلة التي بحوزتها، والمتمثلة في أقوال الشهود وتقارير الخبراء، الذين قد يحجمون عن الإدلاء بأقوالهم إذا ما أحسوا بخطر الاعتداء عليهم.

نتيجة لذلك، تعمل السلطات القضائية قصارى جهدها لتوفير حماية فعلية لهم، لأجل عدم التحجج بأي سبب يجعلهم يمتنعون عن التعاون مع الهيئات القضائية وقول الحقيقة. لكن الإجراءات المتخذة في هاته المرحلة لإحاطة الشهود والخبراء بتدابير الحماية تمثل تهديدا خطيرا للحقوق والحريات الأساسية للمتهم، لما يمكن أن ينبني من نتائج استنادا على أقوال مجهولة الهوية، كل هذا والجريمة لم تثبت بعد والمتهم في نظر القانون بريء.

ونظرا لهاته الخطورة تستلزم هاته الحماية القيام بمجموعة من الإجراءات، لغرض كفالة التطبيق السليم للضمانات المقررة للشهود والخبراء، وتبيان مدى حق المتهم ودفاعه في الإفصاح عن أجزاء القضية .

لهذا سنتعرض لتنفيذ إجراءات الحماية (كمبحث أول)، وللحق في الحماية بين مقتضيات المصلحة العامة ومتطلبات الحق في المعرفة (كمبحث ثان).

المبحث الأول: تنفيذ إجراءات الحماية

نظرا للدور الهام والفعال الذي يلعبه الشهود والخبراء والضحايا في مسار الدعوى الجنائية المعروضة على المحكمة، لإثبات الوقائع أو نفيها، وبسبب وضعهم الذي يجعلهم عرضة للأخطار وشتى أنواع التهديد والوعيد، ينشأ اتفاق عام حول ضرورة الحرص على نيل المساعدة، بغية كفالة سلامتهم البدنية والنفسية.

ولنشوء الحق في الحماية يقتضي الأمر ضرورة تحقق عدة شروط شكلية، لأجل تطبيق التدابير المكفولة لحماية الشهود والخبراء.

لهذا ارتأينا التعرض لإجراءات تجهيل الهوية (كمطلب أول)، ثم لتدابير الحماية المقررة قانونا (كمطلب ثان).

المطلب الأول: إجراءات تجهيل الهوية

لا يتصور أن تتوفر الحماية التي قررها المشرع بمجرد عدم كشف الهوية، بل إن الأمر يحتاج إلى تطبيق هذه الحماية من خلال إجراءات معينة، تكفل تحقيق الغرض من تلك الحماية .

وعليه، حال استيفاء الشروط المتعلقة بالشهود والخبراء، ووجود المبررات اللازمة والضرورية التي تبرر اللجوء لتدابير الحماية، فإنه يمكن تنفيذها من خلال مباشرة إجراءات طلب الحماية (كفرع أول)، وتحديد السلطة المختصة بتقرير الحماية (كفرع ثان)، والجهة المختصة بتنفيذ تدابير الحماية (كفرع ثالث).

الفرع الأول: مباشرة إجراءات طلب الحماية

يتم اتخاذ تدابير حماية الشهود والخبراء، طبقا لما ورد في نص المادة 65 مكرر21 من قانون الإجراءات الجزائية:"يمكن أن تتخذ التدابير غير الإجرائية للحماية قبل مباشرة المتابعات الجزائية وفي أية مرحلة من الإجراءات القضائية. ويتم ذلك إما تلقائيا من قبل السلطة القضائية المختصة أو بطلب من ضابط الشرطة القضائية أو بطلب من الشخص المعني".

وبالتالي، إن إخضاع الشخص المعني لتدابير الحماية يكون إما، من خلال إصدار أمر من قبل السلطة القضائية المختصة، وذلك من تلقاء نفسها دون أن يتوقف ذلك على تقديم طلب من المعني يجيز لها ذلك، والمتمثلة أساسا في وكيل الجمهورية سواء قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعد تحريكها، وكذلك قاضي التحقيق متى أخطر بملف الدعوى، وتم فتح تحقيق قضائي بشأنها، إذا ما تراءى لهم بحسب مجريات التحري أو التحقيق أن ما قد يقدمه المعني من أدلة إثبات قد تعرضه للضغوط أو التهديد على نحو يستأهل معه عدم الإفصاح عن هويته، أي توافر أسباب جدية من شأنها أن تعرض حياة الشهود أو الخبراء أو سلامتهم الجسدية أو مصالحهم الأساسية لخطر من شأنه أن يرتب ضررا أكيدا، حتى ولو لم يطلبه الشاهد أو الخبير بنفسه، اللهم إلا إذا رفض هذا الأخير نفسه هذا الإجراء وأصر من جانبه على الإفصاح عن هويته في ملف الإجراءات[1].

[1]- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.48.

وبذلك لا يستطيع قاضي التحقيق تقرير إجراء الحماية، ما دام أنه لم يخطر بعد بملف الدعوى من قبل وكيل الجمهورية بموجب طلب افتتاحي[1]. أما فيما يخص إخطار قاضي التحقيق عن طريق شكوى مصحوبة بإدعاء مدني باعتبارها من طرق إخطاره[2]، ففي هذه الحالة لا يجوز فرض تدابير الحماية على الضحايا على أساس أنهم لا يكتسبون صفة الشاهد، وذلك طبقا لما تم شرحه في المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الأول.

ونفس الأمر ينطبق على قاضي الحكم، إذ يجوز له كذلك الأمر باتخاذ تدابير الحماية باعتباره من الجهات القضائية المختصة في مرحلة المحاكمة، ولا يمكنه مباشرة إجراءات الحماية مادام أن القضية لم تحال عليه بعد.

وفي هذا الصدد، متى قررت السلطة القضائية المختصة اللجوء لتدابير الحماية من تلقاء نفسها، ينبغي التأكيد على أنه يجب دائما الحصول على موافقة الشخص المعني المراد إخضاعه للحماية، وكذلك موافقة أي شخص آخر معرض للخطر بسبب علاقته بالشاهد. فمن الناحية العملية، لن تكون أغلب تدابير الحماية فعالة دون رغبة (موافقة) الشاهد[3].

كما يمكن أن يتم فرض تدابير الحماية من خلال تقديم طلب أمام السلطة القضائية المختصة، وذلك من قبل ضابط الشرطة القضائية، دون غيره من رجال الشرطة القضائية أمام وكيل الجمهورية المختص، باعتباره مديرا لنشاط الشرطة القضائية[4]، سواء تم تحريك الدعوى العمومية أم لا. ويمكنه تقديم الطلب أمام قاضي التحقيق في حالة ما إذا تم تكليفه بإجراء تحقيق

---

[1]- بموجب م67 ف1 ق.إ.ج:"لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جناية أو جنحة متلبس بها".

[2]- بموجب م72 ق.إ.ج :"يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص".

[3]- ورقة مناقشة عن الأمانة العامة للأمم المتحدة، المساعدة والممارسات الجيدة ومقارنة التشريعات الوطنية في مجال التعرف على ضحايا الجريمة المنظمة والشهود عليها وحمايتهم، مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الأمم المتحدة، فيينا، 19 أكتوبر 2013، ص.6.

[4]- بموجب م12 ف2 ق.إ.ج المعدلة بموجب ق رقم 17-07:"توضع الشرطة القضائية، بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي، تحت إشراف النائب العام، ويتولى وكيل الجمهورية إدارتها على مستوى كل محكمة، وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام".
م36 ف1 ق.إ.ج المعدلة بموجب الأمر رقم 15-02:"إدارة نشاط ضباط وأعوان الشرطة القضائية في دائرة اختصاص المحكمة، وله جميع السلطات والصلاحيات المرتبطة بصفة ضابط الشرطة القضائية".

في إطار الإنابة القضائية[1]. فلا يمكن لضابط الشرطة القضائية، بأي حال من الأحوال، مباشرة إجراءات الحماية بمفرده دون المرور على الجهاز القضائي.

وبذلك يفهم، أن المشرع قد استثنى أعوان الشرطة القضائية من القيام بهذا الإجراء، وهذا نظرا لحساسية وخطورة الإجراء الذي يقتضي إضفاء السرية والكتمان عليه، والذي من شأنه تعريض حياة وسلامة الشخص المعني بالحماية لخطر الاعتداء، في حالة إذا لم يتم اتخاذ إجراء الحماية في سرية تامة ومطلقة.

وكذلك يجوز تقديم الطلب من قبل الشخص ذاته، سواء أكان شاهدا أم خبيرا للجهة المختصة بتقرير الحماية حسب الحالة، إذا كان يعتقد أو لديه ما يبرر اعتقاده أنه في حالة خطر اعتداء على حياته أو سلامته الجسدية.

ويمكن التقدم بطلب عدم الإفصاح عن الهوية من قبل ضابط الشرطة القضائية أو من قبل الشخص المعني، في أية مرحلة من مراحل الإجراءات الجنائية، سواء قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعد تحريكها.

وما تجدر الإشارة إليه، أن المشرع لم يتطرق إلى مسألة تسبيب الطلب. ففي نظرنا يجب أن يدعم هذا الطلب بالأسباب التي تبرر عدم الإفصاح عن الشخص المعني، ولا تخرج هذه الأسباب إجمالا عن ما يلزم توافره بشأن الشروط السالف ذكرها، بشأن إمكانية تعرض المعني أو أفراد أسرته أو المقربين له لخطر الاعتداء على الحياة أو سلامة البدن نتيجة إقدامهم على الإدلاء بأقوالهم، إذ يلزم أن يؤسس الطلب بتلك الأسانيد التي تجعل من الاعتداء عليهم أو على أحد المقربين لهم أمرا أكيدا، ومن ثم تتعاظم فرصتهم في الحصول على حماية خاصة بعدم الإفصاح عن شخصية المعني بها.

كما ينبغي أن يقدم الطلب في ظرف مغلق ومباشرة إلى الجهة القضائية المختصة التي يجوز لها الاطلاع على الطلب دون غيرها .

[1]- م68 ف6 ق.إ.ج:"وإذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق جاز له أن يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق اللازمة ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 138 إلى 142".

الفرع الثاني: السلطة المختصة بتقرير الحماية

باعتبار إجراء الحماية من أخطر الإجراءات التي تباشر إزاء المتهم، على أساس أنه تدبير استثنائي من شأنه سلب حق المتهم في محاكمة عادلة. ومن ثم كان الضمان الأول والأهم من بين الضمانات التي يتعين تقريرها، هو أن يعهد بأمر الحماية إلى جهة محايدة بعيدة عن التأثر بأي مصلحة خاصة، يكون لها من الكفاءة والاستقلال ما يطمئن معه لحسن تقديرها لهذا الإجراء، وعدم اتخاذه إلا عند تحقيق دواعيه. وهذا ما أخذ به المشرع، إذ أنه أعطى صلاحية منح الإذن لاتخاذ تدابير الحماية للسلطة القضائية المختصة بوصفها الحارس الطبيعي لحقوق الإنسان، وباعتبار القضاء هو الحرز والحصن للحقوق والحريات في كل ما يصل إليه من نزاعات وقضايا بين الأفراد، وذلك استنادا لنص المادة 65 مكرر22 الفقرة 1 و2 من قانون الإجراءات الجزائية "يقرر وكيل الجمهورية بالتشاور مع السلطات المختصة، اتخاذ التدابير المناسبة قصد ضمان الحماية الفعالة للشاهد أو للخبير المعرض للخطر. بمجرد فتح تحقيق قضائي، تؤول هذه السلطة لقاضي التحقيق المختص".

ومن ثم، إن سلطة منح الإذن بفرض تدابير الحماية مخولة قانونا لوكيل الجمهورية، طبعا بعد إجراء مشاورة مع الجهات المختصة، إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها، أو التحقيق الابتدائي في الجريمة المنظمة أو جرائم الإرهاب أو الفساد.

مما يدفعنا للتساؤل حول نوع المشاورات التي يقوم بها وكيل الجمهورية لإقرار نظام الحماية، ومع أي سلطات تقصدها فحوى المادة، فوكيل الجمهورية يأمر ضباط الشرطة القضائية من الشرطة والدرك الوطني وإن كانوا من ذوي الرتب، دون الحاجة إلى مشاورتهم. لكن لعل المشورة تطال السلطات العليا من رؤساء الدوائر الأمنية ومحافظي الشرطة وقياد مجموعات الدرك ورؤساء مصالح الاستعلامات العامة للأمن العسكري .

ومتى قرر وكيل الجمهورية إخضاع الشخص المعني لإجراءات الحماية، عليه اختيار التدبير الذي يتناسب مع الشخص المراد إحاطته بالحماية، وهذا ما يستشف من عبارة نص المادة "اتخاذ التدابير المناسبة"، بحيث يجب عليه مراعاة عدة أمور حسب كل حالة[1]، درجة التهديد أو

[1]- هذا ما أكده (Yvon Dandurand):

الترهيب، كذلك فيما يخص سنه، جنسه (ذكر أو أنثى)، حالته المدنية، إضافة إلى اعتبار الصحة، قرب الشخص المراد إخضاعه للحماية من المتهم، طبيعة الجريمة أو الجرائم المرتكبة، وإتاحة الفرصة لعرض وجهات نظرهم وأوجه قلقهم، حيثما تكون مصالحهم عرضة للتأثير. إلى غير ذلك من الأمور، التي ينبغي أخذها بعين الاعتبار[1].

كما أن حق تقرير تدابير الحماية من عدمها مخول أيضا لقاضي التحقيق، بعد اتصاله بملف القضية. وباعتبار أن عدم الإفصاح عن هوية المعني بالحماية بملف الإجراءات، استثناء على القاعدة العامة[2] التي تلزم جهة التحقيق إثبات كافة البيانات الخاصة به، في سجل خاص، فإن الخروج عن هذه القاعدة يقتضي تسبيب الإذن بهذا الإجراء من قبل قاضي التحقيق في محضر السماع، طبقا لما ورد في أحكام نص المادة 65 مكرر 24 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية :"إذا رأى قاضي التحقيق أن شاهدا أو خبيرا معرضا للأخطار المذكورة في المادة 65 مكرر 19 أعلاه وقرر عدم ذكر هويته وكذا البيانات المنصوص عليها في المادة 93 من هذا القانون، فإنه ينبغي أن يشير في محضر السماع إلى الأسباب التي بررت ذلك".

وبالتالي، فإن المشرع لم يطلق لقاضي التحقيق سلطة تقدير موجب الحرمان، بل حصره بضرورة تسبيب قراره، فليس للمحقق أن يقرر عدم الإفصاح عن الهوية لمجرد الملائمة والاستحسان. وإنما يقتضي أن يفصح المحقق عن السبب، وأن يكون هذا السبب ظاهرا في

" En théorie, les évaluations de la menace se fondent sur un certain nombre de facteurs : la vulnérabilité potentielle du témoin (âge, sexe, état mental ou physique), la proximité du témoin et du contrevenant, la nature du crime ou des crimes commis, les caractéristiques de l'accusé et ses antécédents criminels, sa possibilité de se procurer des armes, son appartenance attestée à une organisation terroriste ou criminelle, la possibilité que ses complices présumés sont toujours en liberté, la confirmation d'autres tentatives antérieures d'intimidation de témoins ou de représentants de la justice, et l'existence ou la nature des menaces formulées par le suspect ou ses associés reconnus" .
Yvon Dandurand, revue de certains programmes de protection des témoins, Canada, 2010, p.44-45.

[1]- أحمد محمد عبد اللطيف الفقي، الشرطة وحقوق ضحايا الجريمة، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الحادي عشر، ع.43، أكتوبر 2002، ص.66.

[2]- بموجب م93 ق.ا.ج:"يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر كل منهم اسمه ولقبه وعمره وحالته ومهنته وسكنه وتقرير ما إذا كان له قرابة أو نسب للخصوم أو ملحق بخدمتهم أو ما إذا كان فاقد الأهلية وينوه في المحضر عن هذه الأسئلة والأجوبة.
ويؤدي كل شاهد ويده اليمنى مرفوعة اليمين بالصيغة الآتية:"أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق" وتسمع شهادة القصر إلى سن السادسة عشر بغير حلف اليمين".

الأوراق. فلا يكفي لصحة مباشرة الإجراء أن يقرر المحقق أنه رأى لزوم ذلك دون أن يفصح عن وجه اللزوم ودون أن يكون في الأوراق ما يكشف عنه[1].

لكن ما تمت ملاحظته أن المشرع لم يلزم وكيل الجمهورية بضرورة التسبيب وألزم قاضي التحقيق بالتسبيب، بالرغم من أنه خول هذا الأخير سلطة اتخاذ أي إجراء يراه ضروريا للكشف عن الحقيقة[2]. فكان أولى به أن يلزم وكيل الجمهورية بضرورة ذكر أسباب عدم الإفصاح عن الهوية. ذلك أن التوسع في اختصاصات النيابة العامة أمر غير محمود، لأنه يقلل من الضمانات المقررة للمتهم، باعتبار النيابة العامة يغلب على اختصاصها روح الاتهام، بعكس الحال بالنسبة لقاضي التحقيق الذي يغلب عليه طابع الحياد في التحقيق بالقضية عادة.

وعليه، يلاحظ أن المشرع ميز بين مرحلتين فيما يتعلق بالسلطة القضائية المختصة بتسليم الإذن، مرحلة التحري ومرحلة التحقيق القضائي، وأعطى لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بحسب الحالة، كامل الحرية في منح الإذن أو الامتناع عن ذلك، فالسلطة القضائية المختصة هي التي تقدر ما إذا كان الأمر يستدعي اللجوء لهذا الإجراء من عدمه.

وبالتالي، يمنح الإذن بالحماية من قبل السلطة المختصة بحسب المرحلة التي تمر بها الإجراءات، أو بحسب الوقت الذي يعبر فيه المعني عن رغبته في عدم الإفصاح عن هويته.

كما يجب على الجهة المختصة، عند النظر في مسألة منح أو عدم منح أمر عدم الإفصاح عن الهوية، أن تجري تحقيقا كاملا في خطورة ومدى جدية المخاوف التي تسيطر على الشاهد أو الخبير الذي يسعى إلى الحصول على أمر عدم الإفصاح. أي يقع عليها عبء البحث عن الأسباب والدوافع التي من أجلها يطلب المعني إخفاء شخصيته، سواء تعلقت بتخوفه من تعرضه للضغوط أو التهديد للانتقام منه، أو غير ذلك من الأسباب[3].

وعليه، لا يخرج التسبيب عن احتمال تعرض المعني أو أفراد عائلته لخطر الاعتداء على الحياة أو سلامة البدن، وعن كون الأقوال المراد الإدلاء بها ضرورية لإظهار الحقيقة. وهذا هو

[1]- خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان –دراسة مقارنة-، منشأة المعارف، مصر، 1999، ص.555.

[2]- بموجب م68 ف1 ق.إ.ج:"يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون، باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي".

[3]- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.49.

المفروض ما يمكن أن يتبدى له، سواء من خلال الطلب المقدم، أو من خلال ما يتوصل إليه من أسباب إذا ما اتجه إلى إصدار قرار من تلقاء نفسه بعدم الإفصاح عن شخصية المعني إذا استدعى الأمر ذلك. حيث تتم موازنة الحاجة إلى منح تدابير الحماية لصالح الشخص المعرض للتهديد، واحتياجات التحقيقات الجنائية[1].

ومن المرجح، أن يتمثل أهم عنصر في تحديد شكل الحماية في تقدير درجة التهديد، وهو ما يمكن أن يوصف بأنه من الأساليب التحقيقية والعملياتية التي تستخدمها السلطات المسؤولة عن إنفاذ القوانين في تحديد وتقدير وإدارة المخاطر والأشخاص الذين يحتمل أن يرتكبوا جرائم عنف ضد الشهود أو الخبراء. وبالتالي، يمكن للسلطة المختصة لدى تقرير درجة التهديد، أن تقرر ما إذا كانت حياة المعني معرضة لخطر جدي، وما إذا كان ينبغي التصدي لمسائل من قبيل منشأ التهديد أو أي أنماط للعنف أو مستوى تنظيم الجماعة المهددة وثقافتها (أي هل هي من عصابات الشوارع أو جماعة من نوع المافيا أو خلية إرهابية) أو قدرة الجماعة على تنفيذ تهديداتها[2].

وما تجدر الإشارة إليه، أن المشرع لم يشر لمسألة أجل البث في طلب الحماية المقدم من المعني أو ضابط الشرطة القضائية ؟ وفي حالة ما إذا صدر أمر برفض الطلب، هل يجوز تقديمه مرة ثانية ؟ وأمام نفس الجهة، أو أمام جهة مغايرة أخرى ؟ في ظل غياب أي نص أو اجتهاد قضائي في هذا الإطار، فمن المرجح أنه لا يمكن تقييد وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بمدة معينة لأجل البث في طلب الحماية، لأنه ينبغي القيام بتحريات بشأن الشخص المعني بالخضوع لتدابير الحماية، والتأكد من مدى توفر اعتداء خطير على حياته وسلامته، وغيرها من الأمور. وإن كان لابد من ذلك، فإنه في الحالات المستعجلة، نقترح على المشرع النص على منح الإذن بفرض حماية مؤقتة لحين البث النهائي في طلب الحماية.

أما فيما يخص الإشكال الثاني المطروح، فإنه حسب رأينا لا يجوز تقديم الطلب مرة ثانية، إلا إذا استجدت ظروف حقيقية يمكن أخذها بعين الاعتبار فعلا، والاستناد عليها دون أدنى شك لإجازة اتخاذ تدابير الحماية، أي وجود خطر حقيقي فعلي وأكيد لا يحتمل أي تأويل أو

[1]- محي الدين حسيبة، المرجع السابق، ص.322.

[2]- ورقة مناقشة عن الأمانة العامة للأمم المتحدة، المساعدة والممارسات الجيدة ومقارنة التشريعات الوطنية في مجال التعرف على ضحايا الجريمة المنظمة والشهود عليها وحمايتهم، المرجع السابق، ص.6.

مغالطة. وبالنسبة للجهة التي يمكن تقديم الطلب أمامها، فإنه يقدم الطلب أمام الجهة القضائية المختصة، والتي تكون القضية مطروحة أمامها.

الفرع الثالث: الجهة المختصة بتنفيذ تدابير الحماية

إن الجهة المخول والمرخص لها قانونا بتنفيذ تدابير الحماية، حصرها المشرع في وكيل الجمهورية المختص دون غيره من الجهات الأخرى، وذلك بموجب نص المادة 65 مكرر22 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية :"يعمل وكيل الجمهورية على تنفيذ ومتابعة تدابير الحماية".

وعليه، لا ينته أو يتوقف دور وكيل الجمهورية عند منح الإذن بمباشرة تدابير الحماية، بل يتعداها، فتنفيذ العملية منذ بدايتها إلى نهايتها، تكون من اختصاصه، ولا يقتصر دوره على التنفيذ فقط، وإنما يملك حتى سلطة المتابعة لإجراءات الحماية، إذ يتابع التطورات والمستجدات والأحداث التي قد تطرأ أثناء سير العملية، ويكون على علم بسيرها خطوة خطوة، حتى لا تحدث تجاوزات للقانون من جهة، وحتى يتمكن من وضع حد لها في أي وقت إذا تطلبت خطورة الوضع ذلك، من جهة أخرى.

ووضع المراقبة بيد السلطة القضائية أمر سديد، ذلك أن القضاة مستقلون لا يخضعون في أعمالهم لغير القانون، لذا لا مخافة من التأثير عليهم، وعلى ضوء ذلك يتم اتخاذ الإجراء المناسب، والفعال لإتمام العملية بنجاح.

وربما تضييق المشرع من نطاق الأشخاص القائمين بعملية التنفيذ والمتابعة والمتمثلين في وكيل الجمهورية فقط، راجع لكون هذا الإجراء حساس جدا، وفشله يمكن أن يؤدي إلى إلحاق ضرر بالشخص محل تدابير الحماية، إذ يجب أن يكون على درجة كبيرة من السرية والاحتياط والكتمان.

لكن ومع ذلك، حصر المشرع هذه السلطة بيد وكيل الجمهورية فقط دون غيره من القضاة المختصين الذي يكون بين أيديهم ملف القضية، ربما يجعلها بمثابة عائق أمام التنفيذ الأمثل لهذه التدابير الحمائية. كما أن الاقتصار على سلطة واحدة هذا أمر لا يكفي لتوفير الحماية اللازمة، وإنما يجب تكتل عدة سلطات كل في مجال اختصاصه. لهذا حبذا لو أن المشرع منح هذه

السلطة حتى لقاضي التحقيق خلال مرحلة التحقيق، على أساس أنه أدرى أكثر من وكيل الجمهورية بمجرى القضية، وبالتدبير المناسب والأمثل للشخص الخاضع للحماية، وبمدى حاجته لإجراءات الحماية، وكذلك باعتباره هو من يأذن بهذه التدابير في هذه المرحلة، وهو من يجب أن ينفذها ويراقب سيرها.

بالإضافة، لضرورة منح هذه السلطة لقاضي التحقيق، حبذا لو أنه يتم النص كذلك على الإجازة لوكيل الجمهورية لتكليف ضابط الشرطة القضائية للقيام بعملية التنفيذ، وتوقف دوره على مراقبة ومتابعة أطوار العملية عن بعد، وتسهيل إجراءات التنفيذ من مكتبه متى استعصى ذلك على ضابط الشرطة القضائية. ويعود هذا الاقتراح إلى طبيعة تدابير الحماية في حد ذاتها، لأنه من الصعب تصور وكيل الجمهورية أو حتى قاضي التحقيق خارج مكتبه ومرافقته للشخص المحمي أينما كان، وقيامه بعملية التنفيذ بطريقة مباشرة، بالإضافة إلى كثرة الأعباء الواقعة عليه بخصوص القضايا الأخرى، لهذا يمكن تخويل ضابط الشرطة القضائية عملية التنفيذ والتنسيق لهذه الإجراءات. إذ يصبح بمثابة همزة الوصل بين الشخص الخاضع للحماية والسلطة القضائية المختصة.

كما أن منح سلطة تنفيذ إجراءات الحماية لضباط الشرطة القضائية، نظرا لانتشارهم الجغرافي الواسع، وكثرة تعدادهم بصورة تفوق غيرهم من الأجهزة الأخرى، يتيح لهم إمكانية القيام بالتنفيذ بصورة فعالة.

ومن الأحسن، لو أنه يتم تشكيل لجنة مشكلة تشكيلا محددا، بحيث تكون هي المسؤولة عن عملية التنفيذ وتضم بين أعضائها ممثلين للنيابة العامة، وقضاة مختصين بحسب مراحل القضية، وضباط الشرطة القضائية، ووزارة الداخلية ووزارة العدل.

المطلب الثاني: مظاهر حماية الشهود والخبراء والضحايا

إن مشاركة الأشخاص بصرف النظر عن دورهم الإجرائي، سواء أكانوا شهودا أو خبراء، قد تساعد القضاة على إيجاد نوع من الحقيقة ويفيدهم في الوصول إلى الحكم القضائي السليم. لهذا السبب وتجنيبا لهم من خطر الاعتداء عليهم، كون الضمانات العقابية قد لا تكون كافية لجبر الضرر، اتخذ المشرع عدة تدابير مختلفة التي تهدف إلى الحيلولة دون وقوع الاعتداء، والتي تعتبر بمثابة ضمانات وقائية، من كل أنواع الضغوطات والاعتداءات. لهذا سيتم التطرق للتدابير غير الإجرائية (كفرع أول)، التدابير الإجرائية (كفرع ثان)، ولتدبير الحبس المؤقت (كفرع ثالث).

الفرع الأول: التدابير غير الإجرائية

تدابير الحماية غير الإجرائية تلك الإجراءات التأمينية التي تهدف إلى دعم وحماية الشهود والخبراء في حياتهم اليومية خارج إطار المحاكمة والإجراءات القضائية، أي لا تتصل بمحاضر التحريات وأوراق الإجراءات، فهي لا تهم المتهم، وإنما هي تدابير ترمي لمساعدة الشخص المراد إخضاعه للحماية وتيسير مشاركته في مختلف مراحل الإجراءات خشية تعرضه للخطر. والتي سيتم التطرق إليها تباعا:

أولا: إخفاء المعلومات المتعلقة بالهوية

إن من أهم قواعد الاستماع لأقوال الشهود، سؤال الشخص المدلي بأقواله عن اسمه وعمره ومهنته وموطنه أو سكنه، وإدراجها في ملف الإجراءات[1]، وهذا ما يجعله عرضة للاعتداء عليه من قبل أعضاء التنظيم الإجرامي، لهذا أجاز المشرع اللجوء لتدبير "إخفاء المعلومات المتعلقة بهويته" بموجب نص المادة 65 مكرر 20 الفقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية.

إذ يتم من خلال هذا التدبير إضفاء السرية الكاملة على كافة المعلومات المتعلقة بالشخص الخاضع للحماية، التي من الممكن أن تؤدي إلى التعرف على شخصه، مما قد يعرضه لخطر الاعتداء عليه أو أفراد عائلته أو المقربين له.

[1]- م93ق.إ.ج السالفة الذكر.

ويميز البعض[1] في مسألة إخفاء الهوية بحسب قدر المعلومات المعروفة عن الشهود، بين صورتين:

1- إغفال الهوية الجزئي أو المحدود، وفي هذه الصورة يجوز لدفاع المتهم أن يستجوب الشاهد في المحكمة، لكن الشاهد لا يكون ملزما بذكر اسمه الحقيقي أو أي بيانات تفصيلية أخرى عنه، مثل: عنوانه أو مهنته أو مكان عمله.

2- إغفال الهوية الكلي أو التام، وهي الصورة التي يتم إخفاء كل المعلومات ذات الصلة بالهوية.

وتتمثل أبرز إجراءات إخفاء الهوية في: إمكانية تغيير هويتهم وإصدار هويات جديدة لهم، إعادة توطينهم عن طريق تغيير محل إقامتهم أو مكان عملهم وإبدالهم مكان إقامة أو فرصة عمل جديدة سواء داخل الدولة أو خارجها، استخدام التقنيات الحديثة للاستماع لأقوالهم أثناء المحاكمة (سيتم التطرق لها لاحقا في مرحلة المحاكمة)[2].

وهذا الإجراء يتم اتجاه الجميع، بما فيهم المتهم ومحاميه، حيث يمنع نشر أسماء الشهود والملامح التعريفية للهوية.

ويتم اللجوء لمنح أمر عدم الإفصاح عن الهوية إذا كانت تدابير الحماية الأخرى ليست كافية لضمان سلامة الشاهد، وكذلك سلامة أفراد أسرته. أي يجب عدم استخدام هذا التدبير إذا كان التدبير الأقل صرامة كافيا. فنادرا ما يتم منح أمر عدم الإفصاح عن الهوية، لأنه يؤثر بشكل كبير على حقوق المتهم الأساسية، مثل: الحق في مناقشة الشهود وجاهيا[3].

بمعنى يجب أن يكون منح أمر عدم الإفصاح عن الشخص المحمي تدبيرا استثنائيا، وأن يتم توضيح دواعي الحاجة إلى أمر عدم الإفصاح عن الهوية بصفة موضوعية. فالمعيار المنطقي للسماح بمثل هذا التدبير يعتمد في الأساس على الحاجة إلى حماية حقوق الشخص محل الحماية.

---

[1]- رامي متولي عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.132.
[2]- رامي متولي عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.105.
[3]- فيفيان أوكونر وكوليت روش، القوانين النموذجية للعدالة الجنائية خلال الفترات اللاحقة للصراعات، مطبعة معهد الولايات المتحدة للسلام، واشنطن، 2011، ص.264.

ثانيا: وضع رقم هاتفي خاص تحت تصرف الشخص المحمي

نتيجة الخطر الذي قد يتعرض له الشاهد أو الخبير الخاضع للحماية، يقتضي الأمر تخصيص وسائل للاتصال به في أي وقت، من خلال وضع رهن إشارته رقم هاتفي خاص، طبقا لما ورد في نص المادة 65 مكرر20 الفقرة2 من قانون الإجراءات الجزائية "وضع رقم هاتفي خاص تحت تصرفه"، وذلك حتى يتمكن من إخطار الجهة المسؤولة عن حمايته، إزاء أي فعل قد يهدد سلامته، أو سلامة أسرته وأقاربه، أو الاستفسار بخصوص أمر ما، أو طلب مساعدة.

ودائما في إطار إضفاء حماية مشددة على الأشخاص الخاضعين للحماية، يقتضي الأمر أن يكون هذا الرقم الهاتفي رقم سري يسهل الاتصال بهم من جهة، ومن جهة أخرى، يصعب التوصل من خلال هذا الرقم إلى أية معلومات تتعلق بالتعرف على شخصهم، أو تحديد مكان تواجدهم.

ثالثا: تمكين الشخص الخاضع للحماية من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن

لأجل توفير حماية فعالة للشخص محل إجرائها، وتسهيل اتصاله بالجهة المسؤولة عن حمايته، وتمكينه من متابعة وقائع القضية عن بعد، وتحديد ظروفه ووضعيته، وإلى متى ينبغي خضوعه لتدابير الحماية، وغيرها من الأمور اللازمة التي ينبغي معرفتها والعلم بها، فإنه لأجل تحقيق هذه الأمور، أورد المشرع تدبير آخر يمكن اعتماده، في نص المادة 65 مكرر20 الفقرة3 من قانون الإجراءات الجزائية "تمكينه من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن" وذلك من خلال إرشاده إلى جهة معينة يحصل منها على المشورة القانونية، وتنظيم تمثيله القانوني وتقديم الدعم والمساعدة، وتوفير المعلومات الكافية إلى ممثله القانوني، وعن أدوار الأطراف الفاعلة في الإجراءات الجنائية التي سيشارك فيها، وكذلك عن حقوقه والموارد التي قد تكون متاحة له، بما في ذلك الدعم الطبي والنفسي والاجتماعي بحسب الاقتضاء، وأن توضح له عواقب وطرائق وحدود هذه المشاركة، من أجل تجنب خلق آمال زائفة. ومن ثم، تعد هذه الجهة حلقة الاتصال الهامة بين الشخص المحمي والجهة المسؤولة عن الحماية[1].

[1]- وهو ما أكده (André Normandeau):
"doit à une information de qualité sur les mesures de protection que chacun peut mettre en œuvre".

رابعا: توفير الحماية الجسدية

إن إخضاع الشاهد أو الخبير لتدبير إخفاء الهوية، أو أي تدبير آخر ليس بإجراء كاف لتأمين حياته أو سلامته الجسدية، إذ يبقى احتمال التعرف عليه وتعرضه لخطر الاعتداء أمر ممكن حدوثه في أي وقت. وعليه، تفاديا لأي مخاطرة لاحتمال التعرض سواء له، أو لأفراد عائلته وأقاربه من قبل الجماعات الإجرامية، مكن المشرع السلطات المسؤولة على حمايته من تدبير توفير حماية جسدية، بموجب نص المادة 65 مكرر 20 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية "ضمان حماية جسدية مقربة له مع إمكانية توسيعها لأفراد عائلته وأقاربه".

إذ ينبغي اتخاذ كافة الترتيبات الأمنية، كتخصيص قوة أمنية لهذا الغرض، والقيام بدوريات منتظمة حول مسكنه، ضمانا لعدم التعرض له بأي شكل من الأشكال نتيجة الإدلاء بأقواله، تكون قريبة منه، بحيث تكون مرافقة له بشكل مستمر، وعلى إطلاع بجميع تحركاته، وبشكل سري حتى لا تثير انتباه الجماعات الإجرامية، وبذلك يمكن ضمان تدخلها السريع في حالة حدوث أي طارئ ينذر بوقوع خطر بالاعتداء.

وبشأن تحديد النص السالف الذكر للأشخاص الذين يمكن أن يتعرضوا لخطر الاعتداء على الحياة، أو المساس بسلامة الجسد، فإنه لا يقتصر نطاق الحماية الجسدية على الشخص المعني الذي يمتثل أمام المحكمة، وإنما يمكن أن تشمل الحماية حتى أفراد عائلته الذين قد يتعرضون للخطر بسبب هذه الإفادات، إذ أن تعرضهم لمجرد احتمال الاعتداء عليهم، قد يؤدي لإحجام الشخص المحمي عن الإدلاء بأقواله، نتيجة ما يخضع له من إكراه معنوي، مما قد يترتب عليه التأثير على قراره في الإدلاء بأقواله، أو إجباره على تغييرها .

André Normandeau, pour une charte des droits des victimes d'actes criminels, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Paris, n°2, avril-juin, 1983, p.211.

وكذلك (Jeanne Sulzer):

"Elle devra informer précisément les témoins de leurs droits et leur expliquer les conséquences, les modalités et les limites de cette participation, afin d'éviter de créer de faux espoirs".

Jeanne Sulzer, le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente, revue Archives de politique criminelle, n° 28, 2006, p.5-6.

- سهيل حسين الفتلاوي، موسوعة القانون الدولي الجنائي، ج.3 (القضاء الدولي الجنائي)، دار الثقافة، الأردن، 2011، ص.154.

ولم يكتف المشرع ببث الاطمئنان في نفسية المعني من ناحيته شخصيا، أو من ناحية أفراد عائلته، بل قدر المشرع أيضا أن المعني قد يتأثر في الإقدام على الإدلاء بأقواله، إذا ما لاحظ أن التهديد قد لا يمتد لأفراد عائلته فقط، وإنما قد يطال أيضا المقربين إليه من غير أفراد العائلة.

وإن كان المشرع لم يحدد المقصود بأفراد أسرة المعني أو المقربين له، ومن ثم يفهم أنه يكفي لتقرير الحماية في هذه الحالة أن يرتبط هذا الشخص بصلة قرابة بالمعني أيا كانت درجة هذه القرابة، وكذلك الأمر بالنسبة للمقربين له، والذين لا يعدون من أفراد عائلته، ولكن يرتبط بهم برابطة معينة تجعله يخشى عليهم إذا ما أدلى بأقواله، وهكذا قد يعدون من أصدقاء الشخص المحمي المقربين أو من يرتبط بهم برابطة عاطفية.

وعموما، هذا الأمر يخضع لتقدير الجهة المخولة قانونا بإصدار قرار منح الحماية، فهي التي تقرر ما إذا فعلا إدلاء الشخص المعني بأقواله، قد يعرض أسرته أو المقربين له لخطر الاعتداء على حياتهم وسلامتهم.

وعليه، يلاحظ مدى التوسع الذي أخذ به المشرع لتوفير الحماية للشخص المعني وأفراد عائلته وأقاربه، والهدف من وراء ذلك هو محاولة بث الاطمئنان والثقة في نفسية الشخص المحمي، واعتبارها بمثابة دافع له للإدلاء بأقواله بارتياح وبدون خوف، وتبديد أي شعور سلبي يمكن الإحساس به، وفي نفس الوقت لا يجد أي مبرر أمامه للامتناع عن الإدلاء بأقواله.

خامسا: وضع الترتيبات التقنية

لأجل إحاطة الشخص المعني بالحماية بصورة مستمرة ومتواصلة، ووضعه تحت نظر الجهات المسؤولة عن حمايته بصفة آلية، أجاز المشرع تركيب معدات أمان في مسكنه، بموجب نص المادة 65 مكرر 20 الفقرة 5 من قانون الإجراءات الجزائية "وضع أجهزة تقنية وقائية بمسكنه".

حيث يمكن للسلطة المكلفة بتنفيذ تدابير الحماية، اتخاذ كافة الإجراءات والوسائل التقنية في مسكن الشخص الخاضع للحماية، والتي تمكنها من اعتراض المراسلات وتسجيل الأحاديث والتقاط الصور. وبالتالي، تستطيع الجهات المسؤولة على حمايته من الاطلاع ومعرفة مسبقا أي

خطر بالاعتداء ممكن حدوثه. وهذا الإجراء هو بمثابة تدبير وقائي يسمح بالتصدي للخطر قبل حدوثه.

وتتمثل هذه الترتيبات التقنية، في وضع كافة الأجهزة الفنية الخاصة بالمراقبة التي تسمح لها بالتصنت على الأحاديث الخاصة والسرية، أو تثبيت أجهزة خاصة بالتقاط الصور، كأجهزة إنذار، كاميرات المراقبة، فمثلا: إجراء الاعتراض الذي يكون على المراسلات التي تتم عن طريق الوسائل السلكية واللاسلكية، فإن النطاق التقني يتم على كل من الشبكة الهاتفية الخطية الثابتة، الشبكة الهاتفية الخلوية، شبكة الفاكس[1].

لهذا يجب أن تكون هذه الأجهزة التقنية ذات جودة عالية، حتى تمكن السلطات المعنية من الإنذار المسبق والمبكر لأي خطر بالاعتداء، يمكنهم من التدخل في أي وقت لذرء أي خطر محدق، كما أن وضع هذه الترتيبات يجب أن يتم تركيبها على درجة عالية من الدقة والاحتراف، بحيث لا تصدر أصوات أو موجات مغناطيسية حتى لا يشعر مرتكبو الجرائم أنهم تحت المراقبة.

سادسا: تسجيل المكالمات الهاتفية

لأجل معرفة مصدر الخطر المهدد ودرءه، يمكن وضع الهاتف النقال أو الثابت للشخص الخاضع للحماية تحت المراقبة، طبعا بعد الحصول على الموافقة الصريحة للمعني بالأمر، وذلك طبقا لما ورد في أحكام نص المادة 65 مكرر 20 الفقرة 6 من قانون الإجراءات الجزائية "تسجيل المكالمات الهاتفية التي يتلقاها أو يجريها بشرط موافقته الصريحة".

إذ يتم ذلك، من خلال حفظ الحديث الخاص على أشرطة مخصصة لهذا الغرض، لإعادة سماعها فيما بعد، والوقوف على ما تحتويه من تفصيلات وأقوال يعول عليها كدليل من أدلة الإدانة، بعد التأكد من صحة نسبتها إلى قائلها وعدم إدخال أي تغيير أو تعديل عليها[2].

[1]- مقني بن عمار، بوراس عبد القادر، "التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات"، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2008، غير منشورة، ص.12.
[2]- عمار التركي السعدون الحسيني، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص.188.

ويتم مراقبة وتتبع جميع المحادثات أو المكالمات التي تتم عبر الخطوط والإشارات التليفونية، بدون استثناء، من خلال التصنت عليها. لأنه من غير المتصور، مراقبة المكالمات ومتابعتها ومعاينتها دون سماعها والتصنت عليها[1].

وتشمل هذه الحماية كافة ما يستخدمه الشخص المهدد من أجهزة إلكترونية (الهاتف الأرضي أو الهاتف النقال أو غير ذلك...) يمكن من خلالها، اختراق إجراءات الحماية المقررة له والكشف عن شخصيته، أو مكان تواجده[2].

وإن إجراء وضع الخط الهاتفي تحت الرقابة، يختلف عن إجراء اعتراض المكالمات الهاتفية، باعتبار هذا الأخير أسلوب للتحري عن الجرائم، فبينما الأول يكون بطلب أو برضا صاحب الشأن، يكون الثاني دون رضا المعني[3].

كما أن التصنت على المحادثات التليفونية في حالة وضع الخط الهاتفي تحت الرقابة، باعتباره تدبير حماية لاستمداد الدليل منه على ارتكاب الجريمة أو تحديد مصدر الخطر، غير محدد موضوعه بمحادثة أو محادثات معينة، وإنما يمتد لجميع المحادثات التي تجرى، بعكس إجراء التصنت على المكالمات الهاتفية كإجراء للتحري عن الجرائم، يكون محدد الموضوع بمحادثة أو محادثات معينة[4].

لكن ما يلاحظ على هذا التدبير، أن المشرع اشترط ضرورة الحصول على الموافقة الصريحة للشخص الخاضع للحماية، و لم يشترط موافقة الشخص المعني على تدبير وضع الأجهزة التقنية، إذ يفهم أنه يتم تركيب الأجهزة التقنية بدون حاجة لموافقة المعني، أو تكون بطريقة سرية بدون علم الشخص المحمي أنه تحت المراقبة، بعكس تدبير تسجيل المكالمات الهاتفية . مع العلم أن هذا التدبير الأخير يشمل الأحاديث فقط، بعكس تدبير تركيب الأجهزة التقنية في المسكن، يشمل أي حركة ممكن القيام بها، أي يعتبر أكثر تدخلا في الحياة الخاصة للشخص المعني، بالمقارنة مع

[1]- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي –دراسة مقارنة-، ط.1، دار الثقافة، الأردن، 2011، ص.48.
[2]- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.79.
[3]- زيبحة زيدان، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص.73.
[4]- عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص.409 وما بعدها.

إجراء تسجيل المكالمات الهاتفية، لهذا كان على المشرع مراعاة هذه المسألة وإخضاع اللجوء لتدبير وضع الأجهزة التقنية لضرورة الحصول على الموافقة الصريحة من قبل المعني بالأمر.

كما أننا نرى، أن تدبير تسجيل المكالمات الهاتفية يدخل ضمن مفهوم تدبير وضع الأجهزة التقنية، إذ يمكن إدراجه ضمنه، وعليه، كان يكفي ذكر تدبير تركيب الأجهزة التقنية فقط، على أساس أنه يشمل اعتراض المراسلات، تسجيل المكالمات الهاتفية، والتقاط الصور.

إضافة لذلك، أثارت مراقبة المكالمات الهاتفية هذه، الكثير من الاستفسارات حول مدى مشروعيتها، ومدى التعويل على الدليل المستمد منها بوصفه أداة إثبات في المسائل الجنائية ؟

فتدبير الحماية هذا محل خلاف بين الفقهاء، من حيث إمكانية قبول الدليل المستمد من التصنت على المكالمات الهاتفية، باعتباره يمثل انتهاكا لحياة الأشخاص الخاصة، فالتسجيلات والتصنت الذي يتم لا ينحصر في حديث الشخص المتهم في الواقعة التي يجري التحقيق فيها فقط، بل إجراء المراقبة هذا سوف يتضمن الأحاديث البريئة، وغير البريئة على السواء[1].

وكذلك لا يقرون هذه الوسيلة، بالنظر لما تنطوي عليه من مخاطر التضليل بحذف مقاطع وفصلها عن بعضها والتلاعب في تركيبها ومحاكاة الأصوات[2].

وحسب البعض الآخر إن تقرير الحماية للمحادثات التليفونية، لا يحول دون ضبطها في حدود معينة من أجل فائدة التحقيق. فالسلطة القضائية لن تستطيع أن تتبين خطواتها، وهي معاقة بالحق الخاص في السرية. لذلك يجوز ضبطها والإطلاع عليها في حدود. فالمصلحة العامة تفوق مصلحة الفرد في خصوصياته، لأن الأمن والسلامة العامة يفوقان قيمة ما يمكن للفرد التذرع به من حق في خصوصياته. بعبارة أخرى، الضرورات التي تبيح التجسس وهتك ستار الحياة الخاصة، لابد أن تتعلق بمصلحة مجتمع أولى بالرعاية من الفرد في صيانة حياته الخاصة[3] .

---

[1]- فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص.546.
- عادل عبد العال خراشى، المرجع السابق، ص.342.
- محمد أمين الخرشة، المرجع السابق، ص.46.

[2]- يوسف شحاده، المرجع السابق، ص.169.
- عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص.403.

[3]- إبراهيم حامد مرسى الطنطاوى، المرجع السابق، ص.891-892.
- مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص.187.

وأعتقد أنه إذا تم هذا التدبير وفقا لإجراءات قانونية مضبوطة يعتبر إجراء مشروعا، وكذلك هذا راجع لكون أن هناك بعض المبررات التي تستدعي مثل هذا الإجراء، كما في أحوال تهديد الأشخاص ومحاولة منعهم من الإدلاء بأقوالهم لتحقيق العدالة .

كما أن المشرع حاول إقامة موازنة بين المصلحة العامة والخاصة، لأنه رجح المصلحة العامة من جهة، ولكن في نفس الوقت ربط ذلك بشروط وقيود تعد ضمانة لحماية المصلحة الخاصة. وليس في التسجيل انتهاك للحقوق والحريات، أكثر مما هي عليه في القبض والتفتيش، فهو إجراء استثنائي يطبق في جرائم خطيرة محددة على سبيل الحصر.

إضافة لذلك هذه الوسائل الحديثة أصبحت واقعا مفروضا في شتى مجالات الحياة، وليس هناك ما يمنع من استخدامها في الإثبات الجنائي، ما دام المبدأ العام السائد هو حرية الإثبات في المادة الجنائية. وما دام أن المشرع قد أخذ بقاعدة الأدلة الإقناعية في الإثبات، فإن التسجيل هو الآخر سيخضع للنظر الموضوعي حيث يكون للقاضي الحق في أن يأخذ به، وله أن يرفضه كله أو بعضه إذا لم يطمئن إليه، وفقا للسلطة التقديرية التي يملكها.

سابعا: تغيير مكان الإقامة

لأجل إمكانية توفير الحماية للشاهد أو الخبير، قد يقتضي الأمر في بعض الأحوال استبدال مسكن الشخص المعني، ولو بصفة مؤقتة لتأمين حياته وسلامته الجسدية، وضمان عدم التعرض له، طبقا للتدبير الوارد في نص المادة 65 مكرر 20 الفقرة 7 من قانون الإجراءات الجزائية "تغيير مكان إقامته".

إلا أن اللجوء إلى هذا التدبير يثير العديد من النقاط، فمتى تم تقرير اعتماد هذا التدبير ينبغي أن ينطوي على تخطيط دقيق، وربما تخطيط على المدى الطويل من أجل ضمان سلامة وأمن الشخص الخاضع للحماية.

فالتغيير في مكان الإقامة يحتاج إلى التجهيز من قبل الشهود والخبراء، وإلى الدعم المادي والتدريب اللغوي والدخول في منطقة غير مألوفة، والدعم الاجتماعي الذي من شأنه المساعدة

- عوض بن محمد غلاب الوذناني، تقنيات تحديد الهوية في مواجهة التحديات الأمنية، دار الحامد، الأردن، 2014، ص.103.

على بناء شبكة جديدة من الأصدقاء والمعارف. لأنه كثيرا ما يكون مطلوبا من الأشخاص المحميين التعامل مع وسط شديد الاختلاف من الناحية الطبيعية والاجتماعية، كما يكون عليهم الانفصال دون كثير من الإيضاح، عن الأقارب والأصدقاء، وأي شبكة من العلاقات السابقة لهم، إذ ينبغي عليهم إنهاء وجودهم الاجتماعي بصورة قاطعة[1] .

وهو ما دفع البعض إلى وصف هذا الوضع بالموت الاجتماعي، كوسيلة للتعبير عن إنهاء الحياة الخاصة للأشخاص الخاضعين لهذا التدبير مع إعادة ظهورهم من جديد، كأشخاص وأسماء جدد وماض مختلف، ويكون ذلك ناجحا فقط إذا ما كان هناك جهد وتصميم من قبل الأشخاص المعنيين وأسرهم، ليكون الموت الاجتماعي أحد الالتزامات التعاقدية الأساسية لهم. كما يجد هؤلاء الأشخاص أنفسهم في وضع يكون عليهم إلغاء ماضيهم بشكل كامل كلما أمكن ذلك، كما يجب عليهم دائما عند محاولتهم تكوين صداقات وعلاقات جديدة في عالمهم الجديد، أن يحافظوا على أسرار حياتهم الحقيقية وهويتهم السابقة، إذ يواجهون مستقبلا تكون فيه علاقاتهم بالآخرين مليئة بالأسرار والتظاهرات، ولا يكون بإمكانهم الإبقاء على صلات وثيقة بأي شخص كان موجودا في ماضيهم، سواء أكان ذلك من الناحية الجسدية أو الاجتماعية. حيث يتطلب موتهم الاجتماعي الانتقال السري لحياة جديدة يكونون غرباء في مجتمع جديد عليهم، ومن ثم يكون أثر هذه العملية بالغ الصعوبة من الناحيتين النفسية والعملية[2] .

وعلاوة على ذلك، إذا تعرض أمن الشخص المعني للخطر، ولو حتى بصفة عرضية، فإنه يتعين تغيير مكان إقامته هو وأفراد أسرته مرة أخرى، واستهلال عملية التكيف والإدماج من جديد.

[1]- تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الحق في معرفة الحقيقة، الجمعية العامة، الأمم المتحدة، 21 أكتوبر 2009، ص.19.

[2]- عمر فخري الحديثي، حماية الشهود في قانون الإجراءات الجنائية البحريني –دراسة مقارنة-، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، ع.2، 2017، ص.18.

إضافة لذلك، أحيانا لا يمثل تغيير مكان الإقامة داخل الدولة خيارا صالحا، إذ يتعين عليها بالتالي أن تغير أماكن الإقامة إلى دولة أخرى، تكون مستعدة لتوفير مستوى مقبول من الحماية وقادرة على ذلك. ولهذا السبب يتسم التعاون الدولي في هذا الصدد بأهمية حاسمة[1].

وثمة مسألة أخرى، تنطوي على تحد، هي مسألة تغيير مكان الإقامة بالنسبة للأشخاص "الملطخة أيديهم بالدماء" كما يصفهم البعض[2] أو "الشهود المشبوهين"، فما الذي يمنعهم من ارتكاب جريمة أخرى إذا حصلوا على مساكن وهويات جديدة، فكل هذه الأمور تسهل هروبهم وعدم إمكانية القبض عليهم. لهذا لا يجب منح ملاذ لأفراد ارتكبوا أفعالا تقتضي تقديمهم إلى العدالة[3].

كما أنه، إذا كان تغيير مكان الإقامة ضروريا لضمان سلامة الشخص، فإن التغيير الكامل للهوية هو على الأرجح إجراء ضروري أيضا، لمنع العثور على المكان الجديد للشخص المحمي، بيد أنه يجب الشروع في تطبيق تلك التدابير بموازاة مع إجراء تغيير مكان الإقامة، وإلا فإن السجلات المتروكة قد تؤدي لتعقب المعني.

لهذا، إن هذا الإجراء يتم اللجوء إليه أكثر في حالة الأشخاص الذين كانوا مقربين من المتهم، وأدلوا بمعلومات مهمة تؤدي لإدانته، وذلك لأن احتمال الانتقام منهم وكشفهم أكبر مما هو عليه بالنسبة لغيرهم.

لكن، بالنظر إلى ما لتغيير مكان الإقامة من أثر على حياة الأشخاص المتمتعين بالحماية، وكذلك إلى النفقات المالية التي يتكبدها البرنامج. ففي نظرنا، ينبغي أن يكون هذا التدبير آخر حل يتم اللجوء إليه، لما قد يترتب عليه من آثار عميقة وجسيمة في حياة فرد ما.

---

[1]- ورقة مناقشة عن الأمانة العامة للأمم المتحدة، المساعدة والممارسات الجيدة ومقارنة التشريعات الوطنية في مجال التعرف على ضحايا الجريمة المنظمة والشهود عليها وحمايتهم، المرجع السابق، ص.12.

[2]- حيدر كاظم الطائي، زين العابدين عواد كاظم، المفاضلة بين نظامي برنامج حماية الشهود والمخبر السري، مجلة مركز دراسات الكوفة، العراق، ع.37، 2015، ص.19.

أطلقت (Marie Boka) على هذه الفئة من الشهود "شهود بأيد قذرة".

Concernant les témoins, il en existe une catégorie dont la protection est difficile à assurer. Il s'agit des « témoins aux mains sales ».

Marie Boka, la cour pénale internationale entre droit et relations internationales, les faiblesses de la cour à l'épreuve de la politique des états, thèse doctorat, université Paris-Est, France, 2013, p.209.

[3]- تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص.19.

ثامنا: تقديم الدعم الاجتماعي والمالي

في حين تهدف الحماية إلى ضمان الأمن البدني للأشخاص، فإن تدابير المساعدة هذه تهدف إلى دعم الشخص المحمي بغية التغلب على مسائل عملية (كالنقل، رعاية الأطفال، المسنين...)، وكذلك إلى التصدي للمسائل النفسية والإجهاد الناجم عن الشهادة، والتخلص من المصاعب والاضطرابات التي يواجهونها خلال مدة أقصر، لاسيما بالنسبة للشهود المستضعفين.

فالتغييرات التي تطرأ على الشخص المتمتع بالحماية والقواعد التي يتعين إتباعها قد تكون عسيرة، وخصوصا على أفراد أسرته وتحتاج لمصاريف كبيرة لإعادة الاستقرار، وباعتبارها عملية معقدة ومكلفة ماديا. فقد مكن المشرع السلطات المعنية من اللجوء للتدبير المنصوص عليه في نص المادة 65 مكرر20 الفقرة8 من قانون الإجراءات الجزائية "منحه مساعدة اجتماعية أو مالية".

فيتم ذلك، من خلال إتاحة وتقديم جملة من الخدمات والمساعدات في مختلف مجالات الحياة، للأشخاص المشمولين بالحماية شخصيا، والمفروض أنها تشمل حتى أسرهم الفئة الأولى بالرعاية من بين الفئات الأخرى بالمجتمع، ذلك أن الكثيرين منهم، يفقدون قدرتهم على العمل أو الكسب أو تفقد أسرهم الشخص المسؤول عن إعالتهم. وذلك بهدف التغلب على المصاعب والمشكلات، وضمان تعاونهم مع نظام العدالة الجنائية[1].

وينبغي لدى تقديم الخدمات أو المساعدة للأشخاص المعنيين، إيلاء اهتمام بمن لهم احتياجات خاصة بسبب الضرر الذي أصيبوا به . لأنه من المرجح أن يكون الأشخاص الخاضعون لتدابير الحماية قد شهدوا أحداثا مروعة، وأنهم يعانون من صدمات نفسية نتيجة لذلك. لهذا ينبغي وضع برامج لتقديم الدعم الطبي والنفسي لهم إلى أن يتمكنوا من شق طريقهم بأنفسهم، لأجل استعادة توازنهم النفسي وتبديد أي إحساس بالعجز قد يكون كامنا في أنفسهم[2].

[1]- مدحت محمد أبو النصر، الجوانب المعاصرة في مجال رعاية الضحايا، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، ع.44، 2003، ص.28.

[2]- عواض بن سالم النفيعي، الشرطة وحماية حقوق ضحايا الجريمة، رسالة دكتوراه في العلوم الأمنية، قسم العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010، ص.139.

كما تلتزم السلطات المعنية بتوفير الحماية بتهيئة الظروف المناسبة، التي تتيح لهؤلاء الأشخاص إمكانية التمتع بمستوى مقبول للعيش والتأقلم مع الوضع الجديد. وتتراوح تلك الظروف بين ضمان الخدمات الصحية، وظروف عمل جيدة وآمنة وقدر كاف من السكن، والاحتياجات اليومية.

إضافة لذلك، ينبغي منحه حوالات شهرية لتأمين احتياجاته واحتياجات أفراد أسرته، أو تحويل له مبلغ مالي مرة واحدة لتمكينه من ممارسة أي نشاط مستقل يدر عليه دخلا يساعده على سد احتياجاته، لأنه في حالة انتقاله إلى مكان إقامة آخر يترتب عليه توقفه عن ممارسة نشاطه الوظيفي أو المهني أو التجاري، وبالتالي توقف دخله، مما يقتضي معه ضرورة توفير نشاط آخر يؤمن له دخلا دوريا مستمرا، تسهيلا لإعادة تثبيت وضعه بحيث يصبح لديه اكتفاء ذاتي[1].

لاسيما، عندما يتعلق الأمر بنقله بعيدا عن محيطه العادي وعن روابطه الأسرية لمكان جديد، حتى ولو في الظروف التي قصد فيها أن تكون عملية تغيير مكان الإقامة مؤقتة.

بالإضافة إلى ذلك، تعويضه عن النفقات التي يستحقها نظير تعطله عن أداء عمله وضياع وقته، أو على ما فاته من كسب أو أجر مقابل حضوره وإدلائه بأقواله، وتتمثل هذه النفقات في العادة ببدل التنقلات، على أن يؤخذ بعين الاعتبار بعد وقرب المنطقة القاطن بها، خاصة إذا استلزم الأمر انتقاله عبر الحدود الدولية للإدلاء بشهادته.

لكن الإشكال الذي يثار بخصوص الدعم المالي، باعتبار إجراءات الحماية هذه تتطلب مصاريف ونفقات، المشرع سكت عن تبيان مصدرها أو كافلها أو الملتزم بها، فمن هي الجهة التي تتحمل هذه النفقات الدولة أم المتهم ؟ خاصة وأنه في بعض الظروف، قد يحتاج بعض الأشخاص المحميين إلى الدعم إلى الأبد. فهل هناك موارد متاحة للتعامل مع هذا الاحتمال ؟

فحاجة الشخص المعني بالحماية لا تتوقف عند حد الاعتراف بحقهم في تلقي المساعدة، بل تمتد إلى ضرورة ضمان فعالية المساعدات المقدمة[2].

---

[1]- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.80.

[2]- ;هذا ما نادت به (Isabelle Fery):

"Si certaines mesures de protection peuvent ne pas nécessiter trop de moyens, il en est d'autres qui requièrent d'importants moyens, tant humains, matériels que

وبالتالي، مادام أنه لا يوجد نص ينظم هذه المسألة، فإننا نرى إمكانية تطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 95-294 المحدد لتعريفات بعض المصاريف الناتجة عن تطبيق الإجراءات القضائية وكيفيات دفعها[1]، إذ يتحصل الشاهد في المواد الجزائية على تعويض عن الحضور بمقدار 500 دينارا لليوم الواحد، ومنحا تعويضية للمصاريف المنفقة كمصاريف النقل والإيواء. لكن ما يثير الانتباه أن المادة 3/11 من المرسوم، أشارت إلى دفع التعويض بالنسبة للشهود المدعوين من طرف المتهمين، أو المدعين بالحق المدني دون الشهود المدعوين من طرف النيابة العامة. وهنا أرى أن الشاهد الذي تم استدعاؤه بناء على طلب النيابة العامة يتحصل على مصاريف من الخزينة العامة، ويكون ذلك بحسب الاحتمالات التالية:

- إذا أدانت المحكمة المتهم، فإن هذا الأخير هو الذي يتولى دفع مصروفات الشهود، مع المصاريف القضائية.

- إذا حكمت المحكمة ببراءته، فإن الخزينة هي التي تتحمل مصروفات الشهود الذين استدعتهم المحكمة.

---

financiers. Or, ces moyens font défaut actuellement. A titre d'exemple, l'évacuation puis la réinstallation suite à une délocalisation à l'intérieur du pays ou une exfiltration à l'extérieur du pays génèrent un coût important; le simple fait de recourir aux services d'un policier pour sécuriser sa résidence devient problématique dans la mesure où ceci est payant".
Isabelle Fery, résumé exécutif d'une étude sur la protection des victimes et des témoins en R.D. Congo, protection international, Belgique, juillet 2012, p.23 .

[1]- م6 :"يمنح الشهود: تعويضا عن الحضور، منحا تعويضية للمصاريف المنفقة".
م7:"يتقاضى الشهود المدعوون لأداء شهاداتهم، سواء أثناء التحقيق أو أمام المجالس القضائية والمحاكم المنعقدة للنظر في المواد المدنية والجنائية أو الجنحية أو في المخالفات، تعويض حضور يحدد بمبلغ 500دج عن كل يوم".
م8:"للشهود الحق في المنح التعويضية للمصاريف المنفقة والمحسوبة طبقا للتنظيم الساري المفعول".
م10:"تسدد التعويضات للشهود في المادة المدنية الذين تم تبليغهم أو دعوتهم. ويدفع لهم هذه التعويضات من دعاهم لأداء الشهادة، ويجب على الطرف الذي طلب حضور الشهود إيداع التعريفة المقررة في هذا الشأن".
م11:"يتقاضى الشاهد مبلغ التعويضات من كتابة الضبط. وعند تسديد المصاريف، يوقع الشاهد أو الشهود في هامش سجل خاص يكون ممسوكا بكتابة الضبط قصد تبرير المصاريف. يسلم الشهود الذين جرى تبليغهم أو دعوتهم التعويضات المذكورة أعلاه إما بناء على طلب المتهمين أو المدعين بالحق المدني. ويدفع لهم هذه التعويضات من دعاهم لأداء الشهادة". من المرسوم التنفيذي رقم 95-294 المحدد لتعريفات بعض المصاريف الناتجة عن تطبيق الإجراءات القضائية وكيفيات دفعها، المؤرخ في 30 سبتمبر 1995، ج.ر.ج.ج، ع.57 مؤرخة في 4 أكتوبر 1995، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-173 المؤرخ في 20 ماي 2002، ج.ر.ج.ج، ع.37 مؤرخة في 26 ماي 2002.

كما أننا نرى، أنه عند إدانة المتهم والحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية، فإنه يجب من الناحية العملية ومن باب العدل، أن تتولى الدولة تعويض الشاهد عن كل مصروفاته، ثم ترجع على المتهم بتلك المصروفات، خاصة وأننا نعلم أن الشاهد أدلى بخدمة للعدالة.

تاسعا: تدبير الحماية للسجين

التدابير المذكورة أعلاه تتعلق بالشخص غير المعتقل، أما إذا تعلق الأمر بشخص معتقل أي إذا كان الشاهد مسجونا، سواء كان يقضي عقوبته داخل المؤسسة العقابية أو محبوس مؤقتا، فإنه يلزم أن يخصص له مكان إقامة خاص داخل السجن، مع منع اختلاطه ببقية السجناء، ووضعه تحت المراقبة، على النحو الذي يؤمن له الحماية الكافية من الاعتداء عليه، طبقا لما ورد في نص المادة 65 مكرر 20 الفقرة 9 من قانون الإجراءات الجزائية:"وضعه، إن تعلق الأمر بسجين، في جناح يتوفر على حماية خاصة".

هذه أهم التدابير غير الإجرائية المنصوص عليها قانونا، مع الإشارة إلى أن المشرع سيصدر نصوصا تنظيمية أخرى لتجسيدها، فقد نص في الفقرة الأخيرة من المادة 65 مكرر 20 على أن تطبيق هذه المادة سيخضع للتنظيم عند الاقتضاء.

لكن تطبيق هذه التدابير غير الإجرائية يواجه صعوبات كبيرة، منها عدم إيجاد التعاون الكافي بين الهيئات والسلطات المكلفة بتقديم الخدمات اللازمة للحماية، وعدم تعاون الشاهد نفسه مع النظام المستحدث عليه، نظرا لأن دخوله تحت الحماية يقتضي تخليه طواعية عن عدد من حقوقه وحرياته الأساسية كالحق في الخصوصية والسرية، وحرية الارتباط والتنقل والحرية بصفة عامة.

وإذا تخلى الشخص المحمي عن حقوقه وحرياته فإنه كثيرا ما يقابل مشكلات كبيرة، مثل تبنيه الكذب على القائمين على حمايته، واختراق إجراءات الحماية المقررة.

هذا فضلا عما تواجهه السلطات المعنية من مشكلات متنوعة مع الأشخاص المحميين الذين يقومون بأعمال تخل بشروط خضوعهم للحماية، كانتهاك كثير من القرارات المتعلقة بالحضانة وحرمان الأزواج السابقين من الاتصال بأطفالهم، وارتكاب جرائم عنف مستغلين بذلك وضعهم

الجديد والتهرب من حقوق الدائنين، إذ يصعب على هؤلاء تتبعه أو تسوية الالتزامات المالية الطويلة الأجل، كنفقة الطفل والزوجة التي لا يمكن تسويتها بسدادها دفعة واحدة.

وأخيرا، يمكننا القول أن هذه التدابير بشكل عام، لا يمكن تحقيق الغرض منها، إلا إذا أشرف عليها أفراد يتمتعون بمستويات عالية من الكفاءة والخبرة. ومن المهم لتحقيق حماية فعالة، أن يستفيد الأفراد العاملون في هذا المجال من تكوين مستمر لاكتساب المعرفة الكاملة بحاجات ومتطلبات الأشخاص الموضوعين تحت الحماية، والخدمات الممكن تقديمها لهم من أجل كفالة تزويدهم بالمعلومات بصورة مستمرة وفعالة.

الفرع الثاني: التدابير الإجرائية

التدابير الإجرائية هي تلك التدابير التي تتخذ لحماية البيانات الشخصية للشهود والخبراء، والتي تتعلق بملف الإجراءات، وتمس حقوق الدفاع المتعلقة بالمتهم. والتي سيتم التطرق إليها تباعا:

أولا: عدم الإفصاح عن الهوية

سبق الإشارة إلى أن الأصل، أن يتم إثبات كافة البيانات الخاصة بالشاهد، من حيث اسمه ولقبه وسنه وحالته ووظيفته وعنوانه في محضر خاص، إلا أنه وضمانا لحماية سلامة وأمن الشاهد، قرر المشرع عدم الإفصاح عن هويته في أوراق الإجراءات، كاستثناء على ذلك. بحيث يتم الإدلاء بأقواله، وتدون دون أن تكون هنالك إشارة للمعلومات المتعلقة بهويته.

فضلا عن ضمان عدم التعرف على شخصيته أثناء مباشرة الإجراءات الجنائية، من خلال استعمال هوية مستعارة بدلا من هويته الحقيقية، استنادا لنص المادة 65 مكرر 23 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية:"عدم الإشارة لهويته أو ذكر هوية مستعارة في أوراق الإجراءات"، بحيث يتم طمس هويته الحقيقية ومخاطبته باسم مستعار، من خلال استخدام أسماء وصفات وهمية، ويتم العمل بهذا الاسم في جميع المراحل، وفي وثائق وقرارات المحكمة[1].

[1]- عباسي محمد الحبيب، حماية الأشخاص في الدعوى العمومية عن الجريمة المنظمة العابرة للحدود، مجلة القانون والعلوم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بالنعامة، ع.3، جانفي 2016، ص.205 وما بعدها.

وعليه، استعمال هوية مستعارة تتطلب اختيار اسم خلافا للاسم الحقيقي. وإذا كان المشرع لم يبين كيفية العمل بالهوية المستعارة، فهل يكفي اختيار أي اسم وهمي وفقط، أو يكون هذا الاسم المستعار مدعما بوثائق تثبت الهوية الكاملة للشخص الخاضع للحماية ؟

فالمشرع لم يحدد لنا كيفية إعداد واستعمال الهوية المستعارة، وما إذا يمكن للشخص المعني استعمالها، حتى في تعاملاته خارج المحكمة.

في نظرنا، يجب تمكين الشخص المحمي من استخدام الهوية المستعارة حتى في تعاملاته العادية مع الناس، خاصة إذا تم اعتماد تدبير تغيير مكان الإقامة بخصوصه، ضمانا لعدم التعرف والوصول إليه.

لهذا يقتضي الأمر ضرورة إصدار له وثائق تثبت هويته الجديدة، وتكون هذه الوثائق بمثابة وثائق مزورة، أي خاطئة إن صح التعبير (بطاقة تعريف، رخصة سياقة، سجل تجاري...إلخ) تحمل بيانات غير صحيحة من حيث الاسم، اللقب، تاريخ ومكان الميلاد، مكان الإقامة.

ثانيا: عدم الإفصاح عن العنوان

كما أعطى المشرع حماية أخرى كذلك، تتمثل في عدم الإشارة إلى العنوان الحقيقي للشاهد أو الخبير ضمن المحاضر والوثائق التي ستقدم أمام المحكمة، بشكل يحول دون تعرف الغير على هويته الحقيقية. ويكون عنوانهم هو عنوان مقر الشرطة التي أجريت عملية السماع فيه، أو عنوان المحكمة المختصة بالفصل في وقائع القضية، استنادا لنص المادة 65 مكرر 23 الفقرتين 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية:"عدم الإشارة لعنوانه الصحيح في أوراق الإجراءات، الإشارة بدلا من عنوانه الحقيقي، إلى مقر الشرطة القضائية أين تم سماعه أو إلى الجهة القضائية التي سيؤول إليها النظر في القضية".

ومن ثم، يتم حجب هوية الشخص الخاضع للحماية، ومكان تواجده، ويجب تطهير الملف من أية معلومة تكشف هوية أو عنوان الشخص الخاضع للحماية، أو توحي بالتعرف على شخصيته .

واعتماد هذين الإجراءين (عدم الإفصاح عن الهوية أو العنوان) من شأنه أن يمنع قاضي التحقيق من ممارسة مقتضيات المادة 96 من قانون الإجراءات الجزائية[1]، التي تعطي إمكانية لقاضي التحقيق في مواجهة الشاهد مع المتهم، تكريسا لحماية الشاهد، وكذلك الأمر بالنسبة لمرحلة المحاكمة.

وباعتبار هوية وعنوان الشخص المحمي الحقيقي من الوثائق السرية التي يحظر الاطلاع عليها، سواء من قبل المتهم أو محاميه أو حتى من قبل الغير، فإنه يتم الاحتفاظ بها بشكل سري يصعب الاطلاع عليها، من خلال اعتمادها في ملف خاص يمسكه وكيل الجمهورية، استنادا لنص المادة 65 مكرر 23 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية:"تحفظ الهوية والعنوان الحقيقيان للشاهد أو الخبير في ملف خاص يمسكه وكيل الجمهورية". ونفس الأمر يطبق في مرحلة التحقيق، يتم الاحتفاظ بهذه المعلومات في ملف منفصل عن ملف القضية يمسكه قاضي التحقيق، طبقا لما ورد في أحكام نص المادة 65 مكرر 24 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية:" تحفظ المعلومات السرية المتعلقة بالشاهد في ملف خاص يمسكه قاضي التحقيق".

وختمت المادة 65 مكرر 23 كما يلي " يتلقى المعني التكاليف بالحضور عن طريق النيابة العامة"، وهو ما يفسر " سرية الاتصال" بالشخص الخاضع للحماية، الذي يكون بأعوان أمن سريين ومختصين في المتابعات الخاصة، دون استعمال البريد أو حتى الهاتف، لعدم إمكانية كشف الهوية بالتقنيات الحديثة التي تملكها عصابات الجريمة حاليا.

ومن ثم، لغاية حماية الشاهد وبقاء هويته سرية، فإنه من الواجب على جميع الأشخاص الذين حضروا سماع الشاهد أو الذين شاركوا في تنظيم سماع الشاهد، أو الذين يحصلون بحكم وظيفتهم على معلومات عن هوية الشاهد، فإنهم يكونون جميعا ملزمين بالمحافظة على سرية هوية الشاهد، ومكان إقامته، ووقت الاستماع إليه.

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أن هذه التدابير سواء الإجرائية أو غير الإجرائية، وردت على سبيل الحصر وليس المثال، أي تتقيد السلطة القضائية بتطبيق أحد هذه التدابير المذكورة أو أكثر،

[1]- م96 ق.إ.ج:"يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم وأن يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة مما يراه لازما لإظهار الحقيقة".

فلا يجوز لها اللجوء لأساليب حمائية أخرى غير واردة في القانون، كالترخيص للشخص المهدد بحمل سلاح، أو اللجوء لنظام الأمن الالكتروني، كارتباط الشخص المعني بطريقة دائمة مع الشرطة بواسطة هاتف نقال، وعند حدوث أي مشكل أو شعور بالخطر يكفي أن يضغط على زر لاستنفار الشرطة بصفة فورية، أو منحه سوار إلكتروني تكون له نفس وظيفة إنذار الهاتف النقال.

فهذه التدابير مثلا غير واردة في النص، الأمر الذي نعتبره تقييدا لحرية القضاء في تقرير التدبير الذي يراه مناسبا، لهذا كان ينبغي على المشرع توسيع سلطة القاضي وترك مسألة تطبيق التدبير المناسب لسلطته التقديرية[1]، من خلال فتح المجال أمام كل وسيلة مشروعة لا تتعارض دستوريا ولا تشريعيا مع أي علة أو حكم لتطبيقها، استنادا لنص المادة 68 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية السالف ذكرها.

[1]- مثلما ذهب إليه المشرع المغربي بموجب م82-7:" يمكن لوكيل الملك أو الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق كل فيما يخصه، تلقائيا أو بناء على طلب، إذا تعلق الأمر بجريمة الرشوة أو استغلال النفوذ أو الاختلاس أو التبديد أو الغدر أو غسل الأموال أو إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من هذا القانون أن يتخذ بقرار معلل واحدا أو أكثر من التدابير التالية لضمان حماية الشهود والخبراء:

1- الاستماع شخصيا للشاهد أو الخبير؛

2- إخفاء هوية الشاهد أو الخبير في المحاضر والوثائق التي تتعلق بالقضية المطلوب فيها شهادة الشاهد أو إفادة الخبير، وذلك بشكل يحول دون التعرف على هويته الحقيقية؛

3- تضمين هوية مستعارة أو غير صحيحة للشاهد أو الخبير في المحاضر والوثائق التي ستقدم أمام المحكمة بشكل يحول دون تعرف الغير على هويته الحقيقية؛

4- عدم الإشارة إلى العنوان الحقيقي للشاهد أو الخبير ضمن المحاضر والوثائق التي تنجز في القضية المطلوب فيها شهادة الشاهد أو إفادة الخبير، وذلك بشكل يحول دون التعرف على عنوانه؛

5- الإشارة في عنوان إقامة الشاهد أو الخبير إلى مقر الشرطة القضائية التي تم فيها الاستماع إليه أو المحكمة المختصة للنظر في القضية إذا ما كان قد استدعي أول مرة أمام قاضي التحقيق أو المحكمة؛

6- وضع رهن إشارة الشاهد أو الخبير الذي يكون قد أدلى بشهادته أو إفادته، رقم هاتفي خاص بالشرطة القضائية حتى يتمكن من إشعارها بالسرعة اللازمة إزاء أي فعل قد يهدد سلامته أو سلامة أسرته أو أقاربه؛

7- إخضاع الهواتف التي يستخدمها الشاهد أو الخبير لرقابة السلطات المختصة بعد موافقة المعني بالأمر كتابة ضمانا لحمايته؛

8- توفير حماية جسدية للشاهد أو الخبير من طرف القوة العمومية بشكل يحول دون تعرض الشاهد أو الخبير أو أحد أفراد أسرته أو أقاربه للخطر.

إذا كانت تدابير الحماية المذكورة غير كافية، يمكن بقرار معلل اتخاذ أي تدبير آخر يعتبر ضمانة فعلية لفائدة مستحق الحماية".

القانون رقم 37.10 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها، الجريدة الرسمية عدد 5988 الصادرة بتاريخ 20 أكتوبر 2011.

وما تمت ملاحظته، أن المشرع أجاز اللجوء لتطبيق التدابير غير الإجرائية في جميع المراحل، بما في ذلك مرحلة ما قبل المتابعة، باعتبارها لا تؤثر على حقوق الدفاع[1]، عكس التدابير الإجرائية يتم تطبيقها في مرحلة المتابعة القضائية فقط، لهذا ينبغي تفضيلها على التدابير الإجرائية لأنها لا تنتهك الحقوق.

أما بالنسبة لمدة سريان هذه التدابير بشكل عام، لم يتطرق المشرع إلى أمد أو زمن انتهاء هذه الحماية، خاصة إذا استغرقت المحاكمة أو التحقيق سنوات، لكن بالرجوع لأحكام نص المادة 65 مكرر 22 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية:"تبقى التدابير المتخذة سارية ما دامت الأسباب التي بررتها قائمة..." .

ومن تم، إن مدة سريان هذه التدابير مرتبطة بقيام أسباب اتخاذها، فما دامت أسباب اتخاذها قائمة، فإن التدابير تبقى سارية المفعول حتى لما بعد صدور الحكم، وبالتالي على الجهات القضائية المعنية أن تتخذ الإجراءات اللازمة، والتي ترى ضرورة إعمالها لحماية الشخص محل الحماية من الإصابة البدنية، وضمان الحفاظ على صحته وسلامته ومصالحه، طوال المدة التي يستمر فيها تعرضه للخطر.

وبذلك فقد أحسن المشرع التعبير بجعله مدة الحماية مفتوحة وعدم تقييد الحماية بمدة زمنية محددة، ففي بعض القضايا ذات الطابع الإجرامي الخاص والسالف ذكرها، والتي تشكل خطرا حقيقيا على الشهود الذين ساهموا بشهادتهم بشجاعة في تحقيق العدالة وإدانة الجاني أو إعفاء المتهم البريء من العقوبة، مما يستدعي برنامجا في الحقيقة لحمايتهم وليس مجرد نظام مؤقت يزول بصدور الحكم ويتحول الشاهد المحمي – أو حتى عائلته و مقربيه – إلى فريسة سهلة في متناول العصابات الإجرامية.

---

[1]- وهو ما أكده (Arcadio Diaz Tejera): "بأنها التدابير التي لا تؤثر على قواعد الإجراءات الجنائية، ولا أي تأثير على حقوق الدفاع".

Les mesures de protection non procédurales peuvent se définir comme des mesures «qui n'ont aucune incidence sur les règles de la procédure pénale ni aucune influence sur les droits de la défense (gardes du corps, changement d'identité destiné à être appliqué en dehors du procès, changement ultérieur d'adresse et de profession, assistance économique et psychologique, etc.)».
Arcadio Diaz Tejera, la protection des témoins: outil indispensable pour la lutte contre le crime organisé et le terrorisme en Europe, 09 décembre 2014, assemblée parlementaire, conseil de l'Europe, p.11.

إذ ينبغي أن يكون الهدف النهائي من الحماية هو الخروج منها على نحو يضمن السلامة والأمن .وينبغي إجراء تقييم دوري بشأن التهديدات والمخاطر، وتحديد متى ينتفي التهديد أو إذا كان قد انتفى بالفعل. وتحديد متى يمكن الاستعاضة عن الحماية الرسمية بسلوك الحماية الذاتية، من خلال إيجاد المزيد من الطرق لإدماج المشاركين في المجتمعات، حتى يتمكنوا من تحقيق الاكتفاء الذاتي والعيش دون الاعتماد على الدعم حالما ينخفض الخطر إلى مستوى لا يتطلب إلا الحماية الذاتية[1].

كما أن تدابير الحماية الممنوحة للشهود والخبراء يمكن أن تكون قابلة للتعديل والتطوير تبعا لتغير الأحوال، طبقا لما ورد في أحكام نص المادة 65 مكرر 22 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية:"تبقى التدابير المتخذة سارية مادامت الأسباب التي بررتها قائمة. ويمكن تعديلها بالنظر لخطورة التهديد".

وبالتالي، نلاحظ أنه يجوز للجهة القضائية المختصة أن تعيد النظر فيما اتخذ من قرارات وتراجع إجراءات الحماية التي سبق وتم تقريرها للشخص المهدد .

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أنه قد تنشأ الحاجة فعلا إلى تعديل قرار منح تدابير الحماية، وجائز ذلك قانونا، إلا أن المشرع لم يشر إلى الحالات التي يجوز فيها تعديل إجراءات الحماية، وترك مسألة التقرير في هذا الموضوع للجهة القضائية المختصة بحسب سلطتها التقديرية، وقد أحسن المشرع فعلا لما ترك سلطة الفصل في هذه المسألة للقاضي المختص.

وتبعا لذلك، يمكن تعديل الحماية الممنوحة للشخص المهدد سواء بتخفيضها أو بتشديدها، فيجوز تعديلها بتخفيضها إذا ثبت للجهة القضائية المختصة أنه يمكن اتخاذ إجراءات أقل أهمية تكفي بذاتها لتوفير الحماية المتطلبة للشخص المهدد أو أفراد أسرته أو المقربين له، أو يمكن على العكس من ذلك تعديل تلك الحماية بتشديد إجراءاتها إذا ثبت للجهة القضائية المعنية أن إجراءات الحماية التي سبق وقررتها للشخص الخاضع للحماية غير كافية، وإن تطورات إجراءات

[1]- تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص.18.

نظر الدعوى واحتمال الحكم فيها تقتضي تشديد هذه الإجراءات ومنح الشخص المعني إجراءات حماية إضافية[1].

أما بخصوص سحب تدابير الحماية، فإن المشرع الجزائري لم يورد أي نص بخصوص حالات السحب، وإنما اقتصر توجهه منذ البداية على حق جهة الحكم في الكشف عن هوية الشاهد إذا كانت معرفة هويته ضرورية لممارسة حقوق الدفاع (مثلما سيتم تبيانه لاحقا). ونفس الأمر فيما يتعلق بالمشرع الفرنسي حيث جاء موقفه غامضا بخصوص هذه المسألة.

لهذا ارتأينا التعرض لموقف المشرع البلجيكي الذي جاء واضحا عن هذا الجانب فأجازت المادة 108 من قانون التحقيق الجنائي البلجيكي[2] للجنة حماية الشهود أن تراجع إجراءات

[1]- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.83.

[2] - Art.108 code d'instruction criminelle Belge: "Le Service de protection des témoins vérifie au moins tous les six mois, à la demande de la police, du procureur du Roi, du procureur fédéral, du juge d'instruction, du directeur général des Etablissements pénitentiaires, du témoin menacé ou d'office, s'il y a des raisons de modifier ou de retirer les mesures de protection ainsi que les aides financières éventuellement octroyées.

§ 2. Les mesures de protection octroyées peuvent être modifiées si elles ne suffisent pas ou si des mesures moins importantes suffisent à assurer la protection du témoin menacé, des membres de sa famille ou d'autres parents et dans les cas où elles peuvent être retirées.

§ 3. Les mesures de protection octroyées à une personne peuvent être retirées si :

1° elle est soupçonnée d'avoir commis un délit ou un crime après l'octroi des mesures de protection;

2° après l'octroi des mesures de protection, elle est déclarée coupable d'un fait pouvant donner lieu à une peine d'emprisonnement d'un an ou à une peine plus lourde, ou si l'action publique est éteinte à son égard pour un fait semblable en application de l'article 216bis ou 216ter ;

3° elle a posé un quelconque acte portant préjudice aux mesures de protection qui lui ont été octroyées;

4° les mesures de protection octroyées peuvent en outre être retirées si les dispositions du mémorandum ne sont pas respectées.

§ 4. Les mesures de protection octroyées à une personne sont en tout cas retirées lorsque la personne n'est plus en danger, pour autant qu'il soit prévu par la loi que ce danger est une condition d'octroi des mesures de protection.

§ 5. Les aides financières octroyées au témoin menacé peuvent être modifiées si elles ne suffisent pas ou si un montant moins important suffit à subvenir aux besoins du témoin menacé, des membres de sa famille qui sont protégés avec lui et d'autres parents, et dans les cas où elles peuvent être retirées. La Commission de protection des témoins tient compte de la situation spécifique de la personne concernée.

الحماية التي سبق وقررتها للشاهد المهدد وذلك كل ستة أشهر، ويكون لها تعديل هذه الحماية أو سحبها، وذلك بناء على طلب الشرطة أو مدعي الملك أو قاضي التحقيق أو المدير العام للمؤسسات العقابية أو الشاهد المحمي نفسه إذا اقتضى الأمر ذلك.

وقد حددت الفقرة الثالثة من نفس المادة الحالات التي يجوز فيها سحب تدابير الحماية الممنوحة للشخص، وهي:

– إذا تم اتهامه بارتكاب جناية أو جنحة، وذلك بتقديم بلاغ أو شكوى ضده بارتكاب ما يعد جناية أو جنحة.

– إذا تم إعلانه كمتهم بجريمة يمكن أن يعاقب عليها بالحبس سنة أو أكثر، وذلك إذا اتخذت سلطة الاتهام إجراءاتها في نظر البلاغ المقدم ضد الشاهد، وبالتالي حركت الدعوى الجنائية قبله.

– إذا قام الشاهد المحمي باتخاذ أي إجراء يضر بإجراءات الحماية الممنوحة له، وذلك كالتعامل مع أشخاص مشبوهين، أو على نحو قد يفصح عن هويته.

– إذا لم يحترم الشاهد المحمي الشروط المنصوص عليها عند منحه تلك الحماية، وذلك بتغيير محل إقامته دون الرجوع إلى لجنة حماية الشهود، أو ارتياد أماكن محظور عليه ارتيادها من قبل اللجنة بالنظر لما قد يتعرض له في تلك الأماكن من مخاطر قد تؤدي للكشف عن شخصيته، والإضرار به أو بأفراد أسرته أو المقربين له.

وقد أشارت الفقرة الرابعة من نفس المادة أن تدابير الحماية الممنوحة لشخص يتم سحبها في أيّ حال إذا لم يعد الشخص في خطر.

---

§ 6. Les aides financières au témoin menacé peuvent être retirées si :

1° le témoin menacé peut subvenir lui-même à ses propres besoins ainsi qu'à ceux des membres de sa famille et d'autres parents qui ont été déplacés avec lui ou s'il était capable d'y subvenir mais que son comportement fautif ou négligent l'en a empêché;

2° lorsque des parties de l'allocation mensuelle ou d'une contribution financière spéciale destinées à des fins spécifiques ont été utilisées à d'autres fins que celles fixées par la Commission de protection des témoins;

3° le témoin menacé est décédé et les membres de sa famille ainsi que les autres parents qui ont été déplacés avec lui peuvent subvenir à leurs propres besoins".

وتبعا لذلك، نأمل في هذا الصدد أن يتناول المشرع الجزائري مسألة إنهاء الحماية بشيء من التفصيل مثلما فعل المشرع البلجيكي. حيث نقترح أن لا يكتفي بجعل إنهاء الحماية متعلقا بممارسة حقوق الدفاع فقط، بل إنهاء الحماية أيضا إذا قام الشاهد المجهل باتخاذ أي إجراء يضر بإجراءات الحماية الممنوحة له، وذلك كالتعامل مع أشخاص مشبوهين، أو على نحو قد يكشف هويته.

وتبعا لذلك إن تنفيذ هذه التدابير، يقتضي مراعاة عدة نقاط، من بينها:

– حالات الطوارئ التي قد تنشأ بالرغم من حسن التخطيط، لهذا ينبغي أن تكون الجهات المسؤولة عن الحماية، مستعدة للتعامل مع هذا النوع من الحالات، بأن تضع خطط طوارئ على الصعيد الوطني والمحلي، وأن تضع قوائم يجرى تحديثها بانتظام لمعرفة المعدات والأشخاص المؤهلين. وهذه الإجراءات الأخيرة، تتصل بالدعم المعنوي للشاهد المهدد، وزيادة الشعور لديه بتنوع إجراءات حمايته وتوفير ما يلزم لاتخاذها بالسرعة اللازمة. ذلك أنه من الناحية العملية، المرحلة التي تسبق الإدلاء بالشهادة، والمرحلة التي يدلي خلالها بالشهادة، هما مرحلتان حاسمتان في بناء الثقة والعلاقة الحسنة بين الشهود والسلطات المعنية. فكل إجراء يتخذ بهدف حماية الشخص المعني، هذا من شأنه بث الطمأنينة والراحة النفسية لديه، مما يجعله يقدم على الإدلاء بأقواله دون أي تفكير في احتمال تعرضه للخطر[1].

– حماية وضمان حقوق الآخرين، وخاصة فيما يتعلق بوفاء ديون الشاهد، وكذلك حقوق الأطفال في الرعاية، وفي الزيارة إذا لم ينقلوا إلى مكان آخر. أما فيما يخص حقوق الشخص المحمي كالميراث مثلا، يمكن منح الشخص الخاضع للحماية لمدير عام الشرطة القضائية الولاية العامة عنه، أو تفويض في إمكان التعاقد مع أشخاص آخرين لإدارة تركته وميراثه بالوكالة عنه، على أن يكون ذلك بالاتفاق بين الشخص المحمي مع مدير عام الشرطة القضائية.

– كما أنه يفترض في الشخص الخاضع للحماية أن يبدأ في انتهاج أنماط من السلوك لم يعتد عليها من قبل، وأن يعيش في خوف من أن يتعرف عليه شخص ما، كما يطغى عليه الاحتراس البالغ في علاقاته الاجتماعية لضمان عدم انزلاقه في الحديث وكشفه عن معلومات

[1]- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.79.

تتعلق بماضيه، فهو يعلم جيدا مدى المخاطرة بحياته وحياة ذويهم إذا ما أفضى بمعلومات يمكن أن تؤدي إلى استبعاده من برنامج الحماية والمجازفة بسلامته، ونتيجة لذلك، فإنه يميل إلى عزل نفسه عن المجتمع، مما يؤدى إلى فقدانه لأي شعور بالذات. فهذا الانعزال تكرسه متطلبات إجراءات الحماية[1] .

وقد ينجح بعضهم في مواصلة حياته الجديدة، في حين يتعثر آخرون في معايشة هذا الواقع المختلق الذي يفرض عليهم أوضاعا غريبة عن تلك التي تعودوها وألفوها. علاوة على ذلك، فإن تغير أسلوب الحياة غالبا ما يكون تغيرا مفاجئا.

لهذا قد يجد الشخص المحمي نفسه في ضيق شخصي واجتماعي، بسبب الانفصال الكامل عن الحياة الماضية، حيث تدفع الأسرار توترا خاصا لديهم لأنه سوف تظهر في غفلة منهم، أو أن الآخرين سوف يتمكنون من الوصول إليها[2].

– مراعاة مبدأ الاحتياطية والتناسب في تطبيق التدبير الأنسب والملائم، والذي يقي الشخص المعني عن الخطر الذي يتهدده، من خلال اعتماد إجراءات عادية وإجراءات خاصة[3].

الإجراءات العادية تتمثل في تلك الإجراءات التي تكفي كقاعدة عامة لتوفير الحماية المعقولة للشهود أو الخبراء المهددين، كعدم الكشف عن المعلومات المتعلقة بالشخص المحمي، تخصيص فريق أمني لحمايته، اتخاذ الإجراءات اللازمة لحمل الشخص المهدد لسلاح من خلال اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لتدريبه على ذلك، والمساعدة على استخراج ترخيص بذلك، تعيين موظف اتصال بين الشخص المهدد الذي تقرر حمايته والجهة المسؤولة عن حمايته لتسهيل الاتصال به، اتخاذ ما يلزم للدعم المعنوي، تخصيص هاتف له برقم سري، توفير نظام استدعاء، تأمين محل إقامته، وإذا كان مسجونا يلزم أن يخصص له مكان إقامة خاص داخل السجن، وبالتالي منع اختلاطه ببقية السجناء على النحو الذي يؤمن الحماية الكافية من الاعتداء عليه.

[1]- أحمد يوسف محمد السولية، المرجع السابق، ص.50.
[2]- أحمد يوسف محمد السولية، المرجع السابق، ص.50.
[3]- مثل ما اعتمده المشرع البلجيكي في المواد التالية:
Art.102 à 111 du code d'instruction criminelle Belge, disponible sur : http://www.droitbelge.be/codes.asp#ins .

أما الإجراءات الخاصة فتطبق في حالة عدم كفاية الإجراءات العادية لحماية الشاهد أو الخبير المهدد، وهي إجراءات أخرى أشد صرامة، كتغيير هويته، تغيير مكان الإقامة.

وتبعا لذلك، فإن صون هوية شاهد أو خبير ما في مرحلة مبكرة من العملية القضائية، من شأنه أن يعزز إمكانية الحصول الآمن على شهادة أثناء المحاكمة، دون اللجوء إلى إجراء رسمي لحماية الشهود.

الفرع الثالث: تدبير الحبس المؤقت

في قضايا الإجرام الخطير نادرا ما يقترب المتهم شخصيا من المتهم، وإنما قد ينتقم من عائلته أو أقاربه. ففي هذه الحالة لا تجدي تدابير الحماية الإجرائية وغير الإجرائية نفعا، إذ يستحيل على القضاء مراقبة هؤلاء أو الحد من تحركاتهم جميعا. لهذا فإنه تفاديا لأن يكون الشاهد أو عائلته أو أحد أقاربه ضحية اعتداء من قبل المتهم، فإنه يمكن إيداع هذا الأخير الحبس المؤقت، والذي يعد من أخطر الإجراءات، باعتباره يؤدي إلى سلب حرية المتهم قبل المحاكمة، رغم أن الأصل في إيداع المتهم الحبس أنه جزاء جنائي لا يوقع إلا بمقتضى حكم قضائي بالإدانة، إلا أنه إجراء ضروري تفرضه طبيعة وخطورة الجريمة، بحيث يستفيد الشاهد من هذا الإجراء بصورة غير مباشرة يضمن له البقاء بمنأى عن الضغوطات التي قد تجعله يحيد عن الحقيقة.

وباعتبار إجراء الحبس المؤقت إجراء خطير يمس قرينة البراءة، فإنه تم التأكيد على طابعه الاستثنائي، من خلال جعله كآخر خيار، وذلك بموجب المادة 59 الفقرة 2 من الدستور:"الحبس المؤقت إجراء استثنائي يحدد القانون إجراءاته ومدته وشروط تمديده"، والمادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية:"يبقى المتهم حرا أثناء إجراءات التحقيق القضائي. غير أنه إذا اقتضت الضرورة اتخاذ إجراءات لضمان مثوله أمام القضاء يمكن إخضاعه لالتزامات الرقابة القضائية. إذا تبين أن هذه التدابير غير كافية يمكن بصفة استثنائية أن يؤمر بالحبس المؤقت".

وعليه، تبعا لقاعدة المتهم بريء حتى تثبت إدانته، فإنه لا يجوز إيداعه الحبس المؤقت إلا بمقتضى حكم قضائي بالإدانة، وبالتالي إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تستدعي حبس المتهم وأن إطلاق سراحه لا يشكل أي عائق أمام كشف الحقيقة، فإنه تبعا لذلك يتم الإفراج عن المتهم أثناء إجراءات التحقيق القضائي، ولا يجوز إخضاعه لأي تدبير من شأنه التقييد من

حريته، وأي إجراء يؤدي إلى سلب حرية المتهم دون أسباب جدية قبل المحاكمة يؤدي إلى اصطدامه بمبدأ قرينة البراءة التي يتمتع بها أمام القانون .

كما يمكن إخضاع المتهم لتدابير الرقابة القضائية كإجراء بديل عن اللجوء للحبس المؤقت، وكضمان لمثول المتهم أمام القضاء، وفي هذه الحالة على قاضي التحقيق مراعاة إخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية[1]، بما يتناسب مع شخصية الجاني وتحقيق الغرض من توقيعها بما له من سلطة تقديرية.

أولا: حالات إيداع المتهم الحبس المؤقت

باعتبار إجراء الحبس المؤقت إجراء خطير واستثنائي، ويتعلق بتقييد حرية الفرد، يقتضي الأمر أن يكون مسببا ومبنيا على إحدى الحالات التي تم تحديدها في نص المادة 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، ألا وهي:

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

---

[1]- المنصوص عليها في م 125 مكرر1 ق.إ.ج:"يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بالرقابة القضائية إذا كانت الأفعال المنسوبة للمتهم قد تعرضه لعقوبة الحبس أو عقوبة أشد.
وتلزم الرقابة القضائية المتهم أن يخضع، بقرار من قاضي التحقيق، إلى التزام أو عدة التزامات، وهي كالآتي:
1- عدم مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها قاضي التحقيق إلا بإذن هذا الأخير.
2- عدم الذهاب إلى بعض الأماكن المحددة من طرف قاضي التحقيق.
3- المثول دوريا أمام المصالح والسلطات المعنية من طرف قاضي التحقيق.
4- تسليم كافة الوثائق التي تسمح بمغادرة التراب الوطني أو ممارسة مهنة أو نشاط يخضع إلى ترخيص إما إلى أمانة الضبط أو مصلحة أمن يعينها قاضي التحقيق، مقابل وصل.
5- عدم القيام ببعض النشاطات المهنية عندما ترتكب الجريمة إثر ممارسة أو بمناسبة هذه النشاطات وعندما يخشى من ارتكاب جريمة جديدة.
6- الامتناع عن رؤية الأشخاص الذين يعينهم قاضي التحقيق أو الاجتماع ببعضهم.
7- الخضوع إلى بعض إجراءات فحص علاجي حتى وإن كان بالمستشفى، لاسيما بغرض إزالة التسمم.
8- إيداع نماذج الصكوك لدى أمانة الضبط وعدم استعمالها، إلا بترخيص من قاضي التحقيق.
9- المكوث في محمية يعينها قاضي التحقيق وعدم مغادرتها إلا بإذن هذا الأخير.
يكلف قاضي التحقيق ضباط الشرطة القضائية بمراقبة تنفيذ هذا الالتزام وبضمان حماية المتهم.
لا يؤمر بهذا الالتزام إلا في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية ولمدة أقصاها ثلاثة أشهر يمكن تمديدها مرتين لمدة أقصاها ثلاثة أشهر في كل تمديد.
يتعرض كل من يفشي أي معلومة تتعلق بمكان تواجد الإقامة المحمية للمتهم، للعقوبات المقررة لإفشاء سرية التحقيق.
10- عدم مغادرة مكان الإقامة إلا بشروط وفي مواقيت محددة.
يمكن قاضي التحقيق أن يأمر باتخاذ ترتيبات من أجل المراقبة الالكترونية للتحقق من مدى التزام المتهم بالتدابير المذكورة في 1 و2 و6 و9 و10 أعلاه.
يمكن قاضي التحقيق، عن طريق قرار مسبب، أن يضيف أو يعدل التزاما من الالتزامات المنصوص عليها أعلاه.
تحدد كيفيات تطبيق المراقبة الالكترونية المنصوص عليها في هذه المادة عن طريق التنظيم".

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

على عكس المشرع الفرنسي فإنه لأجل دعم حماية الشهود من كل أشكال الضغط المباشر وغير المباشر تعددت المعايير التي تبرر الحبس المؤقت وسمح باللجوء إلى الحبس المؤقت عند الضغط على عائلات الشهود[1].

– أن الحبس ضروري لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة، أو الوقاية من حدوثها من جديد.

– عدم تقيد المتهم بالالتزامات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية دون مبرر جدي.

وعليه إن مبررات الحبس المؤقت يجب أن لا تخرجه عن وظيفته الأساسية، بأن يجعل منه إجراءا أمنيا فيحوله عن طبيعته، ويصبح تدبيرا احترازيا فيكون بذلك في مصاف العقوبات، ويصبح إجراء فاصل في مشكلة معينة هي خطورة المتهم[2].

---

[1] - Art.144c.p.p.f. modifié par la loi n°2009-1436 du 24 novembre 2009 : « La détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il est démontré, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, qu'elle constitue l'unique moyen de parvenir à l'un ou plusieurs des objectifs suivants et que ceux-ci ne sauraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique :
1° Conserver les preuves ou les indices matériels qui sont nécessaires à la manifestation de la vérité ;
2° Empêcher une pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ;
3° Empêcher une concertation frauduleuse entre la personne mise en examen et ses coauteurs ou complices ;
4° Protéger la personne mise en examen ;
5° Garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice ;
6° Mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement ;
7° Mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction,
les circonstances de sa commission ou l'importance du préjudice qu'elle a causé. Ce trouble ne peut résulter du seul retentissement médiatique de l'affaire. Toutefois, le présent alinéa n'est pas applicable en matière correctionnelle ».

[2]- فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 2016، ص.766.

ومتى قرر قاضي التحقيق إيداع المتهم الحبس المؤقت، يبلغه بأمره شفاهة وينبهه بأن له أجل 3 أيام لإجراء استئنافه، مع الإشارة إلى هذا التبليغ في المحضر، وفق المادة 123 مكرر الفقرتين 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا: مدة الحبس المؤقت

تختلف مدة الحبس المؤقت بحسب ما إذا كانت الجريمة جنحة أو جناية.

1- في مواد الجنح

نميز بين:

- مدة الحبس المؤقت شهر غير قابلة للتجديد، حيث يخلى سبيل المحبوس فيها تلقائيا بعد انقضائها، ويشترط في هذه الحالة أن يكون المتهم مقيم بالجزائر، وارتكابه لجرائم ترتبت عنها وفاة شخص أو مساس بالنظام العام، وأن يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا هو الحبس لمدة لا تفوق 3سنوات[1].

- مدة الحبس المؤقت 4 أشهر كأصل عام مع إمكانية تمديدها، وتكون هذه المدة في حالة إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا هو الحبس لمدة تفوق 3 سنوات.

إلا أنه هناك استثناء إذ يجوز تمديد مدة الحبس المؤقت في مواد الجنح لمرة واحدة فقط، وذلك في حالة ما إذا تبين لقاضي التحقيق أنه من الضروري إبقاء المتهم محبوس، وبعد أخذ رأي وكيل الجمهورية المسبب، ثم يتم إصدار أمر مسبب بتمديد مدة الحبس المؤقت من قبل قاضي التحقيق[2].

[1]- وفق م124 ق.إ.ج:"لا يجوز في مواد الجنح، أن يحبس المتهم المقيم بالجزائر حبسا مؤقتا إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات، باستثناء الجرائم التي نتجت عنها وفاة إنسان أو التي أدت إلى إخلال ظاهر بالنظام العام، وفي هذه الحالة لا تتعدى مدة الحبس المؤقت شهرا واحدا غير قابل للتجديد".

[2]- هذا ما يستخلص من نص م 125 ق.إ.ج:"في غير الأحوال المنصوص عليها في م124، لا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس المؤقت أربعة أشهر في مواد الجنح.
عندما يتبين أنه من الضروري إبقاء المتهم محبوسا، يجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب، أن يصدر أمرا مسببا بتمديد الحبس المؤقت للمتهم مرة واحدة فقط لأربعة أشهر أخرى".

2- في مواد الجنايات

نميز بين:

- في حالة الجنايات المعاقب عليها بأقل من عشرين (20) سنة سجنا: المبدأ أن المدة الدنيا للحبس المؤقت في مادة الجنايات هي 4 أشهر، وهذا في الجرائم التي تكون عقوبتها أقل من 20 سنة سجنا، وفي حالة الضرورة يجوز لقاضي التحقيق استنادا إلى عناصر الملف وبعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب أن يصدر أمرا مسببا بتمديد الحبس المؤقت مرتين لمدة 4 أشهر في كل مرة، لتصبح المدة القصوى التي يستطيع قاضي التحقيق أن يأمر بها هي 12 شهرا[1].

- في حالة الجنايات المعاقب عليها بمدة تساوي أو تفوق عشرين (20) سنة أو بالسجن المؤبد أو بالإعدام: إذا تعلق الأمر بهذا النوع من الجنايات، فإن تمديد الحبس يمكن أن يصل إلى 3 مرات، لمدة 4 أشهر في كل مرة، مما يعني أن المدة القصوى للحبس المؤقت التي يجوز لقاضي التحقيق الأمر بها هي 16 شهرا[2].

- كما يمكن استثناء تمديد مدة الحبس المؤقت من قبل غرفة الاتهام: وذلك في حالتين:

* الحالة1: يمكن لقاضي التحقيق تقديم طلب تمديد مدة الحبس المؤقت لغرفة الاتهام في أجل شهر قبل انتهاء المدد القصوى للحبس وفق المادة 125-1 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية، من خلال إرسال طلب مسبب وأوراق الملف للنيابة العامة، حيث يقوم النائب العام بتحضير الملف خلال 5 أيام كحد أقصى من تاريخ الاستلام، ويقدمها مع طلباته لغرفة الاتهام، على أن تصدر هذه الأخيرة قرارها قبل انتهاء مدة الحبس الجاري، وفق نفس المادة الفقرتين 5 و6 من قانون الإجراءات الجزائية.

[1]- طبقا لنص م125-1 ف1 ق.إ.ج:"مدة الحبس المؤقت في مادة الجنايات أربعة أشهر، غير أنه إذا اقتضت الضرورة، يجوز لقاضي التحقيق استنادا إلى عناصر الملف وبعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب، أن يصدر أمرا مسببا بتمديد الحبس المؤقت للمتهم مرتين لمدة أربعة أشهر في كل مرة".

[2]- طبقا لنص م125-1 ف2 و3 ق.إ.ج:"إذا تعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالسجن المؤقت لمدة تساوي أو تفوق عشرين سنة أو بالسجن المؤبد أو بالإعدام، يجوز لقاضي التحقيق أن يمدد الحبس المؤقت ثلاث مرات وفقا لنفس الأشكال المبينة أعلاه.
كل تمديد للحبس المؤقت لا يمكن أن يتجاوز أربعة أشهر في كل مرة".

وعليه في حالة ما إذا قررت غرفة الاتهام عدم تمديد مدة الحبس المؤقت، يقوم النائب العام بتبليغ الخصوم ومحاميهم بموجب رسالة موصى عليها تاريخ النظر في القضية بالجلسة، على أن يتم التبليغ قبل تاريخ الجلسة ب 48 ساعة كحد أدنى، وفق الفقرة 7 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويودع أثناء هذه المهلة ملف القضية بكتابة ضبط غرفة الاتهام، ويكون تحت تصرف محامي المتهمين والمدعين المدنيين، وفق نفس المادة الفقرة 8 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما في حالة ما إذا قررت غرفة الاتهام تمديد مدة الحبس المؤقت، يكون هذا التمديد لمرة واحدة ولمدة 4 أشهر، وفق نفس المادة السابقة الفقرة 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما إذا قررت غرفة الاتهام مواصلة التحقيق وعينت قاضي تحقيق، وكانت مدة الحبس المؤقت على وشك الانتهاء، فعليها الفصل في التمديد ضمن الحدود القصوى المبينة سابقا، وهذا الأمر ينطبق حتى عندما يصبح قاضي التحقيق المعين مختصا بتمديد الحبس المؤقت، أي يتقيد بنفس الحدود القصوى المذكورة سابقا، وفق نفس المادة الفقرة 11 و12 من قانون الإجراءات الجزائية.

* الحالة2: يجوز لقاضي التحقيق تقديم طلب تمديد مدة الحبس المؤقت، وذلك في حالة إجرائه لخبرة أو اتخاذه إجراءات لجمع أدلة كأساليب التحري الخاصة (التسليم المراقب، المراقبة الالكترونية، التسرب)، أو لأجل تلقي شهادات خارج التراب الوطني، على أن يكون طلب التمديد في أجل شهر قبل انتهاء المدد القصوى للحبس المؤقت، وذلك وفق نفس الإجراءات السالفة الذكر[1].

[1]- وفق م 125 مكرر ق.إ.ج:"إذا أمر قاضي التحقيق بإجراء خبرة أو اتخذ إجراءات لجمع أدلة أو تلقي شهادات خارج التراب الوطني وكانت نتائجها تبدو حاسمة لإظهار الحقيقة، يمكنه في أجل شهر قبل انتهاء المدد القصوى للحبس، أن يطلب من غرفة الاتهام وفقا للأشكال المنصوص عليها في الفقرات 5 و6 و7 و8 من م125-1 تمديد الحبس المؤقت.
يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت لمدة أربعة أشهر قابلة للتجديد أربع مرات بنفس الأشكال المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه.
كل تمديد للحبس المؤقت لا يمكن أن يتجاوز أربعة أشهر في كل مرة.
وتطبق في هذه الحالة أحكام الفقرتين 11 و12 من م125-1 من هذا القانون".

المبحث الثاني: الحق في الحماية بين مقتضيات المصلحة العامة ومتطلبات الحق في المعرفة

مبدأ المساواة أمام القضاء يفرض أن يحظى الشهود والخبراء بالاهتمام نفسه، الذي يحاط به المتهم في أثناء النظر في الدعوى الجزائية، من خلال تقرير حماية خاصة لهم. لكن فرض هاته الحماية من شأنها أن تؤدي إلى تجابه حقان أساسيان: فمن جهة يملك الشهود والخبراء حق التمتع بالحماية، ومن جهة ثانية، يملك المتهم حق التمتع بمحاكمة منصفة .

ذلك أن السلطة وهي بصدد تقديم هذه الحماية، إنما تضع أكثر القيود مساسا بحقوق المتهم، وذلك بما تتخذه السلطة من إجراءات جنائية، وبما يمارسه ممثلو السلطة من تطبيق للقانون فيتعرضون بذلك لحقوق المتهم، وهنا تثور المشكلة وهي: مدى تحقيق حق المتهم في الإفصاح عن أجزاء القضية إزاء تعرض السلطة له، وإيجاد التوازن بين حق الدولة في ممارسة وظائفها وحماية المجتمع، وبين تحقيق الحق للمتهم في الدفاع الذي يتطلب من الدولة التقيد بإجراءات معينة تهدف بها إلى حماية حقوقه وهي بصدد ممارسة وظائفها.

ومن ثم، إذا كانت مرحلة ما قبل المحاكمة تجري بصفة سرية، فما مدى هذه السرية بالنسبة للمتهم ومحاميه ؟ وما تأثيرها على حقوق الدفاع ؟

لهذا سيتم التعرض، لمدى حق المتهم في الإفصاح عن أجزاء القضية (كمطلب أول) ومظاهر التضاد بين حق الشهود والخبراء في الحماية وحق المتهم في الدفاع (كمطلب ثان).

المطلب الأول: مدى حق المتهم في الإفصاح عن أجزاء القضية

إذا كانت سلامة وأمن الشهود والخبراء هي محل الحماية الجنائية، فإنه يجدر بنا، التطرق لمعرفة مدى الحماية التي يوفرها القانون الجنائي للمتهم عند تعرض السلطة له ممثلة بأفرادها.

كون الإشكال العملي لهذا الحق يطرح في هذه المرحلة التي تسبق المحاكمة، وهي مرحلة البحث والتحري، وكذا مرحلة التحقيقات، أين يكون المشتبه فيه أو المتهم في أمس الحاجة إلى العلم بكافة الأدلة التي تدينه لممارسة حقه في الدفاع، لأنه غالبا ما يكون تحت ضغط السلطة القائمة بالبحث والتحقيق، وبالتالي يمكن القول بأن هذه المرحلة أكثر حساسية من حيث التطبيق الإجرائي لحق الدفاع.

لهذا إن موضوع سرية أو علنية إجراءات التحري والتحقيق بالنسبة للمتهم ودفاعه، يقتضي منا تحديد المبدأ العام الذي يحكم هاتين المرحلتين، وتبيان الاستثناءات الواردة عليه، من خلال التطرق لمبدأ عدم جواز الإفصاح عن أجزاء القضية (كفرع أول) ولأساس ومدى جواز الإفصاح عن أجزاء القضية (كفرع ثان).

الفرع الأول: مبدأ عدم جواز الإفصاح عن أجزاء القضية

الأصل في مرحلتي التحري والتحقيق أن تتم الإجراءات في سرية، طبقا لما ورد في نص المادة 11 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية: " تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع"[1].

وعليه، نلاحظ أن نص المادة جاء واضحا وصريحا بخصوص هذا الموضوع. لكن قبل البحث في سرية التحقيقات، نجد من المناسب أن نبحث بشيء من الإيجاز في موضوع السرية في مرحلة التحري.

مرحلة التحري يحكمها مبدأ السرية، على أساس أن عمل الشرطة القضائية في مرحلة الاستدلال يتمثل في البحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع التحريات التي تلزم للتحقيق والدعوى، وقبول التبليغات والشكاوى التي ترد بشأن الجرائم، والحصول على الإيضاحات وإجراء المعاينات اللازمة لتسهيل الوصول إلى الوقائع التي تم التبليغ عنها، أو التي يتم العلم بها بأية كيفية كانت، واتخاذ جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة. وهذه الإجراءات بطبيعتها سرية، إذ لا يتصور أن تجرى إجراءات الاستدلال في علانية يشهدها الجمهور، لأن مثل هذه العلانية تفسد وتعطل فاعلية عمل الشرطة القضائية في مرحلة التحري التي تقتضي بطبيعتها الكتمان والحيطة[2].

أما مبدأ السرية في مرحلة الاتهام، فإنه باعتبار النيابة العامة مشرفة على مرحلة البحث والتحري في نفس الوقت الذي تملك فيه سلطة الاتهام بعد تقديم الأدلة وإرفاقها بالمحاضر المنجزة

[1]- عدلت بموجب ق رقم 15-02 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، السالف الذكر.
[2]- موفق علي عبيد، سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، 2003، ص.113-114.

من طرف الشرطة القضائية، فإن ما ينطبق من وجوب السرية في مرحلة البحث التمهيدي ينطبق على مرحلة الاتهام .

ونفس الأمر ينطبق على مرحلة التحقيق، إذ يعتبر فيها مبدأ السرية من الخصائص التي يمتاز بها التحقيق القضائي، باعتبار أن هذه المرحلة تشكل هيكل مرحلة ما قبل المحاكمة، وبذلك إن معظم الإجراءات التي يتم اتخاذها من سؤال الشهود واستجواب المتهم وإجراءات القبض والتفتيش والمعاينة والخبرة تشملها السرية، وإن كانت هناك بعض إجراءات التحقيق تتم في علانية كالتفتيش، أو معلومة لعدد من الناس.

والمقصود بالسرية هنا السرية الخارجية في مواجهة الجمهور، فلا يحق للجمهور حضور هذه الإجراءات، ولا حتى الاطلاع على محاضرها[1].

وتقتضي سرية مرحلتي التحري والتحقيق أن يحظر نشر أخبارها، وأي خرق لهذا المبدأ يعد إخلالا بواجب الكتمان، ويرتب عقوبات جزائية على كل من يتصل بالإجراءات[2].

والمساهمون بهذا المعنى، هم أولئك الذين يشتركون في سلسلة أعمال التحري والتحقيق، ولا تكون لهم غاية سوى المساعدة في الوصول إلى الحقيقة، وهم أشخاص يفترض فيهم الحياد والموضوعية اللازمة لتحقيق هذه الغاية. بينما يخرج عن هذا التعريف الأشخاص الذين يشتركون في الإجراءات بحكم أنهم أطراف في الخصومة لأن علاقتهم بالإجراءات ذاتية، نشأت بسبب علاقتهم بوقائع الجريمة وغايتهم ليست المساعدة في الوصول إلى الحقيقة بقدر ماهي الدفاع عن مصالحهم في الدعوى. فهؤلاء لا يمكن إلزامهم بالكتمان الذي قد يتعارض مع مصلحتهم، ويتعارض حتى مع حقوق الدفاع المقررة لهم بوصفهم أطرافا في الخصومة[3].

---

[1]- شملال علي، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني –الاستدلال والاتهام-، دار هومه، الجزائر، 2016، ص.18.

[2]- م11 ف2 ق.إ.ج:"كل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه".

[3]- وهو ما أكده (pierre Chambon) في قوله:

"Les personnes qui ne concourent pas à l'instruction et qui ne sont donc pas tenues au secret de l'article 11, sont celles qui ne sont mêlées à l'instruction que d'une manière passive, et qui ne participent pas activement à la constitution du dossier". Pierre Chambon, le juge d'instruction, dalloz, Paris, 1997, p.85.

وعلى هذا الأساس، لا يمكن اعتبار المتهم ممن يساهم في الإجراءات، فهو غير ملزم لا بالصدق في أقواله ولا بمعاونة المحققين، ولا يمكن إلزامه بكتمان ما يعلمه من أخبار التحري والتحقيق.

وكذلك الضحية الذي يلعب دورا فعالا في الإجراءات، وقد يكون هو السبب في انطلاق التحقيق بواسطة إجراءات الادعاء المدني، لكن هذا كله لا يعطيه صفة المساهم في الإجراءات بالمعنى الذي أشرنا إليه، لأنه لا يقدم على الإجراءات بوصفه شخصا محايدا يبحث عن الحقيقة الموضوعية، وإنما غايته الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحقه[1].

ومن نفس المنظور، لا يعتبر المسؤول المدني مساهما في الإجراءات، لأن اشتراكه فيها يكون بدافع الحفاظ على مصلحة خاصة في الدعوى، وليس البحث عن الحقيقة المجردة[2].

كما أن الشاهد لا يعتبر ممن يساهم في الإجراءات، ذلك أنه رغم حياده المفترض وانعدام المصلحة الخاصة لديه، فإن اشتراكه لا يعتبر انضماما بالمعنى الذي أشرنا إليه، وإنما مجرد اتصال عرضي بالإجراءات لإفادة المحققين بما يعلمه عن وقائع الجريمة، أو عن أطرافها دون أي تقدير شخصي أو تفسير لهذه المعلومات، أي دورهم سلبي مقتصر على الإفادة ببعض المعلومات فقط[3].

وبالتالي، نجد أن مفهوم المساهمة في الإجراءات لا يشمل سوى الأشخاص الذين يشتركون في الإجراءات، لأن وظيفتهم تتمثل أساسا في التحري عن الجرائم أو التحقيق فيها بسبب مهنتهم، أو معرفتهم الفنية التي اقتضت تسخيرهم للاستعانة بهم في التحري أو التحقيق. فالمقصود إذن بالأشخاص الذين يساهمون في الإجراءات، أعضاء الشرطة القضائية والقضاة وأمناء الضبط والخبراء والمترجمون، وكل شخص يسخر للقيام بأعمال متصلة بالتحري والتحقيق.

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أن عدم اعتبار الأشخاص المذكورين غير مساهمين في إجراءات التحري والتحقيق، وبالتالي غير ملزمين بكتمان السر المهني، هذا الوضع من شأنه تشكيل

---

[1]- بشير سعد زغلول، سرية التحقيق الابتدائي –دراسة مقارنة في القانون والواقع المصري والفرنسي، نقدية لأحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان-، دار النهضة العربية، مصر، 2015، ص.92.

[2]- بشير سعد زغلول، المرجع السابق، ص.92.

[3]- هذا ما أكده (Pierre Chambon):

((La déclaration du témoin contribuent à l'édification du dossier, mais le témoin est seulement appelé à l'information)).

Pierre Chambon, op.cit., p. 85 - 86.

خطورة على سير التحقيقات، نظرا لحضور هؤلاء العديد من جلسات التحقيق ولاطلاعهم على ملف التحري والتحقيق. وبالتالي، يجوز لهم إفشاء كافة المعلومات التي تصل إلى علمهم، بل وتسليم المحاضر ذاتها إلى الغير. وهو ما يؤدي إلى إفشاء الأسرار ويلغي تماما مثل هذه السرية.

هذا الوضع دفع جانب من الفقه[1] إلى الإضفاء على مبدأ سرية التحري والتحقيق طابعا موضوعيا، بمعنى أن السرية تتصل بملف التحقيق ذاته وما يحتويه من أوراق ومستندات، وهو ما يفرض على الأشخاص غير المساهمين في إجراءات التحري والتحقيق الالتزام باحترام سرية الإجراءات. ويمكن استخلاص هذا الطابع الموضوعي لسرية التحري والتحقيق، من خلال قيام المشرع بوضع صيغة عامة تتمثل في أن المبدأ الذي يحكم المرحلتين هو السرية. وعليه، فإن جميع الأعمال والإجراءات يجب أن تظل في سرية في مواجهة الغير كافة.

ونحن بدورنا وإن كنا نتفق مع هذه الآراء فيما تذهب إليه، إلا أن ذلك لا يمكن تطبيقه دون وجود حل واقعي وعملي لمعالجة هذا الخلل التشريعي، المتمثل في عدم وجود أي التزام قانوني على هؤلاء الغير، يفرض عليهم المحافظة على سرية الإجراءات وعدم إفشائها. فلا يمكن أن يخضع هؤلاء إلى النصوص العقابية التي تعاقب على جريمة إفشاء السر المهني، نظرا لما يؤدي إليه ذلك من انتهاك صريح لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[2]، وما يرتبط بذلك من عدم جواز التوسع في تفسير النصوص العقابية.

أما بخصوص مسألة التزام المحامي بالسرية من عدمه، فإن المتمعن في نص المادة 11 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، يجد أن المحامي غير معني بسرية التحقيق، لأن وظيفته تقتصر على مشاهدة إجراءات هذا الأخير بالشكل الذي يحافظ فيه على مصالح موكله، نظرا لإمكانية تضرره في حالة وقوع مخالفة للقواعد الإجرائية المقررة لصالحه .

[1] - Desportes Frédéric et Lazerges-Cousquer Laurence, traité de procédure pénale, 2 édition, economica, 2012, p.125.
Larguier Jean, le secret de l'instruction et l'art.11 du code de procédure pénale, revue science criminelle, n°2, 1959, p.153.

[2]- م1 ق.ع:"لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون".

لكن بالرجوع لقانون المحاماة، فقد ألزم المشرع المحامي بالسرية وعدم إفشاء أسرار التحقيق[1]، لكن لا يوجد نص صريح يلزم المحامي بالسرية في مرحلة التحري بعد أن أصبح للمشتبه فيه الحق في الاستعانة به (مثلما سيتم تبيانه لاحقا).

وكذلك بالرجوع للقرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة، أكد على أن سرية التحقيق واجبة على المحامي[2].

وحتى ولو لم يرد نص صريح يلزم المحامي بسرية التحقيق، فإن البعض[3] يرى أن التزام المحامي بالمحافظة على سرية التحقيق تستند إلى التزامه بالمحافظة على أسرار المهنة، التي لا تقتصر فقط على ما يودع لديه من معلومات أو وقائع من موكله مباشرة، وإنما تمتد إلى كل معلومة أو واقعة تصل إليه بحكم ممارسة مهنته طالما كانت تفرض فيها السرية.

ومن ثم، إن كانت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية لا تخاطب المحامي بشأن الالتزام بسرية التحقيق الابتدائي، فإن التزام هذا الأخير بعدم إفشاء هذه السرية يجد سنده في التزامه بالمحافظة على السر المهني من ناحية، والتزامه بالمحافظة على سرية التحقيقات القضائية من جهة أخرى، وفقا لقانون المحاماة والقرار الوزاري المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة.

ونفس الأمر يسري على الصحفي، فهذا الأخير لا تربطه بمرحلتي التحري والتحقيق أية صلة، فهو لا يساهم في سير الإجراءات وليس له حق حضور الإجراءات بسبب مهنته، وبالتالي فهو غير ملتزم بالمحافظة على السرية وفق نص المادة 11 السالفة الذكر، ويترتب على ذلك عدم إمكان مساءلته عن جريمة إفشاء الأسرار الواردة في المادة 301 من قانون العقوبات إن هو أذاع أو نشر أخبار تخص هاتين المرحلتين، كان قد جمعها أو وصلت إليه بطرقه الخاصة.

---

[1]- بموجب م13 من ق. تنظيم مهنة المحاماة:"يمنع على المحامي إبلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه والدخول في جدال يخص تلك القضية، مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك. ويجب عليه في كل الحالات أن يحافظ على أسرار موكله وأن يكتم السر المهني".
وم14 من ق. تنظيم مهنة المحاماة :"يلزم المحامي بالحفاظ على سرية التحقيق".

[2]- بموجب م92 :"إن سرية التحقيق واجبة على المحامي مثلها مثل المحافظة على السر المهني. إن تقديم معلومات مستخرجة من ملف أو نشر وثائق ومستندات أو رسائل تفيد تحقيقا قائما يشكل خطأ مهنيا جسيما". من القرار المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة، ج.ر.ج.ج.، ع.28 مؤرخة في 8 مايو 2016.

[3] - Martin Raymond, déontologie de l'avocat, 11 édition, lexisnexis, Paris, 2013, p.123.

لكن، فإنه تماشيا مع قاعدة سرية الإجراءات، أكد المشرع في قانون الإعلام على ضرورة تقيد الصحافة بسرية التحقيق[1]، وجرم نشر أخبار ووثائق من شأنها الإضرار بسير التحقيق[2].

لكن ما يؤخذ على هذا الالتزام أنه حظر النشر، وقرر عقوبة الغرامة فقط حال مخالفة هذا الحظر، وهي عقوبة غير رادعة في هذا المجال.

وعليه، فإن المشرع حاول إضفاء السرية من خلال الإشارة إلى حدودها الموضوعية والشخصية في المتابعة الجزائية، مؤكدا على قيام هذه السرية تجاه الجمهور، سواء كان ذلك أثناء التحري، أو في غرفة التحقيق، أو في غرفة الاتهام، أو أمام جهات الحكم إذا ما قضي بتحقيق تكميلي، فلا يجوز للجمهور الحضور والاطلاع على ما يجري.

والغرض من فرض مبدأ السرية في مرحلتي التحري والتحقيق كأصل عام بالنسبة لغير أطراف الدعوى، أنها تعتبر ضمان للمشتبه فيه أو للمتهم على حسب الحالة، تكريسا لمبدأ قرينة البراءة، على اعتبار أن الشخص لم يتم إدانته نهائيا بعد، وحرصا على سمعته واعتباره، خصوصا إذا كانت الشكوى أو البلاغ كيديين، وحتى لا تترك العلانية انطباعا سيئا لدى الناس، وهو انطباع يغدو من العسير محوه بعد ذلك. وحتى وإن قرر وكيل الجمهورية حفظ الملف، أو قرر قاضي التحقيق منع محاكمته بإصداره أمر بألا وجه للمتابعة، لكون ما قام به لا يعتبر جرما أو لم يقم الدليل على أنه هو مرتكب الجرم، فمثل هذا القرار ليس من شأنه أن يمحو دائما الآثار السيئة التي ترتبت على العلانية[3].

---

[1]- م2 ف10 من ق. الإعلام:"يمارس نشاط الإعلام بحرية في إطار أحكام هذا القانون العضوي والتشريع والتنظيم المعمول بهما، وفي ظل احترام: -سرية التحقيق القضائي".

[2]- م119 من ق. الإعلام، السالفة الذكر.

[3]- "Le principe de confidentialité en tant qu'atout général pour les non-parties est considéré comme une garantie pour le suspect ou l'accusé, selon le cas, conformément au principe de la présomption d'innocence".
Fabrice Defferrard, le suspect dans le procès pénal, L.G.D.J., Paris, 2005, p.183.

- محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج.2، دار الهدى، الجزائر،1992، ص.72.

- لحسين بن الشيخ آث ملويا، رسالة في جنح الصحافة –دراسة فقهية قانونية وقضائية مقارنة-، دار هومه، الجزائر، 2012، ص.227.

- أحمد سليم سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان –دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة-، ج.2، النظام القانوني للحريات العامة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص.80.

كما أن السرية تصون الرأي العام والأخلاق العامة من التأثير السيئ الناشئ عن الاطلاع على تفاصيل كيفية ارتكاب الجريمة، خاصة إذا استخدم الجاني وسائل اتسمت بالوحشية، أو تمثل استهتارا بالقيم الاجتماعية والأخلاقية، أو تحديا لسلطة الدولة[1].

كما تحرص السرية على استقلال القضاء وحياده من تأثير الضغوط التي يمارسها الرأي العام، والتي قد تدفعه نحو اتجاه معين. ذلك أن العلانية المسبقة تسيء إلى القضاء وإلى حقوق الدفاع، لأنها تؤدي إلى تكوين قناعة جماعية في غير صالح المتهمين الذين يصبحون في نظر الرأي العام مذنبين قبل بداية المحاكمة[2].

بالإضافة إلى أن السرية ضمان لمصلحة التحري والتحقيق في حد ذاته، إذ تقتضي المصلحة العامة تحقيق العدالة والكشف عن الحقيقة الخالصة، سواء أكانت في مصلحة المتهم أو ضده، فالبحث عن الأدلة يقتضي أن يتم في سرية، حتى لا يتمكن من لم يتناوله التحقيق من الوقوف على ما سيتخذ من إجراءات، فيعمد إلى إفساد أو طمس الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة، كما أن هذه العلانية قد تؤثر أيضا على أقوال الشهود الذين لم يسمعوا بعد في التحقيقات، أو العمل على التشهير بهم، وهو ما ينعكس على أقوالهم أو دفعهم للامتناع عن الشهادة، وبالتالي تضليل العدالة، مما قد يؤدي ذلك إلى إفلات الجاني من العقاب أو إدانة شخص بريء[3].

وللعلانية آثار سلبية على الضحايا، فالتذكير بوقائع الجريمة وتفاصيل ارتكابها قد يكون أحيانا عامل إثارة بالنسبة للضحية، الذي تضطرب نفسيته ويسيطر عليه الشعور بأن الاعتداء الذي وقع عليه قد يتكرر[4].

---

[1]- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.37.

[2] - «Le secret de l'enquête repose sur l'indépendance et l'impartialité du pouvoir judiciaire face à l'influence des pressions exercées par l'opinion publique».
Larguier Jean et Conte Philippe, procédure pénale, 22 édition, Cujas, 2010, p.151.
- محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، ط.2، الأردن، 2012، ص.247.

[3]- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج.1 (مرحلة ما قبل المحاكمة)، ب.د.ن، مصر، ص.227.

[4]- «Le rappel des faits et des détails du crime peuvent parfois être une source de préoccupation pour la victime, troublée par ses sentiments et contrôlée par le sentiment que l'agression peut se répéter».
Guery Christian et Chambon Pierre, droit et pratique de l'instruction préparatoire, 8 édition, dalloz, Paris, 2012, p.119.

وهو ما يؤدي إلى أن يكون الضرر الناتج من هذا الإفشاء، أكبر كثيرا من النفع العائد من تبصير الرأي العام وإعلامه بالحقائق.

ونحن بدورنا نؤيد أخذ المشرع بمبدأ سرية مرحلتي التحري والتحقيق، على أساس أنها سابقة على المحاكمة، وهي مرحلة غير حاسمة بالنسبة لمصير المتهم، بالإضافة إلى أنه في كثير من الحالات يتم تبرئة المتهم. والعلانية قد يترتب عليها الإساءة إلى سمعته، كما أنها تؤثر على حيدة سلطة التحقيق، وربما تؤثر على قناعة محكمة الموضوع عند نظر الدعوى بعد إحالة المتهم إليها لمحاكمته.

ويبقى مبدأ السرية اتجاه الجمهور، وحظر النشر على الإعلام، قائما طيلة فترة التحقيق الابتدائي. وترفع السرية بإحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع، ما لم تقرر المحكمة إجراء المحاكمة سرا بداعي المحافظة على النظام العام.

إذن المبدأ الذي يحكم مرحلتي التحري والتحقيق هو مبدأ السرية، لكن هل تمارس السرية بشكل مطلق ؟ أو ماهي حدود فرض السرية على مرحلتي التحري والتحقيق؟ هذا ما سيتم تبيانه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: أساس ومدى جواز الإفصاح عن أجزاء القضية

إذا كان المبدأ الذي يحكم مرحلة ما قبل المحاكمة هو السرية بالنسبة للجمهور، فإن القاعدة بالنسبة للخصوم والدفاع على العكس من ذلك، وهي علانية هذه المرحلة، أي مباشرته في حضور الخصوم، مع بقاء الإجراءات سرية بالنسبة لمن عداهم، وما يهمنا في هذا المقام، هو أن تتم إجراءات ما قبل المحاكمة علنية تجاه المتهم ودفاعه، وهذا ما يستفاد من عبارة نص المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية "...ودون إضرار بحقوق الدفاع" .

وهذه العلنية تظهر أهميتها في اعتبارها نوع من تحقيق الرقابة على إجراءات التحري والاتهام والتحقيق، لكن يثور التساؤل حول أبعاد هذه العلانية ؟ وما تحققه هذه العلانية من ضمانات للمتهم في إعداد دفاعه ؟.

من أجل الوقوف، إلى أي مدى ضمن المشرع للمتهم ودفاعه الحق في الإحاطة علما بالإجراءات المتخذة خلال مرحلتي التحري والتحقيق، فإننا سنتطرق إلى كل مرحلة على حدا لأجل تبيان مدى ممارسة هذا الحق.

أولا: مرحلة الاستدلال

باعتبار مرحلة التحقيق الأولي، أو ما يعرف بمرحلة البحث والتحري، أو التحقيق التمهيدي المسندة قانونا لرجال الشرطة القضائية، مرحلة سابقة على تحريك الدعوى العمومية، وفي جوهرها تهدف إلى مجرد جمع معلومات أو بيانات أو إيضاحات عن الجريمة، عن طريق التحري عنها والبحث عن مرتكبيها[1] بشتى الطرق والوسائل المشروعة، فمن ثم، إن هذه المرحلة تشكل المنبع الرئيسي للأدلة التي تؤدي لا محال إلى توضيح معالم الفعل الإجرامي.

على هذا الأساس سنتطرق إلى دراسة مدى حق المشتبه فيه في العلم بالوقائع المنسوبة إليه، وحق محاميه في الاطلاع على محاضر الضبطية.

1- إحاطة المشتبه فيه علما بالوقائع المنسوبة إليه

بالرغم من أهمية الأقوال التي يدلي بها الشخص المشتبه فيه في هذه المرحلة، إلا أنه بالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية، فإننا لا نجد نصا يلزم ضابط الشرطة بضرورة إخطار المشتبه فيه بالتهمة المنسوبة إليه، وبالدلائل القائمة في حقه[2] .

---

[1]- م12 فـ3 ق.إ.ج المعدلة بموجب ق رقم 17-07:"ويناط بالشرطة القضائية مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي".

[2]- وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي نص صراحة في المادة 63-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على إلزام ضابط الشرطة القضائية، بإخطار المشتبه فيه فورا وبلغة يفهمها بحقوقه، وبطبيعة التهمة المنسوبة إليه أثناء مرحلة الاستدلال.

Art.63-1 c.p.p.f: "La personne placée en garde à vue est immédiatement informée par un officier de police judiciaire ou, sous le contrôle de celui-ci, par un agent de police judiciaire, dans une langue qu'elle comprend, le cas échéant au moyen du formulaire prévu au treizième alinéa :

1° De son placement en garde à vue ainsi que de la durée de la mesure et de la ou des prolongations dont celle-ci peut faire l'objet ;

2° De la qualification, de la date et du lieu présumés de l'infraction qu'elle est soupçonnée d'avoir commise ou tenté de commettre ainsi que des motifs aux 1° à 6° de l'article 62-2 justifiant son placement en garde à vue ".

Fabrice Defferrard, le suspect dans le procés pénal, L.G.D.J., Paris, 2005, p.183.

وربما يرجع السبب في ذلك، إلى أنه في جميع الأحوال و من المنطق، فإنه بمجرد توقيف الشخص هو الذي يسأل ضابط الشرطة القضائية عن سبب توقيفه، كما أن سماع المشتبه فيه في هذه المرحلة يعد مجرد إجراء استدلاليا، ومن ثم فهو يختلف عن إجراء الاستجواب ولا يرقى إلى مرتبته، لما فيه من خطورة، وما يجب أن يتوافر فيه من حقوق ووسائل الدفاع المحظورة على رجال الضبطية من إجرائه، أو في حال ندب، حيث أن السؤال هو مجرد الاستفسار عن رأيه في الشبهات التي تحيط به، وبالتالي فإن سلطة الشرطة القضائية مقيدة في الاستماع والسؤال.

لكن ومع ذلك، يفترض على الأجهزة الأمنية عند اتخاذها لأي إجراء جزائي، أن تخطر الطرف المعني بالسبب الدافع إلى اتخاذها هذا الإجراء في حقه، وبالتالي فمن المنطقي عند ممارسة ضباط الشرطة القضائية للمهام المخولة لهم، واتخاذ أي إجراء، وبالأخص التوقيف للنظر باعتباره أخطر الإجراءات، نظرا لما يحمله من مساس بالحرية الشخصية للفرد ينجر عنه حتما إلزامية قيام ضابط الشرطة بإخطار الشخص الموقوف بسبب التوقيف، بحيث يتم من خلاله مواجهة المشتبه فيه لأول مرة بالوقائع التي يحتمل إتيانه له، والتي تمثل انتهاك لقانون العقوبات أي هناك نص قانوني يقضي بتجريمها.

فعملية السماع تعتبر وسيلة لضباط الشرطة القضائية لاتخاذ اللازم من أجل بلوغ الحقيقة من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر وسيلة دفاع للمشتبه فيه باعتباره بمثابة فرصة له، حتى يتمكن من تقديم توضيحات التي قد تؤدي إلى إزالة التهم عنه، على أساس أنه مجرد سؤال سطحي يهدف من ورائه إلى أخذ تصريحات المشتبه عن الوقائع المسندة إليه، دون أية مناقشة تفصيلية في الموضوع[1].

2- مدى أحقية المحامي في الإطلاع على محاضر الضبطية

قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 لم يكن يسمح للشخص المشتبه فيه بالاستعانة بمحام، رغم وجود نص دستوري يكرس حق الدفاع في القضايا الجزائية[2]. ما يعني أن هذا الحق كان منعدما خلال هذه المرحلة، فقد كان اهتمام المشرع يتمحور بشكل أكثر حول

[1]- أبو السعود عبد العزيز موسى، ضمانات المتهم (المدعى عليه) وحقوقه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الفكر والقانون، مصر، 2017، ص.58.

[2]- بموجب م169 من الدستور :"الحق في الدفاع معترف به. الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية".

ضمانات حق الدفاع أثناء التحقيق الابتدائي متجاهلا بذلك مرحلة البحث والتحري، أو ما يعرف بالتحقيق التمهيدي. وهذا ما فتح المجال لضباط الشرطة القضائية لانتهاك حقوق المشتبه فيهم والتعسف في استعمال السلطة الممنوحة لهم، وكنتيجة لهذا الفراغ القانوني تدخل المشرع سنة 2015 من خلال إجراء تعديل على قانون الإجراءات الجزائية، حيث أدرج ضمنه إضافات جوهرية متعلقة بممارسة حق الدفاع أثناء هذه المرحلة[1].

وبالتالي، نجد أن المشرع أقره كنتيجة لازمة لإقراره لمبدأ الحماية الجنائية للمشتبه فيه، وجوهر هذه الحماية يتمثل في الاعتداد بقرينة البراءة التي تتأثر وتضعف قوتها بضعف الدفاع .

لكن ما تمت ملاحظته بخصوص هذه المسألة، أنه صحيح تم الاعتراف للشخص المشتبه فيه بحقه في الاستعانة بمحام، وبالتالي تكريس حق هذا الأخير في إجراء زيارة لموكله، وهذا الاعتراف يشكل ضمانة هامة وأساسية للمتهم، لكن في نفس الوقت تعتبر ضمانة هشة وضعيفة جدا، كون أن المدة المسموح بها لإجراء المحادثة بين الطرفين محددة بمدة 30 دقيقة، وهذه المدة غير كافية لإطلاع المحامي على الأسباب التي دعت لتوقيف موكله.

إضافة إلى أن أحقية الشخص الموقوف للنظر بالاستعانة بمحام أثناء التوقيف هو مجرد حق نسبي، لا يستفيد منه الموقوف إلا بعد انتهاء نصف المدة القصوى للتوقيف، وهي 48 ساعة، وفي جرائم معينة، والمتمثلة في: المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، وتلك

---

[1]- بموجب نص م51 مكرر1 ق.إ.ج:"يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بأحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو زوجه حسب اختياره ومن تلقي زيارته، أو الاتصال بمحاميه وذلك مع مراعاة سرية التحريات وحسن سيرها.
إذا كان الشخص الموقوف أجنبيا، يضع ضابط الشرطة القضائية تحت تصرفه كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بمستخدمه و/أو بالممثلية الدبلوماسية أو القنصلية لدولته بالجزائر، ما لم يستفد من أحكام الفقرة الأولى أعلاه.
إذا تم تمديد التوقيف للنظر يمكن الشخص الموقوف أن يتلقى زيارة محاميه.
غير أنه إذا كانت التحريات الجارية تتعلق بجرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والفساد، يمكن الشخص الموقوف أن يتلقى زيارة محاميه بعد انقضاء نصف المدة القصوى المنصوص عليها في المادة 51 من هذا القانون.
تتم الزيارة في غرفة خاصة توفر الأمن وتضمن سرية المحادثة وعلى مرأى ضابط الشرطة القضائية.
لا تتجاوز مدة الزيارة ثلاثين (30) دقيقة.
ينوه عن ذلك في المحضر.
وعند انقضاء مواعيد التوقيف للنظر، يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص الموقوف إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته ويجري الفحص الطبي من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف من الأطباء الممارسين في دائرة اختصاص المحكمة، وإذا تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة القضائية تلقائيا طبيبا.
تضم شهادة الفحص الطبي لملف الإجراءات".

الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وتبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والفساد، وهذا يعني أنه في حالة ما إذا انتهى ضابط الشرطة القضائية من مهامه قبل انقضاء هذه المدة يضيع تلقائيا حق المشتبه الموقوف بالاستعانة بمحام، وعلى ذلك باعتبار أن زيارة المحامي لا يمكن أن تتم خلال هذه المدة إلا بعد انتهائها، فإن هذا يجعلها مجرد زيارة شكلية لا توجد أي فائدة منها.

وعليه، بما أن الشخص الموقوف للنظر لن يستفيد من الاستعانة بمحاميه واستشارته قبل أي سماع، وعدم التواجد معه خلال عملية السماع، فإنه لا ضرورة لحضور المحامي فيما بعد اكتمال جميع الإجراءات الضرورية.

كما أن التعديل، لم يسمح للمحامي بالاطلاع على الملف قبل الزيارة، ولا حتى بعد الزيارة، ومن ثم إحاطة هذه التحريات الأولية بالسرية بالنسبة للمحامي، يجعله غير قادر على الاطلاع والعلم بمجريات القضية.

وما يؤخذ على المشرع كذلك في المادة 51 مكرر1 استعمل "أو" والتي تدل على أن المشتبه فيه عليه الاختيار بمن سيتصل به، بالرغم من أن كل اتصال يختلف عن الآخر من حيث الأهمية والغرض، فاتصال المشتبه فيه بالعائلة يكون بهدف طمأنتهم، أما اتصاله بمحاميه يكون الهدف منه طلب استشارة قانونية فورية حتى يكفل حقوقه.

وأخيرا يمكن القول أن تجاهل هذه الحقوق، يجعل من هذا التعديل لا يحقق الحد الأدنى من حقوق الدفاع في مرحلة الاستدلال[1].

وهذا راجع ربما لاعتبار مرحلة الاستدلال مجرد مرحلة تمهيدية تسبق نشوء الخصومة، أي تخرج عن نطاق الخصومة الجنائية، لأن هذه الأخيرة لا تنشأ إلا بعد ممارسة الحق في الدعوى، فضلا عن كون الشخص المشتبه فيه خلالها لم تلصق به بعد صفة الاتهام.

فإجراءات الاستدلال هدفها فقط جمع معلومات بغية توضيح أمور لوكيل الجمهورية، كي يتصرف على وجه معين أي تمكين النيابة العامة من تقدير ملائمة تحريك الدعوى من عدمه.

[1]- للمزيد يمكن الاطلاع على مقال ركاب أمينة، حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام في مرحلة التوقيف للنظر، مجلة الحقوق والحريات، مخبر حقوق الإنسان والحريات الأساسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ع.03، 2016، ص.108.

وليست غايته توضيح عناصر الدعوى للقاضي لكي يحكم على نحو معين. فأعمال التحري لا تتولد عنها أدلة قانونية[1]، إذ تعتبر محاضر الشرطة القضائية مجرد استدلالات[2].

لكن ومع ذلك، يبقى على المشرع أن يعمل أكثر فأكثر مستقبلا، لتفادي كل ما من شأنه أن يكون عقبة بشكل مطلق أمام قرينة البراءة .

ثانيا: مرحلة التحقيق القضائي

باعتبار التحقيق الابتدائي في مضمونه عبارة عن مجموعة من الإجراءات يقوم بها قاضي التحقيق، لغايات جمع الأدلة على الجريمة ونسبتها لفاعل معين أو نفيها عنه، على أساس أنه يمثل المرحلة الأولى للدعوى الجزائية.

فإنه تبعا لذلك، يجب تكريس حق الدفاع الذي يقوم على مجموعة من الركائز، تتيح مجتمعة ممارسة مباشرة وحقيقية لهذه الضمانة . وتتمثل هذه الركائز، في ضرورة إحاطة المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه، وكذا حق المحامي في الاطلاع على أوراق القضية.

---

[1]- وعلة استبعاد نشوء الدليل من أعمال التحري حسب رأي الفقهاء، هي غياب الضمانات التي تعطي أكبر قدر من المصداقية للعمل الإجرائي، وعلى الخصوص:
- عدم توافر ضمانات الدفاع المتطلبة لنشوء الدليل.
- كما أن الأصل في إجراءات جمع الاستدلالات، أنها قاصرة على الأعمال التي لا تنطوي على المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، ولا تلزمهم بأي التزام، كسماع الشهود والخبراء دون حلف اليمين، وهذا على عكس إجراءات التحقيق الابتدائي.
- وليس للأطراف في مرحلة جمع الاستدلالات أي حق قانوني في حضور إجراءات جمع الاستدلالات، فالمبدأ الذي يحكم هذه الإجراءات هو السرية المطلقة بالنسبة للأطراف.
خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، ط.3، الجزائر، 2017، ص.102.

[2]- م215 ق.إ.ج:"لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات أو الجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".
غير أن الواقع العملي يفيد غير ذلك، إذ أن النسبة الكبرى من قضايا الجنح تحال على المحكمة وفقا لإجراءات الاستدعاء المباشر، بمعنى أن الملف يحتوي على محاضر الضبطية فحسب، أي أن قاضي الحكم يجد أمامه هذه الاستدلالات فقط، وبما أن الإثبات في المادة الجزائية يقوم على مبدأ حرية الإثبات، بحيث لا يوجد أي مانع من حيث المبدأ من تأسيس حكم الإدانة على أية قرينة أو دليل يحصل به الإقناع، وبالتالي نجد الأحكام تؤسس على ما ورد من تصريحات أمام الضبطية القضائية، ولو بدون إعادة سماعها أمام المحكمة، كإجراء الأمر الجزائي، بل وإن بعض القضاة في الواقع العملي لا يرى فرقا بين محاضر الضبطية ومحاضر التحقيق، وقد يصل الأمر أحيانا إلى مواجهة المتهم أو الشاهد بتصريحاته الواردة في محاضر الضبطية وتصديق هذه الأخيرة على الأولى، استنادا للسلطة التقديرية التي منحها المشرع لقضاة الموضوع .

1- إحاطة المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه

يعتبر العلم بالتهمة من المستلزمات الأساسية لحق الدفاع، الذي يهدف بالدرجة الأولى إلى ضمان حق المتهم في إثبات براءته[1]، والتي تعد أصلا يتمتع به إزاء كل ما يوجه إليه من اتهام، لهذا يجب أن يحاط المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه والدلائل المتوفرة ضده، والتي تشير إلى ارتكابه للجريمة، استنادا لأحكام نص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وتبعا لذلك، يتعين على الجهة القائمة بالتحقيق إخطاره بجميع الوقائع، وألا تغفل أية واقعة من الوقائع التي يجري التحقيق بشأنها، وإطلاع المتهم بجميع الأدلة القائمة ضده وتبصيره بها بكل دقة ووضوح، فعندما تصل الأمور إلى حد توجيه تهمة إلى الشخص، يجب أن يعلم بشكل تفصيلي بما هو متهم به، لكي يتمكن من الدفاع عن نفسه، حتى يتجسد ويتحقق معنى ضمان حقوق الدفاع[3].

كما يجب على قاضي التحقيق أن يقوم بإعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه بأسلوب سهل ومحدد وواضح، ولا يوجد ما يمنع قاضي التحقيق من إخطار المتهم التكييف القانوني للأفعال الجاري التحقيق بشأنها، حتى يتمكن المتهم من إدراك التهمة المنسوبة إليه واستيعابها، وكذلك النص القانوني الذي ينظم الواقعة. إذ أنه من المنطقي أن يكون لقاضي التحقيق تكييفا للواقعة،

---

[1] - «le droit à l'information d'accusation est une exigence fondamentale du droit de la défense, qui vise principalement à garantir le droit de l'accusé de prouver son innocence ».
Gilbert Cousteaux et Patrick Lopez-Terres, le droit à l'information et le procés pénal en droit français, revue pénitentiaire et de droit pénal, société générale des prisons et de législation criminelle, n°1, janvier 1990, p.52.

[2]- م100 ق.إ.ج :"يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته ويحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وينوه عن ذلك التنبيه في المحضر فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه فإن لم يختر محاميا عين له القاضي محاميا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك وينوه عن ذلك بالمحضر كما ينبغي للقاضي علاوة على ذلك أن ينبه المتهم إلى وجوب إخطاره بكل تغيير يطرأ على عنوانه ويجوز للمتهم اختيار مواطن له في دائرة اختصاص المحكمة ".

[3]- درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائري، منشورات عشاش، الجزائر، 2003، ص.98-99.
- شنبي فؤاد، العدالة الجنائية وحقوق الإنسان في إجراءات الحماية الدولية القضائية، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2010-2011، ص.334.

حتى قبل البدء في التحقيق فيها. غير أنه يمكن أن يكون التكييف الذي يصدر من قاضي التحقيق بشأن الواقعة غير نهائي، وإنما مؤقت يمكن تغييره[1].

ويتفرع عن حق المتهم في إحاطته بالتهمة المنسوبة إليه والدلائل القائمة في حقه، أن يكون له حق الحضور، وبذلك يبقى في منأى عن مفاجأته بأي إجراء يمس مصلحته، قد يتم في غيبته.

إلا أن المشرع، لم ينظم مسألة حضور المتهم ودفاعه أثناء مباشرة الخبير لمهمته، إذ اقتصرت المادة 151 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية "وعليهم –أي الخبراء– أن يخطروا الخصوم بأن لهم الحق في إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في موضوع المهمة المنوط بهم أداؤها دون الإخلال بأحكام المادة 152[2] الآتية". الأمر الذي يستخلص معه أن الخبير لا يلتزم بإعلان الخصوم بميعاد البدء في مباشرة عمله أو بالمكان المحدد لذلك، كما لا يبطل عمل الخبير إذا تم في غيبة الخصوم. وعلى ذلك، يتضح أنه ليس هناك إبلاغ الخصوم بأمر الندب فور صدوره، ولا بالبيانات الخاصة بأداء المهمة، مثل: ميعاد إجراء الخبرة، أو التنفيذ، أو المكان المحدد لإجرائها، وغير ذلك من البيانات، وإنما لهؤلاء الحق فقط في إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في موضوع المهمة المنوطة بالخبير المنتدب، والتي تكون أساسا لما يصدر ضدهم من أحكام. أما بالنسبة لمسألة مدى حق المتهم في حضور سماع شهادة الشهود من عدمه، فسنتطرق لها لاحقا.

ومن ذلك كذلك، التزام قاضي التحقيق بإعلام المتهم بما ورد في تقرير الخبرة، استنادا لأحكام نص م 154 ف1 ق.إ.ج:"على قاضي التحقيق أن يستدعي من يعنيهم الأمر من أطراف الخصومة ويحيطهم علما بما انتهى إليه الخبراء من نتائج وذلك بالأوضاع المنصوص عليها في المادتين 105 و106 ويتلقى أقوالهم بشأنها ويحدد لهم أجلا لإبداء ملاحظاتهم عنها أو تقديم طلبات خلاله ولاسيما فيما يخص إجراء أعمال خبرة تكميلية أو القيام بخبرة مضادة". على عكس الشهادة لا يوجد ما يلزم قاضي التحقيق بضرورة قيامه بهذا الإجراء. لهذا نقترح ضرورة إيجاد نص يلزم قاضي التحقيق بإعلام المتهم بما أدلى به الشهود، سواء في الحالات العادية

[1]- محمد رشاد قطب إبراهيم، الحماية الجنائية لحقوق المتهم وحرياته، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2011، ص.65.
منشورة عبر الموقع الالكتروني: http://www.eulc.edu.eg/

[2]- م152 ق.إ.ج:"يجوز لأطراف الخصومة أثناء إجراء أعمال الخبرة أن يطلبوا إلى الجهة القضائية التي أمرت بها أن تكلف الخبراء بإجراء أبحاث معينة أو سماع أي شخص معين باسمه قد يكون قادرا على مدهم بالمعلومات ذات الطابع الفني".

باعتبارهم يدلون بأقوالهم على انفراد، أو في الحالات غير العادية على أساس أنه يتم السماع إليهم في سرية تامة (حالة اعتماد إجراء تجهيل الهوية).

وبخصوص قاعدة الحضور والعلم بإجراءات تحقيق غرفة الاتهام، فإنه تم إقرار مبدأ السرية النسبية، إذ يسمح للخصوم ومحاميهم بحضور جلسة غرفة الاتهام وتقديم طلباتهم ومذكراتهم ودعمها بملاحظات شفوية[1]. أما المداولات تكون في سرية[2].

ويترتب عن الإخلال بحق المتهم في العلم بالوقائع المنسوبة إليه البطلان[3]، نظرا لما يشكله هذا العلم من أهمية في ممارسة حقه في الدفاع عن نفسه.

ذلك أن علانية التحقيق بالنسبة للمتهم تهدف إلى تحقيق ضمانة أوفى له، إذ تمكنه من الإلمام بكل ما يجري أثناء التحقيق، وما يقدم ضده من أدلة، وبالتالي قدرته على إعداد دفاعه وتقديمه بأتم صورة، من خلال منحه فرصة مناقشة الأدلة وتفنيدها حال ظهورها، والرد على ما أثير ضده في الوقت المناسب، حتى لا يؤخذ على غره بتهمة لم تتح له الفرصة الكاملة لدحضها. ويتم بذلك تحقيق التوازن المطلوب بين الاتهام والدفاع. ويضاف إلى ما سبق تحقيق فائدة أخرى هي اختصار إجراءات التحقيق وحسمها على وجه السرعة[4].

2- حق المحامي في الإطلاع على أوراق القضية

علنية التحقيق لا تقتصر على المتهم فقط، وإنما تمتد إلى محاميه الذي له الحق في أن تكون إجراءات التحقيق اتجاهه في علنية، من خلال ضمان حقه في الاطلاع على أوراق الدعوى، وذلك بتمكينه من تصفح أوراق التحقيق وأخذ نسخة منها، لكي يكون على علم بالأدلة

---

[1]- م182 ف1 ق.إ.ج:"يبلغ النائب العام بكتاب موصى عليه كلا من الخصوم ومحاميهم تاريخ نظر القضية بالجلسة ويرسل الكتاب الموصى عليه الموجه لكل من الخصوم إلى موطنه المختار فإن لم يوجد فلآخر عنوان أعطاه".
م183 ق.إ.ج:"يسمح للخصوم ومحاميهم إلى اليوم المحدد للجلسة بتقديم مذكرات يطلعون عليها النيابة العامة والخصوم الآخرين وتودع هذه المذكرات لدى قلم كتاب غرفة الاتهام ويؤشر عليها الكاتب مع ذكر اليوم وساعة الإيداع".
م184 ف2 ق.إ.ج:"يجوز للأطراف ولمحاميهم الحضور في الجلسة وتوجيه ملاحظاتهم الشفوية لتدعيم طلباتهم".

[2]- م185 ق.إ.ج:"تجرى مداولات غرفة الاتهام بغير حضور النائب العام الخصوم ومحاميهم والكاتب والمترجم".

[3]- م157 ف1 ق.ا.ج:"تراعى الأحكام المقررة في م100 المتعلقة باستجواب المتهمين وم105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات".

[4]- إبراهيم محمود اللبيدى، ضمانات حقوق الإنسان أمام المحاكم الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص.172.

والقرائن القائمة ضد موكله، وكل ما تم من إجراءات أو وجد من مستندات جمعت خلاله، والتي تبرر تقديم المتهم للمحاكمة[1].

وبالتالي، تمكن الدفاع من معرفة البيانات التي يستند إليها الاتهام، فيكون بوسعه مقابلتها في المحاكمة، إما بتفسيرها أو تفسير الظروف التي تنشأ منها ضد المتهم، مما لا يعني فيه مجرد الاطلاع على التهمة. كما أن إطلاع المحامي يتحقق به التعرف على الظروف المحيطة بالاتهام ضد المتهم، مما يمكنه من إرشاد المتهم إلى خطة دفاعه. وقد يتم الاطلاع في مرحلة التحقيق، ويكمله اطلاع لاحق على التحقيق وسابق على المحاكمة إذا وجد في الأدلة ما يتطلبه ذلك[2].

وإن حق الدفاع في الاطلاع على محاضر التحقيق وأوراقه والحصول على صور منها يكون ممكنا، سواء أتم التحقيق في حضوره أو في غيبته. وهذا الحق مقصور على المحامي فقط دون المتهم، بسبب احتمال احتواء أوراق التحقيق على بعض المعلومات والأسرار التي تخص الأطراف الآخرين[3].

ولأجل تسهيل إطلاع المحامي على وقائع القضية، فإنه استنادا لنص المادتين 105 و168 من قانون الإجراءات الجزائية[4]، تم الإقرار له بحقه في الحضور أثناء إجراء التحقيق، كالحق في حضور الاستجواب والمواجهة. فلا يجوز لقاضي التحقيق مباشرة استجواب المتهم أو إجراء المواجهة إلا بعد دعوة المحامي أمامه، وتمثل هذه الدعوة ضمانة ضرورية لصحة إجراءات

[1]- استنادا لنص م 68 ف1 مكرر ق.إ.ج المعدلة بموجب الأمر 15-02:"تحرر نسخة عن الإجراءات حسب الشروط المنصوص عليها في م68، وتوضع خصيصا تحت تصرف محامي الأطراف عندما يكونون مؤسسين، يجوز لهم استخراج صور عنها".

[2]- طلال ياسين العيسى، علي جبار الحسيناوي، المحكمة الجنائية الدولية-دراسة مقارنة-، دار اليازوري العلمية، الأردن، 2009، ص.152.

[3]- عبد الحميد المنشاوى، المرجع العملي في إجراءات التحقيق الجنائي، دار الفكر الجامعي، مصر، 1992، ص.148.

[4]- م105 ق.إ.ج:"لا يجوز سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء مواجهة بينهما إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا ما لم يتنازل صراحة عن ذلك.
يستدعى المحامي بكتاب موصى عليه يرسل إليه بيومين على الأقل قبل استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني حسب الحالة.
يمكن أيضا استدعاء محامي الأطراف شفاهة ويثبت ذلك بمحضر.
ويجب أن يوضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم قبل كل استجواب بأربع وعشرين ساعة على الأقل، كما يجب أن يوضع تحت طلب محامي المدعي المدني قبل سماع أقواله بأربع وعشرين ساعة على الأقل".
م168 ف1 ق.إ.ج:"تبلغ الأوامر القضائية في ظرف أربع وعشرين ساعة بكتاب موصى عليه إلى محامي المتهم وإلى المدعي المدني".

التحقيق. فإذا ما تقرر إجراؤه سرا بدون حضور محامي الدفاع، فإن ذلك يجعل هذه المرحلة القضائية مجرد امتداد للمرحلة البوليسية السابقة عليها[1].

وعلة منح محامي الدفاع الحق في الحضور، هي مجرد رقابة على سير التحقيق، درءا لاحتمال التعسف، وتجميعا للمعلومات التي تتيح رسم الخطة الدفاعية عن المتهم.

وتمكينا للمحامي من مباشرة حق الحضور والاطلاع على إجراءات التحقيق، فقد أوجب المشرع إخطاره خلال الآجال القانونية المنصوص عليها في المادتين 105 و168 السالفتي الذكر، والمقدرة بيومين على الأقل لأجل حضوره من خلال إرسال له كتاب موصى عليه، أو تبليغه شفاهة مع ضرورة إثبات ذلك في المحضر، في مدة أربع وعشرين ساعة على الأقل، أي يوم واحد لتمكينه من أخذ فكرة عن وقائع القضية، وجميع الأوامر المتخذة بصددها.

وفي حالة منعه من الإطلاع على الملف تكون إجراءات الاستجواب باطلة، لذلك فإن الإخلال بحق الإطلاع سواء من خلال عدم مراعاة الميعاد القانوني، أو وجود نقص في المستندات، يجعل حق الاعتراض قائما يوجب بطلان الإجراء[2].

وما تجدر الإشارة إليه، هو أن المدة المقررة لدعوة المحامي والإطلاع على الملف تعتبر غير كافية بالمقارنة مع المدة الممنوحة في التشريعات الأخرى[3]، لهذا ينبغي تمديد المدة التي تضمن للمحامي الاطلاع الكافي على وقائع القضية.

---

[1]- مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص.155.

[2]- بموجب م157 ق.إ.ج:"تراعى الأحكام المقررة في م100 المتعلقة باستجواب المتهمين وم105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.
ويجوز للخصم الذي لم تراع في حقه أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصحح بذلك الإجراء ويتعين أن يكون التنازل صريحا ولا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا".
م159 ق.إ.ج:"يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.
وتقرر غرفة الاتهام ما إذا كان البطلان يتعين قصره على الإجراء المطعون فيه أو امتداده جزئيا أو كليا على الإجراءات اللاحقة له.
ويجوز دائما للخصم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده. ويتعين أن يكون هذا التنازل صريحا.
ويرفع الأمر لغرفة الاتهام طبقا للمادة السابقة وتفصل فيه طبقا لما هو مقرر في م191".

[3]- نجد مثلا في التشريع الفرنسي المشرع يقدرها بأربعة أيام.
Art.114 c.p.p.f.: «…Le dossier de la procédure est mis à leur disposition quatre jours ouvrables au plus tard avant chaque interrogatoire de la personne… ».

وبالنسبة لحدود تدخل دفاع المتهم، فإنه بالرغم من أن القانون قد أباح تدخل المحامي أثناء التحقيق، إلا أن هذا التدخل يكون في حدود معينة، يقتصر على مجرد الحضور ومتابعة إجراءات التحقيق، وليس له أثناء ذلك إصدار أية إشارات أو إيماءات أو كلام، وليس له إبداء أية ملاحظات على التحقيق، إلا إذا أذن له المحقق بالكلام، بمقتضى أحكام نص المادة 107 من قانون الإجراءات الجزائية[1] .

فمن خلال هذه المادة، نجد أن دور المحامي محصور أمام قاضي التحقيق، فلا يجوز له الكلام إلا بعد موافقته، وحضوره في هذه المرحلة لا يعني أنه هو من يتولى الإجابة على الأسئلة التي يقوم قاضي التحقيق بطرحها، بل يقتصر دوره فقط على طلب توجيه بعض الأسئلة.

فوجود المحامي أثناء الاستجواب أو المواجهة يمكنه من ممارسة دور الرقيب على قاضي التحقيق، مما يؤدي إلى التزامه سبيل المشروعية. فينأى المحامي بموكله عن كل تأثير سلبي يمكن أن يمارس على حريته وحقوقه، كضمان عدم الضغط على المتهم وحمله على الاعتراف. كما يستطيع المحامي أن يبدي ملاحظاته واعتراضاته على كل ما يمس حقوق الدفاع، أو يتعلق بشرعية الإجراءات المتخذة، وقد يكون في ذلك مصلحة لموكله ولإظهار الحقيقة في آن معا[2].

لكن في رأينا، بالرغم من جعل التحقيق علني بالنسبة لمحامي المتهم، وتمكينه من عدة حقوق، إلا أنه يمكن اعتبار دور المحامي خلال هذه المرحلة دورا سلبيا ليس له أي تأثير على مجريات التحقيق، بسبب تقييد تدخله بترخيص من قاضي التحقيق، والذي له حق القبول أو الرفض، ففي الحالة الأخيرة هذه، أي عدم أخذ تدخل المحامي بعين الاعتبار ورفضه، فإن هذا يعتبر بمثابة انتهاك صارخ على حق المتهم في الدفاع، لأن تدخله يمكن أن يغير من مجرى التحقيق كليا، ويمكن أن يكون هذا التدخل سببا في عدم محاكمة المتهم، والأمر بألا وجه للمتابعة. وبالتالي، هذا القيد يعتبر بمثابة تفويت فرصة على المتهم في الدفاع عن نفسه، ولا يمكن الاستناد إلى أنه سيتم إدراج أسئلة المحامي في المحضر أو إرفاقها به، وإحالة الملف لقاضي الحكم، لأن نفس

[1]- م107 ق.إ.ج:"لا يجوز لمحامي المتهم ولا لمحامي المدعي المدني أن يتناول الكلام فيما عدا توجيه الأسئلة بعد أن يصرح قاضي التحقيق لهما بذلك فإذا رفض قاضي التحقيق تضمن نص الأسئلة بالمحضر أو يرفق به".

[2]- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.43.

الأمر يطرح فقد يتم الأخذ بهذه الأسئلة وقد ترفض، وحتى ولو تم الأخذ بها بعين الاعتبار في مرحلة المحاكمة، وتمت تبرئة المتهم، فإن هذا القيد يؤدي إلى إطالة الإجراءات فقط .

وأخيرا يمكن القول، أن المشرع أقر مبدأ المساواة بين المتهم ومحاميه من حيث العلانية وحضور إجراءات التحقيق، فمتى كان للمتهم الحق في حضور التحقيق كان لمحاميه الحضور معه، إذ لا يجوز الفصل بين الخصم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق. فالخصم ومحاميه يعتبران قانونا في الدعوى في حكم الشخص الواحد. والمبدأ المستقر يقتضي امتداد حقوق الخصم إلى محاميه، فيكون لمحامي الدفاع الحقوق والرخص التي يعترف بها القانون للمتهم. فنظرا للدور الهام الذي يقوم به المحامي يستلزم انسحاب مبدأ العلانية عليه كي يتمكن من خدمة موكله، وأهم شيء ضرورة تسهيل مهمته وتحريره من أية قيود يمكن أن تقلص أو تحول دون ممارسة دفاعه بشكل يضمن للمتهم حقوقه.

لقد أوضحنا ما لعلانية التحقيق الابتدائي من مزايا، وما تحققه من ضمانات للمتهم في إعداد دفاعه في الوقت المناسب، ولكن هل العلانية تحقق هذه المنافع دائما، وهل العدالة تتحقق بها في كل الأحوال ؟ هذا ما سيتم تناوله في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: مظاهر التضاد بين الحق في الحماية والحق في الدفاع

إن الأصل هو علانية التحقيق بالنسبة للمتهم ودفاعه، إلا أن المشرع قدر أنه قد يصادف التحقيق ظروفا يتعذر معها القيام ببعض الإجراءات في حضورهم، وذلك متى كانت سلامة وأمن الشهود والخبراء معرضة لتهديد خطير.

وبالتالي، تعد تدابير الحماية الإجرائية نافذة في مواجهة جميع الأشخاص، سواء أكانوا من الجمهور أم أجهزة الإعلام وحتى المتهم ومحاميه يجوز أن يخفى عنه الاسم الحقيقي للشاهد. إلا أن هذه الإجراءات التي تهدف في الأصل إلى عدم التعرف على هوية الشخص المحمي قد تتعارض في الظاهر مع حق المتهم في أن يحاكم محاكمة عادلة، ذلك أنه من حق المتهم الإطلاع على الأدلة التي بحوزة القضاء، إذ يعد هذا من أصول حقوق الدفاع، فالخصومة الجنائية تسعى لمعرفة الحقيقة، وهو ما يتوقف على مواجهة الدفاع بالأدلة المتوفرة ضده، فمن خلال هذه المواجهة تظهر الحقيقة لأطراف الخصومة كافة، فلا تكون حكرا على أحد دون الآخر. كون الحق في

الدفاع من الحقوق ذات الأهمية لأطراف الدعوى الجنائية، وبصفة خاصة للمتهم، الذي يتعرض لإجراءات عديدة قد يترتب عليها آثار تتعلق بحياته إذا ما أدين وحكم عليه بالعقاب المقرر للجريمة، أما المجني عليه فلن يتعرض لذلك فقد يستعين بمحام وقد لا يستعين به، وحاجته للدفاع تقل عن حاجة المتهم له، لذا كانت الأهمية لهذا الحق بالنسبة للمتهم أكثر منه للمجني عليه.

لهذا سيتم التعرض، للقيود المفروضة على واجب الإفصاح عن أجزاء القضية (كفرع أول)، والتي تعتبر بمثابة ضمانات لحماية الشهود والخبراء، وللحق في الحماية انتهاك لحق المتهم في الدفاع (كفرع ثان).

الفرع الأول: القيود المفروضة على واجب الإفصاح عن أجزاء القضية

الواقع أن الأخذ بالعلانية المطلقة في كل مواقع التحقيق بالنسبة للمتهم ودفاعه، قد يضر ضررا بالغا بعمل سلطة التحقيق، لاسيما حين البدء به، إذ يكون التكتم مطلوبا من أجل الوصول إلى الحقيقة، ومعرفة باقي الفاعلين والشركاء، أو لمنع مؤثرات المتهم في طمس أدلة الدعوى. وبصورة عامة لضمان سير التحقيق في مجراه الطبيعي، وعدم المساس بمصالح الأفراد بغير مقتضى، يتطلب الأمر أحيانا عدم تسرب المعلومات الخاصة بمجرى التحقيق، حتى لا يستغلها البعض في تضليل العدالة وعرقلة البحث عن الحقيقة .

وتبعا لذلك، إذا كان الأصل في مرحلة ما قبل المحاكمة هو السرية في مواجهة الجمهور، والاستثناء هو العلنية بالنسبة للخصوم، فإن هذا الاستثناء، يمكننا اعتباره الأصل بالنظر إلى وجوب العلنية تجاه المتهم ومحاميه، إلا أن هذه الأخيرة ليست مطلقة، فهي كذلك يقع عليها استثناء[1] يظهر في تقرير السرية في مواجهة المتهم ومحاميه، الأمر الذي يجد مبرره في وجود مصالح

[1]- ومن الحالات كذلك التي تبرر تقييد حق المتهم ومحاميه في الحضور حالة الاستعجال وفق م101 ق.إ.ج:"يجوز لقاضي التحقيق على الرغم من مقتضيات الأحكام المنصوص عليها في م100 أن يقوم في الحال بإجراء استجوابات أو مواجهات تقتضيها حالة استعجال ناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت أو وجود إمارات على وشك الاختفاء. ويجب أن تذكر في المحضر دواعي الاستعجال".
وبذلك هذه الحالة ترتبط بعنصر الوقت. وتقوم حين يتعين على قاضي التحقيق أن يباشر إجراء ما على الفور، إذا قدر أن من شأن ذلك ضياع الأدلة، أو الإضعاف من قيمة النتائج المستفادة منها، أو أن يخطر باحتضار أحد الشهود فيبادر على الفور بالانتقال إليه لسماع أقواله، دون أن يخطر المتهم أو محاميه.
وينحصر الفرق بين حالة الضرورة وحالة الاستعجال في أن قاضي التحقيق يمنع المتهم ومحاميه من الحضور، لأن إجراء التحقيق في غيبته مقصود، أما في الحالة الثانية فهو لا يقصد المنع، ولكنه لضيق الوقت يتحلل من واجب الإخطار.

يجب حمايتها، سواء تعلق الأمر بمجريات التحقيق أو بمصالح الأشخاص الذين يتعلق بهم هذا التحقيق.

ولهذا سنتعرض لأهم الاستثناءات، والتي تعتبر في نفس الوقت ضمانات لحماية الشهود والخبراء، والتي تتمثل في: سرية سماع الشهود (أولا)، عدم جواز الرد عما يكشف الهوية (ثانيا)، منع المحامي من الاطلاع على أوراق القضية (ثالثا).

أولا: سرية سماع الشهود

أورد المشرع استثناء على مبدأ وجاهية التحقيق، بموجب أحكام نص المادة 90 من قانون الإجراءات الجزائية: "يؤدي الشهود شهادتهم أمام قاضي التحقيق يعاونه الكاتب فرادى بغير حضور المتهم ويحرر محضر بأقوالهم"، حيث يجب على المحقق أن يسمع كل شاهد على انفراد، فلا يجوز سماع شاهد في حضور غيره حتى لا يتأثر بأي أحد، ولو عن طريق الإيحاء.

وقد جعل المشرع هذا الاستثناء وجوبيا لا يخضع للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق، بل يتعين عليه أن يسمع الشهود في غيبة المتهم، ولو لم تكن هناك ضرورة، أو ما يستوجب الاستعجال[1].

وعليه، فالتحقيق الذي يقوم به قاضي التحقيق مع الشهود هو تحقيق انفرادي وسري، سواء بالنسبة للجمهور أو حتى بالنسبة للمتهم في حد ذاته، مع إمكانية مواجهة الأطراف[2] ببعض في حالة تناقض الأقوال، أو إذا دعت الحاجة إلى ذلك.

ويترتب على ذلك أنه، إذا تمكن بعض الخصوم بوسائلهم الخاصة من الحضور بشكل تلقائي في حالة الاستعجال، فليس للمحقق أن يبعدهم إلا إذا قامت ضرورة توجب الإبعاد.
وإذا فات المتهم أو دفاعه أن يحضرا بعض إجراءات التحقيق، فمن حقهم أن يطلعوا على الأوراق المثبتة لهذه الإجراءات.
- أحمد عبد الحميد الدسوقى، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة –دراسة مقارنة-، دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة المنوفية، مصر، 2009، ص.577 .
عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.1، دار هومه، الجزائر، 2017، ص.338 .

[1]- شملال علي، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني –الاستدلال والاتهام-، المرجع السابق، ص.58.

[2]- م96 ق.إ.ج :"يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم وأن يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة مما يراه لازما لإظهار الحقيقة".

والهدف من هذا الإجراء تجنب التأثير على الشهود أثناء إدلائهم بإفادتهم، وتمكينهم من الإدلاء بأقوالهم كاملة دون خشية من حدوث أي إزعاج من قبل المتهم، خاصة إذا كان هذا الأخير له نفوذ على الشاهد، كأن يكون يعمل لديه، أو تحت رئاسته. وبالتالي، يعد هذا الاستثناء ضمانة مهمة للشاهد، وفي نفس الوقت بمثابة حماية له[1].

لكن ومع ذلك انتقد بعض الفقهاء هذا الاستثناء، ذلك أن للشهادة أهمية كبيرة في التحقيق، بل تكاد تكون أهم إجراءاته، من حيث أن الجريمة واقعة مادية، والشهادة هي أهم دليل على وقوعها ونسبتها إلى شخص محدد. ويترتب على ذلك أن حرمان المتهم من حضور إجراء سماع الشهود، يعني حرمانه من أهم ضمانة من ضمانات الدفاع عن حقوقه، إذ كيف يتسنى للمتهم الدفاع عن نفسه إذا لم يتمكن من حضور أهم إجراءات التحقيق وهو سماع الشهود، ويحرم بالتالي من إبداء ملاحظاته على أقوال الشاهد، ومن مناقشته بما أدلى به، وهو المستهدف الأول بهذه الشهادات، والطلب من قاضي التحقيق سماع الشاهد عن نقاط أغفلها في شهادته. وما الفائدة التي يجنيها المتهم من مجرد الاطلاع على أقوال الشهود بعد الانتهاء من سماع شهادتهم، أي بعد فوات الأوان. وما الفائدة أيضا من مناقشة الشاهد بعد ذلك أمام المحكمة في وقت يخشى فيه الشاهد من الرجوع عن شهادته التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق كي لا يلاحق بجرم شهادة الزور[2].

وحسب رأينا أن اعتماد المشرع لهذا الإجراء بشكل وجوبي لا داع له، استنادا على عدة نواح:

– فمن ناحية أولى، إن مرحلة التحقيق هي مرحلة من مراحل الدعوى، التي تنتهي في العادة بإحدى القرارات، فإما بالإحالة إن كان هنالك وجه لذلك، أو بمنع المحاكمة، وحضور المتهم سماع الشهود، ربما يؤدي إلى تغيير مجرى التحقيق، وإن منعه من الحضور، لا يؤدي إلى هذه النتيجة.

[1]- محمد حسين الحمداني، أسامة أحمد محمد، المرجع السابق، ص.10.
[2]- كامل السعيد، المرجع السابق، ص.444.
- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.45.

– ومن ناحية ثانية، فإنه بخصوص حجة التأثير، فإن هذا الفعل يمكن حدوثه في الحالات العادية (حالة عدم إحاطة المتهم بإجراء عدم كشف الهوية)، مادام أن المتهم يعلم بهوية الشاهد قبل بداية التحقيق، كما أنه في مادة أخرى أجاز المشرع لقاضي التحقيق إجراء المواجهة، فهنا نحن بصدد تناقض واضح، فكيف يمنع المتهم من حضور سماع الشاهد بحجة عدم التأثير، ويجوز من ناحية أخرى المواجهة، ألا يحدث التأثير هنا، لهذا نحن نتساءل عن الحكمة من اعتماد هذا الإجراء في حق المتهم بشكل مطلق، وفي جميع الحالات، وحرمانه من حقه في سماع أقوال الشاهد أثناء مثوله أمام قاضي التحقيق ؟

– ومن ناحية ثالثة كذلك، حتى ولو أخذنا بهذا الإجراء، فإن تقرير وجاهية التحقيق بالنسبة لإجراء سماع الشهود لا يمنع من ترك الأمر إلى السلطة التقديرية لقاضي التحقيق، فيمكنه أن يلجأ إلى الاستثناء المؤسس على حالة الضرورة، إذا اقتضى الأمر فعلا ذلك.

لهذه الأسباب، نرى أنه لا داعي من تقييد حق المتهم في حضور إجراءات سماع الشهود على إطلاقه، وعلى المشرع التدخل لمعالجة هذا الوضع، والنص على عدم استثناء هذا الإجراء بالنسبة للمتهم، إذ يجب أن يتم في علانية مثله مثل باقي الإجراءات الأخرى، وإن كان لابد من تقييد حق المتهم في عدم حضور سماع الشهود، فيكون في حالات استثنائية ولا يجعل بصفة مطلقة.

ثانيا: عدم جواز الرد عما يكشف الهوية

ضمانا لعدم التعرف على هوية الشاهد الخاضع للحماية وعدم عرقلة تحقيق العدالة، أجاز المشرع لقاضي التحقيق تقييد حق المتهم في مناقشة الشهود بنفسه أو من قبل غيره، بموجب نص المادة 65 مكرر 25 من قانون الإجراءات الجزائية:"يجوز للنيابة العامة أو المتهم أو الطرف المدني أو دفاعهما عرض الأسئلة المراد طرحها للشاهد على قاضي التحقيق قبل أو عند سماع الشاهد. يتخذ قاضي التحقيق كل التدابير الضرورية للحفاظ على سرية هوية الشاهد ويمنعه من الجواب على الأسئلة التي قد تؤدي إلى الكشف عن هويته".

إذ يتم إجراء توجيه الأسئلة بطريقة غير مباشرة عن طريق طرحها على قاضي التحقيق وهو يطرحها على الشاهد، ويكون ذلك إما بفترة قبل سماع الشاهد أو خلال مدة سماعه. وخلال

هذه المرحلة يتحمل قاضي التحقيق مسؤولية ضمان عدم الكشف عن أية تفاصيل تحيط بهوية الشاهد غير المفصح عن هويته، أو مكان وجوده لمحامي الدفاع أو للجمهور أو للصحافة، من خلال اتخاذ جميع التدابير اللازمة التي تمنع كشف الهوية، بما في ذلك، حذف من المحضر أي أقوال من المحتمل أن تكشف هوية الشاهد غير المفصح عن هويته، أو مكان وجوده.

وبالتالي، تضمن هذه السرية تأمين الشهود ماديا ومعنويا ضد كافة صور التهديد أو الاعتداء. فالسماح بكشف هوية الشهود وسماعهم في علانية قد يضر بحسن سير التحقيق، بما قد تسببه هذه العلانية من خوف أو خشية لدى الشهود، أو بما قد تسببه لهم من حرج مع الخصوم أو ذويهم، الأمر الذي يترتب عليه امتناعهم عن الإدلاء بشهاداتهم، أو الإدلاء بهذه الشهادة منقوصة، فيؤدي ذلك إلى إعاقة تحقيق العدالة الجنائية[1].

وما تجدر الإشارة إليه بخصوص هذه المسألة، أن المشرع مكن قاضي التحقيق من اتخاذ أي إجراء يراه مناسبا لإخفاء هوية الشاهد المحمي، دون تقييده بتدابير محددة. وبالتالي، قد منحه المشرع سلطة واسعة للجوء لأية وسيلة، بما في ذلك استخدام الوسائل التقنية التي تسمح بكتمان الهوية، واستعمال الأساليب التي لا تسمح بمعرفة صورة الشخص وصوته (سنفصل في هذه المسألة في مرحلة المحاكمة)، وهذا الأمر يحتسب لصالح الشاهد، فكلما كانت تدابير الحماية كافية، كلما أقدم الشاهد على الإدلاء بأقواله بثقة أكثر.

لكن بالرغم من ذلك، يجب على قاضي التحقيق، قبل أن يسمح بفرض أية قيود، أن يقرر ما إذا كانت هذه القيود ضرورية موضوعيا، كما ينبغي أن لا يسمح بالتقييد إلا بالقدر الذي تحتاجه الحالة، ويجب أن تكون القيود متناسبة مع حقوق المتهم وشروط المحاكمة العادلة، كما أنه يلزم عرض أقوال الشهود على المتهم للإقرار بها بحالتها أو إنكارها. ويتعين عليه ضمان موازنة الصعوبات التي يتسبب بها ذلك للدفاع من خلال إجراءات تسمح بالتقييم المنصف والمناسب لموثوقية الأدلة[2].

[1]- بشير سعد زغلول، المرجع السابق، ص.78.
[2]- منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة، ط.2، 2014، ص.162.

ومن التدابير الخاصة التي أولاها المشرع اهتماما خاصا، هي مراعاة ما قد ينشأ عن انتهاك خصوصيات الشاهد من خطر يهدد سلامته. وذلك بتمكين قاضي التحقيق من ممارسة إشراف صارم على اتجاه الاستجواب الذي ينحوه المتهم أو دفاعه، من خلال عدم السماح للشاهد بالرد عن الأسئلة التي من الممكن أن يترتب عليها معرفة هوية الشخص الخاضع للحماية.

بعبارة أخرى، يفرض قاضي التحقيق طريقة التحكم في توجيه الأسئلة للشهود، في ظل إجراءات تحول دون الكشف عن هويته، تجنبا لأي مضايقة أو ترهيب للشهود[1].

وتبعا لذلك، يجوز للشاهد، أو حتى الخبير إذا ما أراد طلب الكلمة بهذه الصفة، الحصول على إذن في هذا الصدد، بحيث يتم التعريف عنه أمام الدفاع باسم مستعار، ويتم استجوابه دون الإفصاح عن هويته الحقيقية.

ويتم الاستناد هنا إلى حالة الضرورة التي تقتضي السرية اتجاه المتهم، وذلك مراعاة لمصلحة أولى بالرعاية وهي فاعلية التحقيق وحياده، لإظهار الحقيقة بحمايته من أي أمر من شأنه التعطيل في مجرياته، ومن ذلك الخوف من أن يؤثر المتهم في مركزه وشخصه فيأبى التصريح بالحقيقة، والعمل على تحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في الحرية[2].

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أنه وبالرغم من أن النص المذكور أعلاه قد وفر للمتهم ودفاعه حق طرح الأسئلة على الشاهد المحمي، إلا أنه قد أفرغه من محتواه، وذلك بسبب أن المشرع أتاح للمتهم ودفاعه هذا الحق في حدود ضيقة، حيث أوجب أن يكون ذلك من خلال عرض الأسئلة على قاضي التحقيق، وهو من يطرحها على الشاهد، بمعنى لا يحق لهما طرح الأسئلة على الشاهد مباشرة ووجاهيا. فعملية طرح الأسئلة من جانب المتهم أو محاميه تخضع لقيود ورقابة قاضي التحقيق، فعلى سبيل المثال يجب أن يتم تقديم الأسئلة بصورة مكتوبة، وهذا ما يجعل هذا الحق الممنوح للمتهم ومحاميه ضعيف جدا، حيث لا يمكنهم استجواب الشاهد شفويا. وعليه، فإن إمكانية طرح الأسئلة المباشرة من المتهم أو محاميه منعدمة في ضوء ما بيناه، وهذا ما يقتضي إعادة

[1]- نصر الدين بوسماحة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص.38.

[2]- بشان عبد النور، المتابعة الجزائية بين السرية والعلنية –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1-، 2010-2011، ص.64-65 .

النظر في مضمون هذه المادة، بحيث يتم فيه الإجازة للمتهم ودفاعه أن يقوم بطرح الأسئلة مباشرة للشاهد، مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة تأمين سلامة وأمن هذا الأخير.

ثالثا: منع المحامي من الإطلاع على أوراق القضية

على الرغم من القاعدة العامة التي تقضي بالالتزام بالكشف عن الأدلة التي بحوزة القضاء للدفاع، إلا أن المشرع قد خرج عن هذا الأصل وأعطى قاضي التحقيق الحق في عدم السماح للمحامي بالاطلاع على أوراق القضية، بموجب أحكام نص المادة 68 مكرر الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية:"مع مراعاة حقوق الدفاع واحترام قرينة البراءة لا تسري أحكام الفقرة السابقة على الإجراءات التي يرى قاضي التحقيق أن نتائجها غير جاهزة بعد للنقاش الوجاهي"[1].

وتعلل الضرورة التي تثير السرية في احتمال أن يفسر علم الدفاع بتفاصيل القضية في إحباط جهود المحقق للبحث عن الحقيقة، فقد تظهر حالات تجعل إجراء التحقيق أو اتخاذ إجراء معين من إجراءاته بغيبة دفاع المتهم ضروريا، للكشف عن الحقيقة التي يستهدفها التحقيق، غالبا ما يكون في أول التحقيق، كعدم جواز الكشف عن هوية الشاهد، وهو ما أجازه القانون استثناء من الأصل على حق دفاع المتهم في الاطلاع على ملف الإجراءات، أو الحصول على صور من أوراقه[2].

وعليه، فإن العلانية المسموح بها لدفاع المتهم في التحقيق الابتدائي ليست مطلقة هي الأخرى، إذ يمكن للمحقق مباشرة إجراءات التحقيق بعيدا عن الدفاع حيث تدعوه لذلك الضرورة اللازمة لإظهار الحقيقة، وقاضي التحقيق هو الذي يقرر الضرورة التي تقتضي فرض السرية حتى بالنسبة للمحامي. ومتى قرر ذلك، فإن الاطلاع عليها لا يتفق وسرية التحقيقات لأن في ذلك تفويتا على المشرع لغرضه الذي قصده من جواز جعل بعض التحقيقات سرية لأسباب[3].

وكما هو واضح، فإن أمر تقرير السرية متروك لتقدير قاضي التحقيق، فله أن يجعله سريا حتى بالنسبة لدفاع المتهم، متى وجد أسبابا تدعو إلى ذلك.

---

[1]- عدلت بموجب الأمر رقم15-02 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، السالف الذكر.
[2]- موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص.70 .
[3]- موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص.167.

وبالتالي، يسري على المحامي ما يسري على المتهم من قاعدة العلانية، وما يسري عليه من استثناءات تتعلق بحالة الضرورة وحالة الاستعجال.

لكن هذا الاستثناء متوقف على وجود الأسباب الداعية لتقريره، فإذا زالت تلك الأسباب أي مبررات إبعاد المحامي عن التحقيق تزول السرية بعدها، وجب أن يسمح له بالاطلاع على ما تم من إجراءات في غيبته. وإذا ما تقرر اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق في غيبة دفاع المتهم، فإنه يجري إطلاعه على ما تم في غيبته بمجرد انتهاء الضرورة التي استوجبت اتخاذ ذلك الإجراء سرا[1].

بمعنى أن هذا التكتم يجب ألا يكون ذريعة لاستمراره، بل إماطة اللثام عن أعمال التحقيق تكون واجبة بزوال أسباب الكتمان. وهذا يعني أن السرية بشكل عام بالنسبة للمحامي ليست دائمة من حيث الزمن، بل هي مؤقتة تزول بزوال أسبابها[2].

ذلك أن الضرورة تقدر بقدرها، فالسرية إذا ما توافرت دواعيها إنما تكون أثناء مباشرة الإجراء، فإذا اتخذ حققت السرية غايتها، ويكون استمرارها بغير مبرر، ولا يجب أن تحول دون إطلاع محامي الدفاع على المحضر الذي أثبت فيه الإجراء، رعاية لحق الدفاع الذي يوجب إطلاعه على ما تم في غيبته، وذلك كي يرتب دفاعه على مقتضى النتيجة التي أسفر عنها[3].

ومن ثم، إن استثناء سرية الإجراءات بالنسبة للدفاع مرهون بإظهار الحقيقة، وتوجب على المحقق بحكم حياده واستقلاله وحرصه على التطبيق السليم للقانون، أن يتحقق بأن قراره بتوافر حالة الضرورة يقتضيه إظهار الحقيقة لا شيء آخر، فإظهار الحقيقة هو مناط الإقدام على فرض هذه السرية، وهو قيد فرضه المشرع على المحقق يتعين احترامه من قبله. وبالتالي، حق قاضي التحقيق في تقرير السرية ليس حقا مطلقا، بل محدد في بعض إجراءات التحقيق التي تدعو المصلحة العامة لعدم الكشف عنها. ولهذا يقتضي الأمر ضرورة وجود مبرر قوي يجيز التغاضي عن مصلحة المتهم التي تتحقق في إجراء التحقيق علانية بالنسبة للمحامي[4].

---

[1]- محمد رشاد الشايب، المرجع السابق، ص.316.
[2]- أحمد عبد الحميد الدسوقي، المرجع السابق، ص.576 .
[3]- عبد الكريم الردايدة، دور أجهزة العدالة الجنائية في حماية حقوق ضحايا الجريمة –دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص.147.
[4]- كامل السعيد، المرجع السابق، ص.425.

لكن ومع ذلك، إن تعليق إطلاع محامي المتهم على الملف بتقرير من قاضي التحقيق، يجرد هذه الضمانة من فاعليتها وتصبح مجرد منحة من قاضي التحقيق، إن شاء منحها وإن لم يشأ حجبها.

كما أنه ما يثار بخصوص هذا الاستثناء، أن المشرع لم يوجب البطلان في حالة منع الدفاع من الإطلاع على الملف دون موجب من الضرورة، فقد منح المشرع تقرير السرية بالنسبة لمحامي الدفاع للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق، دون أن يكون الحق للمحامي في الطعن في هذا القرار في حالة عدم توافر الضرورة، أو البطلان في حالة تعسف قاضي التحقيق.

وتبعا لذلك، يمكننا القول أن حالة الضرورة هذه وردت استثناء عن الأصل، لهذا يجب أن لا يصار إلى التوسع فيها، وجعل المشرع قرار قاضي التحقيق في تقرير حالة الضرورة نهائيا لا يقبل المراجعة، لأن من شأن هذه السلطة الممنوحة لقاضي التحقيق أن تؤدي إلى إمكانية جعله غير حريص على التحقيق التريه، أو التطبيق السليم للقانون في هذه الحالة. لهذا، نرى أنه ينبغي تعديل هذا النص وجعل سلطة قاضي التحقيق بهذا الخصوص مقيدة، بحيث يخضع لرقابة غرفة الاتهام في ذلك، على نحو إذا لم تر هذه الجهة قيام حالة الضرورة، أبطلت هذا الإجراء. هذا ما يتعين أن يكون عليه الوضع القانوني السليم في هذا الخصوص، وهذا ما يتطلبه حق الدفاع عن المتهم .

وما يمكننا قوله في هذا الصدد، أن سياسة المشرع لدينا تفترض أن الأصل في كل إجراءات التحقيق أن يكون علنيا بالنسبة للخصوم ووكلائهم، كما أنها تفترض بالمقابل أن لا تكون سرية إلا استثناء، ومن البديهي أن الاستثناء أضيق نطاقا من الأصل وفقا للعقل والمنطق والمجرى العادي للأمور، وعليه لا يجوز تغيير هذا الافتراض وجعل السرية بالنسبة لهم هي الأصل والعلنية الاستثناء، وهذا يعني أن ما أجاز المشرع اتخاذه في غيبة المتهم ودفاعه هو بعض إجراءات التحقيق، ومن ثم لا يجوز اتخاذ جميع إجراءات التحقيق أو أغلبها في غيبة المتهم ومحاميه، لأن مثل هذا الأمر يشكل اغتصابا وتعديا على حق المتهم في الدفاع عن نفسه.

وبالتالي، الأصل والقاعدة التي تحكم مرحلة ما قبل المحاكمة، تتمثل في سريتها الخارجية (الجمهور) التي يجب مراعاتها مراعاة تامة، بينما الاستثناء، يتمثل في سريتها الداخلية التي

انحصرت بدرجة كبيرة نتيجة لتصاعد حقوق الدفاع. لهذا تقتضي السرية مطلقا بالنسبة للجمهور، وللمتهم ودفاعه بشكل نسبي.

لكن، ما تأثير هذه السرية على حق المتهم في الدفاع عن نفسه وتفنيد أقوال الشهود ؟ وهل هناك مجال لتطبيق قاعدة قرينة البراءة في مرحلة ما قبل المحاكمة ؟ بعبارة أخرى، ما شرعية إجراء حماية الشهود من زاوية حماية حقوق المتهم في معرفة اسم وتفاصيل الشاهد الذي يدلي بشهادة ضده، فمن الجائز أن يكون يحمل ضغينة ضده، وهذا بالفعل يمس بضمانات وحقوق هذا المتهم في مواجهة الشاهد؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: الحق في الحماية انتهاك لحق المتهم في الدفاع

يعتبر الحق في الدفاع هو جوهر الحق في محاكمة عادلة، لما يكتسبه من أهمية بالغة بالنسبة للمتهم، فهو يوفر له فرصة متكافئة، ويجعل هناك توازن بينه كطرف ضعيف وبين سلطة الاتهام بتحقيق مصلحة خاصة له، خوفا من تعرضه لأي مخاطر من جراء تعسف السلطة.

وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه لا يعني تهيئة السبيل أمامه للإفلات من العقاب، وإنما يعني التأكيد على دعامة أساسية للعدالة الجنائية، وضمانة هامة للمتهم في الدعوى الجنائية من شأنها بث الطمأنينة في نفوس جمهور الناس إلى حسن سير العدالة، وطمأنة المتهم إلى أنه سيتمكن من عرض وجهة نظره بحرية تامة في شأن الاتهام المنسوب إليه، وهذا من شأنه تبديد أي شك حول شبهة ظلم حينما تنتهي المحاكمة إلى القضاء بإدانة المتهم، كما تحمي مظنة التهاون حينما تقضي ببراءته[1]. وبالتالي، لن يكون بلوغ العدل ميسرا أو يصل إلى منتهاه، في إطار اتهام جنائي يتسم بالتعقيد، إذا كان الحق في الدفاع غائبا[2].

[1]- عبد الله نوار شعت، المتهم أمام المحاكم الجنائية في إطار الضمانات الوطنية والدولية، دار الوفاء القانونية، مصر، 2017، ص.48.

[2]- آيت عبد المالك نادية، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم أمام المحاكم الجنائية الدولية، دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 08 جانفي 2014، ص.136.
- بولحية شهيرة، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ع.5، 2008، ص.90.

لذلك قيل بأن ضمانة الدفاع تزيد قيمتها كلما كان النظام آخذا بسرية التحقيق الابتدائي، وتقل في الأنظمة التي تأخذ بالحضورية والعلنية[1].

فلا جدوى من الاعتراف بالحقوق والحريات، ما لم يتمكن الفرد من الدفاع عنها أمام القضاء. وعليه، فلحق الدفاع أهمية مزدوجة، فهو فضلا عن كونه يمكن المتهم من دفع وتفنيد التهمة الموجهة إليه[2]، فإنه يساعد في الوقت ذاته القاضي على الوصول إلى الحقيقة، ذلك أن ما يقدمه المتهم ومحاميه من أوجه دفاع، إضافة إلى المناقشات، من شأنها أن تنير الطريق للقاضي وتيسر عليه كشف الحقيقة[3].

وهذا الأمر لا يتحقق، إلا بتأمين الحقوق الموضوعية والإجرائية للمتهم من خلال عدم النيل منها أو التأثير في جريانها، أو التقييد من تكاملها، باعتبار أن غايتها ضمان أن يتحرر الفرد من طغيان السلطة أو إساءة استعمالها. وليس ثمة قاعدة أكثر ثباتا وأعمق نفاذا من ضرورة أن يكون الاتهام متضمنا تعريفا كافيا بالتهمة، محددا لأدلتها، ومقرونا بفرصة كافية يمكن على ضوئها أن يعرض المتهم وجهة نظره بشأنها. وإذا كان من غير المقبول أن يدان شخص عن جريمة لم يتهم بارتكابها، فإن هذا المبدأ يعمل بالقوة ذاتها في شأن كل اتهام بلا دفاع[4].

وتبعا لذلك، يجب إحاطة المتهم علما بكل أدلة الاتهام المتوافرة ضده والمنسوبة إليه، ومنح المحامي الحق في الحصول على الوقت والتسهيلات المناسبة لإعداد دفاعه[5]، والتي من بينها الكشف

---

[1]- محمد رشاد الشايب، المرجع السابق، ص.318.

[2]- بحسب تعريف (Stéphane Clément) حقوق الدفاع على أنها:" جميع الحقوق الممنوحة للشخص المتهم للسماح له بإعداد وتقديم دفاعه".

les droits de la défense se définissent comme : «l'ensemble des droits reconnus à la personne inculpée en vue de lui permettre de préparer et de présenter sa défense…».

Stéphane Clément, les droits de la défense ans le procès pénal : du principe du contradictoire à l'égalité des armes, doctorat, université de Nantes, faculté de droit et des sciences politiques, France, 03 décembre 2007, p.12.

[3]- سعد حماد صالح القبائلي، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي –دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1997-1998، ص.16.

[4]- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.801.

[5]- وهذا ما أكده (Jean Pradel) بقوله:

"la défense doit bénéficier de certaines prérogatives qui lui permettent, pour défendre la présomption d'innocence qui la couvre, de contribuer à la recherche de cette preuve" .

عن المعلومات المؤسس عليها، باعتبار هذا الحق يمثل أحد الجوانب الأساسية لمبدأ "تكافؤ وسائل الخصوم".

لكن اتخاذ إجراءات بشكل سري اتجاه المتهم، ومنع محامي الدفاع من الإطلاع على ملف إجراءات التحقيق، بحجة عدم إمكانية الكشف عن هوية الشهود والخبراء، لما قد يترتب عن هذا الكشف من تعريض حياتهم وأمنهم للخطر، من شأنها أن تجعل الشهادة المجهلة تصطدم بحقوق الدفاع وتشكل عائقا بالنسبة لها[1]، بما في ذلك حق المتهم في إبداء ملاحظاته المكتوبة في المهمة المتعهد بها للخبراء[2].

لكن ما ينبغي التنبيه إليه، أن اتخاذ التدابير غير الإجرائية لحماية الشهود لا يؤثر على حقوق المتهمين، على عكس التدابير الإجرائية لحماية الشهود التي تقيد العديد من الحقوق[3]، ويتضح ذلك من خلال الاعتبارات التالية:

Jean Pradel, la notion de procès équitable en droit pénal européen, revue générale de droit, faculté de droit, section de droit civil, université d'Ottawa, Canada, n° 4, december 1996, P.514 .

[1]- وهذا ما تم التأكيد عليه من قبل مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة:

L'anonymat total est une mesure exceptionnelle qui peut avoir de graves incidences sur les droits du défendeur (procès équitable et transparent, confrontation et contre-interrogatoire d'un témoin). Il limite le droit de contester l'authenticité, l'exactitude et la sincérité du témoignage. La défense, dans ce cas, peut ne pas pouvoir vérifier:

a) L'existence, avec le défendeur, d'une relation qui peut être cause de préjugés;

b) L'origine des faits avancés;

c) Tout antécédent personnel susceptible de nuire à la crédibilité du témoin (trouble mental, casier judiciaire, habitude de mensonge, etc.).

Office des Nations Unies contre la drogue et le crime Vienne, op.cit., 2009, p.40.

[2]- استنادا لأحكام نص م151 ق.إ.ج:"يجوز للخبراء على سبيل المعلومات وفي الحدود اللازمة لأداء مهمتهم أن يتلقوا أقوال أشخاص غير المتهم.

وعليهم أن يخطروا الخصوم بأن لهم الحق في إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في موضوع المهمة المنوط بهم أداؤها دون الإخلال بأحكام م152 الآتية.

وإذا رأوا محلا لاستجواب المتهم فإن هذا الإجراء يقوم به بحضورهم قاضي التحقيق أو القاضي المعين من المحكمة على أن تراعى في جميع الأحوال الأوضاع والشروط المنصوص عليها في م105 و106.

غير أنه يجوز للمتهم أن يتنازل عن الاستفادة بهذا الحكم بتقرير صريح منه أمام قاضي التحقيق أو القاضي المعين من المحكمة وأن يمد الخبراء بحضور محاميه أو بعد استدعائه قانونا بالإيضاحات اللازمة لتنفيذ مهمتهم، كما يجوز للمتهم أيضا بإقرار كتابي يقدمه للخبراء ويرفقونه بتقريرهم أن يتنازل عن مساعدة محاميه له في جلسة أو أكثر من جلسات سماع أقواله.

غير أنه يجوز للخبراء الأطباء المكلفين بفحص المتهم أن يوجهوا إليه الأسئلة اللازمة لأداء مهمتهم بغير حضور قاض ولا محام".

[3]- هذا ما أكده (Pascal Couchepin, Annemarie Huber-Hotz):

– المتهم في هذه الحالة لا يستطيع أن يطعن في مصداقية الشاهد إذا كانت شخصيته مجهلة، ويمكن لنا أن نتخيل بسهولة أن الشاهد وهو شريك المتهم، يريد الانتقام أو يحاول تقليص دوره بإلقاء تبعة الجريمة على الجاني، بإثبات كل مكونات الجريمة عليه.

فحيثما يكون الشخص شاهدا وهويته معروفة للمتهم، يمكن للمتهم أن يتحدى مصداقية الشاهد أو الأدلة التي يقدمها.

كما لا يمكن للمتهم إبداء ملاحظاته بخصوص موضوع الخبرة التي يجري التحقيق بشأنها.

وبالتالي، الدفاع لا يكون فعالا ما لم يكن للمتهم حق في أن يعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى، بما يكون من شأنه نفي مظنة كل تجهيل وإزالة أي لبس لدى المتهم في هذا الخصوص، وبدون هذه المعرفة يضحى حق الدفاع مشوبا بالغموض فاقد الفاعلية.

– كما أن دفاع المتهم لا يستطيع معرفة الطريقة التي اتخذت بها الشهادة، ولا يتمكن من معرفة المصدر الأصلي للشهادة، وبالتالي لا يستطيع مناقشتها.

ومن ثم، لا يتصور أن يكون الدفاع فعالا بغير إعلام المتهم أو محاميه بالشهود الذين أعدتهم سلطة الاتهام إثباتا لدعواها، لإمكان مواجهتهم، ولا أن يرد قيد عن الاطلاع على الوثائق التي قدمتها سلطة الاتهام ومناقشتها، وإلا صار حق الدفاع محدود القيمة[1].

وعليه، إن استخدام السرية بالنسبة للمتهم ودفاعه، وإن كان على سبيل الاستثناء، ينتهك حق الدفاع انتهاكا صارخا وضمانات ممارسته. على أساس أن نطاق الكتمان بالنسبة للأشخاص يختلف بحسب علاقتهم بالتحقيق، فهو إن كان مقبولا بالنسبة للمتهم لأمور تتعلق بسير التحقيق والأطراف المتخاصمة، فالأمر يكون مختلفا إذا ما تجاوز الكتمان إلى الدفاع بصورة خاصة[2].

« En règle générale, les mesures extra-procédurales de protection des témoins ne portent pas atteinte aux droits du prévenu, contrairement aux mesures procédurales de protection des témoins qui limitent notamment le droit à l'audition des témoins en présence du prévenu ou d'autres droits à l'information, comme le droit de consulter le dossier ».
Pascal Couchepin, Annemarie Huber-Hotz, message concernant la modification de la procédure pénale militaire (protection des témoins), 03.008, du 22 janvier 2003, p.697. Sur site*: https://www.admin.ch/ch/f/ff/2003/693.pdf .*

[1]- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص.801 وما بعدها.
[2]- بشير سعد زغلول، المرجع السابق، ص.13.

ففرض السرية على التحقيق ومنع محامي المتهم من الاطلاع، حالت دون تمكينه من ممارسة حقه في الدفاع. إضافة إلى تضييقه الطريق إلى الحقيقة، عن طريق تقييد حرية القاضي في تكوين قناعته، بسبب التزامه بأدلة قانونية محددة، مما يجعل طريقه صعبا في الوصول إلى الحقيقة[1].

فلا يمكن الارتكان إلى السرية، كسبب مبرر للحيلولة دون حصول محامي المتهم على نسخ من ملف التحقيق. وحفاظا على التوازن بين طرفي الدعوى العمومية، فإنه يحق لدفاع المتهم أن يتوفر بدوره على جميع تلك الوثائق حتى يقوم بإعداد دفاعه بشأنها[2].

ذلك أن حق المحامي في الاطلاع أمر طبيعي ومنطقي، إذ لا يمكن أن تكون أعماله جدية وإيجابية، ما لم يتم تمكينه من الاطلاع على أوراق الملف مسبقا، وقبل موعد سماع الشخص محل الإجراء الجزائي.

كما أن المشرع بإجازته إجراء عدم كشف هوية الشهود والخبراء، ما كان له أن يحرم المتهم من أخص مستلزمات دفاعه، فليس بصحيح أن إطلاع الدفاع على هوية الشخص الخاضع للحماية لا يتفق وسرية إجراءات التحقيق، فسرية التحقيق يقصد بها أن أعمال التحقيق تجري في غيبة الجمهور. على أننا لسنا بصدد أشخاص لا علاقة لهم يودون الاطلاع، وإنما الذي يرغب في الاطلاع، محام له مركزه في النظام القضائي شأنه شأن النيابة العامة تفترض فيه الثقة، وقد أقسم يمينا أمام القضاء على أن يؤدي أعماله بأمانة وشرف، وأن يحافظ على سر المهنة ويحترم قوانينها[3].

وتبعا لذلك، إذا كانت هناك مبررات في حالة كون التحقيق سريا لإبعاد المتهم عن التحقيق، فإننا نرى أن هذه الحالات يجب أن لا تسري بالنسبة لمحامي المتهم، ذلك أنه إذا كان يخشى على التحقيق من معرفة المتهم الشخص المجهول الهوية، فلا محل لذلك مطلقا بالنسبة لمحاميه. ذلك أن المحامي يلتزم بالسرية كونه قد علم بالسر أثناء أو بمناسبة ممارسته لمهنته. وإن

- أحمد عبد الحميد الدسوقي، المرجع السابق، ص.575.

[1]- موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص.107-108.

[2]- فارح رشيد، التوازن بين أطراف الخصومة الجزائية أثناء مرحلة التحقيق وإمكانية تمديده أثناء مرحلة المحاكمة، نشرة القضاة، وزارة العدل، الجزائر، ع.63، 2008، ص.20.

[3]- بموجب م43 من ق. المحاماة :"يؤدي المترشح الذي تم قبوله، بعد تقديمه من النقيب أو مندوبه، أمام المجلس القضائي الذي سجل بدائرة اختصاصه، اليمين الآتي نصها: (أقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي مهامي بأمانة وشرف، وأن أحافظ على السر المهني، وعلى أخلاقيات وتقاليد المهنة وأهدافها النبيلة وأن أحترم قوانين الجمهورية)".

أخل بهذا الواجب أو خدش شرف طائفته أو حط من قدرها، بسبب سيره في أعمال مهنته أو في غيرها، يجازى بعقوبة تأديبية قد تصل إلى شطب اسمه من الجدول[1]. بل أكثر من ذلك، فقد تقوم حتى مسؤوليته الجزائية نتيجة إخلاله بالسر المهني.

وإن الدفاع حتى وإن تنكب العدل وضل الطريق في مرافعته، فإن هذه الضلالة بذاتها إرشاد للقاضي وتثبيت لعدالة القاضي، إذ يرى أمامه جهودا تبذل لناحية معينة، ثم يرى هذه الجهود عاجزة عن إسناد حجتها أو تبرير موقفها. فيكون هذا المظهر بذاته تنبيها إلى عدالة الناحية الثانية عملا بقاعدة (وبضددها تتميز الأشياء)، فموقف الدفاع سواء أخطأ أو أصاب موقف إرشاد لمن يتبصر ويتعظ[2].

إضافة إلى ذلك، لا يمكن الاحتجاج بطبيعة الجرائم لتبرير أية محاولة للتخفيض من حقوق المتهم. على العكس، يجب على السلطات أن تكون مثالية، فيما يخص حقوق الدفاع[3].

كما يجب الأخذ بعين الاعتبار، بأن الإجراءات أمام المحكمة لن تكون مجرد إجراءات اتهام، وأن قاضي التحقيق سيكون أيضا ملزما بالتحقيق عن النفي، مما يعوض جزئيا عن بعض التدابير التي تبدو مقيدة، فيما يتعلق بحقوق الدفاع[4].

لأجل هذه الاعتبارات، فإنه لا يجب التراخي في عدم تمكين دفاع المتهم من العلم بالأدلة التي تقدم ضد موكله بالتذرع بأية حجة، كالسرية مثلا ومصلحة التحقيق، فالسرية لا تطبق على المحامي، وإذا كانت مصلحة التحقيق مصونة، فإن حق الدفاع مقدس في القانون. لهذا يجب ضمان حق دفاع المتهم في الاطلاع على أوراق التحقيق في أي وقت، ومعرفة الشخص مجهول

---

[1]- باعتبار الإفشاء العمدي للسر المهني ولأسرار التحقيق يعد من الأخطاء المهنية الجسيمة. وفق م179 ف3:"تعد أخطاء مهنية جسيمة: الإفشاء العمدي للسر المهني ولإجراءات التحري والتحقيق". من القرار المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة، السالف الذكر.

[2]- موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص.64 .

[3]- وائل أحمد علام، حقوق ضحايا الجريمة في القانون الدولي، مجلة العلوم الشرعية والقانونية، جامعة الشارقة، الإمارات، ع.1، 2013، ص.240.

[4] - «Il y a lieu toutefois de prendre en considération le fait que la procédure devant le tribunal ne sera pas purement accusatoire, et que le juge l'instruction aura aussi l'obligation d'instruire à décharge, ce qui compense en partie certaines mesures qui pourraient paraître restrictives par rapport aux droits de la défense ».
Luc Walleyn, victimes et témoins de crimes internationaux : du droit à une protection au droit à la parole, revue internationale de la croix-rouge, march 2002, n° 845, p.26.

الهوية، فهذا من شأنه أن يحقق نتائج عديدة تقتضيها مصلحة العدالة أهمها، فرض رقابة على التصرفات التي يقوم بها القائم بالتحقيق. كذلك لا يعقل أن يترك المتهم في جهل عما يحيط به. ولا يكفي أن يخول له ذلك قبيل المحاكمة، إذ لا يتيسر له الرد في ذلك الحين على الأدلة القائمة ضده إذا مضى على قيامها زمن فتبدو صحيحة. وخاصة أن التحقيق قد يستغرق وقتا طويلا فإذا ظل في طي الكتمان حتى ينتهي، فإن المتهم يجرد فعلا من وسائل دفاعه. لهذا، نأمل من المشرع إعادة النظر بخصوص هذه المسألة، والنص صراحة على استثناء محامي المتهم من حالة السرية هذه.

ذلك أن الدفاع بطبيعته يقتضي الاتهام، فهو ضرورة منطقية له، فالاتهام إذا لم يقابله دفاع كان في واقع أمره إدانة لا مجرد اتهام. والاتهام يحتمل الشك بطبيعته وقدر الشك فيه هو قدر الدفاع ومجاله. وإن الحق في الدفاع يسقط بانتفاء الاتهام[1].

وإذا كان للمجتمع مصلحة في أن يعرف المجرم الحقيقي حتى لا يظل من دون عقاب، فإن هناك مصلحة أعم وأشمل وأجدر بالحماية، وهي ألا يدان بريء واحد ظلما وعدوانا. ومن هذا المنطق، يقاس نجاح أي نظام قانوني بمدى التوافق بين مصلحة المجتمع في استيفاء حقه في عقاب الجاني وبين مصلحة الفرد في إثبات براءته. فاستيفاء الدولة لحقها لا يجب أن يمثل اعتداء صارخا لحقوق الشخص، لذا يجب احترام حقوقه، ويجب الحرص على أن تكون معاملته معاملة الأبرياء إلى غاية ثبوت ما يناقض هذه الصفة اللصيقة به. لهذا، يستلزم الوضع القانوني لهذا الشخص، باعتباره الطرف الضعيف مقارنة مع الأجهزة الأمنية للدولة إحاطته بحقوق الدفاع، بدءا من مرحلة الاستدلالات وعبورا بمرحلة التحقيق الابتدائي وانتهاء بمرحلة المحاكمة. إذ ليست لديه سلطة الدولة لتدعمه، ومنها قوة الشرطة والنيابة العامة للتحقيق في الجريمة[2].

ذلك أن المشرع الجزائي في مقام حمايته للحقوق والحريات، يراعي التوازن بين هذه الحماية، وبين ما يتمتع به الغير من حقوق وحريات. ومن ثم، يجب مراعاة التناسب بين الحقوق

[1]- موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص.60.

[2]- فاضل نصر الله عوض، ضمانات المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائي في التشريع الكويتي -دراسة تحليلية مقارنة بالتشريعين المصري والفرنسي-، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة الثانية والعشرون، ع.03، سبتمبر 1998، ص.50.

والحريات المحمية والتي يلحقها الضرر والخطر، وبين ما يتعرض له من يلحقه المساس بهذه الحقوق والحريات من أخطار بسبب هذا التقييد[1].

وإجمالا يمكننا القول، أنه فعلا في هذه الطريقة (إجراء عدم كشف الهوية) تحجيم لدور الدفاع في إيجاد فرص للدفاع عن المتهم لعدم مواجهة الشاهد هذا من جهة، ومن جهة أخرى عدم الأخذ بمبدأ المساواة بين الأطراف في الدعوى الجنائية.

وبالموازاة مع ما سبق من مبررات حق الدفاع، فإن التهديدات التي يتعرض لها الشاهد سواء كان بالوعيد أو التخويف أو الترهيب، وسواء كان على ذات الشاهد أو عائلته أو أقاربه من جهة، ومن جهة أخرى، ضرورة مكافحة الجريمة من طرف الدولة وحفظ النظام العام وتوفير الأمن والسكينة، كل ذلك يجعل التفكير في عدم الإفصاح عن هوية الشاهد من شأنه تحقيق بعضا من العدالة، ويفرض وبحق ضرورة الأخذ بهذه الصورة في الحماية، لتأمينهم من الخطر الذي ينجم عن أدائهم لدور الشاهد في الدعوى.

لكن يتم اعتماد إجراء تجهيل الهوية في ظروف خاصة وفي حدود ضيقة. بمعنى وجود خوف حقيقي على أمن وسلامة الشاهد، وأن تكون للمحكمة قناعة بأن ليس هناك أدلة لها حكمها الوجاهي في القضية تمكنها من استبعاد شهادة الشاهد، وكون الشهادة مهمة جدا في طرح القضية. وعند اتخاذ تدابير تحد من حقوق الدفاع، التأني والروية في فرض القيود والاقتصار على اللازم. بعبارة أخرى، يجب أن تكون الإجراءات المقررة ضرورية لحماية الشاهد من المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها، ومبررة بما فيه الكفاية.

فإذا كان من حق المجتمع أن يتتبع الجريمة وأن يعاقب فاعلها، فإن من حق الفرد والمواطن البريء أن لا يناله من هذه الإجراءات ما يمس حريته وسمعته واعتباره، مما يتوجب معه أن يكون تطبيق تدابير الحماية في أضيق نطاق ممكن، وبغية البحث عن الحقيقة فقط ودون أي انحراف عن هذه الغاية.

[1]- عبد العزيز سعود العنزي، الحماية الجزائية للشهادة –دراسة تحليلية-، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ع.4، ديسمبر 2006، ص.92.

وخلاصة القول، لا يمكن اعتبار الحق في الحماية، ولا الحق في ممارسة الدفاع مبدأ مطلقا. ففي كل حالة من الأحوال ينبغي قياس المصالح الخاصة بكل طرف، وهذا يفرض ضرورة إيجاد قدر من المرونة في مبادئ المحاكمة الجنائية العادلة وضماناتها. وفي حال الشك، يجب أن ترجح كفة الميزان لما فيه مصلحة المتهم بغض النظر عن خطورة الجرائم التي يكون متهما فيها. بمعنى إذا تعارضت مصلحة المجتمع مع مصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه، وجب أن تضحي الأولى لصالح الثانية. استنادا إلى أن الدولة في اتهامها تملك وسائل السلطات تنعدم لدى المتهم، لهذا لا يضيرها أن تمكن المتهم من إبداء أوجه دفاعه بكامل حرية .

الفصل الثاني: الحماية الجنائية الإجرائية أثناء المحاكمة

تعتبر مرحلة المحاكمة المرحلة الأخيرة من مراحل الدعوى العمومية، والتي من خلالها يتحدد موقف جهة الحكم من التهمة المنسوبة إلى المتهم، فيفصل القضاء إما ببراءة المتهم أو بإدانته، ويحدد العقوبة المسلطة عليه جراء ما ثبت اقترافه من أفعال منسوبة إليه، وذلك بعد أن يطلع على الأدلة التي تفيد في إثبات أو نفي الواقعة، ومن أهمها سماع أقوال الشهود وتقارير الخبراء، باعتبارها من أدلة الإثبات الأساسية في المجال الجنائي، وإن وظيفتها تتجسد في كشف وقائع غير معلومة للقاضي من خلال الواقع المحسوس، ولأن الشاهد أو الخبير عندما يدلي بالحقيقة أمام المحكمة فهو يساعد القضاء، ويؤدي دورا جوهريا في سبيل تحقيق العدالة.

لهذا عند أداء الشهادة أو الخبرة يجب أن يبعد كل ما يحتمل التأثير فيهما، من خلال إحاطة الشهود والخبراء بعدة إجراءات سرية تضمن عدم كشف هويتهم، وعدم تعريض أمنهم وسلامتهم للخطر، فتكون لهم الحرية المطلقة والحيدة التامة في الإدلاء بأقوالهم. لكن هذا الحق في الحماية المعترف به للشهود والخبراء يؤثر على حق المتهم في محاكمة عادلة ويعتبر بمثابة تقييد له .

وباعتبار مرحلة المحاكمة يغلب عليها تقدير الأدلة لتقرير الإدانة أو البراءة بناء عليها، فإنه يلزم علينا تحديد مدى سلطة القاضي الجنائي في وزن وتقدير قيمة الشهادة المجهلة .

ولذلك سنتطرق في هذا الفصل للحق في الحماية كحد نسبي لعدالة الإجراءات أثناء المحاكمة (كمبحث أول)، ولمدى قيمة الشهادة المجهلة في مجال الإثبات الجنائي (كمبحث ثان).

المبحث الأول: الحق في الحماية كحد نسبي لعدالة الإجراءات أثناء المحاكمة

العدالة الجنائية ترتكز على معادلة دقيقة قوامها تحقيق موازنة بين حق المتهم في الدفاع عن نفسه من جهة، وحق الشهود والخبراء في الحماية من جهة أخرى، هذه المعادلة التي تتأزم ويصعب تحقيقها حين يوضع الفرد في موضع الاتهام، وحين يتعرض معاونو القضاء إلى خطر الاعتداء عليهم.

وبذلك، إن تحقيق الإجراءات التي تهدف إلى ضمان حق المتهم في المحاكمة العادلة، قد تنطوي في بعض الحالات على مساوئ، يترتب عليها إهدار بعض المصالح قدر القانون جدارتها بالحماية. لهذا فإنه قد يقتضي الأمر أحيانا الحد من الإجراءات التي تحقق للمتهم المحاكمة العادلة. إذ يُنظر إلى الشهادة المجهولة الهوية على أنها دليل قوي على إدانة المتهمين، الأمر الذي قد يؤدي إلى الإقلال من شأن قرينة البراءة وضمانات حق المتهم في الدفاع، مما يجعلنا نفكر في كيفية تحقيق التوازن بين هذه المصالح المتعارضة بالشكل الذي لا تطغى إحداها على حساب الأخرى.

وتبعا لذلك، سيتم التعرض لعلانية المحاكمة وسريتها بين الفاعلية والضمانات (كمطلب أول)، وللموازنة بين الحق في الحماية وحق المتهم في محاكمة عادلة (كمطلب ثان).

المطلب الأول: علانية المحاكمة وسريتها بين الفاعلية والضمانات

خلافا لمرحلة التحقيق القضائي الذي يكون فيها الأصل السرية، تكون مرحلة المحاكمة علانية، فالسرية محدودة بانتهاء التحقيق القضائي، وهذا الأصل ليس مجرد سمة تميز مرحلة المحاكمة، ولكنه في المقام الأول ضمانة أساسية من ضمانات العدالة، كون هذا المبدأ يتم من خلاله طرح موضوع الدعوى وأدلتها وإجراءاتها أثناء المحاكمة بطريقة تتيح لكل الخصوم إدراك ذلك كله، وبالتالي تكون الإجراءات طبقا لهذا المبدأ أكثر فاعلية.

فمصلحة العدالة من بين المصالح التي يجب حمايتها، فإذا تبين أن هذه العلانية قد تلحق ضررا بسير العدالة، إذ قد تتسبب في الاعتداء على الشهود والخبراء، فإن النظام العام الذي يهدف إلى حماية هذه المصلحة العامة يقتضي التقييد من هذه العلانية، ضمانا لحماية سلامتهم وأمنهم .

لهذا سيتم التعرض لنطاق علانية المحاكمة (كفرع أول)، ولاستخدام تقنيات تجهيل الهوية أثناء المحاكمة (كفرع ثان).

الفرع الأول: نطاق علانية المحاكمة

القاعدة العامة التي تحكم جلسات المحاكمة هي العلانية، ويقصد بهذا المبدأ بصفة عامة، هو أن تتاح لأي فرد حضور جلسات المحاكمة دون قيد أو شرط، حتى تكون له فرصة الإطلاع على مجرياتها[1]. بمعنى يتم تمكين غير أطراف الدعوى من جمهور الناس، من الإطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها. فلا يكفي لتحقيق العلانية مجرد حضور الخصوم أو ممثليهم، بل العلانية هي تلك التي تتيح للجمهور الواسع وللرأي العام بأكمله الإطلاع على مجرى المحاكمات، وسواء –بعد ذلك– أن يحضر بالفعل أحد من الجمهور أو لا[2].

وبالتالي، علنية الجلسة تتحقق بالسماح لأي شخص معني أو غير معني –بدون تمييز– مشاهدة جميع جلسات المحاكمة، ومتابعة ما يدور فيها من تحقيقات ومرافعات، وما يتخذ فيها من إجراءات، وما يصدر فيها من أحكام[3]. أي أن هذه الإجراءات تتم في حضور من يريد من الجمهور دون قيود، بما فيهم الصحفيين، وغيرهم من الإعلاميين، باعتبارهم جزء من الشعب، والذين يعتبروا مندوبون عنه في غيابه، وينتج عن ذلك حقهم في نقل ما يدور في الجلسات عبر الصحف، وغيرها من وسائل الإعلام[4] .

---

[1]- بركاني أعمر، العدالة الجنائية الدولية المؤقتة والدائمة –دراسة مقارنة–، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 28-09-2015، ص.357.

[2]- عمار بوضياف، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية –دراسة مقارنة–، دار الجسور، الجزائر، 2010، ص.32.

[3]- أنيس حسيب السيد المحلاوى، علانية المحاكمة الجنائية –دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والفقه الاسلامي–، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2017، ص.31.

[4] - «Les audiences publiques sont tenues en présence de ceux qui veulent le public sans restrictions, y compris les journalistes et autres professionnels des médias, en tant que membres de la population, qui sont considérés comme des délégués en son absence ».

Derieux Emmanuel, les comptes rendue d'audiences, la liberté de la presse et le droit pénal, presse universitaire d'Aix-Marseille, 1994, p.271.

- يسري حسن محمد القصاص، الضوابط الجنائية لحرية الرأي والتعبير –دراسة مقارنة–، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، 2013، ص.203.

ورغم أن نشر وقائع المحاكمة يحقق العلانية بشكل أفضل، إلا أنه لا يغني –في نظرنا- عن إتاحة الفرصة للجمهور لحضور المحاكمة. لذا فإننا نرى، أن النشر يكمل مع حضور الجمهور للمحاكمة، لما تهدف إليه العلانية من رقابة شعبية على أحكام القضاء، وقد يغني الحضور عن النشر، والعكس غير صحيح.

وإن إجراء المحاكمة في شكل علني بالنسبة لعامة الناس، هذا أمر في غاية طبيعته ذلك أن الأحكام تصدر باسم الشعب[1]. لهذا يجب في المقابل أن يفتح أمامه المجال لمعرفة هذه الأحكام التي تصدر باسمه، ولأجل ذلك تم النص في الدستور على وجوبية تعليل الأحكام القضائية، والنطق بها في جلسات علانية[2].

والملاحظ لهذا النص، يجد أن المؤسس الدستوري لم يخص علانية جلسات المحاكمة بنص دستوري صريح، تاركا مهمة ضمان الحق في العلنية للتشريع، ومن ذلك ما ورد في نصوص المواد 285 و342 و398 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث نصت المواد على تقرير ضمان حق المتهم في محاكمته علنيا[3].

وهو الأمر المنطقي في نظرنا، ذلك أن إجراءات جلسة المحاكمة قد تكون في بعض الحالات سرية، إذا توافرت المبررات التي تدعو إلى ذلك، وإن تم النص دستوريا على علنية إجراءات المحاكمة بشكل مطلق، سيجعل من المستحيل تقدير عقد الجلسة في سرية إذا رأت المحكمة داع لذلك، مما قد يترتب على عقدها في علنية إلحاق أضرار بالأشخاص المقررة لمصلحتهم.

وبالتالي، بإمكان الجمهور إذن حضور الجلسات منذ افتتاحها، سواء في مواد الجنايات أو الجنح أو المخالفات بحسب نصوص المواد السالفة الذكر، فيتابع المناقشة إلى غاية النطق بالحكم.

---

[1]- م159 من الدستور:"يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب".

[2]- بموجب م 162 ف1 من الدستور:"تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علانية".

[3]- م285 ق.إ.ج:"المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة، وإذا تقررت سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية.
ولا تجوز مقاطعة المرافعات ويجب مواصلتها إلى أن تنتهي القضية بحكم المحكمة.
ولكن يجوز مع ذلك إيقافها أثناء الوقت اللازم لراحة القضاة أو المتهم".
م342 ق.إ.ج:"يطبق فيما يتعلق بعلانية ضبط الجلسة المادتان 285 و286 فقرة أولى".
م398 ق.إ.ج:"تطبق أحكام المواد 285 فقرة أولى و286 فقرة أولى و288 و289 و296 و343 على الإجراءات أمام المحكمة التي تفصل في مواد المخالفات".

وواضح من نص المادة 285 أن مسألة علانية المحاكمة هي أمر وجوبي وليست أمرا جوازيا، وأنه لا يجوز للمحكمة أن تجعل المحاكمة سرية، إلا بداعي المحافظة على النظام العام والآداب العامة، فإذا لم تتوافر هذه الدواعي، فإن المحاكمة يجب أن تكون علانية ولا يجوز أن تكون سرية.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا، التي جاء في أحد قراراتها أن جلسات المحاكمة يجب أن تكون علانية، خلافا لإجراءات البحث الأولي أو التحقيق الابتدائي، لأن مبدأ علانية الجلسة ضمان أساسي للعدالة، لما يوفره من رقابة على الإجراءات المتبعة ومن هيبة وثقة في القضاء[1].

ومن ثم، يقع على عاتق المحكمة الإعلان عن موعد ومكان جلسات المرافعة المتاحة لأطراف النزاع وللجمهور العام، وأن توفر التسهيلات اللازمة في الحدود المعقولة، لتمكين حضور تلك الجلسات.

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أن النص السالف الذكر لم يبين جزاء مخالفته، فيما لو جعلت المحكمة المحاكمة سرية، بدون أن تكون هناك دواع للمحافظة على النظام العام أو الآداب العامة. لهذا وجب التنبه لهذا الأمر، وتقرير جزاء البطلان على عقد جلسات المحاكمة في سرية بدون داع.

وتهدف العلانية إلى دعم الثقة بأحكام القضاء، ذلك أن إتاحة الفرصة أمام الجمهور لحضور المحاكمة ومراقبة مجرياتها، يبدد الشك في أحكامها ويولد الاطمئنان للجمهور اتجاه حسن سير العدالة وتحرر أجهزتها من شبهة التأثر، ويعرف مدى حيادها وتجردها والتزامها بحكم القانون[2]، لذلك قيل :"لا يكفي أن تؤدى العدالة، بل يجب أن يعرف الناس كيف تؤدى"[3]. وهو ما يجعل العلانية أكثر من قاعدة إجرائية، بل مبدأ أساسيا في دولة القانون.

---

[1]- قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 26532، قضية: (ط.ك) ضد: (ص.ن) (و.ر)، تاريخ القرار: 2004/10/13، منشور بمجلة المحكمة العليا، 2006، ع.2، ص.230.

[2] - "La publicité, moyen de contrôle de l'abus de son indépendance par le tribunal". Philippe Piot, du caractère public du procès pénal, doctorat nouveau régime, droit privé – sciences criminelles, faculté de droit, sciences économiques et gestion de Nancy, université de Lorraine, 5 octobre 2012, p.112.

[3] - « Il ne suffit pas de faire justice, mais il faut savoir ».

بعبارة أخرى، العلانية تجعل من الرأي العام أعظم رقيب على القضاة في الجلسة، الأمر الذي يدفعهم إلى الالتزام بحكم القانون، فالعدالة تتطلب الحياد والموضوعية، ومن خلال العلانية يظهر استقلال القضاء، إذ يحرص القضاة على الابتعاد عن الإجراءات القسرية التي تنسب لما يتخذ سرا في المحاكمات، وعن شبهة التحيز والمحاباة وعدم الانحراف عن مسلك العدالة وعدم التمييز في المعاملة بين الأفراد، وأكثر دقة في الإنصاف ودفع الظلم، ويتحرى كافة الطرق التي تضمن إظهار الحقيقة، وبالتالي تأتي أحكامهم في موضع العدالة. كما أن في علانية الجلسات حماية للقاضي نفسه من أن يظن فيه خضوعه لمؤثرات خارجية في قضائه. كما تجعل العلانية الشاهد لا يتخفى تحت ظلال السرية لكي يقول ما يشاء. إذ أن رقابة الرأي العام وتقويمه لإجراءات المحاكمة تجعله يدقق في شهادته، ويدلي بها بصدق وتجرد، وبالتالي التقليل من حالات الشهادة الزور[1].

إضافة إلى ذلك، فإن العلانية تؤدي إلى احترام حقوق المتهم، من خلال كفالة حقه في الدفاع بما تحدثه من تأثير يدفع القضاة إلى الالتزام بتأمين ضمانات المتهم واحترام حقوقه، ذلك أن القضاة يخشون المساس بها إذا كانت المحاكمة علنية أمام الناس، وقد لا يجدون نفس الحرج إذا كانت تجري سرا دون مراقبة الرأي العام[2].

كما تجلب العلنية الطمأنينة إلى نفس المتهم، حيث يقر في وجدانه بأن أحكام قاضيه، وهو يعمل تحت سمع وبصر العامة، ستأتي محققة لما يبتغيه من عدالة، فلا يخشى من انحراف الإجراءات أو تأثيرها في مجريات الدعوى، فهذا الاطمئنان ييسر له بسط دفاعه، ويحسن معه عرض وجهة نظره. ولا يقتصر هذا الإحساس على المتهم وحده بل يشمل كذلك أطراف الدعوى الآخرين،

Cousteaux Gilbert et Patrik Lopez Terres, le droit à l'information et le procès pénal en droit français, revue société générale des prisons et de législation criminelle, n°1, janvier 1990, p.61.

[1]- أنيس حسيب السيد المحلاوى، المرجع السابق، ص.4.

- فيصل عبد الله الكندري، دور القضاء في حماية حقوق ضحايا الجريمة، حلقة نقاشية منعقدة بتاريخ 2003/12/23، منشورة بمجلة الحقوق بعنوان الحماية القانونية للضحية في القانون الكويتي، الكويت، ع.2، يونيو 2004، ص.49.

[2]- نجوى يونس سديرة، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة، الأردن، 2014، ص.212.

وذلك على عكس الإجراءات التي يتم اتخاذها في غيبتهم، وحتى لو كانت حقيقية وواقعية لا لبس فيها، فالسرية قد تولد الشك وتوحي بالخضوع للتأثير والإيحاء[1].

وبالعلنية يتمكن المتهم من معرفة التهم والأدلة الموجهة ضده بشكل واضح وخال من اللبس والغموض، مما يتيح له فرصة رد التهمة عن نفسه[2] .

وبجانب تعزيز العلانية لحق المتهم في محاكمة عادلة، فإنها تدعم الأثر الردعي للقواعد القانونية، باعتبارها تضرب المثل للآخرين بمحاكمة ومعاقبة كل من يجرأ على الإخلال بنظام المجتمع، فتكون عبرة لمن يعتبر من جهة، ومن جهة أخرى، تعتبر رافدا أساسيا لتزكية روح التوبة لدى الآخرين، ومن ثمة، فإنها تساهم فعلا في حفظ النظام العام[3].

على ذلك، يمكننا أن نلاحظ أن العلانية مبدأ مهم كضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة، سواء بالنظر لتعلق الأمر بمصداقية العدالة أو ضمانا لحقوق الخصوم ووكلائهم، وإن إهدارها دون سبب معقول، يعد إهدارا لضمانة أساسية من ضمانات المحاكمة العادلة.

ذلك أنه، من خلال علانية إجراءات المحاكمة تتضح لأطراف الدعوى حقوقهم والتزاماتهم في المحاكمة الجارية لاستخدامها لضمان محاكمة قانونية، وتكفل للمواطنين وسيلة التحقق من ضمانات المحاكمة التي بدونها تفقد طابعها القانوني. لأنه عادة ما تكون المحاكمات السرية أكثر انحراف عن جادة العدالة لكونها بمنأى عن رقابة الجمهور ووسائل الإعلام.

الفرع الثاني: استخدام تقنيات تجهيل الهوية

نتيجة للتطور الحادث في مجال تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات، والذي أفرز تغييرات جذرية في كافة مناحي الحياة، وما يقابله من تطور في ارتكاب الجريمة وأساليبها، ونتيجة لمقتضيات العدالة، فإن المشرع لم يقف موقفا سلبيا بصددها، وإنما واكب هذا التطور

---

[1]- محمد كاسب خطار الشموط، ضوابط علانية المحاكمات الجزائية في التشريع الأردني –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، 2009-2010، ص.29، 62.
- شريف أمينة، المعايير الدولية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة مولاي الطاهر بسعيدة، ع.1، 2014، ص.221.

[2] - "L'accusé peut clairement identifier les accusations et les preuves contre lui, sans confusion ni ambiguïté, ce qui lui donne l'occasion de riposter".
Philippe Piot, op.cit., p.118.

[3]- محمد كاسب خطار الشموط، المرجع السابق، ص. 30.

التكنولوجي، وذلك بالسماح باستخدام وسائل تقنية، تضمن سرية شخصية الشاهد أثناء جلسات المحاكمة، بموجب أحكام نص المادة 65 مكرر 27 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "يجوز لجهة الحكم، تلقائيا أو بطلب من الأطراف، سماع الشاهد مخفي الهوية عن طريق وضع وسائل تقنية تسمح بكتمان هويته، بما في ذلك السماع عن طريق المحادثة المرئية عن بعد واستعمال الأساليب التي لا تسمح بمعرفة صورة الشخص وصوته".

وتبعا لذلك، بما أن الإدلاء بالشهادة ليس بالأمر السهل لمن هو ملزم بالإدلاء بأقواله، فإنه خروجا على مبدأ علانية الجلسات، يجوز للمحكمة تلقي أقوال الشاهد وعلى نحو يكفل سلامته، من خلال السماح له بتقديم الشهادة والاستماع إليه عن طريق تقنية الاتصال عن بعد (تقنية الفيديو كونفرانس)، أو بطرق أخرى، مع ضرورة استخدام تقنيات، والتي تمكن من تشويش صورته وتغيير بصمة صوته، كإضافة بعض البرمجيات أو التطبيقات الخاصة بالتمويه، والتي من شأنها جعل هذا الشخص غير قابل للتحديد من قبل المتهم.

ذلك أن الأصل في الإدلاء بالشهادة أن تؤدى حضوريا أمام المحكمة[1]، ولكن يجوز استثناء تقديمها بواسطة تقنيات العرض السمعي البصري أو السمعي، متى تبين للقاضي أن حياة الشاهد أو سلامته الجسدية، أو حياة أو سلامة أفراد عائلته، أو أقاربه، أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير. وأن المواجهة مع المتهم بشكل مباشر ستكون شديدة الوطء عليه، مما يسبب له ارتباكا وخوفا قد يجعلانه يبوح بما لا يريد، أو يوقعه في التناقض. وتستخدم حتى في حالة عدم إمكانية ضمان الأمن البدني للشاهد في المحكمة، أو عندما تكون تكاليف توفير الأمن البدني للشاهد عالية جدا. مع أن اعتماد هذه التقنيات سيزيد الموقف تعقيدا بالنسبة للقاضي[2] .

وما تمت ملاحظته، أن المشرع لم يحدد الوسائل التقنية على سبيل الحصر التي يجوز استخدامها، وترك للمحكمة حرية اختيار الوسيلة المناسبة التي يمكن استخدامها لحجب هوية الشاهد. ولا يدخل في تعداد هذه الوسائل التقنية الوسائل الالكترونية فحسب، فالوسائل التقنية

[1]- طبقا لما ورد في أحكام نص م222 ق.إ.ج:"كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة".

[2]- إحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية –دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص.285 ما بعدها.

- عبد الفتاح بيومى حجازى، أصول التحقيق الجنائي والتأديبي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص.212.

عامة تدخل فيها أي تقنية كانت الكترونية أم غير الكترونية، وقد ذكر المشرع واحدة منها على سبيل المثال (تقنية الاتصال عن بعد)، وسنحاول التعرض كذلك، لأبرز التقنيات التي يمكن استخدامها في حماية الشهود أثناء جلسات المحاكمة والتي لم يرد نص بشأنها، وذلك على النحو التالي:

أولا: تقنية الاتصال عن بعد (vidéoconférence)

يعبر من الناحية الفنية لهذه التقنية، أنها وسيلة اتصال مرئي ومسموع متعدد الأطراف، يستطيع بمقتضاها شخصين أو أكثر المشاركة في مناقشة أو حوار بصورة إيجابية وفعالة. وعن طبيعة دور تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال المحاكمة الجنائية، فإنه إذا كان الأصل أن تنعقد جلسات المحاكمة في نطاق جغرافي واحد، في حضور المتهم وغيره من أطراف الخصومة الجنائية أو الشهود، بحيث يتسنى لكل منهم أن يكون طرفا إيجابيا فاعلا، يسمع ويرى ويتكلم ويشارك في كل ما يدور في هذه الجلسات في الوقت ذاته، احتراما لقاعدة شفوية المرافعات، وتحقيقا لمبدأ المواجهة، فإن اللجوء إلى استخدام تقنية vidéoconférence في مجال المحاكمة الجنائية، يترتب عليه امتداد النطاق الجغرافي لجلسات المحاكمة، بحيث يشمل مكانين أو عدة أماكن تقع داخل إقليم الدولة الواحدة، أو تتفرق بين أقاليم دول متعددة، يتواجد فيها المتهم أو المتهمون والشهود والخبراء وغيرهم... ويستطيعون من خلال الاستعانة بهذه التقنية المشاركة الإيجابية الفعالة عن بعد في هذه الجلسات، بحيث يتحقق حينئذ مبدأ المواجهة بين الخصوم، دون حاجة إلى التواجد الفعلي في أماكن انعقادها[1]، وبالتالي الاستماع للشاهد عن طريق الوسائل التقنية يعادل وجوده المادي[2].

[1] - "Grâce à l'utilisation de cette technologie, ils peuvent participer activement à distance à ces réunions, de sorte que le principe de la confrontation entre les adversaires peut être atteint sans la nécessité d'être physiquement présent".
Jérôme Bossan, la visioconférence dans le procès pénal : un outil à maîtriser, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, nº4, 2011, p.810.

[2] - "la présence par visioconférence d'un prévenu équivaut à sa présence physique".
Milano Laure, visioconférence et droit à un procès équitable, revue des droits et libertés fondamentaux, n°08, 2011, p.3.

وقد استحدثت هذه التقنية بموجب أحكام نص المادة 14 من القانون المتعلق بعصرنة العدالة[1]، والتي أوردت عدة شروط لإمكانية استعمالها، إذ ورد بها مايلي: "إذا استدعى بعد المسافة أو تطلب ذلك حسن سير العدالة، يمكن استجواب وسماع الأطراف عن طريق المحادثة المرئية عن بعد، مع مراعاة احترام الحقوق والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية ووفقا للأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل.

يجب أن تضمن الوسيلة المستعملة سرية الإرسال وأمانته.

يتم تسجيل التصريحات على دعامة تضمن سلامتها وترفق بملف الإجراءات.

تدون التصريحات كاملة وحرفيا على محضر يوقع من طرف القاضي المكلف بالملف وأمين الضبط".

ويتم أخذ أقوال الشخص الخاضع للحماية بمقر المحكمة الأقرب لمكان إقامته، أما إذا كان محبوسا فتتم عملية السماع من المؤسسة العقابية التي يوجد فيها، استنادا لما ورد في المادة 16 من القانون المتعلق بعصرنة العدالة:"يتم الاستجواب أو السماع أو المواجهة باستعمال آلية المحادثة المرئية عن بعد بمقر المحكمة الأقرب من مكان إقامة الشخص المطلوب تلقي تصريحاته، بحضور وكيل الجمهورية المختص إقليميا وأمين الضبط.

يتحقق وكيل الجمهورية من هوية الشخص الذي يتم سماعه ويحرر محضرا عن ذلك.

إذا كان الشخص المسموع محبوسا، تتم المحادثة المرئية عن بعد من المؤسسة العقابية التي يوجد فيها المحبوس وفقا للكيفيات المحددة في الفقرة السابقة مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة 14 من هذا القانون".

ومن المتطلبات الفنية لتطبيق تقنية vidéoconférence ، يلزم تجهيز قاعة المحكمة والأماكن المختلفة التي يوجد فيها الأطراف بكاميرات فيديو لنقل الصورة، حيث يظهر الأطراف المتواجدون في تلك الأماكن عبر شاشة أمام المحكمة . ويتعين تزويد قاعات الجلسات بشاشات العرض التي تظهر صورة الطرف، أو الأطراف المشاركة عن بعد حال إدلائهم بأقوالهم شفهيا،

[1]- ق رقم 15-03 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المتعلق بعصرنة العدالة، ج.ر.ج.ج، ع.06 مؤرخة في 10 فبراير 2015.

مع ضرورة تزويد تلك الأماكن بسماعات صوتية لنقل الحديث الشفهي للمتكلم على قاعة الجلسة، وتوفير شبكة اتصالات بين هذه الأماكن، وتكون ذات تقنية عالية لضمان استمرارية عرض الصورة وسماع الأقوال الشفهية بشكل منتظم ودون انقطاع، فضلا عن وجود الأجهزة الإلكترونية المشغلة لهذا النظام[1].

ولا شك في أن استخدام هذه التقنية يحقق العديد من الفوائد، أبرزها معاونة القاضي في إجراءات المحاكمة الجنائية، في حال ما إذا كان الشاهد موجودا في الخارج. فضلا، عن تجنيب الشاهد أو الخبير التعرض للإيذاء النفسي الذي ينتج عن دخوله قاعة المحكمة، وما قد يجده من نظرات تهديد أو وعيد من قبل المتهم نتيجة المواجهة، مما قد يتسبب ذلك في الإحجام عن الإدلاء بأقواله[2].

ثانيا: تقنية الشهادة المسجلة عبر الفيديو

يتم استخدام هذه التقنية من خلال تسجيل شهادة الشهود مسبقا كاملة على شريط فيديو قبل المحاكمة، دون أن يكون حاضرا في مكان الجلسة، كبديل لاستجواب الشاهد في قاعة المحكمة، مع تمويه الصوت والصورة. ويتم بعد ذلك عرض الشهادة عبر ذلك الشريط، وبذلك لا تتم الشهادة مباشرة في قاعة المحكمة[3].

ولا شك أن من شأن هذا الإجراء إعفاء الشاهد من الحضور إلى المحكمة تماما.

---

[1]- صفوان محمد شديفات، التحقيق والمحاكمة الجزائية عن بعد عبر تقنية ال vidéoconférence، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الإمارات، ع.1، 2015، ص.2.

[2]- رامي متولي عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.110.

ونفس الطرح أورده (Vanessa Perrocheau Djoheur, Zerouki Cottin):

"la visioconférence lui offrirait en somme une voie. Elle lui permettrait de dépasser la seule existence procédurale mais sans croiser de nouveau le regard de son agresseur, sans subir la seconde victimisation engendrée par la confrontation".

Vanessa Perrocheau Djoheur, Zerouki Cottin, la visioconférence dans le procès pénal français, d'un rituel a l'autre?, Oñati Socio-legal Series, v. 8, n°3, 2018, p.354

.

[3]- عبد المجيد لخذاري، حماية الشهود في ظل الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، مداخلة في الملتقى الدولي الخامس عشر حول:"الفساد وآليات مكافحته في الدول المغربية"، من طرف مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 13-14 أفريل 2015، منشور بمجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.2، مارس 2016، ص.9.

ثالثا: تقنية الستار

هذه الطريقة يتم فيها الحيلولة بين الشاهد والمتهم، حيث يقوم الشاهد بتقديم شهادته من وراء ستار أو حاجز لا يتمكن من خلاله المتهم رؤية الشاهد. ويعد استخدام الستار أو الحاجز من الوسائل البسيطة وغير المكلفة ماديا، وفي الوقت نفسه يعد مهما جدا، إذ يمكن للشاهد الإدلاء بشهادته في قاعة المحكمة بعيدا عن معرفة المتهم له[1].

رابعا: تقنية الدوائر التلفزيونية المغلقة

إن هذه الوسيلة عبارة عن دائرة تلفزيونية مغلقة، تسمح للشاهد الإدلاء بشهادته من حجرة مجاورة في أثناء المحاكمة، بعيدا عن جو المحكمة والمتهم[2] .

بالإضافة لإمكانية تقديم الشهادة عبر الهاتف، مادام أن المشرع لم يحدد الوسائل التقنية الجائز استخدامها، و لم يمنع ذلك صراحة .

تعد هذه هي أهم الطرق البديلة للشهادة المستعملة عموما، والتي توفر حماية للشاهد مقارنة بالطريقة التقليدية التي تؤثر على الشاهد، وتجعله تحت مختلف الضغوط الخارجية والداخلية.

ويقتصر نطاق استخدام هذه التقنيات على مرحلة المحاكمة فقط، دون مرحلة التحقيق، باستثناء تقنية المحادثة المرئية عن بعد فقد أجاز المشرع استخدامها خلال المرحلتين، وفقا لما ورد في المادة 15 الفقرتين 1 و2 من القانون المتعلق بعصرنة العدالة :"يمكن قاضي التحقيق أن يستعمل المحادثة المرئية عن بعد في استجواب أو سماع شخص وفي إجراء مواجهات بين عدة أشخاص، يمكن جهة الحكم أيضا أن تستعمل المحادثة المرئية عن بعد لسماع الشهود والأطراف المدنية والخبراء."، وهذا ربما راجع لكون إجراء سماع الشهود في الأصل أثناء التحقيق يكون سريا وعلى انفراد (مثلما سبق وأن فصلنا في هذه المسألة). أما في المحاكمة، المفروض أنه يتم سماعهم علنيا، لكن تستخدم هذه التقنيات استثناء، حتى يصعب على المتهم التعرف على هوية

[1]- نوزاد أحمد ياسين الشواني، حماية الشهود في القانون الجنائي الوطني والدولي –دراسة تحليلية مقارنة-، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014، ص.223.
[2]- نوزاد أحمد ياسين الشواني، المرجع السابق، ص.229.

الشهود. لكن ومع ذلك كان ينبغي على المشرع فتح المجال لقاضي التحقيق لتمكينه من اللجوء لأية وسيلة يراها في نظره مناسبة.

وتبعا لذلك، لا شك أن استخدام مثل هذه التقنيات، تساهم في توفير الحماية الأمنية والنفسية اللازمة للشهود، وتمكينهم من الإدلاء بشهادتهم، دون أن يترتب على ذلك مواجهة الشاهد بالمتهم وجها لوجه، أو الإضرار بمصالحه، بحيث يكون الشاهد في مأمن ويخلو من شعوره أي تهديد، قد يحصل في قاعة المحكمة، كما يمكن لهيئة المحكمة الحصول على شهادة صادقة، تخلو من الترهيب والترعيب من طرف المتهم، الذي يكون لنظراته أثرها على الشاهد، مما يفقده القدرة على إبداء الشهادة اللازمة للوصول إلى الحقيقة، وبالتالي التأثير على سير العدالة.

لكن ما تجدر الإشارة إليه، أن المشرع حصر مجال استخدام الطرق البديلة للإدلاء بالشهادة في الوسائل التقنية فقط، دون الاعتداد بالوسائل العادية، يعني استبعد المشرع الطرق التقليدية، كالشهادة المكتوبة، التنكر، السماح للشاهد الإدلاء بالشهادة بدون حضور المتهم، واستخدام أسماء مستعارة في الحالات التي لا توجد فيها علاقة شخصية بين المتهم والشاهد. فمثل هذه الطرق يمكن استخدامها لحجب هوية الشاهد، وفي نفس الوقت تعتبر أساليب غير مكلفة. كما أنه مادام المشرع ترك الحرية للقاضي في اختيار الوسيلة التقنية المناسبة، فكان أولى به أن يفتح المجال أمامه ليستخدم أي طريقة أو وسيلة يراها القاضي مناسبة لسماع أقوال الشاهد، دون تقييده بالطرق التقنية فقط .

كما أنه على الرغم من المزايا العديدة التي تقدمها هذه التقنيات للقضاء، إلا أنها لا تخلو من أوجه القصور، فمن ناحية أولى قد لا توفر هذه التقنية مستوى عاليا من الواقعية والجدية في مجال التحقيق، فمن أهم الأمور التي يمكن أن يستفيد منها القاضي لكشف الحقيقة، هي تقييم لغة الجسد وطريقة التعبير لدى الشاهد[1]، فهل يمكن للقاضي نفسه في هذه الحالة أن يمارس وظيفته بشكل صحيح من خلال التبادل المقنن الذي يتطلبه استخدام هذه التقنيات ؟ طبعا لا يستطيع

[1]- وهو ما أشار إليه (Vanessa Perrocheau Djoheur, Zerouki Cottin):
"Naturellement, une discrète suée, des mains ou une bouche qui tremblent, un embarras masqué, tout cela sera moins perceptible à l'écran. L'oralité qui fait la marque du procès pénal n'est plus la même : l'oralité se réduit désormais à la voix, et dans une moindre mesure à l'image".
Vanessa Perrocheau Djoheur, Zerouki Cottin, op.cit., p.354 .

القاضي أن يستنبط ردة فعل المستجوب على سؤال معين[1] . علاوة على ذلك، فهي لا تسمح لأطراف المحاكمة بالقيام بمداخلات متكررة بشكل مريح وسلس، كما هو الحال في الجلسات العادية، مما ينقص من قيمة التراهة في الإجراءات.

وما تمت ملاحظته أيضا، أن نص المادة المذكور أعلاه، جاء غامضا نوعا ما بخصوص عملية تنفيذ هذه الأساليب التقنية، وهل يسمح بالاستعانة بأشخاص فنيين لأجل التكفل بهذه الأمور ؟، لم يشر المشرع لهذه المسألة، وبذلك يفهم أن المحكمة هي من تتولى تحديد شروط وكيفية تنفيذ مثل هذه التدابير. لكن بالرجوع للقواعد العامة، أجاز المشرع لوكيل الجمهورية الاستعانة بمساعدين في المجال الفني[2]، وذلك بحكم ما تملكه هذه المصالح من خبرة في عالم الاتصالات ولديها من الإمكانيات ما يمكنها من استجلاء الحقيقة. وفي هذا الإطار يتعين على العون المسخر بإجراء هذه العمليات التقنية الالتزام بالسر المهني الذي اطلع عليه بحكم مهنته أو وظيفته، استنادا لنص المادة 11 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، وذلك تحت طائلة المتابعة الجزائية، بمقتضى المادة 301 من قانون العقوبات السالفتي الذكر.

كما وجه إليها البعض سهام النقد، باعتبارها تتسم بعدم المشروعية، لما فيها من تقييد جسيم لحقوق الدفاع، فضلا عما يقتضيه تفعيلها من نفقات باهضة، والتي من شأنها إرهاق الخزينة العامة للدولة، خاصة بالنسبة لتقنية الاتصال عن بعد (vidéoconférence) نظرا لافتراضها وجود وحدتين للرؤية عن بعد، الأولى في مكان الشاهد، والثانية في قاعة المحكمة.

---

[1]- لهذا اعتمد (Milano Laure) مبدأ يتمثل في "مبدأ التواجد الذي يعني ضرورة أن يكون الشخص المعني والقاضي على اتصال ببعضهم البعض قي وقت واحد".

« un principe de présence qui désigne la nécessité que le justiciable en personne et le juge puissent être mis en présence l'un de l'autre à un moment » .

Milano Laure, op.cit., p.2 .

[2]- بموجب م35 مكرر من الأمر رقم 15-02 المتعلق بق.إ.ج:"يمكن النيابة العامة الاستعانة، في مسائل فنية، بمساعدين متخصصين.

يساهم المساعدون المتخصصون في مختلف مراحل الإجراءات تحت مسؤولية النيابة العامة التي يمكنها أن تطلعهم على ملف الإجراءات لإنجاز المهام المسندة إليهم.

يؤدي المساعدون المتخصصون اليمين أمام المجلس القضائي الذين يعينون بدائرة اختصاصه لأول مرة، وفق الصيغة الآتية: "أقسم بالله العظيم أن أقوم بأداء مهامي على أحسن وجه وأن أحافظ على سرية المعلومات التي اطلع عليها بمناسبة أداء أعمالي".

تنجز الأعمال التي يقوم بها المساعدون المتخصصون في شكل تقارير تلخيصية أو تحليلية يمكن أن ترفق بالتماسات النيابة العامة.

تحدد شروط وكيفيات تعيين المساعدين المتخصصين وكذا قانونهم الأساسي ونظام تعويضاتهم عن طريق التنظيم".

أضف إلى ما تحمله هذه التقنيات من إخلال صارخ بمبدأ المواجهة بين الخصوم، بوصفه من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية، الذي يفترض فيه حضور المتهمين والشهود والخبراء، وغيرهم من أشخاص الخصومة الجنائية لجلسة المحاكمة، بحيث يتسنى للقاضي تلمس الحقيقة عن قرب، بعد موازنته بين أسباب الإدانة وموجبات البراءة[1].

ورغم وجاهة الرأي السابق فيما استند إليه من حجج، إلا أنه لا يبدو في نظر البعض الآخر حاسما، ذلك أن التذرع بعدم القدرة المادية لتوفير آلية ترتقي بأداء الجهاز القضائي لا يبدو مقنعا، لأن الأصل أن يبحث في الإجراء في ذاته، دون أن يدخل الجانب المادي عاملا في تقييم كفاءته. كما أن تطوير أداء مرفق العدالة الجنائية، يقتضي نظرة أكثر مرونة وحداثة للمبادئ التقليدية في الإجراءات الجنائية، فهذه التقنيات المستخدمة لها دور وقائي، إذ تستبعد أسباب الخطر بالنسبة للشاهد، فيتجرد من احتمالات الإكراه أو الترهيب أثناء الإدلاء بالشهادة، كما تشجع غيرهم على التعاون مع الجهاز القضائي، إذ حينما يشعر هؤلاء بحرص الجهاز القضائي على أمنهم الشخصي، يكونون أكثر حرصا على مساعدة المحكمة. وأخيرا لا يتصور تجاهل ما تكلفه هذه التقنيات من اختصار للوقت وتبسيط لإجراءات التقاضي[2].

ونحن بدورنا نؤيد هذا الرأي الأخير، باعتباره أقرب إلى الصواب[3]، على أساس أن الشهود والخبراء لهم الحق في الحماية، لكن ومع ذلك يبقى اللجوء إلى هذا القيد الذي يفرض على الحق

---

[1]- أسامة حسنين عبيد، الأحكام المستحدثة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار النهضة العربية، مصر، 2016، ص.78.

[2]- ورشة عمل إقليمية حول "حماية الشهود والمبلغين"، برعاية وزارة العدل والهيئة المركزية للوقاية من الرشوة في المملكة المغربية، الرباط، المغرب، المنعقدة ب2، 3 أبريل 2009.

"Ces techniques ont un rôle protecteur, Cela exclut les causes de danger pour le témoin, et évite la possibilité de coercition ou d'intimidation pendant le témoignage".
- John Vervaele, mesures de procédure spéciales et respect des droits de l'homme, colloque préparatoire Pula, Croatie, 6-9 novembre 2008, publiée dans la revue internationale de droit pénal, 80e année, nouvelle série, 1er et 2ème trimestres 2009, p.70.

[3]- ويعطينا الواقع العملي مثالا حيا على امتناع الشاهد عن الشهادة بسبب الخوف، حيث رفض شاهد الإدعاء العام الإدلاء بشهادته أمام المحكمة الدولية لجرائم الحرب التي تعقد جلساتها بلاهاي، في القضية المرفوعة ضد الرئيس اليوغسلافي السابق (سلوبودان ميلوزوفيتش) المتهم بارتكاب جرائم حرب في البلقان خلال عشر سنوات.
ومثل الرجل بصفة شاهد محمي أمام محكمة الجزاء الدولية، التي تنظر حاليا في الاتهامات الخاصة بحرب كوسوفو الموجهة إلى ميلوسوفيتش. ولم تكشف هوية الشاهد الذي اكتفى بالإشارة إليه باسم "كي 12".
وقال الشاهد أمام قضاة المحكمة إنه يفضل دخول السجن على الرد على أسئلة القضاة ومحامي الاتهام، وهاجم هيئة الادعاء وأعرب عن ضيقه من التعذيب النفسي المفروض عليه منذ يومين.

في النظر العلني للدعوى على أساس حماية الشهود والخبراء، يجب أن يتم فحسب إلى الدرجة التي تقتضيها الضرورة الملحة، وأن يتقرر على أساس كل قضية بمفردها، وخاضع لتدابير تضمن نزاهة المحاكمة، بما في ذلك حق الطعن في أقوال الشاهد المجهول الهوية، وأن ترافقها آليات كافية للمراقبة أو المراجعة .

وعليه، إن المحكمة هي التي تحدد نطاق السرية طبقا لسلطتها التقديرية، فلها أن تجعل السرية شاملة لجميع إجراءات المحاكمة، كما لها أن تقصر نطاق السرية على بعض الإجراءات فقط. وتقتصر السرية بصفة عامة على إجراءات المحاكمة المتصلة بتحقيق الدعوى وسماع الشهود والمرافعات، أما الإجراءات التمهيدية، فإن السرية بالنسبة لهذه الإجراءات تكون غير لازمة، فتجرى بصورة علنية.

وسلطة المحكمة في تقرير السرية، هذا لا يعني أن سلطتها تحكمية، يجب التسليم بها دون تعقيب. وإنما الفيصل عند النزاع هو ملابسات الدعوى، فإن تبين منها ومما دار في الجلسات من مناقشات ومرافعات أن فرض السرية لم يكن له ما يبرره، بل كان ذريعة لحرمان المتهم من ضمانة كفلها له الدستور والقانون، اعتبرت هذه الإجراءات خرق لحق المتهم في المحاكمة علنيا. لأن المصلحة التي تفوت نتيجة انتهاك مبدأ العلانية لا تخص الخصوم وحدهم، بل تتصل في المقام الأول بحسن سير العدالة[1].

وظهرت صورة الشاهد مموهة على شاشة التلفزيون الداخلي في محكمة لاهاي، بيد أن صوته الخائف كان يسمع في السماعات، ولم يعرف الجمهور سوى أنه عمل لسنوات عدة سائق شاحنة.
وفي رده على سؤال بشأن ما إذا كان قد أتم خدمته العسكرية وجهه إليه نائب المدعي العام جيفري نايس، قال الشاهد "دعوني وشأني، سأصاب بالجنون إن استمر الأمر على هذه الحال". وأضاف الشاهد "أواجه الآن مشكلات أكبر مما لو كنت في السجن، أدخلوني السجن إذا".
وكان "كي12" خضع لمحاولة استجواب قام بها نايس أمس الاثنين، باءت على ما يبدو بالفشل. وقال "ألا تفهمون ما أقول؟ إن قلت أنه لا يمكنني التعاون، فهذا يعني أنه لا يمكنني التعاون، أينبغي أن أكرر كلامي هذا مائة مرة؟".
وأثار شاهد الادعاء سخط المحكمة لأنه لم يبد استعداده للمثول أمام المحكمة للإدلاء بشهادته لصالح الادعاء، وباشرت المحكمة ملاحقات في حقه بتهمة "الإساءة إلى القضاة" قبل تأجيل الجلسة. ومنذ بدء محاكمة ميلوسوفيتش التي في 12 فبراير 2002، تعتبر هذه أول مرة يحصل فيها حادث من هذا النوع، أي امتناع الشاهد عن الإدلاء بشهادته بسبب الخوف، مع أن كافة وسائل الحماية كانت موفرة له.
منشور عبر الموقع الالكتروني: www.aljazeera.net/news/international/2002/6/4 اطلع عليه بتاريخ: 2019/10/19.
فكان هذا هو موقف الشاهد، مع توفير كافة السبل لحمايته، من سرية هويته، وعدم ظهوره علنا، واستخدام الوسائل الحديثة، بتصويره وتمويج صورته حتى لا تظهر ملامحه، فكيف الحال لو لم يكن هنالك وسائل حماية ؟ فهل يتجرأ هذا الشاهد على المثول أمام المحكمة للإدلاء بشهادته ؟ أو حتى النطق بحرف واحد في تلك الشهادة ؟.
لهذا نرى أن الجواب قطعا سيكون بالنفي، وكان من الواجب العمل على وضع تدابير لحماية الشهود.

[1]- أنيس حسيب السيد المحلاوى، المرجع السابق، ص.52.

المطلب الثاني: الموازنة بين الحق في الحماية وحق المتهم في محاكمة عادلة

لا يمكن تجاهل حق الشهود والخبراء في الحماية، بل علينا أن نوازن المصالح التي تحمي هذا الحق والمصالح التي يضر بها. فنحد منه بقدر ما يقتضيه تغليب المصلحة الجديرة بالحماية. إذ لا يجوز الحد منه إلا تحقيقا لمصالح عامة تفوقه.

فإذا كان ضمان حق المتهم في محاكمة عادلة مما يحتمل معه في بعض الحالات أن يحدث تأثيرا على سير الخصومة، فإن هذا الاحتمال لا يمكن أن يعدل المخاطر التي تهدد العدالة، إذا تم توفير الحماية بدون مبرر وانتهاك حق المتهم في الدفاع. إذ ينبغي ألا يخل ذلك بمبدأ المساواة بين الأطراف جميعهم، فلا يتمتع أي منهم بميزة خاصة، لأن مهمة القاضي حفظ التوازن وإتاحة حق الدفاع للمتهم حتى يتمكن من إبداء كافة الأدلة وتفنيدها.

ولتحقيق التوازن بين هذه المصالح المتناقضة يقتضي الأمر منح الحق في الحماية في حدود، لهذا سيتم البحث في أهم الضمانات الضرورية لإجراء محاكمة عادلة وكيف يشكل الحق في الحماية انتهاكا لها، من خلال التطرق لتعارض الحق في الحماية مع أهم المبادئ الأساسية في المحاكمة (كفرع أول)، ولحدود الحماية الجنائية (كفرع ثان).

الفرع الأول: تعارض الحق في الحماية مع المبادئ الأساسية للمحاكمة

فعالية العدالة الجنائية تتطلب احترام المساواة بين حق الشهود والخبراء في الحماية وحق المتهم في محاكمة عادلة، إلا أنه وبالرغم من وفرة النصوص المكرسة لهذا الحق فإن الواقع يفرض نفسه، فيجعل الفرد الذي صدر قرار اتهام ضده في حلقة تحوم حولها هالة كبيرة من الشك، مما يضعف من مركزه القانوني فيجعله دون البريء، إلا أنه يبقى أقوى بقليل من مركز الشخص المدان نهائيا، وإن هذه الوضعية التي يؤول إليها الفرد بسبب اتهامه تجعل حقه في المساواة معرضا للانتهاك، وهذا ما يستلزم بالتبعية انتهاك حقه في المحاكمة العادلة، من خلال المس بمبدأ الوجاهية (أولا)، وبحق المتهم في المناقشة (ثانيا).

أولا: انتهاك مبدأ الوجاهية (مبدأ الصفة المباشرة في إجراءات المحاكمة)

من المبادئ الأساسية في القانون "مبدأ المساواة أمام القضاء"[1]، ويترتب على ذلك بالضرورة "المساواة في الأسلحة" أو "المساواة بين الإدعاء والدفاع".

إذ يعد مبدأ "المساواة في الأسلحة" من العناصر الأساسية للحق في المحاكمة المنصفة، ويقوم على فكرة إتاحة الفرصة لكل طرف من أطراف الدعوى ليعرض حججه وأسبابه عرضا معقولا وعلى قدم المساواة مع غيره، ودون أن يؤدي ذلك إلى جعله في وضع أدنى من خصمه، فهو يهدف إلى توفير توازن عادل ومنصف في الفرص بين أطراف الدعوى، ولذلك يصبح طبيعيا القول أن هذا المبدأ يكون محلا للانتهاك، حيثما انعدم التساوي أو التكافؤ بين أطراف الدعوى[2].

فالمحاكمة المنصفة تستلزم بالضرورة ضمان المساواة بين أطراف الدعوى أمام القاضي، وليس المقصود بالتساوي في المعاملة التطابق، بل أن تكون استجابة النظام القضائي مماثلة عندما تكون الحقائق الموضوعية متماثلة، وذلك بحماية حقهم في الرد وتقديم الدفوع المخالفة والإدعاءات المتقابلة[3]. فمن حق الخصوم في الدعوى الإطلاع على كل ما يتعلق بهم من وثائق ودفوع، وهذا ما يعرف في القانون بمبدأ حضورية أو وجاهية المحاكمة، المنصوص عليه في نص المادة 212 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية: "ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه". حيث يلزم هذا

---

[1]- م158 من الدستور:"أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون".

[2]- محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان –الحقوق المحمية-، ج.2، دار الثقافة، الأردن، 2007، ص.232-233.

L'égalité des armes : l'équilibre entre l'accusation et la défense. L'égalité des armes est une composante essentielle du procès équitable et suppose le maintien d'un juste équilibre entre les parties. Il « implique alors l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause - y compris ses preuves - dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire ».

Marie Marty, la légalité de la preuve dans l'espace pénal Européen, thèse doctorat, université de Bordeaux, 1er avril 2014, p.82.

[3]- محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، المرجع السابق، ص.232-233.

وهو ما أكده (Stéphane Clément):

"la procédure pénale doit être équitable et contradictoire et préserver l'équilibre des droits des parties".

Stéphane Clément, op.cit., p.16.

المبدأ، تمكين أطراف الدعوى الجزائية من الإطلاع، على أي دفع أو طلب يقدم إلى القاضي أثناء المحاكمة، وبمناقشته وإبداء الملاحظات حوله.

ذلك أنه من المبادئ الأساسية في الإثبات، هو أن تقدم الأدلة في معرض المرافعات وتتم مناقشتها وجاهيا أمام القاضي[1]، أي يجب أن يحاط الخصوم علما بمجموع الأدلة الموجودة بملف الدعوى، وأن تتاح لهم الفرصة لمناقشتها أمام جهة الحكم. بما في ذلك الشهادة والخبرة الفنية، خاصة وأن الأخيرة، يكون لها في العادة تأثير كبير على حكم القاضي.

وإن إقرار ضرورة المناقشة الحضورية لوسائل الإثبات المقدمة، راجع إلى كون المناقشة تستجيب أولا وقبل كل شيء لمطلب أساسي وهو ضرورة احترام حقوق الدفاع، فينبغي أن تعطى كل فرصة للمتهم لأجل الاستفسار حول كل وسيلة من وسائل الإثبات المقدمة أمام القضاء الجنائي وسعيه لتفنيدها، وتقديم دفوعه التي من شأنها التأثير في القضاة، وهذا لا يتأتى إلا بعد إخطار المتهم ومحاميه عن تاريخ ومكان جلسة المحاكمة قبل بدئها بوقت كاف، يمكن المتهم من تحضير دفاعه. وبالتالي، منح المتهم فرصا متكافئة مع الفرص المتاحة للإدعاء لبسط دعواه تحقيقا لمبدأ تكافؤ الفرص[2] .

وعليه، فإن مبدأ وجاهية المحاكمة يعد مكسبا هاما للمتهم، بحيث يمكنه من معرفة جميع ما يدور في الجلسة، سواء كان في صالحه أو ضده، وبذلك فإنه دون شك، سيتمكن من مناقشة جميع الأدلة كلما أتيحت له الفرصة لذلك، ومن دحض جميع الأدلة التي تفند مزاعمها.

---

[1]- لكن هناك اعتبارات هامة أملت على المشرع الأخذ بإجراءات أكثر تبسيطا واختصارا، بالنسبة لأنواع من الجرائم. كما هو الحال في الأمر الجزائي .
إذ يعتبر الأمر الجزائي أمر قضائي، يفصل في موضوع الدعوى الجنائية دون أن تسبقه إجراءات محاكمة وفقا للقواعد العامة. وإن الاعتبارات التي أملته هي التزايد المطرد في عدد قضايا المخالفات والجنح البسيطة، وما يترتب على ذلك من إرهاق الإجراءات في قضايا بسيطة وواضحة لا تقتضي إجراءات محاكمة تفصيلية، مما يتيح للقضاء وقتا وجهدا للجرائم التي تستحق المحاكمات التفصيلية.
للمزيد يمكن الإطلاع على مقال: ركاب أمينة، الأمر الجزائي كأسلوب مستحدث لإحالة الجنح أمام المحكمة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ع.13، 2017، ص.144.

[2]- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، د.م.ج، الجزائر، 1999، ص.13.

«Donner à l'accusé des chances égales à celles dont dispose l'accusation pour étendre son dossier au principe de l'égalité des chances».
Filali Kamel, sources fondamentales des normes relatives à un procès équitable, actes des journées d'étude :droits de l'homme, institutions judiciaires et état de droit, observatoire national des droits de l'homme, Alger 15 et 16 novembre 2000, p.58.

ومن هنا تظهر أهمية اتخاذ إجراءات محاكمته في حضوره، غير أنه ليس المقصود بالحضور أمام المحاكمة أن يكون مقتصرا على المتهم وحده، بل إن حضوره يستدعي كذلك حضور جميع الأطراف لسير الإجراءات، بما فيهم الشهود والخبراء، وذلك لعرض ما لديهم من أدلة والرد عليها ومناقشتها.

وبالتالي، فإن حضور المتهم وغيره من أطراف الدعوى الجزائية جلسات المحاكمة يمنحهم الفرصة لمواجهة بعضهم البعض، ومن خلال تلك المواجهة تنعقد المعرفة لكافة أطراف الخصومة فلا تكون حكرا على أحد[1]. وتتاح مناقشة الأدلة المقدمة من طرف كل منهم ودحضها، وتقدير ما جاء فيها، كما تعطي الفرصة للمتهم لإبداء رأيه بصراحة والدفاع عن نفسه بكل ارتياح واطمئنان، طالما أن القاضي لا يعتمد على ما طرح من أدلة إثبات، إلا ما أتيح منها للمناقشة من قبل الخصوم[2] .

ومن جهة أخرى، فإن المناقشة الحضورية هي مطلب منطقي، لأنها تنطوي على فحص شامل وجماعي لكل وسيلة إثبات، ذلك أن الإثبات الجنائي يستدعي تعاون جميع العناصر المعنية من أجل إظهار الحقيقة، وهذا التعاون مرهون بالمناقشة الحضورية[3].

إضافة إلى ذلك، فإن مبدأ الوجاهية يعد بمثابة ضمان لموضوعية اقتناع القاضي، ذلك أن حضورية الإجراءات تعني حضور الخصوم ومساعديهم، وبذلك توضع كل الأطراف على قدم المساواة، فيمكنها أن تناقش بكل حرية عناصر الإثبات المقدمة في الجلسة. وبالتالي، يعتبر ضابط الوجاهية عنصرا مضافا لما يتمتع به القاضي الجنائي من حرية في تقدير الأدلة، حيث يعد وسيلة تساعده على فهم أدلة الخصوم على حقيقتها، من خلال المواجهة التي تتم أمامه مباشرة، فيكون بذلك أقدر على اكتشاف الحقيقة وتحقيق جوهر العدالة. لهذا يعتبر هذا الضابط بمثابة معايير إرشادية للقاضي تضمن قضاء سليما في تقديره للأدلة[4].

---

[1]- محمد رشاد الشايب، المرجع السابق، ص.534.

[2]- كامل السعيد، المرجع السابق، ص.582.

[3]- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، المرجع السابق، ص.13.

[4]- فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة –دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2006، ص.269.

- علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص.323.

وعليه، فإن أهم شيء ينبغي ذكره في كل هذا، هو ضرورة إرساء مناقشة حرة حول هذه العناصر والدفوع من طرف المعنيين بالأمر حتى يستطيع القاضي أن يقتنع على ضوئها. حيث يمنع عليه تكوين اقتناعه الشخصي على إجراءات لم تخضع مجددا إلى مناقشة حرة وحضورية أثناء الجلسة، أو على مستندات لم تبلغ للخصم للإطلاع عليها، أو استنادا إلى معلوماته الشخصية التي حصل عليها خارج الجلسة.

بعبارة أخرى، على القاضي أن يكون اقتناعه بصفة أصلية من التحقيق النهائي الذي يجريه هو شخصيا في جلسة المحاكمة، فعليه أن يطرح للمناقشة الحرة والحضورية عناصر الإثبات المستمدة من التحقيق الابتدائي، كمحاضر الشرطة، أقوال الشهود وتقارير الخبراء، كل ذلك بشرط أن تكون تلك العناصر محلا للبحث أثناء المحاكمة[1].

إذن أهم ما تنصرف إليه قاعدة الحضورية، هو إعلام الأطراف بحقوقهم ومواجهتهم ببعضهم، وهذا ما يسمح للقاضي بتمحيص كل دليل وكل دفع من الدفوع التي يتمسك بها الخصوم، ومن استنفاد كل عناصر الإثبات مهما كانت طبيعتها، ذلك أن القاضي لا يمكنه أن يقتنع اقتناعا صحيحا، إذا لم يظهر العناية الكافية بكل عنصر من عناصر الإثبات التي يمكن أن تفيده في إظهار الحقيقة. كما لا يمكنه أن يصدر حكمه، إلا من خلال ما يسفر عن طرح الأدلة بالجلسة ومناقشتها.

وبالتالي، إن مبدأ الوجاهية يحقق التطبيق السليم لمبدأ الاقتناع القضائي، من حيث أن المحكمة تبني اقتناعها على أساس يقيني قوامه الدليل الذي اضطلعت عليه بنفسها، فلا تبنيه على صورة أو ملخص له يحتمل أن يدخل عليهما التحريف أو يشوبهما سوء العرض، فيتعرض اقتناع المحكمة للفساد[2].

ذلك كون ضابط المواجهة بين الخصوم يكفل العرض السليم لأدلة الدعوى والنأي بها عن التحريف أو التشويه أو إصلاح لما يعتور هذا الدليل من فساد أو خطأ. وبالتالي، يسهل مهمة القاضي في كشف الحقيقة والوصول إلى يقينه المطلوب في الأحكام الجنائية. فالحقيقة التي ينشدها

[1]- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، المرجع السابق، ص.176 .
[2]- كامل السعيد، المرجع السابق، ص.583.

الحكم الجنائي ليست النسبية أو المفترضة، وإنما الحقيقة الواقعية، وهذه لا يمكن توافرها إلا باليقين القضائي لا بمجرد الظن والاحتمال[1].

ويستوي في الحقيقة التي يعلنها الحكم أن تكون في صالح الاتهام أو في صالح المتهم، ولذلك فإن إجراءات الكشف عن الحقيقة، لا ينبغي أن تتوخى إثبات الإدانة بقدر ما يجب أن تتسم بالموضوعية، وتوفير الضمانات التي تكفل محاكمة عادلة ليس للمتهم فحسب، وإنما لجميع أطراف هذه الدعوى. وعليه، مبدأ المجابهة يبرز كمبدأ هام، يتوجب على القاضي مراعاته عند تقديره للأدلة. ذلك أن مهمة القاضي خلال هذه المواجهة تحقيق التوازن الدقيق بين هذه المراكز المتساوية[2].

كما يجسد لنا هذا الضابط مبدأ أساسي في الإجراءات الجنائية، ألا وهو مبدأ الشفهية، والذي تقتضيه أولى مستلزمات العدالة، فمواجهة كل خصم خصمه بما لديه من أدلة وأسانيد، وطرح هذه الأدلة على بساط البحث في الجلسة، ومحاولة كل خصم أن يلقي بما لديه في الجلسة تحت إشراف القاضي، كل ذلك ماهو إلا تجسيد لمبدأ الشفوية.

وفي الإجمال، فإن المبدأ المذكور يتصل بكل المبادئ التي سبق ذكرها والتي تسود المحكمة، مما يعد سبيل لتطبيقها.

وتبعا لذلك، إن إجراء سماع الشهود من خلال تقنيات تجهيل الهوية يعتبر خرق لمبدأ الوجاهية، وانتهاك لمبدأ تكافؤ وسائل الخصوم، والمتمثلة في حرمان أحد الخصوم من الوصول إلى المعلومات ذات الصلة، وضرب للمحاكمة العادلة. على أساس أن المبدأ العام المعمول به عموما، هو وجوب مثول الشهود والخبراء أمام المحكمة على مرأى ومسمع المتهم. وأن من شأن اعتماد مثل هذا الإجراء يحرم المتهم من حقه في الدفاع، فلا يكون فعالا ما لم يكن للمتهم حق في أن يعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى، وبدون هذه المعرفة يضحى حق الدفاع مشوبا بالغموض عديم الفاعلية.

[1]- فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص.269.
[2]- فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص.269.

فمن باب العدل والمنطق، أن الشخص الذي يتم محاكمته بتهمة ما، أن يتم إخطاره بما هو منسوب إليه من أفعال وأقوال، وأن يحاط علما بكافة الظروف والملابسات المسجلة ضده في ملف المتابعة، حتى يتمكن من الدفاع على نفسه على أحسن وجه دفاعا حقيقيا لا شكليا، دفاعا موضوعيا قانونيا يؤدي إلى التوصل إلى الحقيقة. ولهذا لا يصح للمحكمة أن تعتمد في قضائها على دليل قدمه خصم، و لم تتح لخصمه فرصة الإطلاع عليه.

كما أن الشاهد قد يدلي بمعلوماته أمام القاضي وتأتي مخالفة لما سبق أن أدلى به في محضر الشرطة، أو أمام المحقق أو تكون مخالفة لأقوال غيره من الشهود أو لدفاع المتهم، ويحتاج الأمر في سبيل الوصول إلى الحقيقة، إلى مواجهة الشهود بخلاف ما أدلي به سابقا.

وتفترض المواجهة –على هذا النحو– أن يتوافر بها عنصران، للقول بتحققها بالمفهوم القانوني الدقيق: الأول عنصر المقابلة الشخصية، أي الجمع بين المتهم وغيره من الشهود وسواهم. والثاني عنصر المقابلة القولية، أي مناقشة المتهم بالأقوال والشبهات التي أثيرت أثناء المقابلة الشخصية. والمواجهة بهذا المفهوم لا تقوم إلا بتوافر هذين العنصرين وتعاصرهما في وقت واحد، إذ يتعين في المقابلة الشخصية أن تقترن بالمقابلة القولية. ويترتب على ذلك، أن المواجهة لا تقوم قانونا بالمقابلة الشخصية لوحدها، كأن يقرر القاضي حضور المتهم أثناء سماع أقوال شاهد من الشهود، دون مواجهته بتلك الأقوال ومناقشته فيها مفصلا. كما أن المقابلة القولية لوحدها لا تقوم بها المواجهة، كأن يقوم القاضي بمواجهة المتهم بالأقوال التي أدلى بها غيره من الشهود، دون الجمع بينهم[1].

فالمواجهة فضلا عن مواجهة المتهم بالدليل، مجابهته بشخص من استمد منه دليل الاتهام ومناقشته في ذلك والدفاع عن نفسه ضد اتهاماته[2]. بعبارة أخرى، لا يقتصر حق المتهم على مجرد الوقوف على التهمة المسندة إليه، وإنما يمتد كذلك للتعرف على من يوجه إليه هذه التهمة،

[1]- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.237 .

[2] -« un accusé a le droit d'être confronter aux personnes qui l'accusent et doit avoir la possibilité de les interroger et de se défendre face à leurs accusations ».
Clara Salomon-Corlobé, le témoignage anonyme et le procès équitable, soumis le 01/04/2011, sur site: https://blogs.parisnanterre.fr/, visité le:18/12/2019.

وذلك بأي وسيلة تسمح له باستبيان مدى صحة الدليل القولي. فهي في المحصلة مواجهة المتهم بما هو قائم ضده من الأدلة ومناقشته فيها مفصلا[1] .

ذلك كون سماع أقوال الشاهد في جلسة علنية حضورية، قد ينبهه —بل كثيرا ما يحدث ذلك– إلى خطورة أقواله، مما قد يدفعه إلى الإصرار عليها، في حالة صدقها، أو التقهقر عنها في حالة كونها كاذبة. كما أن أقواله هي عنصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وعدم إخضاع أقوال الشهود للمناقشة الوجاهية، بوجه عام يتمثل في الحكم بمجرد الإطلاع على الأوراق، وهو بلا مراء يعتبر مغامرة خطيرة تنطوي في طياتها على احتمال زلل القاضي واقتناعه بأدلة قد تكون من إفرازات الخصوم وأهوائهم[2].

لذا، فإن سماع الشهود في حضور المتهم ودفاعه وتحت سمع المحكمة وبصرها يجسد العدالة الجنائية المطلوبة، كما يكفل اتصال المحكمة بالدعوى الاتصال المطلوب للفصل فيها، بقضاء مستنير بكافة ظروفها وملابساتها. ذلك أن مبدأ المناقشة الحرة والحضورية، يسمح للقاضي أن يفحص ويحلل أقوال الشاهد للوقوف على مقدار مطابقتها للحقيقة والواقع، فحالة الشاهد النفسية وطريقة أداء الشهادة وموقفه ولهجته، كل ذلك له أثر في القوة التدليلية للشهادة، ومن ثم في وزن قيمتها من حيث الصدق والكذب[3].

كما أن ضابط وجوب تأدية الشهادة في مواجهة الخصوم (المتهم) من ضوابط جعل الشهادة أقرب للحقيقة الواقعية، إذ ينسجم هذا الضابط مع النسيج العام للخصومة أمام القضاء بوجه عام، ذلك أن الوقوف على وجه الحق في الدعوى المطروحة على القضاء، يلزم معه فحص إدعاءات كل طرف من طرفي الخصومة، ولا يتأتى هذا الفحص لثماره إن كان بمعزل عن الخصوم. فالخصوم من خلال تفنيد الادعاءات المتبادلة —يساهمون بلا جدال– في إنارة الطريق أمام القضاة ليعلنوا كلمة الحق أو العدل، فيما يعرض عليهم من خصومات. لذا كان من

[1]- حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص.237 .
[2]- محمود صالح العادلى، استجواب الشهود في المسائل الجنائية –دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي-، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص.111 وما بعدها.
[3]- عبد الله حسن سالم، المرجع السابق، ص.235.

الطبيعي، أن يكون مبدأ المواجهة بين الخصوم من الأسس الجوهرية لأية محاكمة عادلة أو منصفة[1].

ومن ثم، لا يجوز أن يتم إقرار أي اختلاف في معاملة المتقاضين أمام المحكمة، ما لم يكن سبب هذا الاختلاف هو اختلاف وتباين مراكزهم القانونية، وفقا لمعيار موضوعي يستند على مبررات عدم تكافؤ المراكز، ويتفق مع الغاية التي يرمي القانون إلى تحقيقها وهي الصالح العام. ذلك أن الأصل هو أن مبدأ المساواة أمام القانون، مؤداه عدم جواز الإخلال بمبدأ الحماية القانونية المتكافئة، فيما بين الأشخاص الذين تتماثل مراكزهم القانونية، وفي حالة ما إذا تميزت هذه المراكز، فيجب أن لا يكون هذا التمييز مستندا إلى تمييز ومبرر غير شرعي، بل يتعين أن يكون مكفولا بضمانات متساوية لجميع المتقاضين[2].

فضلا عن أنه يجب احترام قرينة البراءة، وتعني افتراض براءة كل شخص مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحيط به، فهو بريء، وهكذا ينبغي أن يعامل طالما أن مسؤوليته لم تثبت بمقتضى حكم نهائي وبات صادر عن القضاء المختص، بحيث أن مجرد الشك يفسر لمصلحة المتهم[3]، ولأن إدانة الشخص ليس بالأمر السهل، وإنما هو أمر خطير يؤدي إلى مجازاته في شخصه وماله، ومادام الأمر كذلك وتحقيقا للعدالة وجب إثبات إسناد الفعل للمتهم إسنادا يقينيا مؤكدا، فإذا كان العدل يقضي بمعاقبة المجرم، فإن العدل ذاته يقضي أيضا بأن يتمتع المتهم بجميع إمكانات الدفاع عن نفسه، إلا إذا ثبتت إدانته ومسؤوليته بشكل يقيني مبني على أساس منطقي.

وعلى هذا الأساس، إن مبدأ المواجهة لا يقبل التقييد أو الاستبعاد، وإذا كان ثمة داع لأي قيد يوضع لهذه المواجهة، فإنه يجب ألا يسري اتجاه محامي المتهم، إذ ينبغي تمكينه من الإطلاع على الأدلة المتحصلة ومناقشتها في مواجهة الشاهد، في إطار النقاش الموضوعي والجدل المنطقي الهادف.

---

[1]- محمود صالح العادلى، المرجع السابق، ص.118.

[2]- نجوى يونس سديرة.، المرجع السابق، ص.228.

[3]- م1 ف1 و5 ق.إ.ج المعدلة بموجب ق رقم 17-07 :"- أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، - أن يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم".

ثانيا: انتهاك حق المتهم في المناقشة

من الأركان الرئيسية لمبدأ تكافؤ الفرص بين الدفاع والادعاء، حق المتهم في أن يدافع عن نفسه، والتمسك بأي دفع يراه صالحا لاستبعاد هذه التهمة عنه أو التخفيف منها، من خلال ضمان حق المتهم في مناقشة الشهود والخبراء وسؤالهم[1]، بموجب أحكام نص المادة 155 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية:"ويجوز للرئيس إما من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم أو محاميهم أن يوجه للخبراء أية أسئلة تدخل في نطاق المهمة التي عهد إليهم بها" والمادة 288 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز للمتهم أو لمحاميه توجيه أسئلة بواسطة الرئيس إلى المتهمين معه والشهود".

وكأن المشرع يريد بهذا الحق، أن يكشف علنا محتوى التحقيق القضائي الذي جرى في الظروف المعروفة لسرية التحقيق. بحيث تجرى مناقشة الخبرة أو الشهادة في تفاصيلها، وفي جميع الوقائع التي تناولتها، وذلك للوقوف على الحقائق المتصلة بها، أو لرفع الغموض والالتباس خاصة في أقوال الشاهد، أو لفهم معاني ألفاظه ومقاصده.

وقد وضع هذا الحق ليكفل للمتهم نفس السلطات المخولة للادعاء، من حيث فحص الأدلة القائمة ضده وسؤال أي خبير أو شاهد إثبات يستدعيه الادعاء، حتى يمكنه أن يفند أقوالهم من حيث إمكانية التعويل عليها أو تصديقها[2]. وكذلك لأجل تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد وحرياتهم وبين مصالح الدولة، والتي تخول للمتهم إثبات إدعاءاته أمام القضاء، ورد الادعاءات المضادة في ظل محاكمة عادلة يكفلها القانون[3].

---

[1]- هذا ما نادى به (Hélène Baussard):
« En réalité, l'exigence d'équité implique pour la personne poursuivie la possibilité de discuter les preuves recueillies sur des faits contestés : elle recouvre dès lors les deux principes que sont le respect des droits de la défense et le principe du contradictoire ».
Hélène Baussard, le témoignage anonyme au regard de la jurisprudence de la cour Européenne des droits de l'hommes, revue trimestrielle des droits de l'homme, n°49, 2002, p.48-49.

[2]- شاشوا نور الدين، العدالة الجنائية ودورها في حماية حقوق الإنسان، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص.151.

[3]- عبد الله محمد علي المليح، صحة الإجراءات الجزائية وأثرها في مواجهة الجريمة، مذكرة ماجستير، أكاديمية شرطة دبي، 2015، ص.96.

لكن بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2017، عدلت تبعا لذلك المادة 288 منه، ووردت على النحو التالي:"يجوز لممثل النيابة العامة وكذلك دفاع المتهم أو الطرف المدني توجيه الأسئلة مباشرة إلى كل شخص يتم سماعه في الجلسة بعد إذن الرئيس وتحت رقابته، الذي له أن يأمر بسحب السؤال أو عدم الإجابة عنه".

حيث نلاحظ من هذا التعديل أن المشرع أقصى المتهم من ممارسة حق توجيه الأسئلة للشهود، وحصر ممارسة هذا الحق بيد محاميه فقط. ويتم مزاولة هذا الحق بطريقة مباشرة، أي وجها لوجه وبدون عرض الأسئلة أولا على القاضي، وهو من يقوم بعرضها على المعني بها. كما أن حق توجيه الأسئلة المعترف به لدفاع المتهم، لم يعد مقتصرا على المتهمين معه والشهود، وإنما يمكن ممارسته اتجاه أي شخص يدلي بأقواله أثناء المحاكمة، ومهما كانت صفته، سواء كان شاهد أو خبير أو ضحية، أو غير ذلك.

ويمكن تبرير إقصاء المشرع للمتهم من مناقشة الشهود ومنح هذا الحق للمحامي فقط هذا أمر طبيعي، وذلك لأجل منع المتهم من طرح أسئلة على الشاهد لا معنى لها أو لا علاقة لها بموضوع القضية، وبالتالي تضييع الوقت بدون داع، وإعطاء دفاعه وحده هذا الحق على أساس أنه أدرى بوضعه القانوني، إذ الفرض أن المحامي أحرص على المصلحة العامة من موكله وهو أقدر منه على تقدير مصلحته، وباستطاعته أن يوفق بين هذه المصالح المتعارضة.

وتبعا لذلك، أود الإشارة إلى أن هذا الحكم، المفروض أن يشمل حتى أحكام نص المادة 155، أي يتم إقصاء الخصوم من حق المناقشة ومنحه لدفاعهم فقط، أم أن المشرع رأى أنه لا داع لهذا التعديل، على أساس أن المادة 288 جاءت شاملة لجميع الأشخاص الذين يرد سماعهم في الجلسة، وبالتالي قصر حق مناقشة الشهود والخبراء على دفاع المتهم فقط.

ويستهدف هذا الحق في المناقشة أمور متعددة منها، أنها يمكن أن تبين بدقة حقيقة الواقعة الجنائية من خلال ما يدلي به الشاهد، كما أنها من الممكن أن تلفت نظر هذا الأخير لبعض

النقاط التي قد لا يفكر في تناولها في شهادته، أو حتى فكر في ذلك ولكنه اعتقد عدم أهميتها، والمناقشة من الممكن أن تساعد الشاهد على استعادة بعض ذاكرته[1].

ناهيك عن أن هذه المناقشة من الممكن أن تحقق حماية المتهم من خطورة الشاهد، بحيث تظهر الشهادة كأداة لضمان مصلحة المتهم وتحقيق العدالة بإعطاء دفاعه الحق في مناقشة شهود الإثبات، حيث يعمل دفاع المتهم من خلال هذا الحق على دحض أدلة الإدانة المقدمة من شهود الإثبات، فهو عندما يناقشهم يحاول الرد على ما يدعونه وتغيير مجرى الأدلة التي يقدمونها، ويتأسس ذلك على مبدأ المواجهة الذي يضمن لكل خصم الإطلاع على الأدلة التي يقدمها خصمه والوقوف على مضمونها، ليتمكن في الأخير من مناقشتها بالبرهان والدليل لدحضها[2].

كما أن تمكين دفاع المتهم من مناقشة شهود الإثبات ودفع التهمة المنسوبة عن موكله، هي أحد أهداف قانون الإجراءات الجزائية، فكفالة حق الدفاع يعتبر من النظام العام، لتعلقه بثقة الجمهور وبعدالة القضاء، واستبعاد احتمال إثارة الطعون في أحكام الإدانة، بابتعادها عن توفير مستلزمات حق الدفاع[3].

إضافة إلى ذلك، يضمن الحق في سؤال الشهود والخبراء ومناقشتهم فرصة متكافئة لطرفي الدعوى، فلدفاع المتهم الحق في سؤال الشهود والخبراء الذين سيدلون بأقوال في صالح الادعاء، وله أن يدحض أدلة الإثبات المقدمة ضد موكله، ضمانا للمحاكمة العادلة. وبالمثل، فإن استدعاء وسؤال الشهود لصالح المتهم جزء من الحق في الدفاع. ومن شأن سؤال الشهود والخبراء، من جانب الادعاء والدفاع على حد سواء، أن يوفر للمحكمة الفرصة للاستماع إلى أدلة الإثبات والأقوال التي تدحضها، كما أن الاستماع إلى مناقشات الخصوم من شأنه إتاحة الفرصة للقضاء بأن يفهم الدليل أكثر، ويؤصله للوقوف على مدى مصداقية طرفي الدعوى في أدلتهم، ويقوي من احتمالات أن يستند الحكم إلى جميع الأدلة ذات الصلة. فالقاضي لا يتمكن من تقدير الأدلة

[1]- محمود صالح العادلى، استجواب الشهود في المسائل الجنائية –دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي- ، المرجع السابق، ص.133 .
[2]- آيت عبد المالك نادية، المرجع السابق، ص.140.
[3]- فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص.269.

تقديرا سليما، إلا عن طريق تمتع أطراف الخصومة بالحرية التامة وتكافؤ الفرص بينهم أثناء هذه المرحلة الحاسمة، والمتميزة بخطورتها ودقة إجراءاتها[1].

كما يعزز الحق في المناقشة الحق في افتراض البراءة، الذي لا يدحض إلا بأدلة يقينية للاتهام تعكس هذا الأصل[2]. أي يجب أن تتخذ البراءة أساسا تسير عليها إجراءات المحكمة في مختلف مراحلها حتى تثبت إدانة المتهم، فيجب الحرص بشدة على ألا يحاط المتهم بمظاهر تشير إلى أنه مذنب أثناء تلك الإجراءات، مما قد يؤثر على افتراض براءته[3].

وكأحد جوانب الحق في مناقشة الشهود هو أن يملك الدفاع معلومات كافية عن الشاهد للطعن في مصداقيته. وبالتالي، حقه في الحصول على وقت كاف وتسهيلات مناسبة لإعداد دفاعه[4]، استعدادا لمناقشة شهود الإثبات، وهو ما يتطلب إفشاء معلومات تتصل بكشف هوية الشهود . ومن ثم، هناك التزام يقع على عاتق الادعاء بإعطاء الدفاع إخطارا مسبقا بوقت كاف بأسماء الشهود الذين يزمع استدعاءهم للمحكمة، وفي هذا الصدد نص المشرع، على وجوب تبليغ النيابة العامة والمدعي المدني إلى المتهم بأسماء الشهود قبل بداية المحاكمة بثلاثة أيام[5].

وما تجدر الإشارة إليه بخصوص هذه المادة، أنه من المفروض تبليغ محامي المتهم بأسماء الشهود المراد سماع أقوالهم في جلسة المحاكمة، مادام أن المشرع قصر حق مناقشتهم عليه فقط.

لكن نظرا لتوفر ظروف استثنائية، فإن المشرع أجاز فرض قيود على حق الدفاع في سؤال ومناقشة الشهود والخبراء من خلال عدم جواز الكشف عن المعلومات التي تبين هويتهم الحقيقية، ويتعين أن تحترم هذه القيود، والتدابير المتخذة لحماية أمنهم وسلامتهم، ومتطلبات العدالة.

---

[1]- نسرين عبد الحميد نبيه، قانون السجون ودليل المحاكمات العادلة الصادر عن منظمة العفو الدولية، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009، ص.25.

[2] - " Le droit de débattre a le droit à une présomption d'innocence, ce qui ne peut être réfuté que par des preuves de culpabilité fiables, reflétant cette origine" .
Pierre Bolze, le droit à la preuve contraire en procédure pénale, thèse doctorat, université Nancy 2, faculté de droit, sciences économiques et gestion, 17 décembre 2010, p.32.

[3]- براء منذر كمال عبد اللطيف، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، دار الحامد، الأردن، 2008، ص.316.

[4]- طبقا لما ورد في م272 ق.إ.ج:"للمتهم أن يتصل بحرية بمحاميه الذي يجوز له الإطلاع على جميع أوراق ملف الدعوى في مكان وجودها دون أن يترتب على ذلك تأخير في سير الإجراءات ويوضع هذا الملف تحت تصرف المحامي قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل".

[5]- طبقا لأحكام نص م273 ق.إ.ج:"تبلغ النيابة العامة والمدعي العام إلى المتهم قبل افتتاح المرافعات بثلاثة أيام على الأقل قائمة بأشخاص المرغوب في سماعهم بصفتهم شهودا".

وتبعا لذلك، يعتبر رفض الكشف عن الهوية يمس ويتعارض ويتناقض بشكل كبير مع الحق في السؤال والمناقشة، وانتهاك سافر للحق في محاكمة عادلة، مما قد يفضي بالشاهد إلى أن يستغل الفرصة ويدلي بأقوال إفترائية من دون أن تنالها ملاحظات دفاع المتهم أو مناقشته لها[1]. ذلك أن حرمان محامي المتهم من معلومات ضرورية بالنسبة له، يقف عائقا أمامه من حيث إمكانية الطعن في موثوقية الأدلة نفسها[2]، وكذلك في مصداقية واستقامة الشهود، واختبار مدى إمكانية الأخذ بأقوالهم أو التشكيك في مصداقيتهم. وهو ما سيؤدي إلى اعتبار أن الإجراءات أمام المحكمة ستكون مجرد إجراءات اتهام، يقف أمامها المتهم موقف الإذعان أو الخضوع، وبالتالي ستكون المحاكمة عادلة بالنسبة للضحية، لكنها ليست عادلة بالنسبة للمتهم.

وفي نظرنا، أن طرح هذا الإشكال يرجع إلى الشك في طريقة الإدلاء بالأقوال أولا، وفي وجوب إعمال قرينة البراءة ثانيا، ولأن اللجوء إلى إخفاء الهوية يبقى استثناء، لا يقاس على الأصل المتعلق بالعلنية وقابلية الشهادة للمناقشة ومواجهة أطراف الدعوى العمومية.

وهذا الحق لا يعني أنه يجب على الجهة القضائية أن تضمن عدم مقاضاة من يتصفون بالبراءة، ولكنها تضمن لهم الحماية عن طريق ضمان حقوق الدفاع الممنوحة لهم، فلا يدان شخص في ظلها جنائيا بدون أن تعطى له فرصة التعبير بحرية عن موقفه، وتوضع أمامه كافة الوسائل التي تسمح له بإثبات براءته من التهمة الموجهة إليه، حتى يظفر بمحاكمة عادلة[3].

وتبعا لذلك، إنه للعمل بنظام الشاهد المخفي أو المقنع، يجب حفظ حق دفاع المتهم في مناقشة الشهادة ودحضها[4]، لما في ذلك من مس بحقوق الدفاع ومن مساس بقرينة البراءة، إذ

---

[1]- وهذا نفس رأي (Raymond Legeais):
« le condamné n'a eu la possibilité d'interroger et de contredire les auteurs de ces témoignages, soit par lui-même, soit par l'intermédiaire de ses défenseurs ».
Raymond Legeais, l'utilisation de témoignages sous forme anonyme ou déguisée dans la procédure des juridictions répressives, revue internationale de droit comparé, n°2, avril-juin 1998, p.717.

[2] - "la défense... a également été privée de la possibilité d'observer leurs réactions (celles des témoins) à des questions directes, ce qui lui eût permis de contrôler leur fiabilité" .
Hélène Baussard, op.cit., p.53.

[3] - Ammar Guesmi, les droits de la défense dans les législation Algérienne Française Américaine et Soviétique, revue Algérienne des sciences juridiques et économique, Algérie, 1993, p.427.

[4]- هذا ما نادى به (Anne Althaus):

يجب على الأقل وما دام أن الأمر يشكل استثناء من القاعدة، أن يمنح الحق لمحامي المتهم الحضور أثناء الاستماع للشاهد أمام أي جهة قضائية أو غيرها، وذلك لطرح الأسئلة من جهة، ولاستجلاء الحقيقة من جهة ثانية، علما أن المحامي ملزم بكتمان السر المهني (كما سبق لنا وأن وضحنا ذلك)، ولا خشية تبعا لذلك من إظهاره لهوية المصرح.

فلا مراء في أن تأدية الشهادة في ظل حقي: الحضور والمناقشة، يدفع بالشهادة إلى أن تكون أقرب للحقيقة الواقعية، تلك الحقيقة التي ينشدها النظام القضائي برمته، ويسعى إليها القضاة ليعلنوها في أحكامهم[1].

ومهما يكن، فإننا لا نعارض فكرة حماية الشهود والخبراء، غير أن هاته الحماية لا ينبغي أن تكون على حساب حقوق المتهم، وخاصة حقه في الدفاع. كما أنه لا مانع لدينا من الاستعانة بالشهود والخبراء المجهولين في أية قضية، ولكن يقتضي الأمر ضرورة التشدد في الاستعانة بهم. لهذا، على المحكمة أن تراعي مصلحتين، مصلحة الشاهد الماثل أمامها والذي قد يكون ضحية، فيؤدي أدائه الشهادة إلى استرجاع الذكريات الأليمة التي تعرض لها. ومصلحة المتهم في حقه بمناقشة الشاهد الماثل أمامه شخصيا، والذي هو إحدى الضمانات الدنيا لحق المتهم في محاكمة عادلة .

ويمكن تحقيق التوازن بين هذين الأمرين عن طريق جعل الشهادة عن بُعد مشروطة بأن تتيح التكنولوجيا المستخدمة إمكانية سؤال الشاهد، وقت إدلائه بالشهادة من قبل الدفاع. وبالنسبة للشهادة المسجلة، يمكن للدفاع أن يقدم أسئلة يجيب عنها الشاهد لاحقا.

الفرع الثاني: حدود الحماية الجنائية للشهود

باعتبار تدابير الحماية تشكل انتهاكا لحقوق الدفاع، فقد أجاز المشرع الجزائري الخروج على مبدأ تجهيل هوية الشاهد في مرحلة المحاكمة إذا كان في ذلك تعارض مع ممارسة حقوق

"tout en prenant en considération la nécessité de respecter les droits de l'accusé et l'exigence d'un procès équitable et impartial ".
Anne Althaus, les droits des victimes devant la cour pénale internationale, Bulletin du groupe de travail pour les droits des victimes, numéro 13, hiver 2008, p.5.

[1]- محمود صالح العادلى، استجواب الشهود في المسائل الجنائية –دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي- ، المرجع السابق، ص.120 .

الدفاع، استنادا لما ورد في أحكام نص المادة 65 مكرر 26 من قانون الإجراءات الجزائية: "إذا أحيلت القضية على جهة الحكم، يتعين على هذه الأخيرة أن تقرر إن كانت معرفة هوية الشخص ضرورية لممارسة حقوق الدفاع وذلك بالنظر لمعطيات القضية".

وعليه، يتم الإفصاح متى كانت الشهادة المجهولة الهوية تشكل لوحدها دليل إدانة، فهنا يصبح الكشف عن المعلومات ضروريا لأغراض مثل: التحقيق في جريمة خطيرة، وكذا منع ارتكاب جريمة خطيرة، حين يكون كشف المعلومات ضروريا لإثبات براءة شخص ما. ويتم كشف الهوية في الحالات التي تطغى الفوائد فيها على الأضرار، أو حين تكون الوسيلة البديلة لإفشاء المعلومات ضرورية لحماية مصلحة أساسية، أو مع وجود سبب استثنائي جاد لكشف المعلومات[1].

وبذلك، إن تقرير إجراء الإفصاح عن الهوية متروك لقاضي الحكم بما له من سلطة تقديرية، فللمحكمة أن تقرر إلى أي حد يتطلب الإفصاح عن الهوية، وذلك إما بإفشاء كل المعلومات التي تملكها النيابة العامة أو فقط المعلومات التي قد تبرئ المتهم، من أجل إتاحة إمكانية إقامة دفاع واف ضد التهم. ويتضمن ذلك الكشف معلومات شخصية أو هوية الشهود لكي يتسنى الاستجواب المقابل على نحو سليم[2].

وعلى المحكمة أخذ العوامل التالية في الاعتبار لدى اتخاذ القرار بالكشف عن المعلومات المتعلقة بالشهود: أسباب الكشف عن الهوية، الخطر أو النتائج العكسية المترتبة على الكشف عن المعلومات، إمكانية الاستغناء عن عملية الكشف عن المعلومات بوسائل فعالة أخرى.

وعليها في جميع الأحوال، أن تلتمس موافقة الشخص الذي يتخذ الإجراء من أجله قبل أن تقرر ذلك.

على أن تلتزم المحكمة بتأمين شهادتهم، طبقا لأحكام نص المادة 65 مكرر 27 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية:"إذا كانت تصريحات الشاهد المخفي الهوية هي أدلة الاتهام الوحيدة يجوز للمحكمة السماح بالكشف عن هوية الشاهد بعد موافقته بشرط أخذ التدابير

[1]- مختاري إكرام، الحماية الجنائية للشهود والمبلغين في قضايا الفساد، مجلة الفقه والقانون، تصدر عن المملكة المغربية، ع.13، نوفمبر 2013، ص.78.
[2]- هاني عيسوي السبكي، المرجع السابق، ص.175 .

الكافية لضمن حمايته"، وذلك بتوفير وسائل متنوعة له ليدلي بالشهادة على نحو يكفل عدم تعريضه للخطر و حمايته من أي تهديد قد ينتج عن المواجهة وجها لوجه مع المتهم[1].

إذ يمكن للمحكمة أن تعقد مثلا جلسات مغلقة، ويتم فيها الاستماع للشاهد، وذلك لمنع الكشف للجمهور أو لوسائل الإعلام عن مكان وجوده، كما في الحالات التي لا توجد فيها علاقة شخصية بين المتهم والشاهد.

لكن ما يدفعنا للتساؤل، هو أنه ماذا لو لم يقبل الشاهد كشف هويته، رغم أنه يشكل وسيلة الاتهام الوحيدة أمام القاضي ؟ في هذه الحالة لاشك أن الفقرة الأخيرة من نص المادة 65 مكرر 27 تجيبنا كما يلي " وإذا لم يتم الكشف عن هوية الشاهد تعتبر المعلومات التي يكشف عنها مجرد استدلالات لا تشكل لوحدها دليلا يمكن اعتماده كأساس للحكم بالإدانة ".

المبحث الثاني: قيمة الشهادة المجهلة في مجال الإثبات الجنائي

إن سلطة القاضي في تقدير الأدلة يحكمها مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته القضائية[2]، وإن هذا المبدأ يؤدي إلى نتيجتين هما: حرية القاضي في قبول الأدلة أي يستطيع أن يبني حكمه على أي دليل تم طرحه في الجلسة، وحرية القاضي في تقدير الأدلة، والموازنة فيما بينها حتى يستخلص منها قرار البراءة والإدانة. وبالتالي، إن حرية القاضي الجنائي في تقديره للأدلة المعروضة عليه، واستخلاص عناصر اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه. أي أن القاضي له أن يقبل جميع الأدلة التي يقدمها إليه أطراف الدعوى، فلا وجود لأدلة مفروضة عليه، وله بعد ذلك السلطة التقديرية الكاملة في وزن كل دليل على حدة.

لكن عند تقديم الحماية الجنائية للشهود والخبراء هناك ما يحول دون استنفاذ المتهم حقه في الدفاع، في هذه الحالة كيف يبني القاضي قناعته من طريقة الإدلاء بهذه الشهادة ؟، خاصة إذا كانت هي الدليل الوحيد المطروح بالجلسة. وهل يتم الأخذ بالشهادة المجهلة الهوية بنفس الشهادة التي تتم بطريقة مباشرة ؟

---

[1]- نوزاد أحمد ياسين الشواني، المرجع السابق، ص.263 .

[2]- القناعة الشخصية: القاضي قد يقتنع شخصيا بنسبة الجريمة إلى المتهم ولكن تنقصه الأدلة القضائية التي يستطيع أن يؤسس عليها حكمه، وبالتالي يصبح من العسير عليه أن يصدر حكما طبقا لقناعته الشخصية هذه، ومن ثم وصف الشخصية عليها لا يفي بإعطاء المدلول الصحيح لها، والصحيح أنها قناعة قضائية خالصة، لذلك وتوخيا لدقة المصطلحات يطلق عليها القناعة القضائية.

لهذا سنتطرق لمدى حرية القاضي في الأخذ بالشهادة (كمطلب أول)، ولنطاق سلطة القاضي الجنائي في تقدير الشهادة (كمطلب ثان).

المطلب الأول: مدى حرية القاضي في الأخذ بالشهادة

من المبادئ الأساسية التي تحكم نظرية الإثبات الجنائي مبدأ حرية القاضي في الإثبات، وفقا لما ورد في أحكام نص المادة 212 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك" وإعمال هذه الحرية يسمح باللجوء إلى أي وسيلة من وسائل الإثبات التي تبدو له مناسبة لإظهار الحقيقة. كون الإثبات الجنائي[1] يتعلق بوقائع مادية ويشمل إثبات الوقائع المعنوية أيضا، فالجريمة ليست كيانا ماديا، وإنما هي كيان نفسي يقوم على الإرادة والإدراك وهي أمور كامنة في ذات المتهم[2]، مما يستلزم أن تعطى للقاضي الجنائي سلطة أو حرية واسعة في انتقاء الأدلة يتحرك في نطاقها بحرية. لهذا من غير المتصور في هذا المجال على المشرع أن يحصرها مسبقا ويضع له طرق إثبات محددة، لذلك تسود قاعدة حرية اختيار وسائل الإثبات، فلا وجود إذن لسلم أو بناء تدرجي هنا[3]. وبالتالي، القاضي الجزائي يكون دوره إيجابيا، إذ يقوم على البحث والتحري عن الحقيقة في كل نطاقها، وفي أدنى صورها بكافة الطرق المشروعة، مستخدما في ذلك حريته في انتقاء الدليل، دون أن يقيده المشرع بدليل معين من الأدلة المطروحة[4].

كما تفسر حرية الإثبات الجنائي بأن هذا الإثبات هو مسألة جد صعبة، لأن الفاعل أو مرتكب الجريمة يكون قد اقترف فعله في سرية تامة، متخذا كل التدابير وجميع الاحتياطات التي من شأنها استبعاد كشف سلوكه والتعرف على هويته، فقد يعمد إلى إتلاف الآثار والبصمات، بحيث أن هذا الجاني يكون قد حقق تقدما ملحوظا، ولاستدراك هذا الغموض في المجال القضائي،

---

[1]- عكس القانون المدني، فإن الإثبات فيه ينصب في الغالب على أعمال قانونية معينة يسهل على المشرع حصرها، وبالتالي وضع طرق إثبات فيما يخصها. ومن ثم، يقتصر دور القاضي المدني على الموازنة بين الأدلة التي يقدمها الخصوم والتي تم تهيئتها مسبقا، ثم ترجيح بعضها على الآخر، ويكون بذلك دوره سلبيا.
محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، المرجع السابق، ص.9 .

[2]- مثلا إثبات سبق الإصرار والترصد هو أمر نفسي على القاضي إثباته من الحالة النفسية للمتهم وقت ارتكاب الجريمة.

[3] - Patarin Jean, le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Paris, dalloz, 1956, p.7-8.

[4]- إحمود فالح الخرابشة، المرجع السابق، ص.318.

فإن الجهات التي تلزم بجمع أدلة الإثبات تستطيع اللجوء إلى كل الوسائل لكشف الحقيقة، بشرط أن يتم ذلك وفق الشروط الشكلية التي يجب أن تتبع لأجل إظهار الحقيقة[1].

إضافة إلى ذلك، تفسر حرية الإثبات لاعتبارات تتعلق بفعالية القضاء الجنائي ونجاعته في قمع الأدلة، فإظهار الحقيقة مطلب أساسي، بمقتضى اللجوء إلى وسائل إثبات مختلفة، وإلا تعذر على القضاء إصدار أحكام تراعى فيها حقوق الأطراف ومصالحهم[2].

وتبعا لذلك، لأجل هذه المبررات يملك القاضي الجنائي كامل الحرية في الأخذ بأي دليل مشروع[3] يسهم في إثبات وقائع الجريمة، فليس هناك دليل مفروض عليه أن يبني قناعته منه، وليس هناك دليل مرفوض عليه أن يستعين به في تكوين قناعته، فله أن يقبل أي دليل لإثبات أية واقعة ذات أهمية في الدعوى الجنائية. بعبارة أخرى، لا يحتج عليه بأن دليلا ما لا يجوز له أن يستمد اقتناعه منه، وله السلطة في استبعاد أي دليل لا يقتنع به.

وتبدو حرية القاضي في الإثبات من خلال الأدلة المطروحة في قبول الدليل من عدمه، لا من خلال صلاحية الدليل، لأن الأخيرة مسألة قانونية، لا مجال لإعمال سلطة القاضي التقديرية فيها، فالأدلة محددة بموجب القانون، لا يستطيع القاضي أن يأت بأدلة لم ينص عليها المشرع. فهذا الأخير قد حدد النموذج القانوني للدليل القابل للإثبات، فمتى ما توافرت فيه شروط هذا

---

[1]- مصطفى محمد الدغيدى، الإثبات وخطة البحث في جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي، شركة ناس للطباعة، ب.ب.ن، 2007، ص.15.

[2]- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، المرجع السابق، ص.11.

[3]- أي أن مبدأ حرية الإثبات لا يسود على إطلاقه، ذلك أنه إذا كان بإمكان القاضي أن يختار بكل حرية وسيلة الإثبات التي يراها ملائمة، فإنه، أي القاضي، مقيد في طريقة إدارة وتقديم هذه الوسيلة، بمعنى هناك مبدأ آخر يكمل مبدأ الحرية ويقيده وهو مبدأ الشرعية في جمع وتقديم أدلة الإثبات، أي أن الجمع والبحث عن أدلة الإثبات يجب أن يباشر طبقا لأحكام القانون. وفضلا عن ضرورة مراعاة هذه الشرعية التي تمثل قيدا على حرية الإثبات، فإن جمع أدلة الإثبات يصطدم بقيد آخر وهو في الإثبات الجنائي "الغاية لا تبرر الوسيلة".
لذلك يتعين على القضاة أن يمثلوا أثناء جمع أدلة الإثبات ليس إلى القواعد القانونية الإجرائية الموضعة لكل وسيلة بحسب طبيعتها فحسب، بل عليهم أن يراعوا كذلك قواعد النزاهة.
فكلما حصل تقدم في سير هذه الدعوى، كلما زاد تشدد المشرع في صرامة القواعد التي ينبغي إتباعها في جمع الدليل، لأن الأمر ينطلق في البداية من قيام دلائل متوافقة لأجل فتح تحقيق، ثم يغدو أعباء كافية لأجل المتابعة، وأخيرا أدلة إثبات من أجل الإدانة.
محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، المرجع السابق، ص.22، 105 .

النموذج وجب على القاضي إخضاعه لسلطته التقديرية، وبعكسه يتوجب عليه استبعاده إن لم تتوفر فيه شروط هذا النموذج، كالأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة[1].

وعليه، انطلاقا من مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات، فإنه للقاضي الحرية المطلقة في الأخذ بالشهادة المطروحة أمامه طبقا لقناعته[2]، باعتبارها من أدلة الإثبات المنصوص عليها قانونا، وله أن يستقي هذه القناعة من أي أقوال يطمئن إليها، إذ لا يوجد ما يلزمه بحجة مسبقا، فله أن يعتمد سببا للحكم الشهادة، فيأخذ ما يطمئن إليه ويهدر أو يستبعد منها ما لا يطمئن إليه، طالما أن الأمر في ذلك يرجع في اطمئنانه إلى صحة الدليل الذي يبني عليه قناعته[3].

كما أنه للقاضي الجنائي السلطة في الأخذ بأقوال الشاهد كاملة، كما أن له تجزئة أقوال الشاهد، فيأخذ منها ما يطمئن إليه في حق أحد المتهمين، ويطرح ما لا يرتاح إليه في حق متهم آخر في ذات الدعوى، أو يأخذ بأقوال الشاهد في خصوص واقعة معينة، ويستبعد ما شهد به في واقعة أخرى منسوبة إلى نفس المتهم، طبقا لقناعته، مادام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في شق من أقواله وغير صادق في شق آخر[4].

ومن ثم، القاضي غير مقيد بأي أمر، فمتى أخذ بأقوال الشاهد واطمأن إلى الواقعة بالصورة التي تم الإدلاء بها، فإن ذلك يفيد أنه استبعد جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحمله على عدم الأخذ بها. أما عدم اطمئنانه لقيمة الشهادة التي يتم طرحها، يأتي من ضعفها في الدلالة على

---

[1]- سعد صالح شكصي، سهى حميد سليم، دور الشاهد في حسم الدعوى الجزائية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق، ع.13، 2015 ، ص.37.

[2]- وهو نفس المنهج الذي سلكته المحكمة العليا، ومن ذلك قرار غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا بتاريخ 2010/02/04 فصلا في الطعن رقم 530382 (غير منشور)، وقد جاء فيه:

"حيث أن من المقرر قانونا في باب تقدير كفاية أو تمام أدلة الإثبات التي يستند عليها قضاة الموضوع في المادة الجزائية لتكوين اقتناعهم أن المسألة قد حسمها نص م212 ق.إ.ج التي أجازت إثبات الجرائم كقاعدة عامة بأي طريق من طرق الإثبات مالم يوجد نص خاص مخالف، وسمحت للقاضي بأن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص شريطة أن يبني قراره على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت مناقشتها في الجلسة، فمحكمة الموضوع لها كامل الصلاحية للموازنة بين الحجج وتقدير أدلة الدعوى والأخذ بما تطمئن إليه ما دامت تستند على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

وحيث يترتب على ذلك أن ما يثيره الطاعن حول الشهادة الطبية (صادرة عن طبيب شرعي أو طبيب عادي) ومناقشة مضمونها هي مسائل تتعلق بالسلطة التقديرية التي أسندها المشرع لقضاة الموضوع دون رقيب عليهم في ذلك من طرف المحكمة العليا التي يقتصر دورها على مراقبة تطبيق القانون فحسب، وبالتالي فإن هذا الوجه بدوره غير سديد ويرفض، وينجر على ذلك رفض الطعن".

[3]- محمد حسين الحمداني، نوفل علي الصفو، مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ع.1، 2005، ص.17.

[4]- إحمود فالح الخرابشة، المرجع السابق، ص.332 وما بعدها.

الحقيقة وعدم تعزيزها بأدلة أخرى، أو أن الأدلة الأخرى تدحضها، أو أنها منتجة في الإثبات، ولكن لدى المحكمة من الأدلة الكافية في تكوين قناعتها[1].

وبالتالي، من هنا يأتي دور القاضي المعروضة عليه الدعوى، لكي يحلل شهادة الشاهد ويتحرى الدقة في الأخذ أو عدم الأخذ بها، حتى يتسنى له أن يؤسس حكمه بالإدانة أو البراءة، على أساس سليم خالي من التسرع أو الخطأ.

ولا يشترط في الشهادة أن تكون صريحة ودالة بنفسها على الواقعة المراد إثباتها عند الأخذ بها، بل يكفي أن تستخلص المحكمة عند الأخذ بالأقوال ثبوت تلك الواقعة بالاستنتاج وما تكشفه الظروف والقرائن، ومن ثم ترتيب النتائج على المقدمات، شرط أن يكون هذا الاستنتاج هو الرأي الوحيد الذي يمكن استخلاصه من الأدلة المطروحة أمام المحكمة، بعد تدقيقها والتأكد من صحتها[2].

وتبعا لذلك، بما أن الشهادة باعتبارها دليل من أدلة الإثبات تخضع لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات، فإنه في حالة الشهادة المجهولة الهوية تخضع في مدى الأخذ بها لنفس هذا المبدأ، إذ يجوز للقاضي الاعتماد عليها أو استبعادها وفقا لقناعته.

ومن ثم، نخلص إذا إلى أن الاستفادة من الشهود المجهولين الهوية تعتمد اعتمادا كبيرا على القاضي، فعليه التمعن في شهاداتهم والتأكد من صحتها، آخذا في الاعتبار المؤثرات فيما يدلون به من أقوال. فالعدالة لا يضرها أن يفلت مجرم من العقاب بقدر ما يضرها الافتراء على حريات الأفراد.

المطلب الثاني: نطاق سلطة القاضي الجنائي في تقدير الشهادة

الأصل أن القاضي الجنائي حر في تقدير قيمة الشهادة، إلا أنه في بعض الأحيان لا يمكن للقاضي ممارسة سلطته التقديرية، وإنما المشرع هو الذي يقوم بتقدير قيمتها سلفا ويلزم القاضي بها، وذلك لاعتبارات أحلتها ضرورات الموازنة بين حق المتهم في الدفاع من جهة، وبين الحرية الممنوحة للقضاة في تكوين قناعتهم من خلال الأدلة المعروضة عليهم من جهة أخرى.

[1]- مصطفى محمد الدغيدى، المرجع السابق، ص.21.
[2]- محمد حسين الحمداني، نوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص.17.

ومن ثم، القاضي وهو بصدد تقديره لقيمة الشهادة يجد نفسه بصدد حالتين: حالة كشف الهوية، فيكون أمام شهادة مباشرة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وحالة عدم كشف الهوية، فيكون أمام شهادة غير مباشرة تخضع للسلطة المقيدة للقاضي. وعليه، نجد أن القاضي الجنائي وهو بصدد وزنه للشهادة في حالات معينة تكون سلطته تقديرية للأخذ بها، وفي حالات أخرى تكون سلطته مقيدة.

لهذا سيتم التطرق لسلطة القاضي التقديرية في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات (كفرع أول)، سلطة القاضي المقيدة في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات (كفرع ثان).

الفرع الأول: سلطة القاضي التقديرية في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات

المبدأ الذي يحكم سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، هو أن للقاضي الحرية في تقدير قيمة كل دليل طبقا لقناعته القضائية، وفقا لأحكام نص المادة 212 الفقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية:"...وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص". وله من خلال هذا التقدير أن يستقي هذه القناعة من أي دليل يطمئن إليه، حيث لا يوجد ما يلزمه المشرع بحجيته المسبقة، كما له إطراح الأدلة التي لا يطمئن إليها. وله في النهاية سلطة التنسيق بين الأدلة المعروضة عليه، لاستخلاص نتيجة منطقية من خلال هذه الأدلة مجتمعة[1].

ومن ثم، الشهادة هي ككل الأدلة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي وقناعته، وتحديد مدى قوتها في إثبات حقيقة واقعة معينة، بل قد تكون من أهم ميادين تطبيق هذا المبدأ، لأن الشهود ليسوا دوما في جانب الحق والصواب، فقد يجنحون إلى الباطل غير مبالين برهبة اليمين، حقدا أو طمعا في كسب أو إرضاء رابطة عاطفية أو صداقة أو بفعل مرض نفسي، وقد يغاير الشاهد الحقيقة عن حسن نية، إما لضعف في الذاكرة، أو لتقصير في فهم الحوادث، أو لخطأ في الرؤية، أو للأوهام في المخيلة أو بفعل الإيحاء. لذا كان من الضروري، أن يترك للقاضي حرية تقدير الشهادة، فهي إذا دليل إقناعي يقدره القاضي حق قدره بتمام الحرية، بناء على ما يراه من الواقعة المشهود بها وعدم مخالفتها للمعقول، وما يحيط بالشاهد من الظروف والمؤثرات التي يمكن أن تدفعه إلى الكذب، أو توقعه في الخطأ، فينظر لحالة الشاهد النفسية والأدبية، وكفاءته الحسية

[1]- فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص.94.

والعقلية لإدراك الحوادث، ثم لعلاقة الخصوم وما يمكن أن يكون لهم من تأثير فيه، ولما يكون له من المصلحة في أداء الشهادة، ولظروف الواقعة والكيفية التي وقعت بها مما يمكن أن يظهرها بغير وجهها الحقيقي، إلى غير ذلك مما يترك لنظر القاضي وتقديره[1].

وبالتالي، من حق القاضي الجنائي أن يستخلص أقوال الشهود، حسبما يؤدي إليه اقتناعه، وأن يستبعد ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق، وأن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها الشهادة، ويعول في القضاء على أقوالهم مهما وجه من انتقادات وحام حولها من شبهات، يمكنه أن يتزلها المتزلة التي يراها ويقدرها التقدير الذي يطمئن إليه بغير معقب عليه[2].

وتبعا لذلك، إن عملية تقدير الشهادة لا يمكن صياغتها بقواعد قانونية ثابتة وفرض قوتها على قناعة القاضي، وإنما لابد أن يترك له تقديرها وفقا لقناعته. ذلك أن الهدف الأساسي من ممارسة القاضي لسلطته في مجال تقدير الشهادة هو الوصول إلى الحقيقة. وفيما إذا كان من الممكن أن يتحول الشك المفترض إلى يقين قائم. فالاتهام كما هو معلوم يبدأ بالشك فيما إذا كان المتهم قد ارتكب الجريمة. ويستهدف القاضي تمحيص هذا الشك وتحري الوقائع التي نتج عنها، ليصل إلى حكمه فيما إذا كان هذا الشك قد تحول إلى يقين تبنى عليه أدلة الإدانة. أم أن ما لديه من أدلة لا تكفي للوصول إلى هذا اليقين، وعندئذ تستحيل الإدانة حيث يبقى الشك قائما[3].

ويتعين في تقدير قيمة الشهادة، التفرقة بين الشهادة المجهولة كدليل وحيد، وحالة تعدد الأدلة، بحيث تعطى الحالة الثانية توضيحا أكبر للحقيقة، وتعطى الشهادة المباشرة قيمة أكبر من الشهادة غير المباشرة.

[1]- إحمود فالح الخرابشة، المرجع السابق، ص.329.
[2]- كمال عبد الواحد الجوهري، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة الجنائية العادلة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2015، ص.26.
[3]- فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص.105.

وتتقيد سلطة القاضي الجنائي في تقدير قيمة الشهادة، بوجوب سماع الشهادة حتى يتم التعرف على أقوال الشاهد، ومن ثم لا يجوز له أن يحكم على شهادته مسبقا، استنادا إلى أنه سوف يدلي بأقوال على نحو معين، أو بعلم القاضي المسبق[1].

ولكي تكون قناعة القاضي مبنية على أسس سليمة في تقديره للشهادة، يجب أن تكون النتيجة المستخلصة من خلال هذا التقدير مطابقة للحقيقة القضائية التي تستلزم التماثل مع الحقيقة الواقعة. فالحقيقة القضائية لا تدرك مباشرة، وإنما يتم التوصل إليها من خلال التدقيق والتمحيص الشامل لأدلة الإثبات، ولهذا فإن الحقيقة التي يعلنها الحكم الجنائي هي ليست بالضرورة الحقيقة ذاتها، لأن إدراك الحقيقة أمر نسبي بسبب تواضع إمكانيات البشر في المعرفة، فالقاضي بحكم أدميته لا يمكنه إدراك اليقين المادي للحقيقة، وإنما باستطاعته أن يصل إلى اليقين القضائي، بما توصل إليه عن طريق قناعته، وهذا اليقين ليس هو المطلق[2].

ذلك أنه من العسير والمتعذر الحصول على اليقين المطلق في مسألة إثبات الوقائع بوجه عام، وعلى الأخص فيما يتعلق بإثبات الأفعال الجزائية. ذلك لأن مسألة تحصيله متعلقة بجانبين: هما توافر الأدلة السليمة، والتكوين الشخصي والعلمي للقاضي. ولهذا لا يمكن أن تكون هناك درجات ثبات من النتائج المتحصلة، والتي تنسحب على كافة الوقائع الجزائية المراد كشف حقيقتها[3].

كما أنه لاشك فيه أن هناك عوامل عديدة، كالتجارب والعادات والخبرة السابقة والذكاء الشخصي، بالإضافة إلى الأفكار التي يعتنقها القاضي والقيم التي يحملها والوسط الذي يعيش فيه، لا يمكننا تجريده منها ونكران أثرها عليه عند تقديره للشهادة[4].

لكن ومع ذلك، إن عملية تكوين القناعة تستلزم الاستدلال الدقيق والملائم للوقائع والظروف المحيطة بالشهادة، عن طريق إجراء تقييم وتحليل لها من كافة جوانبها، وتقدير نقدي لكل الظروف التي تدعمها أو تدحضها، وأن يضاهيها أو يقارنها بالأدلة الأخرى إن وجدت

[1]- علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص.208.
[2]- محمد حسين الحمداني، نوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص.14 وما بعدها.
[3]- العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص.60.
[4]- العربي شحط عبد القادر، المرجع السابق، ص.61.

ليتعرف على مدى الاتساق معها، حتى يرتفع الاقتناع عن مستوى الاقتناع الشخصي والذاتي ليبلغ مستوى المعرفة الحقيقية الموضوعية.

فهذا هو السبيل الموصل إلى القناعة القضائية، والتي هي الأساس الذي تقوم عليه سلطته التقديرية في مجال تقدير الأدلة. وبذلك تقلل من فرص الأخطاء القضائية في عملية التقدير، وتكسب الأحكام طابعها المنشود باعتبارها عنوانا للحقيقة، فتبتعد عن النقض وتكون محل ثقة الخصوم والكافة.

الفرع الثاني: سلطة القاضي المقيدة في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات

إذا كان الأصل هو حرية القاضي الجنائي في تقدير قيمة الأدلة، إلا أنه ترد على هذا الأصل بعض الاستثناءات، لا يمكن إزاءها من مباشرة هذه الحرية بشكل مطلق، وتتخذ هذه الاستثناءات صور متباينة، فقد يحدد المشرع القيمة القضائية لبعض الأدلة، أو يحدد للقاضي الأدلة التي لا يجوز بغيرها إثبات الجرائم، أو يلزمه بإتباع طرق خاصة في الإثبات.

وهذا ما تم اعتماده بخصوص الإثبات بطريق الشهادة مجهولة الهوية، حيث أن المشرع هنا هو الذي حدد مسبقا قيمة الشهادة المجهولة، أي حدد القيمة المقنعة لها وذلك بحسب طريقة الإدلاء بها، فإذا كانت هوية الشاهد معلومة منحها حجية كاملة أي تعتبر دليل كامل يمكن الاعتماد عليها كأساس للحكم بالإدانة، أما إذا كانت الشهادة مجهولة الهوية فلها حجية نسبية. لا ترقى إلى أن تكون دليلا يكفي لوحدها في تكوين قناعة القاضي لإصدار حكم بالإدانة استنادا إليها، وإنما تؤخذ على سبيل الاستدلال، بغض النظر عن عدد الشهود. وإذا اقترنت بأدلة إثبات أخرى، فإنه يمكن اعتبارها دليل كامل واعتمادها كأساس للإدانة، وهذا ما يستفاد من أحكام نص المادة 65 مكرر 27 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية:"وإذا لم يتم الكشف عن هوية الشاهد تعتبر المعلومات التي يكشف عنها مجرد استدلالات لا تشكل لوحدها دليلا يمكن اعتماده كأساس للحكم بالإدانة".

فهذا النص يشكل استثناء على سلطة القاضي في تقدير الأدلة، حيث لا يمكنه الاستناد في حكمه إلى شهادة واحدة من قبل شخص مجهول الهوية، مهما بلغت ثقته وقناعته بصحتها، إذ

يلزم أن يؤسس القاضي حكمه على عناصر إثبات أخرى إلى جانب الشهادة المجهلة، فلا تصلح الأخيرة وحدها للحكم بالإدانة لما يحمله هذا الأمر من مساس بحقوق الدفاع[1].

وإن اعتبار الشهادة المجهولة مجرد استدلال لا تكفي لوحدها للحكم بالإدانة[2]، تطبيق سليم للقاعدة المنصوص عليها في المادة 212 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية السالفة الذكر، باعتبارها تلزم القاضي بأن يؤسس اقتناعه على أساس يقيني قوامه الدليل الذي اطلع عليه بنفسه، فلا يبنيه على أقوال لم تطرح للمناقشة أمامه يحتمل أن تكون كاذبة أو خاطئة، فتتعرض قناعته القضائية بدورها للتشويه والانحراف.

وعليه، يلاحظ أن حرية اقتناع القاضي لا يجب أن يتعارض مع حق المتهم في الدفاع، ولذلك يجب أن يكون استناد القاضي قد ورد على دليل استمد من إجراء بوشر في حضور المتهم أو اطلع عليه.

والحكمة من التحديد المسبق لقيمة هذا النوع من الشهادة، هي ضعف ثقة المشرع بأقوال الشاهد المجهول الهوية، ويرجع ضعف الثقة إلى ضعف مفترض في الضمير والقيم الاجتماعية، وباعتبار أن هذه الشهادات تم الإدلاء بها في ظل ظروف تقلل من قيمتها. وتحديد المشرع مسبقا لقيمة هذه الشهادة والتقليل من قيمتها في الإثبات، وأنها لا تكفي للقناعة، هو ضرورة تنبيه القاضي وتحذيره إلى أن لا يضفي عليها القيمة التي يضفيها عادة على الشهادة التي يتم تأديتها وصاحبها معلوم الهوية، مما يكفل لها الثقة. وأن المشرع يلجأ إلى الشهود المجهولين فقط كأحد

---

[1]- وهو ما تم القضاء به في قرار للمحكمة العليا، والذي جاء فيه:"عدم جواز بناء على شهادة الشهود دون ذكر أسمائهم، دون ذكر فحوى شهادتهم، مما جعله مشوبا بالقصور في التعليل". من قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 45625، قضية: (ط.ع) ضد: (ط.م) (ن.ع)، تاريخ القرار: 1987/10/13، منشور بالمجلة القضائية، 1990، ع.4، ص.235.

[2]- وهو نفس ما نادى به (Anne Girollet):

« Un seul témoin ne suffit pas, parce que tant que l'accusé nie ce qu'un seul témoin affirme, il n'y a rien de certain, et le droit que chacun a d'être cru innocent prévaut ».

Anne Girollet , le témoin sous la convention : un instrument de la terreur, presses universitaires de Rennes , France, 2003, p.133.

Sur site: https://books.openedition.org/pur/19642?lang=fr

الأسباب وليس ككل الأسباب، فإذا استند إليها الحكم فيجب أن يستند إلى أسباب أخرى بجانبها[1].

كما أن وجود شهادة من شخص مجهول الهوية لا تكفي لتوقيع عقوبة جنائية، فالشك يفسر لصالح الموجه إليه التهمة، والأحكام العقابية لا تبنى إلا بناء على أدلة قاطعة تحقق الجزم واليقين في نفس القاضي، لا على الظن أو الاحتمال. وإن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته، وإذا قضى بإدانته فلا بد أن يكون هذا القضاء مبنيا على اليقين الذي ينفي الأصل وهو البراءة[2]. واليقين هنا لا يقصد به اليقين المطلق، وإنما هو الاقتناع في أقصى درجاته، والتي تسمح به قدرات التفكير البشري[3].

بعبارة أخرى، لا يمكن للقاضي الجنائي أن يصدر حكما بإدانة المتهم، ما لم يكن هذا الحكم قد تأسس على قناعة ثابتة لا يدانيها شك بأن المتهم قد ارتكب ما نسب إليه، والحال كذلك في الأحكام الصادرة بالبراءة. إذ ليس للقاضي أن يقضي بما شاء، فهذا التحكم وكل ما له من حرية، إنما يجب أن يكون مبني على تبني الأدلة المؤدية إلى التثبت من الواقع[4].

وعليه، الأصل أن لا يقيد القاضي بقيمة الشهادة، واستثناء تقدر قيمتها مسبقا بكونها لا تشكل إلا استدلالا ولا يأخذ بها كدليل كامل، فلا يعتد بقيمة الشهادة الواحدة المجهولة الهوية ما لم تقترن بدليل أو قرينة.

لكن ومع ذلك، إن مسألة اعتبار المشرع الشهادة المجهولة مجرد استدلال، نرى أن هذا الموقف يتناقض مع سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، والأساس الذي تقوم عليه، ألا وهو مبدأ القناعة القضائية. فإن المشرع بتحديده لقيمة الشهادة مسبقا، فإنه يحرم القاضي من الاعتماد على دليل من شأنه أن توفر فيه الثقة. كما أن المشرع كان في وسعه استبعاد شهادة الأشخاص

[1]- أحمد رفعت مهدى خطاب، الإثبات أمام القضاء الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص.425.
- عبد الحكم فوده، المرجع السابق، ص.633.
[2]- عبد الحميد محمود البعلي، الحماية الجنائية للحقوق والحريات أثناء المحاكمة الجنائية –دراسة مقارنة-، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة الثامنة عشر، ع.4، ديسمبر 1994، ص.116.
[3]- فيصل رمون، الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان أمام قاضي التحقيق، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، ع.13، جوان 2015، ص.7 وما بعدها.
[4]- محمد حسين الحمداني، نوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص.2.

الذين لا يثق فيهم نهائيا، ويجرد شهادتهم بذلك من قيمة الدليل، ولكنه لم يفعل ذلك، لأنه يحرم القاضي من مصدر للمعلومات قد يكون ثمينا.

لهذا ينبغي أن يترك للقاضي الحرية في الاستقصاء والبحث عن الأدلة، وكذلك حريته في تقديرها، دون تحديد مسبق لنوعها وحجيتها، لأن مثل هذا التحديد يتنافى مع الأساس الذي تقوم عليه عملية تقدير الأدلة ألا وهي القناعة القضائية، فلا مجال لفرض قناعة أخرى عليه.

كما أننا نرى، أنه من الناحية التطبيقية لسلطة القاضي في تقدير الأدلة، وحريته في تقدير الشهادة، سواء كان الشاهد معلوم الهوية أو مجهول، كانت الدليل الوحيد أو اقترنت بأدلة أخرى، فإن مرد تقييمها ترجع إلى قناعة القاضي. لأنه قد تتوفر شهادتين أو شهادة مع أدلة أو قرائن لكنه لا يقتنع بقيمتها، فمع وجود هذا الاستثناء يجوز له أن يهدرها ولا يأخذ بها، ذلك لأن تقدير قيمتها يبقى محكوما بقناعته القضائية. فالقاضي عند تقديره للشهادة قد يطمئن للشهادة المؤداة دون كشف هوية الشاهد، بل طبقا لقناعته له أن يضفي عليها ثقة أكبر مما يعطيه للشهادات التي أداها الشاهد وهو معلوم الهوية، أو حتى بالنسبة للأدلة الأخرى. لهذا كان على المشرع اتساقا مع المبدأ الذي تبناه (مبدأ القناعة القضائية) أن لا يحدد هذه القيمة سلفا.

إضافة إلى ذلك المشرع لم ينص على ما إذا يعفى الشاهد مجهول الهوية من أداء اليمين، ما دام أنه اعتبر شهادته مجرد استدلال[1]، كما أن أداء الشاهد مجهول الهوية شهادته على سبيل الاستدلال، قد تم تقرير حصانة له من عقوبة شهادة الزور[2]، فكأن المشرع كافأه، بدلا من أنه من المفروض أن يعاقبه. وثمة نتيجة أخرى غير مقبولة ترتبت على جعل شهادة بعض الأشخاص على سبيل الاستدلال، فإذا كان الكذب فيها لا تقوم به جريمة شهادة الزور، فإن الحكم الذي

[1]- قياسا على أحكام م286 فـ3 ق.إ.ج:"وله بصفة خاصة أن يأمر بحضور الشهود الذين لم يسبق استدعائهم ويتبين من خلال المناقشة أن سماعهم ضروري لإظهار الحقيقة، وإذا اقتضى الأمر باستعمال القوة العمومية لهذا الغرض. ولا يحلف اليمين الشهود الذين يستدعون بموجب السلطة التقديرية لرئيس الجلسة، وهم يسمعون على سبيل الاستدلال". المعدلة بموجب ق رقم 17-07، السالف الذكر.

[2]- راجع بخصوص هذا الموضوع أركان جريمة شهادة الزور الواردة في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الأول.

تأثر بها لا يجوز الطعن فيه بطلب إعادة النظر، ذلك أن شرط قبول الطعن بهذا الطريق أن يحكم على الشاهد بعقوبة شهادة الزور، وهو ما يستحيل بالنسبة للشاهد على سبيل الاستدلال[1].

ومراعاة لكل ذلك، ندعو مشرعنا إلى إلغاء هذا الحكم على شهادة الشاهد مجهول الهوية، وأن لا يقيد سلطة القاضي بقواعد جامدة تفرض عليه، وضرورة منح القاضي دور إيجابي في تحري الحقيقة واستقصائها من أي دليل مشروع.

وبالرغم من أهمية الشهادة المجهولة إلا أنه ينبغي إتباع الحيطة والحذر عند الاعتماد عليها، وذلك لما ينطوي عليه هذا الدليل من خطورة على حقوق المتهم في الدفاع، ولأنها قد تصيبه في حريته وكرامته، مما يجعل دور القاضي الجزائي شديد الدقة والصعوبة، لهذا هو ملزم ومكلف بالتحري الجيد على مصداقية ذلك الدليل وفحصه فحصا دقيقا قبل أن يصدر حكما فيه مساس بحرية المتهم. وأن قيمة الشهادة تعتمد على أخلاق الشاهد وحرصه على ذكر الحقيقة كاملة.

وأخيرا يمكننا القول من خلال ما تم عرضه، نجد أن المشرع الجزائري قد وضع إطارا قانونيا لحماية الشهود والخبراء والضحايا حاول من خلاله الجمع بين مختلف أنواع الحماية الجنائية بشقيها الموضوعية والإجرائية، ما يجعله إنجازا مهما في هذا المجال، مع التنويه إلى أن المشرع سيصدر نصوصا تنظيمية أخرى لتجسيد هذه الحماية.

[1]- م531 ف2 ق.إ.ج:"لا يسمح بطلبات إعادة النظر، إلا بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس القضائية أو للأحكام الصادرة عن المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه، وكانت تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة. ويجب أن تؤسس:
2- أو إذا أدين بشهادة الزور ضد المحكوم عليه شاهد سبق أن ساهم بشهادته في إثبات إدانة المحكوم عليه".

خـــاتمـــة

خاتمة

إن تفشي العنف والاعتداء على سلامة وأمن الأشخاص المتعاونين مع العدالة يؤدي إلى اهتزاز الثقة بالنظام الأمني للدولة، وطغيان إحساس الرهبة والخوف من الاعتداء عليهم. وإن تحقيق العدالة لا يتوقف عند ملاحقة الجناة وإنزال العقاب عليهم، بل وأيضا توفير بيئة مناسبة لتعاون آمن من قبل الأشخاص الذين قد تتوافر لديهم عناصر ثبوتية عن الوقائع الجنائية، بما يضمن قيامهم بدور إيجابي ورئيسي في دعم السلطات المختصة بالتحقيق والمحاكمة في إثبات الجريمة والتوصل إلى معرفة مرتكبيها، والتي تعجز الأجهزة المكلفة بإنفاذ القانون في الوصول إليهم في غالب الأحيان.

إذ يتوقف نجاح أي نظام للعدالة الجنائية على قدرته على تشجيع الأشخاص على المضي قدما والمساهمة في كشف الجرائم، من خلال أداء المهام بكل حيادية، بما يخدم إظهار الحقيقة، استجابة لما يمليه الضمير الحي والواجب الإنساني.

وأي تقصير في عدم تفعيل الدولة إستراتيجية محكمة في ميدان الأمن، وعدم سهرها على توفير ضوابط أمنية جيدة، وتقرير ما يصطلح عليه بالأمن الاستباقي، سيعرض حقوق وحريات الشهود والخبراء والضحايا حتما للخطر.

وهو ما سعى إليه المشرع وحرص على تجسيده، من خلال تبني سياسة حماية الشهود والخبراء والضحايا على نحو يوفر لهم الأمان، الذي يسمح لهم بالإدلاء بأقوالهم دون تردد أو خوف. فكانت هذه الحماية خطوة ايجابية نحو تحقيق الحق والإنصاف والعدالة التي يتطلع إليها واضعو النصوص القانونية. خاصة فيما لو نجحت جهودهم في وضع الفاسد خلف القضبان، هنا يكون الانتقام أشد والتنكيل أقسى.

لذلك يمكن القول، أن المشرع قد تطور تطورا ملحوظا في تأمين الحماية الأمنية للشهود والخبراء والضحايا، لما قد يتهددهم من مخاطر بسبب الإدلاء بأقوالهم، لأن الاهتمام بهذه الفئة يلعب دورا كبيرا في تكريس سياسية عدم الإفلات من العقاب .

خاتمة

مما يجدر بنا التطرق لأهم النتائج والاقتراحات التي توصلنا إليها في هذه الدراسة، وذلك على النحو التالي:

أولا: النتائج

– نجد أن قانون العقوبات يهتم كقاعدة عامة بالحماية اللاحقة للشهود والخبراء إذا تم المساس بهم، وهو ما يطلق عليه الحماية الموضوعية، نجد على الجانب الآخر أن قانون الإجراءات الجزائية يهتم بالحماية السابقة لهم على نحو يؤله عدم الاعتداء عليهم، وهو ما يطلق عليه الحماية الإجرائية، ولا شك أن كلا القانونين يكمل أحدهما الآخر ولا انفصام بينهما.

– الحق في الحماية يكون موضوعيا إذا كان محله المصلحة التي يسبغ عليها المشرع حمايته، ويمثل الاعتداء عليه ثمة جريمة جنائية، وفي المقابل يكون الحق في الحماية إجرائيا إذا كان الاعتداء على محله لا يشكل جريمة، بل يتم تحديد إجراءات وتدابير فرض الحماية.

– تعارض الأخذ بالشهادة المجهولة الهوية مع حق المتهم في المحاكمة العادلة، وقد يكون هذا التدبير سببا في ظلم عددا من الأبرياء بواسطة التبليغات الكيدية والكاذبة.

لهذا سوف تواجه الدولة تحديا يفرض عليها البحث عن كيفية تحقيق التوازن بين هذه الحقوق المتعارضة، بشكل لا يؤدي إلى طغيان حق على الحقوق الأخرى أو التضحية بحق لحماية حق آخر.

– الغاية من الحماية نباعد بين الشخص المعني وأسرته وبين الثأر من الجاني، كما أنه من ناحية أخرى وسيلة كبح من شأنها أن تدرأ وقوع جرائم أخرى، ومن ثم عدم وقوع ضحايا جدد.

– تنظيم المشرع لهذه المسألة لم يكن على القدر اللازم من الدقة والتحديد، سواء من حيث مضمون هذه الحماية، ومعيارها، وإجراءات منحها وسحبها وإنهائها. مع التنويه إلى أن المشرع سيصدر نصوصا تنظيمية لتجسيد هذه الحماية.

– لازالت هذه النصوص المقررة للحماية تعرف شيء من الركوض وعدم العمل بها، نظرا لقلة الآليات المعتمدة لتفعيلها وعدم استيعابها من طرف مكونات المجتمع، كون أغلب المواطنين فاقدين للثقة في إمكانية حمايتهم فعلا إذا ما قاموا بالإدلاء بأقوالهم، مما يؤخر بشكل ملحوظ العمل بهذه الإجراءات.

ثانيا: الاقتراحات

في ضوء ما كشفته لنا الدراسة ولمعالجة الخلل وسد النقص في القانون الجزائري، والتأكيد على أهمية حماية الشهود والخبراء والضحايا وتفعيل مساهمتهم في إطار الدعوى الجزائية، نقترح التوصيات الآتية:

– ضرورة الموازنة بين حقوق الشهود والخبراء والضحايا في الحصول على الحماية من التعرض لأية محاولة للانتقام، أو أي نوع آخر غير ضروري للمعاناة، وبين حق المتهم في المحاكمة العادلة. وأن يكون أي تعليق للحقوق الخاصة بالمحاكمة العادلة، والتدابير التي يتم إقرارها متناسب على نحو معقول مع ماهو ضروري فعليا للتصدي للجريمة.

– إعطاء نوع من المراجعة القضائية لمثل هكذا قرارات متخذة بشأن الحماية، وذلك لضمان المزيد من النزاهة والحياد في اتخاذ القرار وتحصينا للبرنامج ومنعا من نفوذ المؤثرات السياسية وغيرها.

– تقرير حق الشهود في الاستعانة بمستشار لتمثيله عند الاقتضاء، وخلال إجراء مختصر كهذا يجوز للشاهد تناول الكلمة من دون الكشف عن هويته.

– إنشاء إدارة أمنية مستقلة تتخذ قراراتها تلقائيا بشأن احتياجات الأشخاص الخاضعين للحماية، وبشأن التدابير الواجب تطبيقها، سواء في الحالات العادية أو حين حدوث أمور طارئة، ذلك أن الاستقلال الذاتي مبدأ أساسي للنجاح في تنفيذ الحماية للشخص المحمي، إذ ينبغي أن تكون هذه الإدارة منفصلة عن السلطة القضائية. وتكون متخصصة في هذه التدابير وعلى تدريب عال وضرورة مرافقتها للشخص المعني من بداية خضوعه لإجراءات الحماية. على أن يتم

توفير كافة الاحتياجات اللازمة لعمل هذه الإدارة من عنصر بشري (ضباط، أفراد)، وعنصر مادي (مركبات، وسائل اتصال، مقرات عمل، تجهيزات، أسلحة تأمينية...إلخ)، وتضطلع الإدارة المقترح إنشاؤها بمهمة توفير الحماية الأمنية، والتنسيق والتعاون مع الأجهزة المعنية، من خلال ما يلي:

* تلقي القرارات الصادرة عن السلطات بتوفير الحماية الأمنية للشهود والخبراء في القضايا المحددة والواردة بالقانون.

* إنشاء سجلات تتسم بالسرية، تتضمن البيانات الخاصة بالأشخاص المشمولين بالحماية، وكافة الإجراءات القانونية والأمنية المتخذة لتأمينهم.

* تقييم إجراءات الحماية كل فترة للتأكد من حسن تطبيقها مع سرعة تلافي ما ينجم من سلبيات قد تظهر عند التطبيق.

* إعداد تقارير عن الإجراءات التأمينية المتخذة لتوفير الحماية، على أن تعرض هذه التقارير بشكل دوري على السلطات القضائية المختصة.

– تقديم السلطات حوافز للمواطنين لتشجيعهم على التعاون، لكن على أن تفعل ذلك بحذر، لأن ذلك قد يؤثر على قيمة أقوالهم ومصداقيتها.

– ندعو إلى اتخاذ خطوات مناسبة لتشجيع الشهود الذين شاركوا في منظمات إجرامية على التعاون مع السلطات القضائية، وذلك بمنح الحصانة أو عدم المقاضاة أو تخفيف العقوبة عليهم.

– كما أنه في أغلب الأحيان يقتضي من الشهود السفر إلى مقر المحكمة والظهور أمام محكمة أجنبية والمشاركة في إجراءات قد تكون غير موجودة في التشريع الوطني لبلده، وبلغة غير لغتهم، إضافة إلى مواجهة الجناة واحتمالية وضعهم في موضع خطير يتمثل في توجيه الاتهام إليهم، لهذا تقتضي الحاجة توفير الدعم والحماية لهؤلاء الشهود.

– كفالة تدريب خاص لضباط الشرطة القضائية وكذا للقضاة، سواء كانوا نيابة أو قضاة تحقيق أو قضاة حكم من خلال دورات تكوينية رفيعة المستوى، حبذا لو تدعم بتربصات على مستوى المحكمة الجنائية الدولية أو محكمة العدل الدولية أو حتى برنامج الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة، مما يسمح للقضاء الجزائري بمواكبة التطورات التشريعية الجنائية الحديثة .

مع ضرورة تأهيل القاضي الجنائي علميا وإلمامه بالعلوم النفسية، وعلى الأخص علم النفس الجنائي، وكذلك إلمامه بالعلوم الجنائية، كعلم الإجرام والعقاب، وعلوم كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة، بجانب تأهيله القانوني. وبتحقق هذا يمكننا القول بإمكانية القاضي من الاستناد إلى الشهادة المجهولة على سبيل الاستدلال، حتى وإن كانت الدليل الوحيد، ما دام القاضي يقتنع بها ويمنح ثقته إياها طبقا لقناعته القضائية.

– تفعيل إجراءات البحث الاجتماعي عن الشهود، من أجل تفادي شهادات مزيفة وانتقامية تعيق سير القضاء. إذ يجب أن يتمتع الشاهد بالحياد التام، فلا يكون صاحب مصلحة شخصية تتعارض مع الشهادة، ولا تكون له صفة في الدعوى تتعارض مع صفة الشهادة. وفي حين أن تعاونهم مهم، فمن المهم أيضا، أن يكونوا موثوقين وأن تكون شهادتهم دقيقة، كاملة وصحيحة.

– ضرورة توسيع نطاق الحماية لجميع الأشخاص المتعاونين مع العدالة أو لهم علاقة بالقضية المطروحة أمام القضاء ويحتمل تعرضهم للاعتداء، دون الاقتصار على فئات معينة. الأمر الذي يسهم في بناء الثقة والطمأنينة في المجتمع، ويؤدي إلى تعزيز مشاركة الأفراد بشكل خاص والمجتمع بشكل عام في مكافحة الإجرام بشتى صوره، ومعاونة السلطات العامة في القيام بواجباتها على هذا الصعيد.

– توفير الحماية قد يتعذر ماليا وعمليا، فتوفير المسكن البديل، والدعم المالي، والتزود بالتقنيات الحديثة للاتصال، إلى غير ذلك من الأمور ...، كل هذه المسائل تحتاج إلى الإجابة عن مصادر تمويلها ومن يتحملها، فهي تشكل هاجس قوي أمام عدم إقرار الكثير من التدابير التي

تحتاج إلى ميزانيات ضخمة في هذا المجال، لهذا نوصي الجهات التنفيذية المختصة توفير الإمكانيات المادية والتقنية لضمان نجاح تدابير الحماية.

– التنسيق مع الأجهزة الحكومية لتوفير الحماية القانونية للشهود والخبراء والضحايا، كل بحسب نطاق اختصاصه، لأجل ضمان نجاح تدابير الحماية.

– يتعين التدقيق في جميع الموظفين، بما في ذلك الموظفون الإداريون، لأن العنصر البشري يثير أكبر خطر فيما يتعلق بالإضرار ببرنامج الحماية، وذلك من خلال وضع معايير توظيف وإجراءات تمحيص وانتقاء صارمة، لأجل ضمان المحافظة على أعلى مستوى ممكن من الأمان.

– تحديد حقوق والتزامات الشخص المحمي وسلطات الحماية بموجب مذكرة تفاهم: من خلال إعداد وثيقة اتفاق تتضمن تحديد حقوق والتزامات طرفي الحماية، بيان الجزاءات التي يمكن فرضها في حال الإخلال بالالتزامات، وبتفصيل مسبق، يتم التوقيع عليه من قبل الطرفين.

– التقليل ما أمكن من الصعوبات والإجراءات المزعجة التي يتعرض لها الأشخاص الخاضعين للحماية، كنتيجة لمشاركتهم في إجراءات المحاكمة، وذلك بتسهيل استجابة الإجراءات القضائية والإدارية لاحتياجاتهم وتعريفهم بدورهم وبنطاق الإجراءات وتوقيتها وسيرها، وبالطريقة التي يبت بها في قضاياهم. وتجنب التأخير الذي لا لزوم له في البث في القضايا، لأجل عدم التقييد ببرامج حماية طويلة الأمد.

– حماية حقوق الآخرين، وخاصة فيما يتعلق بوفاء ديون الشخص الخاضع للحماية، وكذلك حقوق الأطفال في الحضانة والرعاية وفي زيارة آبائهم غير المحميين إذا لم ينقلوا إلى مكان إقامة آخر.

– ضرورة أن يسارع المشرع الجزائري إلى سن نصوص تنظيمية تحدد بشكل دقيق كيفية تطبيق تدابير الحماية الواردة في قانون الإجراءات الجزائية.

– أن تهتم الجهات القضائية بحصول الشخص الخاضع للحماية على تعويض عادل من الجناة إذا تم اكتشاف هويته والاعتداء عليه، وعلى تعويض من الدولة إذا كان موظفوها مسؤولين عن الضرر الواقع عليهم، وشمول أسرهم بذلك في حالة وفاتهم.

وننوه في الأخير، أن السياسة المستقلة لكل دولة لن تنجح لوحدها في توفير الحماية اللازمة للأشخاص في الدعوى العمومية، بل أن الأمر يتطلب تضافر الجهود، عن طريق مد أواصر التعاون بين مختلف الدول، خصوصا وأن نشاط الجماعات الإجرامية المنظمة يتوزع عبر أقاليم عدة دول، وهو ما يعني ضرورة انتقال هؤلاء الأشخاص إلى دول أخرى، وبالتالي لابد من وجود برامج حماية قائمة على التعاون.

إذ يعتبر وجود نظام حماية فعّال، من أهم وسائل تضييق الخناق على الفساد وكافة الجرائم والانتهاكات. حيث أنه يوّفر مناخا آمنا ويبث جوا من الثقة، يعد ضروريا للتشجيع على الإبلاغ عن كافة أشكال الجرائم.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

أولا- المراجع باللغة العربية

1- الكتب:

أ- المراجع العامة:

1- إبراهيم حامد مرسى الطنطاوى، سلطات مأمور الضبط القضائي –دراسة مقارنة-، ط.2، بدون دار النشر، مصر، 1997.

2- إبراهيم سيد أحمد، الخبرة في المواد المدنية والجنائية -فقها وقضاء-، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.

3- إبراهيم محمود اللبيدى، ضمانات حقوق الإنسان أمام المحاكم الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

4- أبو السعود عبد العزيز موسى، ضمانات المتهم (المدعى عليه) وحقوقه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الفكر والقانون، مصر، 2017.

5- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة-، ج.1، دار هومه، ط.12، الجزائر، 2010.

6- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص –جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، ج.2، دار هومه، ط.11، الجزائر، 2011.

7- أحمد رفعت مهدى خطاب، الإثبات أمام القضاء الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009.

8- أحمد سليم سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان –دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة-، ج.2، النظام القانوني للحريات العامة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

9- إحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية –دراسة مقارنة–، دار الثقافة، الأردن، 2009.

10- أسامة حسنين عبيد، الأحكام المستحدثة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار النهضة العربية، مصر، 2016.

11- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج.1 (مرحلة ما قبل المحاكمة)، ب.د.ن، مصر، ب.س.ن.

12- الجيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج.2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.

13- السليمان صباح مصباح محمود، الحماية الجنائية للموظف العام، دار الحامد، الأردن، 2004.

14- العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى، الجزائر، 2006.

15- أنيس حسيب السيد المحلاوى، علانية المحاكمة الجنائية –دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والفقه الاسلامي–، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2017.

16- براء منذر كمال عبد اللطيف، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، دار الحامد، الأردن، 2008.

17- بشير سعد زغلول، سرية التحقيق الابتدائي –دراسة مقارنة في القانون والواقع المصري والفرنسي، نقدية لأحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان–، دار النهضة العربية، مصر، 2015.

18- بكرى يوسف بكرى محمد، المسؤولية الجنائية للشاهد، دار الفكر الجامعي، مصر، 2011.

19- بهنسي أحمد فتحي، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي –دراسة فقهية مقارنة–، دار الشروق، مصر، 1989.

20- جهاد محمد البريزات، الجريمة المنظمة –دراسة تحليلية-، دار الثقافة، الأردن، 2008.

21- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج.2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.

22- حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية –دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2008.

23- حسن عبد الحليم العبد اللات، حالة الضرورة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة-، دار الحامد، الأردن، 2013.

24- حسين فتحي عطية أحمد، النظرية العامة للإكراه في القانون الجنائي –دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 2007.

25- خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، ط.3، الجزائر، 2017.

26- خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان –دراسة مقارنة-، منشأة المعارف، مصر، 1999.

27- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج.2، ب.د.ن، ب.ب.ن، 2007.

28- درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائري، منشورات عشاش، الجزائر، 2003.

29- رفاعي سيد سعد، ضمانات المشتكى عليه في التحقيق الابتدائي –دراسة مقارنة-، منشورات جامعة آل البيت، عمان، 1997.

30- زيبحة زيدان، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، دار الهدى، الجزائر، 2011.

31- سامان عبد الله عزيز، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء الأسرار المهنية والوظيفية – دراسة مقارنة-، دار الفكر الجامعي، مصر، 2017.

32- سعاد علي الفقيه، الحماية الجنائية للحق في سلامة جسم الإنسان، دار العالم العربي، مصر، 2017.

33- سليمان أحمد إبراهيم، القواعد الجنائية للجريمة المنظمة والتعاون الدولي في سبل مكافحتها، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008.

34- سهيل حسين الفتلاوي، موسوعة القانون الدولي الجنائي، ج.3 (القضاء الدولي الجنائي)، دار الثقافة، الأردن، 2011.

35- شبلي مختار، الجهاز العالمي لمكافحة الجريمة المنظمة، دار هومه، الجزائر، 2013.

36- شملال علي، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الأول – الاستدلال والاتهام-، دار هومه، الجزائر، 2016.

37- شملال علي، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني –الاستدلال والاتهام-، دار هومه، الجزائر، 2016.

38- طلال ياسين العيسى، علي جبار الحسيناوي، المحكمة الجنائية الدولية-دراسة مقارنة-، دار اليازوري العلمية، الأردن، 2009.

39- عادل عبد العال خراشى، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.

40- عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية –دراسة مقارنة-، دار المنشورات الحقوقية، لبنان، 1993.

41- عبد الحكم فوده، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، مصر، 2007.

42- عبد الحميد المنشاوى، المرجع العملي في إجراءات التحقيق الجنائي، دار الفكر الجامعي، مصر، 1992.

43- عبد الفتاح بيومى حجازى، أصول التحقيق الجنائي والتأديبي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005.

44- عبد الفتاح بيومى حجازى، المحكمة الجنائية الدولية –دراسة متخصصة في القانون الدولي الجنائي-، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.

45- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.1، دار هومه، الجزائر، 2017.

46- عبد الله نوار شعت، المتهم أمام المحاكم الجنائية في إطار الضمانات الوطنية والدولية، دار الوفاء القانونية، مصر، 2017.

47- عبد الله نوار شعت، التعاون الدولي في مكافحة الجريمة المنظمة والإرهاب الدولي، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2017.

48- عبيد رؤوف، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، 1978.

49- عصام أحمد محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دار الطباعة الحديثة، مصر، 1988.

50- علاء زكي، المسؤولية الجنائية في جرائم التعذيب –في ضوء الحماية الجنائية لحقوق الإنسان-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.

51- علاء زكي، الجماعات الإجرامية المنظمة في القانون الجنائي الدولي، دار الفكر والقانون، مصر، 2018.

52- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي –دراسة مقارنة-، المؤسسة الحديثة للطبعة، لبنان، 2006.

53- علي محمد جعفر، شرح أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2004.

54- عمار التركي السعدون الحسيني، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.

55- عمار بوضياف، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية –دراسة مقارنة–، دار الجسور، الجزائر، 2010.

56- عوض بن محمد غلاب الوذناني، تقنيات تحديد الهوية في مواجهة التحديات الأمنية، دار الحامد، الأردن، 2014.

57- عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

58- فائزة يونس باشا، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

59- فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة –دراسة مقارنة–، دار الثقافة، الأردن، 2006.

60- فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص -الجرائم الواقعة على الأشخاص-، دار الثقافة، الأردن، 2009.

61- فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

62- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية –بين النظري والعملي–، مطبعة البدر، الجزائر، ب.س.ن.

63- فيفيان أوكونر وكوليت روش، القوانين النموذجية للعدالة الجنائية خلال الفترات اللاحقة للصراعات، مطبعة معهد الولايات المتحدة للسلام، واشنطن، 2011.

64- كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.

65- كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية –دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة–، دار الثقافة، الأردن، 2008.

66- كمال عبد الواحد الجوهري، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة الجنائية العادلة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2015.

67- لحسين بن الشيخ آث ملويا، رسالة في جنح الصحافة –دراسة فقهية قانونية وقضائية مقارنة–، دار هومه، الجزائر، 2012.

68- محمد أحمد غانم، الإطار القانوني للرشوة عبر الوطنية "رشوة المسؤولين العموميين الأجانب"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

69- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي –دراسة مقارنة–، ط.1، دار الثقافة، الأردن، 2011.

70- محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

71- محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه، ط.8، الجزائر، 2013.

72- محمد رشاد الشايب، الحماية الجنائية لحقوق المتهم وحرياته –دراسة مقارنة–، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012.

73- محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، الأردن، 2005.

74- محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، ط.2، الأردن، 2012.

75- محمد عبد المطلب الخشن، تعريف الإرهاب الدولي بين الاعتبارات السياسية والاعتبارات الموضوعية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.

76- محمد علي العريان، عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها-دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.

77- محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسؤولية الجنائية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.

78- محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة –دراسة مقارنة-، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2009.

79- محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج.2، دار الهدى، الجزائر، 1992.

80- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج.2، د.م.ج، الجزائر، 1999.

81- محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان –الحقوق المحمية-، ج.2، دار الثقافة، الأردن، 2007.

82- محمود أحمد محمد علي رشيد، ضمانات حماية الحقوق والحريات العامة (دراسة تحليلية مقارنة)، مركز الدراسات العربية، مصر، 2017.

83- محمود صالح العادلى، استجواب الشهود في المسائل الجنائية –دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي-، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

84- محمود صالح العادلى، موسوعة القانون الجنائي للإرهاب، ج.1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.

85- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية –دراسة مقارنة-، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.

86- مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.

87- مصطفى محمد الدغيدى، الإثبات وخطة البحث في جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي، شركة ناس للطباعة، ب.ب.ن، 2007.

88- ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الإماراتي وفقا لآخر التعديلات، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

89- منتصر النوايسة، جريمة الرشوة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة- ، دار الحامد، ط.1، عمان، 2012.

90- نجم محمد صبحي، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.

91- نجوى يونس سديرة، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة، الأردن، 2014.

92- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي –دراسة مقارنة-، دار هومه، الجزائر، 2012.

93- نزيه نعيم شلالا، الجريمة المنظمة –دراسة مقارنة-، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

94- نسرين عبد الحميد نبيه، قانون السجون ودليل المحاكمات العادلة الصادر عن منظمة العفو الدولية، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009.

95- نور الدين الهنداوى، السياسة الجنائية للمشرع المصري في مواجهة جرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، مصر، 1993.

96- هاني عيسوي السبكي، مكافحة الفساد –في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وفي الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية-، دار الثقافة، الأردن، 2017.

97- هدى حامد قشقوش، الجريمة المنظمة –القواعد الموضوعية والإجرائية والتعاون الدولي-، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

98- يوسف شحاده، الضابطة العدلية، علاقتها بالقضاء ودورها في سير العدالة الجزائية –دراسة مقارنة-، مؤسسة بحسون، لبنان، 1999.

ب- المراجع المتخصصة:

1- أسامة أحمد محمد النعيمى، دور المجني عليه في الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.

2- أمين مصطفى محمد، حماية الشهود في قانون الإجراءات الجنائية –دراسة مقارنة-، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2013.

3- عبد الكريم الردايدة، دور أجهزة العدالة الجنائية في حماية حقوق ضحايا الجريمة –دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، 2010.

4- محمد رشيد الجاف، الإطار القانوني لمشاركة المجني عليه في الإجراءات الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.

5- محمود صالح العادلى، استجواب الشهود في المسائل الجنائية –دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي-، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

6- نصر الدين بوسماحة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.

7- نوزاد أحمد ياسين الشواني، حماية الشهود في القانون الجنائي الوطني والدولي –دراسة تحليلية مقارنة-، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014.

2- الرسائل والمذكرات:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1- أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة –دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة المنوفية، مصر، 2009.

2- آمال عبد الرحيم عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية –دراسة قانونية مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1964.

3- آيت عبد المالك نادية، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم أمام المحاكم الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 08 جانفي 2014.

4- براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري –دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 5 مارس 2012.

5- بركاني أعمر، العدالة الجنائية الدولية المؤقتة والدائمة –دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 28-09-2015.

6- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013.

7- رفاه طارق جاسم حرب، شهادة الزور بين الشريعة والقانون –دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2003.

8- سعد حماد صالح القبائلي، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي –دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1997-1998.

9- شاشوا نور الدين، العدالة الجنائية ودورها في حماية حقوق الإنسان، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.

10- شنبي فؤاد، العدالة الجنائية وحقوق الإنسان في إجراءات الحماية الدولية القضائية، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2010-2011.

11- عمراني كمال الدين، السياسة الجنائية المنتهجة ضد الجرائم الإرهابية –دراسة مقارنة–، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.

12- عواض بن سالم النفيعي، الشرطة وحماية حقوق ضحايا الجريمة، رسالة دكتوراه في العلوم الأمنية، قسم العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010.

13- قاسم نادية، الإرهاب بين التشريع الجزائري والاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015.

14- لمريني سهام، الخبرة القضائية في المواد الجزائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014.

15- محمد رشاد قطب إبراهيم، الحماية الجنائية لحقوق المتهم وحرياته، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2011.

16- مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.

17- موفق علي عبيد، سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، 2003.

18- يسري حسن محمد القصاص، الضوابط الجنائية لحرية الرأي والتعبير –دراسة مقارنة–، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، 2013.

ب- مذكرات الماجستير:

1- إبراهيم بن محمد المفيز، الاعتداء على الموظف العام –دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة-، مذكرة ماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2006.

2- بشان عبد النور، المتابعة الجزائية بين السرية والعلنية –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1-، 2010-2011.

3- ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015.

4- رياد بن محمد بن فالح اللحيد، العزوف عن الشهادة في القضايا الجنائية –الأسباب والحلول- ، مذكرة ماجستير في التحقيق والبحث الجنائي، قسم العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002.

5- عايض علي الهادي القرني، اتجاهات رجال الضبط الجنائي وأعضاء هيئة التحقيق والادعاء العام نحو تقارير خبراء الأدلة الجنائية، مذكرة ماجستير في العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009.

6- عبد الرحمن عبيد الله عطا الله الوليدات، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الأردني – دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، عمان، 2010.

7- عبد الله محمد علي المليح، صحة الإجراءات الجزائية وأثرها في مواجهة الجريمة، مذكرة ماجستير، أكاديمية شرطة دبي، 2015.

8- عماد أحمد هاشم الشيخ خليل، ضمانات المتهم أثناء مرحلة الاستجواب – دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة العالم الأمريكية، 2006.

9- محمد غالب الرحيلي، الخبرة في المسائل الجزائية –دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والكويتي–، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014.

10- محمد كاسب خطار الشموط، ضوابط علانية المحاكمات الجزائية في التشريع الأردني – دراسة مقارنة–، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، 2009-2010.

3- المقالات :

1- أحمد محمد عبد اللطيف الفقي، الشرطة وحقوق ضحايا الجريمة، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الحادي عشر، ع.43، أكتوبر 2002.

2- أحمد يوسف محمد السولية، التشريعات المنظمة لحماية أمن الشاهد (التشريع الأمريكي لحماية أمن الشاهد كنموذج)، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع والعشرون، ع.61، جانفي 2010.

3- الشاوي سلطان، الجرائم الماسة بسلامة الجسم، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، ع.2، 1994.

4- العاقل غريب أحمد، جرائم الإهانة والقذف والسب، منشور على الموقع الالكتروني:

www.ap.gov.eg/web/AR/post?ID=464

5- إمام حسنين خليل، التعاون القضائي الدولي لمواجهة الجريمة المنظمة –دراسة مقارنة–، رؤى إستراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، ع.9، يناير 2015.

6- بولحية شهيرة، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ع.5، 2008.

7- حسينة شرون، العلاقة بين الفساد والجريمة المنظمة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.5، 2009.

8- حنان براهمي، قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.5، 2009.

9- حيدر عبد الرزاق حميد، الجريمة الإرهابية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، العراق، ع.خاص، 2010.

10- حيدر كاظم الطائي، زين العابدين عواد كاظم، المفاضلة بين نظامي برنامج حماية الشهود والمخبر السري، مجلة مركز دراسات الكوفة، العراق، ع.37، 2015.

11- خالد حامد مصطفى، الحماية الموضوعية والإجرائية لحق الضحية أثناء إجراءات المحاكمة الجزائية، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار، عنابة، ع.39، سبتمبر 2014.

12- رامي متولي عبد الوهاب إبراهيم، حماية الشهود في القانون الجنائي، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع والعشرون، ع.95، أكتوبر 2015.

13- ركاب أمينة، حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام في مرحلة التوقيف للنظر، مجلة الحقوق والحريات، مخبر حقوق الإنسان والحريات الأساسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ع.03، 2016.

14- ركاب أمينة، الأمر الجزائي كأسلوب مستحدث لإحالة الجنح أمام المحكمة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ع.13، 2017.

15- زقاوي حميد، الركن المفترض في جرائم الفساد، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسى، تسمسيلت، ع.3، جوان 2017.

16- ساهرة موسى داراوك، المسؤولية المترتبة على إهانة الشاهد أمام المحكمة، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة واسط، العراق، ع.27، 2014.

17- سعداوى مفتاح، جريمة إفشاء الموظف العام أسرار وظيفته وأثرها على وضعه التأديبي.

منشور على الموقع الالكتروني: https://www.lebarmy.gov.lb/ar/content

18- سعد صالح شكصي، سهى حميد سليم، دور الشاهد في حسم الدعوى الجزائية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق، ع.13، 2015 .

19- سعيد أحمد علي قاسم، السر المهني، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع والعشرون، ع.95، أكتوبر 2015.

20- سعيد حسب الله عبد الله، إجراءات وقواعد سماع الشهادة في الدعوى الجزائية، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، ع.4، 1998.

21- شريف أمينة، المعايير الدولية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة مولاي الطاهر بسعيدة، ع.1، 2014.

22- صفوان محمد شديفات، التحقيق والمحاكمة الجزائية عن بعد عبر تقنية vidéoconférence، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الإمارات، ع.1، 2015.

23- عباسي محمد الحبيب، حماية الأشخاص في الدعوى العمومية عن الجريمة المنظمة العابرة للحدود، مجلة القانون والعلوم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بالنعامة، ع.3، جانفي 2016.

24- عبد الحميد محمود البعلي، الحماية الجنائية للحقوق والحريات أثناء المحاكمة الجنائية – دراسة مقارنة-، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة الثامنة عشر، ع.4، ديسمبر 1994.

25- عبد الرحمن محمد العيسوي، المنظور النفسي لشهادة الشهود في القضايا الجنائية والمدنية، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 15، ع.60، يناير 2007.

26- عبد الله حسن سالم، أقوال الشهود في مرحلة التحري والتحقيق، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، ع.03، 2012.

27- عبد المنعم بن أحمد، جريمتي تبييض الأموال والفساد في الجزائر –نماذج عن الجريمة المنظمة في التشريع الجزائري–، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد2، ع.5، جانفي 2017.

28- عمراني كمال الدين، الجريمة المنظمة وجريمة الإرهاب –دراسة مقارنة–، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي بسعيدة، ع.4، جوان 2015.

29- عمر فخري الحديثي، حماية الشهود في قانون الإجراءات الجنائية البحريني –دراسة مقارنة–، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، ع.2، 2017.

30- فارح رشيد، التوازن بين أطراف الخصومة الجزائية أثناء مرحلة التحقيق وإمكانية تمديده أثناء مرحلة المحاكمة، نشرة القضاة، وزارة العدل، الجزائر، ع.63، 2008.

31- فاضل نصر الله عوض، ضمانات المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائي في التشريع الكويتي –دراسة تحليلية مقارنة بالتشريعين المصري والفرنسي–، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة الثانية والعشرون، ع.3، سبتمبر 1998.

32- فرقاق معمر، الرشوة في قانون مكافحة الفساد، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، حسيبة بن بوعلي، الشلف، ع.6، 2011.

33- فيصل رمون، الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان أمام قاضي التحقيق، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، ع.13، جوان 2015.

34- مختاري إكرام، الحماية الجنائية للشهود والمبلغين في قضايا الفساد، مجلة الفقه والقانون، تصدر عن المملكة المغربية، ع.13، نوفمبر 2013.

35- محمد حسين الحمداني، أسامة أحمد محمد، دور المجني عليه أثناء سير الدعوى الجزائية – دراسة مقارنة–، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، ع.53، 2012.

36- محمد حسين الحمداني، نوفل علي الصفو، مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ع.1، 2005.

37- محي الدين حسيبة، الحماية الإجرائية للشهود في التشريع الفرنسي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، ع.7، جانفي 2007.

38- مدحت محمد أبو النصر، الجوانب المعاصرة في مجال رعاية الضحايا، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، ع.44، 2003.

39- مستاري عادل، جريمة الرشوة السلبية (الموظف العام) في ظل قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.5، 2009.

40- نادر عبد العزيز شافي، جريمة إفشاء الأسرار عناصرها وعقوبتها، مجلة الجيش، ع.238، نيسان 2005. منشور على الموقع الالكتروني: www.ba-menoufia.com

41- وائل أحمد علام، حقوق ضحايا الجريمة في القانون الدولي، مجلة العلوم الشرعية والقانونية، جامعة الشارقة، الإمارات، ع.1، 2013.

42- وسام سليمان الصغير، شهادة الشهود في ظل قانون الإجراءات الجنائية الليبي، مجلة الساتل، جامعة مصراتة، ليبيا، السنة السابعة، ع.9، ديسمبر 2013.

4- المداخلات:

1- أحمد فاروق زاهر، الجريمة المنظمة –ماهيتها، خصائها، أركانها–، الندوة العلمية حول العلاقة بين جرائم الاحتيال والإجرام المنظم، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للبحوث الأمنية، 18-2007/6/20.

2- البشري الشوربجي، دور النيابة العامة في كفالة حقوق المجني عليه في مصر، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، القاهرة، 12-14 مارس 1989.

3- البشري الشوربجي، حقوق ضحايا الجريمة بين مقتضيات العدالة الجنائية والنفع الاجتماعي، مؤتمر أكاديمية شرطة دبي الدولي حول ضحايا الجريمة، دبي، الإمارات العربية المتحدة، 3-5 ماي 2004 .

4- بوراس رمضان، عبد الكريم بوحميدة، تدابير حماية الشهود و الخبراء و الضحايا في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الملتقى الوطني حول" دور قانون الإجراءات الجزائية في تحقيق المحاكمة العادلة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، يومي 12/11 أفريل 2016.

5- بوراس عبد القادر، مقني بن عمار، "التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات"، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2008، غير منشورة.

6- حمدي الأسيوطي، حماية الشهود والمبلغين في قضايا إهدار المال العام، ندوة حول حماية الشهود والمبلغين آلية مهمة لمكافحة الفساد وإهدار المال العام، القاهرة، مصر، 8 يونيو 2010.

7- ذياب البداينة، المنظور الاقتصادي والتقني والجريمة المنظمة، بحث ضمن أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1998.

8- شنين صالح، الإبلاغ عن جرائم الفساد في التشريع الجزائري بين الحماية والمسؤولية، ملتقى وطني حول "الحماية الجزائية للمال العام في التشريع الجزائري"، الجمعية الولائية لترقية الإعلام الآلي والإشهار والاتصال الهلال لولاية البليدة بالشراكة مع المخبرين: "الجريمة والانحراف بين الثقافة والتمثلات الاجتماعية" و"القانون والعقار"، جامعة البليدة2، يومي 23-24 نوفمبر 2016، غير منشور.

9- عبد المجيد لخذاري، حماية الشهود في ظل الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، مداخلة في الملتقى الدولي الخامس عشر حول:"الفساد وآليات مكافحته في الدول المغربية"، من طرف مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 13-14 أفريل 2015، منشور بمجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع.2، مارس 2016.

10- فيصل عبد الله الكندري، دور القضاء في حماية حقوق ضحايا الجريمة، حلقة نقاشية منعقدة بتاريخ 2003/12/23، منشورة بمجلة الحقوق بعنوان الحماية القانونية للضحية في القانون الكويتي، الكويت، ع.2، يونيو 2004.

11- محمد إبراهيم زيد، الجريمة المنظمة –تعريفها، أنماطها وجوانبها التشريعية-، بحث ضمن أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 14-18 نوفمبر 1998.

12- محمد الأمين البشرى، التحقيق في قضايا الجريمة المنظمة، بحث ضمن أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 14-18 نوفمبر 1998.

13- محمد محي الدين عوض، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي حول "حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية"، القاهرة، 12-14 مارس 1989.

5- منشورات:

1- ورشة عمل إقليمية حول "حماية الشهود والمبلغين"، برعاية وزارة العدل والهيئة المركزية للوقاية من الرشوة في المملكة المغربية، الرباط، المغرب، المنعقدة ب2، 3 أبريل 2009.

2- تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الحق في معرفة الحقيقة، الجمعية العامة، الأمم المتحدة، 21 أكتوبر 2009.

3- ورقة مناقشة عن الأمانة العامة للأمم المتحدة، المساعدة والممارسات الجيدة ومقارنة التشريعات الوطنية في مجال التعرف على ضحايا الجريمة المنظمة والشهود عليها وحمايتهم، مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الأمم المتحدة، فيينا، 19 أكتوبر 2013.

4- منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة، ط.2، 2014.

6- المصادر:

أ- المصادر الداخلية:

1- دستور سنة 1996، ج.ر.ج.ج، ع.76 مؤرخة في 8 ديسمبر 1996 معدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.ج، ع.25 مؤرخة في 14 أبريل 2002، والقانون رقم08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج، ع.63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، ج.ر.ج.ج، ع.14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

2- الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، ع.48 مؤرخة في 10 يونيو 1966، المعدل والمتمم بموجب ق رقم 19-10 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، ج.ر.ج.ج، ع.78 مؤرخة في 18 ديسمبر 2019.

3- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، ع.49 مؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 20-06 مؤرخ في 28 أبريل 2020، ج.ر.ج.ج، ع.25، مؤرخة في 29 أفريل 2020.

4- الأمر رقم 71-28 مؤرخ في 22 أبريل 1971 يتضمن قانون القضاء العسكري، ج.ر.ج.ج، ع.38 مؤرخة في 11 ماي 1971، المعدل والمتمم بموجب ق رقم 18-14 مؤرخ في 29 يوليو 2018، ج.ر.ج.ج، ع.47 مؤرخة في 1 غشت 2018.

5- الأمر رقم 95-13 مؤرخ في 11 مارس 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم، الترجمان الرسمي، ج.ر.ج.ج، ع.17 مؤرخة في 29 مارس 1995.

6- الأمر رقم 96-22 مؤرخ في 9 يوليو 1996 المتعلق بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر.ج.ج، ع.43 مؤرخة في 10 يوليو 1996، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-03 مؤرخ في 04 يناير 2010، ج.ر.ج.ج.، ع.1 مؤرخة في 01 سبتمبر 2010.

7- ق رقم 04-18 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج.ر.ج.ج.، ع.83 مؤرخة في 26 ديسمبر 2004.

8- ق رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج.ر.ج.ج، ع.11 مؤرخة في 9 فبراير 2005، المعدل والمتمم بموجب ق رقم 15-06 مؤرخ في 15 فبراير 2015، ج.ر.ج.ج، ع.8 مؤرخة في 15 فبراير 2015.

9- الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج.ر.ج.ج، ع.59 مؤرخة في 28 غشت 2005.

10- ق رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج، ع.14 مؤرخة في 8 مارس 2006، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 11-15 مؤرخ في 2 غشت 2011، ج.ر.ج.ج، ع.44 مؤرخة في 10 غشت 2011 .

11- ق رقم 06-02 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر.ج.ج، ع.14 مؤرخة في 8 مارس 2006.

12- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج، ع.46 مؤرخة في 16 يوليو 2006.

13- ق رقم 11-15 المؤرخ في غشت سنة 2011، المعدل والمتمم للقانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج.، ع.44، مؤرخة في 10 غشت سنة 2011.

14- ق.عضوي رقم 12-04 مؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج.، ع. 2، مؤرخة في 15 يناير 2012.

15- ق.عضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، ع.02 مؤرخة في 15 يناير 2012.

16- ق رقم 13-07 مؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج.ر.ج.ج، ع.55 مؤرخة في 30 أكتوبر 2013.

17- ق14-01 مؤرخ في 4 فبراير 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، ع.7 مؤرخة في 16 فبراير 2014.

18- الأمر رقم 15-02 مؤرخ في 23 يوليو 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، ع.40 مؤرخة في 23 يوليو 2015.

19- ق رقم 15-03 المؤرخ في 1 فبراير 2015، المتعلق بعصرنة العدالة، ج.ر.ج.ج، ع.06 مؤرخة في 10 فبراير 2015.

20- ق رقم 16-02 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، مؤرخ في 19 يونيو 2016، ج.ر.ج.ج، ع.37، مؤرخة في 22 يونيو 2016.

21- المرسوم الرئاسي رقم 98-413 المتضمن المصادقة على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب بتاريخ 22 أبريل 1998 مؤرخ في 07 ديسمبر 1998، ج.ر.ج.ج، ع.93 مؤرخة في 13 ديسمبر 1998.

22- المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 5 فبراير 2002 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ج.ر.ج.ج.، ع.9 مؤرخة في 10 فبراير 2002.

23- المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004 المتضمن التصديق بتحفـــظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ج.ر.ج.ج.،ع.25 مؤرخة في 25 أفريل 2004.

24- المرسوم الرئاسي رقم 07-375 مؤرخ في 01 ديسمبر 2007 يتضمن التصديق على الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية المتعلق بالتعاون في مجال الأمن ومكافحة الإجرام المنظم، الموقع بالجزائر في 25 أكتوبر 2003، ج.ر.ج.ج.، ع.77 مؤرخة في 9 ديسمبر 2007.

25- المرسوم الرئاسي رقم 14-249 المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 مؤرخ في 08 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، ع.54 مؤرخة في 21 سبتمبر 2014.

26- المرسوم الرئاسي رقم 14-250 المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 مؤرخ في 08 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، ع.55 مؤرخة في 23 سبتمبر 2014.

27- المرسوم الرئاسي رقم 14-251 يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 مؤرخ في 08 سبتمبر 2014، ج.ر.ج.ج، ع.56 مؤرخة في 25 سبتمبر 2014.

28- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، ع.50، مؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

29- المرسوم التنفيذي رقم 90-226 مؤرخ في 25 يوليو 1990 المحدد لحقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، ج.ر.ج.ج، ع.31 مؤرخة في 28 يوليو 1990.

30- المرسوم التنفيذي رقم 95-310 مؤرخ 10 أكتوبر 1995 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم، ، ج.ر.ج.ج، ع.60 مؤرخة في 15 أكتوبر 1995.

31- المرسوم التنفيذي رقم 95-294 المحدد لتعريفات بعض المصاريف الناتجة عن تطبيق الإجراءات القضائية وكيفيات دفعها، المؤرخ في 30 سبتمبر 1995، ج.ر.ج.ج، ع. 57 مؤرخة في 4 أكتوبر 1995، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-173 المؤرخ في 20 ماي 2002، ج.ر.ج.ج، ع.37 مؤرخة في 26 ماي 2002.

32- مرسوم تنفيذي رقم 08-167 مؤرخ في 3 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 7 يونيو 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بإدارة السجون، ج.ر.ج.ج، ع.30، مؤرخة في 11 يونيو 2008.

33- مرسوم تنفيذي رقم 10-322 مؤرخ في 16 محرم 1432 الموافق 22 ديسمبر 2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني، ج.ر.ج.ج.، ع.78، مؤرخة في 26 ديسمبر 2010.

34- القرار المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة، ج.ر.ج.ج.، ع.28 مؤرخة في 8 مايو2016.

ب- المصادر الأجنبية:

1- القانون المغربي رقم 37.10 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها، الجريدة الرسمية عدد 5988 الصادرة بتاريخ 20 أكتوبر 2011.

ج- المصادر الدولية والإقليمية:

1- الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب لسنة 1998.

2- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000.

3- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.

4- الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب لسنة 2010.

5- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد 2010.

6- الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية لعام 2010.

7- المجلات القضائية:

1- المجلة القضائية، ع.3، 1990.

2- المجلة القضائية، ع.4، 1990.

3- المجلة القضائية، ع.2، 1991.

4- المجلة القضائية، ع.1، 1993.

5- مجلة الاجتهاد القضائي، ج.1، ع. خاص، 2001.

6- مجلة المحكمة العليا، ع.2، 2004.

7- مجلة المحكمة العليا، ع. 1، 2006.

8- مجلة المحكمة العليا، ع.2، 2006.

9- مجلة المحكمة العليا، ع.2، 2008.

10- مجلة المحكمة العليا، ع.1، 2011.

11- مجلة المحكمة العليا، ع.1، 2012.

8- الجرائد:

1- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني مؤرخة في 15 أكتوبر 2015، جلسة 17 سبتمبر 2015، ع.194.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

1- ouvrages:

a- ouvrages généraux:

* **en français**:

1- Derieux Emmanuel, les comptes rendue d'audiences, la liberté de la presse et le droit pénal, presse universitaire d'Aix-Marseille, 1994.

2- Desportes Frédéric et Lazerges-Cousquer Laurence, traité de procédure pénale, 2 édition, economica, 2012.

3- Eric Witte, crimes internationaux, justice locale manuel destine aux responsables de l'élaboration des programmes de loi, aux bailleurs de fonds et aux organismes d'exécution, open society foundations, Etats-Unis, 2012.

4- Fabrice Defferrard, le suspect dans le procès pénal, L.G.D.J., Paris, 2005.

5- Guery Christian et Chambon Pierre, droit et pratique de l'instruction préparatoire, 8 édition, dalloz, Paris, 2012.

6- Jérémie Bentham, traité des preuves judiciaires, t.1, bossange frères, libraires éditeurs, 1823.

7- Larguier Jean et Conte Philippe, procédure pénale, 22 édition, Cujas, 2010.

8- Maria Luisa Cesoni, criminalité organisée : des représentations sociales aux définitions juridiques, LGDJ Paris, Georg Genève, Bruylant Bruxelles, 2004.

9- Martin Raymond, déontologie de l'avocat, 11 édition, lexisnexis, Paris, 2013.

10- Patarin Jean, le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Paris, dalloz, 1956.

11- Pierre Chambon, le juge d'instruction, manuel dalloz, Paris, 1997.

* **en anglais**:

1- Carlos Fernandez, international law of victims, max plank yearbook of united nation law, volume 14, 2010.

2- karmen Andrew, crime victim: an introduction to victimology, wadsworth publishing company, New York, 1996.

3- Magnus Lindgren, Vesna Nikolić-Ristanović, crime victims: international and serbian perspective, publisher organization for security and cooperation in Europe, mission to Serbia, law enforcement department, Belgrade, november 2011.

4- Richard Shekter, expert witness: preparing and challenging expert witnesses at trial, copyright by Richard Shekter all rights reserved, 2012.

b- ouvrages spéciaux:

1- Anne Girollet, le témoin sous la convention : un instrument de la terreur, presses universitaires de Rennes, France, 2003.

2- Calvez Jacques, les dangers du X en procédure pénale : opinion contre le témoin anonyme, Dalloz, 2002.

3- Elaine Pearson, la traite des personnes les droits de l'homme: redéfinir la protection des victimes, anti-slavery international, 2002.

4- Isabelle Fery, résumé exécutif d'une étude sur la protection des victimes et des témoins en R.D. Congo, publié par protection international, Belgique, juillet 2012 .

5- Yvon Dandurand, revue de certains programmes de protection des témoins, Canada, 2010.

2- Thèse doctorat:

1- Arnaud Mededode Houedjissin, les victimes devant les juridictions pénales internationales, thèse doctorat, faculté de droit, université de Grenoble, Paris, 22 février 2011.

2- Aurélien-Thibault Lemasson, la victime devant la justice pénale internationale, thèse doctorat, faculté de droit et des sciences économiques, université de Limoges, France, 28 avril 2010.

3- Ioannis Rodopoulos, contribution à l'étude de la notion de crime organisé en Europe, thèse doctorat, faculté de droit, université Paris 1 –Panthéon-Sorbonne, 15 avril 2010.

4- Lydie Dutheil-Warolin, la notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé, thèse de doctorat, université de Limoges, faculté de droit et de sciences économiques, 1er octobre 2004.

5- Marie Boka, la cour pénale internationale entre droit et relations internationales, les faiblesses de la cour à l'épreuve de la politique des états, thèse doctorat, université Paris-Est, France, 2013.

6- Marie Marty, la légalité de la preuve dans l'espace pénal Européen, thèse doctorat, université de Bordeaux, 1er avril 2014.

7- Olivier Trilles, essai sur le devenir de l'instruction préparatoire, thèse doctorat, faculté de droit, université des sciences sociales de Toulouse I, France, 17 juin 2005.

8- Philippe Piot, du caractère public du procès pénal, doctorat nouveau régime, droit privé – sciences criminelles, faculté de droit, sciences économiques et gestion de Nancy, université de Lorraine, 5 octobre 2012.

9- Pierre Bolze, le droit à la preuve contraire en procédure pénale, thèse doctorat, université Nancy 2, faculté de droit, 17 décembre 2010.

10- Stéphane Clément, les droits de la défense ans le procès pénal : du principe du contradictoire à l'égalité des armes, doctorat, université de Nantes, faculté de droit et des sciences politiques, France, 03 décembre 2007.

3- articles:

1- Ammar Guesmi, les droits de la défense dans les législation Algérienne Française Américaine et Soviétique, revue Algérienne des sciences juridiques et économique, Algérie, 1993.

2- André Normandeau, pour une charte des droits des victimes d'actes criminels, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Paris, n°2, avril-juin,1983.

3- Anne Althaus, les droits des victimes devant la cour pénale internationale, bulletin du groupe de travail pour les droits des victimes, n°13, Hiver 2008.

4- Arcadio Diaz Tejera, la protection des témoins: outil indispensable pour la lutte contre le crime organisé et le terrorisme en Europe, assemblée parlementaire, conseil de l'Europe, 09 décembre 2014 .

5- Charles Guerin, la voix de la vérité. témoin et témoignage dans les tribunaux romains, revue questions de communication, n° 29, Paris, 2016.

6- Clara Salomon-Corlobé, le témoignage anonyme et le procès équitable, soumis le 01/04/2011, sur site: www.logs.parisnanterre.fr.

7- Cousteaux Gilbert et Patrik Lopez Terres, le droit à l'information et le procès pénal en droit français, revue société générale des prisons et de législation criminelle, n°1, janvier 1990.

8- Desmaretz Gérard, quelle fiabilité accorder aux témoignages ?, jeudi 21 décembre 2017, sur site : https://www.agoravox.fr/tribune-libre/article/quelle-fiabilite-accorder-aux-199861.

9- Filali Kamel, sources fondamentales des normes relatives à un procès équitable, actes des journées d'étude :droits de l'homme, institutions judiciaires et état de droit, observatoire national des droits de l'homme, Alger 15 et 16 novembre 2000.

10- Françoise Alt-Maes, le concept de victime en droit civil et en droit pénal, revue de science criminelle, n°1, Paris, 1994.

11- Gilbert Cousteaux et Patrick Lopez-Terres, le droit à l'information et le procés pénal en droit français, revue pénitentiaire et de droit pénal, société générale des prisons et de législation criminelle, n°1, janvier 1990.

12- Hélène Baussard, le témoignage anonyme au regard de la jurisprudence de la cour Européenne des droits de l'hommes, revue trimestrielle des droits de l'homme, n°49, 2002 .

13- Jean-Claude Paye, définition légale de l'organisation criminelle et réorganisation du pouvoir d'état, revue les temps modernes, n° 4, 2001.

14- Jeanne Sulzer, le statut des victimes dans la justice pénale internationale, revue archives de politique criminelle, n° 28, 2006.

15- Jean Pradel, la protection de la personne en France depuis les réformes de procédure pénale en 1993, revue juridique Thémis, faculté de droit, université de Montréal, Montréal, Québec, n°1, 1993.

16- Jean Pradel, la protection du témoin contre les pressions, aspects du droit pénal français, revue internationale de criminologie et de police technique, n° 2, 1996.

17- Jean Pradel, la notion de procès équitable en droit pénal Européen, revue générale de droit, faculté de droit, section de droit civil, université d'Ottawa, Canada, n° 4, december 1996.

18- **Jérôme Bossan**, la visioconférence dans le procès pénal : un outil à maîtriser, **revue de science criminelle et de droit pénal comparé**, **n° 4**, **2011**.

19- John Vervaele, mesures de procédure spéciales et respect des droits de l'homme, colloque Croatie, 6-9 novembre 2008, publiée dans la revue internationale de droit pénal, 80e année, nouvelle série, 1er et 2ème trimestres 2009.

20- Laetitia Bonnet, la protection des témoins par le tribunal pénal international, revue droits fondamentaux, n° 5, janvier - décembre 2005.

21- Larguier Jean, le secret de l'instruction et l'art.11 du code de procédure pénale, revue science criminelle, n°2, 1959.

22- Lemonde Marcel, la protection des témoins devant les tribunaux français, revue de science criminelle, n° 4, 1996.

23- Luc Walleyn, victimes et témoins de crimes internationaux : du droit à une protection au droit à la parole, revue internationale de la croix-rouge, march 2002, n° 845.

24- Martin Gérard, un état de droit face à la criminalité organisée, revue critique internationale, n°3, 1999.

25- Milano Laure, visioconférence et droit à un procès équitable, revue des droits et libertés fondamentaux, n°08, 2011.

26- Natacha Bracq, analyse comparée de la participation des victimes devant la cour pénale internationale et devant les juridictions pénales des pays de tradition Romano- Germanique, la revue des droits de l'homme, centre de recherche et d'études sur les droits fondamentaux, université Paris Nanterre, n° 4, 2013.

27- Olivier Leclerc, la protection des témoins vulnérables et susceptibles d'être intimidés dans le procès pénal : perspective comparée France/Angleterre, publié sur le site de l'université Paris Nanterre, le 24/6/2009.

https://blogs.parisnanterre.fr/content/la-protection-des-t%C3%A9moins-vuln%C3%A9rables-et-susceptibles-d%E2%80%99%C3%AAtre-intimid%C3%A9s-dans-le-proc%C3%A8s-p%C3%A9nal.

28- Pascal Couchepin, Annemarie Huber-Hotz, Message sur la modification de la procédure pénale militaire (Protection des témoins), du 22 janvier 2003. Publié sur le site: www.admin.ch/ 2003/693.pdf .

29- Pierre-Henri Bolle, de quelques aspects de la criminalité organisée et de la lutte contre icelle, revue eguzkilore, n°11, décembre 1997.

30- Pierre Patenaude, de l'expertise judiciaire dans le cadre du procés criminel et de la recherche de la vérité: quelques réflexions, revue de droit de l'université de Sherbrooke, Canada, n°27, 1996-1997.

31- Raymond Legeais, l'utilisation de témoignages sous forme anonyme ou déguisée dans la procédure des juridictions répressives, revue internationale de droit comparé, n°2, Avril-juin 1998.

32- Vanessa Perrocheau Djoheur, Zerouki Cottin, la visioconférence dans le procès pénal français, d'un rituel a l'autre?, onati socio-legal series, v. 8, n°3, 2018.

33- Xavier Pin, les victimes d'infractions définitions et enjeux, revue Archives de politique criminelle, n°28, Paris, 2006.

34- Yeny Serrano, « Jacques Walter, coord., « Faux témoins », Béatrice Fleury, coord., « L'aveu » », revue Questions de communication, n° 19 , 2011.

4– colloques:

1- Cusson Maurice, la notion de crime organisé, in Criminalité organisée et ordre dans la société, colloque, Aix-en-Provence, 5, 6 et 7 juin 1996, université de droit, d'économie et des sciences de Marseille, institut de sciences pénales et de criminologie, laboratoire de recherche sur la délinquance et les violences, aix-en-provence, presses universitaires d'Aix-Marseille, 1997.

2- Jean-François Jacob, le statut de l'expert de justice, 5ième colloque de la compagnie des experts près la cour d'appel de Reims déontologie et responsabilité de l'expert de justice, juin 2012.

5– publications:

1- Conseil de l'Europe, intimidation des témoins et droits de la défense: recommandation no. R (97) 13 et exposé des motifs, édition du conseil de l'Europe, septembre 1998.

2- Office des Nations Unies contre la drogue et le crime Vienne, bonnes pratiques de protection des témoins dans les procédures pénales afférentes à la criminalité organisée, Nations Unies, New York, 2009.

6– lois:

a– en français:

1- Code procédure pénale France.

2- code d'instruction criminelle Belge .

3- Loi-programme de protection des témoins, 1996, c.15, Canada.

4- **la** Loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne, modifié par Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice, Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures, **France**.

5– Loi n° 2015-993 du 17 août 2015 portant adaptation de la procédure pénale au droit de l'union européenne, **France**.

6– Loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, **France** .

b– en anglais:

1- The organized crime control act of 1970 .

7- Rapports:

1- Arcadio Diaz Tejera, la protection des témoins: outil indispensable pour la lutte contre le crime organisé et le terrorisme en Europe, rapport commission des questions juridiques et des droits de l'homme, conseil de l'Europe, 09 décembre 2014.

2- Hélène Duffuler-Vialle, la nouvelle place de la victime au sein du procès pénal, mission de recherche droit et justice, novembre 2016.

3- Yvon Dandurand, Kristin Farr, revue de certains programmes de protection des témoins, préparée pour la division de la recherche et de la coordination nationale sur le crime organisé, secteur de la police et de l'application de la loi sécurité publique Canada, rapport no 001, 2010.

***8- Sites internet**:*

1- https://www.admin.ch/ch/f/ff/2003/693.pdf

2- www. books.openedition.org/pur/19642?lang=fr

3- http://www.droitbelge.be/codes.asp#ins

4- www.ejustice.just.fgov.be

5- http://www.eulc.edu.eg/

6- www. laws-lois.justice.gc.ca

7- www.legifrance.gouv.fr

8- https://www.unodc.org › organized-crime ›

9- www.uscode.house.gov

الفهرس

الفهرس

تشكـــرات.....(أ)

إهـــداء.....(ب)

قائمة المختصرات .....(ج)

مقدمـــة 01

الباب الأول: الحماية الموضوعية للشهود والخبراء والضحايا 13

الفصل الأول: الأحكام العامة المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا 15

المبحث الأول: مدى الحق في الحماية الجنائية للشهود والخبراء والضحايا.....16

المطلب الأول: نطاق الحماية الشخصية 16

الفرع الأول: الشهود 17

أولا : المتعاونون مع العدالة 19

ثانيا: الضحايا الشهود.....20

ثالثا: المشتركون الآخرون 24

الفرع الثاني: الخبراء.....33

الفرع الثالث: الضحايا 36

المطلب الثاني: ضوابط إقرار الحماية للشهود والخبراء 41

الفرع الأول: التعرض لخطر الاعتداء.....41

أولا: تهديد الحق في الحياة والسلامة الجسدية 42

ثانيا: أن يكون التهديد خطيرا.....44

الفرع الثاني: ضرورة تقديم معلومات كاشفة للحقيقة 49
الفرع الثالث: استبعاد شبهة ارتكاب الشاهد لجريمة أو الشروع فيها.....51
المبحث الثاني: الجرائم محل إجراء تدابير الحماية 53
المطلب الأول: الجريمة المنظمة 54
الفرع الأول: تحديد مفهوم الجريمة المنظمة.....54
الفرع الثاني: أركان الجريمة المنظمة 62
أولا: الركن المادي.....62
ثانيا: الركن المعنوي.....66
المطلب الثاني: جرائم الإرهاب 67
الفرع الأول: الجرائم الإرهابية القائمة بذاتها.....68
أولا: الاعتداء على الأشخاص وحرياتهم 68
ثانيا: الاعتداء على الأموال 69
ثالثا: الاعتداء على رموز الأمة والجمهورية 70
رابعا: نبش وتدنيس القبور.....70
خامسا: جرائم الإرهاب المتعلقة بالملاحة ووسائل النقل والاتصال 70
سادسا: الإرهاب البيئي 71
سابعا: عرقلة ممارسة السلطات العامة لعملها.....71
ثامنا: عرقلة تطبيق القوانين والتنظيمات 71

تاسعا: عمليات التفجير واستخدام المواد الخطرة.....72
عاشرا: التمويل الإرهابي.....72
الفرع الثاني: الأفعال المكملة أو المسهلة للجرائم الإرهابية.....73
أولا: الأفعال المشكلة لمنظمة إرهابية 73
ثانيا: المشاركة أو الانخراط في تنظيم إرهابي 74
ثالثا: الإشادة بالأعمال الإرهابية أو التشجيع عليها.....74
رابعا: الترويج للأعمال الإرهابية 75
خامسا: الانخراط أو التعامل مع منظمة إرهابية بالخارج.....76
سادسا: حيازة وسائل تستخدم لأغراض التنظيم الإرهابي أو التعامل بها 76
سابعا: إلقاء خطبة في مكان مخصص للعبادة 77
المطلب الثالث: جرائم الفساد.....78
الفرع الأول: أشكال الجرائم التقليدية.....78
أولا: جريمتا الرشوة والاختلاس 79
1- جريمة رشوة الموظفين العموميين.....79
أ- الرشوة السلبية.....80
ب- الرشوة الإيجابية 81
2 - جريمة الاختلاس في القطاع العام 81
ثانيا: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية 82

1 - الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.....82
أ- جريمة المحاباة (جريمة المفاضلة، منح امتيازات غير مبررة) 82
ب- جريمة استغلال نفوذ الموظف العمومي للحصول على امتيازات غير مبررة.....83
2 – جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية 83
3 - جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية 83
ثالثا: جرائم الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم.....84
1 - جريمة الغدر 84
2 - جريمتا الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم 84
رابعا: جريمة استغلال النفوذ 84
1 - جريمة استغلال النفوذ السلبي.....85
2 - جريمة استغلال النفوذ الإيجابي 85
خامسا: جريمتا تبييض عائدات جرائم الفساد وإخفاؤها 85
1 - جريمة تبييض عائدات جرائم الفساد 85
2 - جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد.....86
الفرع الثاني: أشكال التجريم المستحدثة 86
أولا- جريمة الرشوة.....86
1 - الرشوة عبر الوطنية.....87
2 - الرشوة في القطاع الخاص.....87

3 - جريمة تلقي الهدايا.....88
4- جريمة الإثراء غير المشروع.....88
ثانيا: جريمتا الاختلاس وإساءة استغلال الوظيفة.....88
1 - جريمة الاختلاس في القطاع الخاص.....89
2 - جريمة إساءة استغلال الوظيفة.....89
ثالثا: التستر على جرائم الفساد.....89
1 - الجرائم الناتجة عن الإخلال بالتزامات قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.....89
أ- جريمة عدم الإبلاغ عن تعارض المصالح.....90
ب- جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.....90
2 - جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية.....90
3 - جرائم عرقلة البحث عن الجريمة.....91
الفصل الثاني: الأحكام الخاصة المتعلقة بحماية الشهود والخبراء والضحايا.....94
المبحث الأول: الجرائم الماسة بسلامة وأمن الشهود والخبراء.....95
المطلب الأول: جرائم التأثير على الشهود والخبراء.....96
الفرع الأول: الركن المادي.....97
أولا- فعل التأثير.....97
1- الوسائل الترهيبية والتدليسية.....97
أ- القوة البدنية.....97

ب- التهديد 98
ج- الترهيب 99
د- الانتقام 99
ه- الضغط 100
و- المناورة 100
ي- التحايل 100
2- الوسائل الترغيبية 100
ثانيا- عرقلة السير الحسن للعدالة 104
الفرع الثاني: الركن المعنوي 107
الفرع الثالث: العقوبة 108
أولا: العقوبات الأصلية 109
ثانيا: العقوبات التكميلية 115
المطلب الثاني: جريمة كشف هوية الأشخاص المشمولين بالحماية 115
الفرع الأول: الركن المادي 116
أولا: السلوك الإجرامي 116
1- فعل الإفشاء 117
2- موضوع الإفشاء 119
ثانيا: العلاقة السببية 121

ثالثا: النتيجة الإجرامية 121
الفرع الثاني: الركن المعنوي..... 122
الفرع الثالث: العقوبة 123
المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على الخبراء 124
المطلب الأول: جريمة إهانة الخبير 125
الفرع الأول: الركن المادي 126
أولا: السلوك المادي المهين..... 127
1- القول 127
2- الإشارة..... 128
3- التهديد..... 128
4- إرسال أو تسليم شيء 128
5- الكتابة 128
6- الرسم..... 128
ثانيا: صدور السلوك أثناء تأدية الخبير لمهنته أو بسبب تأديتها 130
1- حالة وقوع الجريمة أثناء أداء الواجب 130
2- حالة وقوع الجريمة بسبب أداء الواجب 131
الفرع الثاني: الركن المعنوي..... 132
الفرع الثالث: قمع الجريمة 133

المطلب الثاني: جريمة الاعتداء على الخبير 133
الفرع الأول: الركن المادي 134
أولا: فعل التعدي 135
1- أعمال العنف التي تؤدي للاضطراب النفسي 135
2- أعمال العنف الأخرى 135
3- أعمال العنف التي ينتج عنها الإيذاء الجسمي 136
4- أعمال العنف التي ينتج عنها عاهة مستديمة أو وفاة 136
ثانيا: مناسبة التعدي 139
الفرع الثاني: الركن المعنوي 140
الفرع الثالث: الجزاء 141
أولا: العقوبات الأصلية 141
ثانيا: العقوبات التكميلية 142
1- في مواد الجنايات 142
2- في مواد الجنح 144
الباب الثاني: الحماية الإجرائية للشهود والخبراء والضحايا 146
الفصل الأول: الحماية الجنائية الإجرائية قبل المحاكمة 147
المبحث الأول: تنفيذ إجراءات الحماية 148
المطلب الأول: إجراءات تجهيل الهوية 149

الفرع الأول: مباشرة إجراءات طلب الحماية 149
الفرع الثاني: السلطة المختصة بتقرير الحماية 152
الفرع الثالث: الجهة المختصة بتنفيذ تدابير الحماية 156
المطلب الثاني: مظاهر حماية الشهود والخبراء والضحايا 158
الفرع الأول: التدابير غير الإجرائية 158
أولا: إخفاء المعلومات المتعلقة بالهوية 158
ثانيا: وضع رقم هاتفي خاص تحت تصرف الشخص المحمي 160
ثالثا: تمكين الشخص الخاضع للحماية من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن 160
رابعا: توفير الحماية الجسدية 161
خامسا: وضع الترتيبات التقنية 163
سادسا: تسجيل المكالمات الهاتفية 164
سابعا: تغيير مكان الإقامة 167
ثامنا: تقديم الدعم الاجتماعي والمالي 169
تاسعا: تدبير الحماية للسجين 172
الفرع الثاني: التدابير الإجرائية 173
أولا: عدم الإفصاح عن الهوية 174
ثانيا: عدم الإفصاح عن العنوان 175
الفرع الثالث: تدبير الحبس المؤقت 183

أولا: حالات إيداع المتهم الحبس المؤقت.....185
ثانيا: مدة الحبس المؤقت.....187
1- في مواد الجنح.....187
2- في مواد الجنايات.....187
المبحث الثاني: الحق في الحماية بين مقتضيات المصلحة العامة ومتطلبات الحق في المعرفة.....189
المطلب الأول: مدى حق المتهم في الإفصاح عن أجزاء القضية.....190
الفرع الأول: مبدأ عدم جواز الإفصاح عن أجزاء القضية.....191
الفرع الثاني: أساس ومدى جواز الإفصاح عن أجزاء القضية.....198
أولا: مرحلة الاستدلال.....199
1- إحاطة المشتبه فيه علما بالوقائع المنسوبة إليه.....199
2- مدى أحقية المحامي في الاطلاع على محاضر الضبطية.....201
ثانيا: مرحلة التحقيق القضائي.....204
1- إحاطة المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه.....204
2- حق المحامي في الاطلاع على أوراق القضية.....207
المطلب الثاني: مظاهر التضاد بين الحق في الحماية والحق في الدفاع.....211
الفرع الأول: القيود المفروضة على واجب الإفصاح عن أجزاء القضية.....212
أولا: سرية سماع الشهود.....213
ثانيا: عدم جواز الرد عما يكشف الهوية.....215

ثالثا: منع المحامي من الاطلاع على أوراق القضية 218
الفرع الثاني: الحق في الحماية انتهاك لحق المتهم في الدفاع..... 221
الفصل الثاني: الحماية الجنائية الإجرائية أثناء المحاكمة 230
المبحث الأول: الحق في الحماية كحد نسبي لعدالة الإجراءات أثناء المحاكمة..... 230
المطلب الأول: علانية المحاكمة وسريتها بين الفاعلية والضمانات 231
الفرع الأول: نطاق علانية المحاكمة..... 232
الفرع الثاني: استخدام تقنيات تجهيل الهوية 236
أولا: تقنية الاتصال عن بعد (vidéoconférence) 238
ثانيا: تقنية الشهادة المسجلة عبر الفيديو..... 240
ثالثا: تقنية الستار 241
رابعا: تقنية الدوائر التلفزيونية المغلقة..... 241
المطلب الثاني: الموازنة بين الحق في الحماية وحق المتهم في محاكمة عادلة 246
الفرع الأول: تعارض الحق في الحماية مع المبادئ الأساسية للمحاكمة 246
أولا: انتهاك مبدأ الوجاهية (مبدأ الصفة المباشرة في إجراءات المحاكمة)..... 247
ثانيا: انتهاك حق المتهم في المناقشة..... 255
الفرع الثاني: حدود الحماية الجنائية للشهود 261
المبحث الثاني: قيمة الشهادة المجهلة في مجال الإثبات الجنائي 262
المطلب الأول: مدى حرية القاضي في الأخذ بالشهادة 263

المطلب الثاني: نطاق سلطة القاضي الجنائي في تقدير الشهادة 267

الفرع الأول: سلطة القاضي التقديرية في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات 267

الفرع الثاني: سلطة القاضي المقيدة في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات 270

خاتمـــة 277

قائمة المصادر والمراجع 284

الفهرس 322

ملخص:

نظرا لكثرة الاعتداءات الماسة بسلامة وأمن الشهود والخبراء والضحايا، والتي تؤدي بهم إلى الإحجام عن الإدلاء بأقوالهم، وبالتالي منع تحقيق العدالة الجنائية واكتشاف الحقيقة، فإن المشرع قرر إضفاء حماية على هؤلاء الأشخاص، من خلال فرض حماية لاحقة تتمثل في إقرار عقوبات جزائية، إذا تم المساس بهم، وهو ما يطلق عليه الحماية الموضوعية، وكذلك حماية سابقة تتمثل في اتخاذ مجموعة من التدابير الإجرائية وغير الإجرائية بشكل يحول دون وقوع أي اعتداء عليهم، وهو ما يطلق عليه الحماية الإجرائية.

الكلمات المفتاحية: الشهود، الخبراء، الضحايا، إجراء عدم كشف الهوية، المحاكمة العادلة، حقوق المتهم.

Résumé:

Compte tenu des attaques fréquentes contre la sûreté et la sécurité des témoins, des experts et des victimes, qui les conduisent à s'abstenir de faire leurs déclarations et donc à empêcher la réalisation de la justice pénale et la découverte de la vérité, le législateur a décidé d'imposer une protection à ces personnes, par l'imposition d'une protection ultérieure représentée dans l'établissement de sanctions pénales, en cas de préjudice Avec eux, ce qu'on appelle la protection objective, ainsi que la protection antérieure représentée par la prise d'un ensemble de mesures procédurales et non procédurales d'une manière qui empêche toute attaque contre eux, ce qu'on appelle la protection procédurale.

Mots clés: témoins, experts, victimes, procédure d'anonymat, procès équitable, droits de l'accusé.

Abstract:

In view of the frequent attacks on the safety and security of witnesses, experts and victims, which lead them to refrain from giving their statements and thus preventing the achievement of criminal justice and the discovery of the truth, the legislator decided to impose protection on these persons, through the imposition of subsequent protection represented in the establishment of criminal penalties, if prejudice With them, which is called objective protection, as well as previous protection represented in taking a set of procedural and non-procedural measures in a manner that prevents any attack on them, which is called procedural protection.

Key words: witnesses, experts, victims, anonymity procedure, fair trial, rights of the accused.