



عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

" أثر قرينة البراءة في التشريع الجزائي الفلسطيني "

سجى سليمان عيسى الخضور

رسالة ماجستير

القدس _ فلسطين

1444هـ/2023م

"أثر قرينة البراءة في التشريع الجزائي الفلسطيني"

إعداد :

سجى سليمان عيسى الخضور

بكالوريوس قانون من جامعة النجاح الوطنية/ فلسطين

المشرف الرئيس : د. جميلة زيد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام من كلية الدراسات العليا ،جامعة القدس، القدس- فلسطين .

1444هـ/2023م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
ماجستير قانون عام

إجازة الرسالة

" أثر قرينة البراءة في التشريع الجزائي الفلسطيني "

اسم الطالب: سجي سليمان عيسى الخضور
الرقم الجامعي: 21720128

المشرفة: الدكتورة جميلة زيد

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 2023/5/28م من أعضاء لجنة المناقشة المُدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

التوقيع:
التوقيع:
التوقيع:
١٦/٥/٢٠٢٣

- 1- رئيس لجنة المناقشة د. جميلة زيد
- 2- ممتحناً داخلياً: د. جهاد كسوني
- 3- عضو لجنة: د. محمد اكميل

القدس _ فلسطين

1444هـ/2023م

الإهداء

إلى من آمنت بي أولاً... أمي

إلى من وهبني حب الاطلاع والشغف... أبي

إلى من ساندني ونحن نشق الطريق معاً نحو النجاح... زوجي

إلى من وهبني الله نعمة وجودهم بحياتي... أولادي

إلى سندي الدائم... إخوتي وأخواتي

إلى كل من ساعدني وشجعني من قريب أو بعيد لإتمام هذه الدراسة، سائلة المولى عز وجل أن

يجزي الجميع خير الجزاء في الدنيا والآخرة...

سجى سليمان الخضور

إقرار:

أقر أنا مُعدة الرسالة بأنها قُدمت لجامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها، لم يُقدم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع: سجى الخضور

سجى سليمان عيسى الخضور

التاريخ : 28 / 5 / 202

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين نحمده حمد الشاكرين ونستجيب له استجابة الطائعين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين.

الحمد والشكر لله حمداً كثيراً على إتمام هذا العمل المتواضع، وأتوجه بخالص شكري وامتناني لأستاذتي الفاضلة، الدكتورة: جميلة زيد، إذ شرفنتني بقبولها الإشراف على هذه الرسالة ولم تبخل علي بنصائحها النيرة طيلة فترة الدراسة، فلها مني كل الشكر وجزاها الله خير جزاء.

سجى سليمان الخضور

المُلخَص

تسعى هذه الأطروحة إلى التعرف على الآثار التي تعود بها قرينة البراءة على المتهّم أثناء المحاكمة وتهدف خاصة إلى تسليط الضوء على تلك الآثار في ظل قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001م)، لذلك جاء هذا البحث للوقوف على ذلك بدءاً من مرحلة جمع الاستدلالات يليها مرحلة التحقيق الابتدائي، وصولاً إلى المحاكمة وما بعدها.

وتتمثل الإشكالية الرئيسة بالآتي: هل تمكن المشرّع الجزائي الفلسطيني من تحقيق التوازن بين حق الدولة في استيفاء الحقوق وملاحقة الجناة وبين حق الأفراد بتمتعهم بحرياتهم الفردية والخاصة دون المساس بها بشكل متعسف إعمالاً لقرينة البراءة؟، خاصة أن المجتمع الدولي يولي اهتماماً كبيراً لقرينة البراءة عبر المواثيق والاتفاقيات الدولية ووضع نصوص تُلزم الدول الأطراف فيها بالتخلص من أوجه التعسف كافة بحق المتهّم أثناء محاكمته.

وتأسيساً على ذلك، خُصص الفصل الأول من الدراسة لقرينة البراءة وحماية حقوق المتهّم، بينما ركّز الفصل الثاني من الدراسة على تبيان حقوق الدفاع، وفي سبيل تحقيق ذلك استخدمت الدراسة المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي، وخُصت إلى مجموعة من النتائج أهمها: أن البراءة قرينة قانونية بسيطة فهي تنقل عبء الإثبات على عاتق جهة الاتهام، وأن تطبيقها عملياً يجعل المتهّم في مركز قانوني معادل لطرف الخصومة الآخر خاصة وأن التشريع الفلسطيني أخذ بوحدة جهة التحقيق والاتهام ممثلة بالنيابة العامة، كما أنها تنعكس من خلال الشرعية الإجرائية وضرورة حصول المتهّم على محاكمة عادلة من بداية توجيه الاتهام بحقه إلى حين صدور الحكم.

أما بالنسبة لأهم التوصيات والمقترحات، فإن الدراسة توصي أن يتاح للمتهم الحق بالاستعانة بمحام للدفاع عنه خلال مرحلة جمع الاستدلالات فهي لا تقل أهمية عن باقي المراحل، فقد ينتج عنها ما يمس بافتراض براءة المتهم، والنص صراحة ضمن قانون الإجراءات الجزائية على عدم جواز قسم اليمين القانونية أثناء مباشرة الاستجواب.

وختاماً حث المشرع على جعل كل من الاستئناف والنقض موقفان لتنفيذ العقوبة سواء أكانت سالبة للحرية أو تقتضي طلب تعويض، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قطعي ونهائي والأصل ألاّ يتم التعسف بحريته قبل ثبوت الإدانة واستيفاء طرق الطعن المقررة كافة.

Title “The impact of the presumption of innocence in the Palestinian Criminal Legislation”

Prepared by: Saja Al-khoudor

Supervisor: Dr.jameela Zaid

Abstract

This thesis seeks to identify the effects of the presumption of innocence on the accused during the trial and aims to shed light on those effects under the Palestinian Code of Criminal Procedure No. (3) of (2001), so this research came to find out that starting from the stage of collecting evidence followed by the stage of preliminary investigation, up to the trial and beyond.

The main problem is as follows: Has the Palestinian penal legislature been able to achieve a balance between the state's right to fulfill rights and prosecute perpetrators and the right of individuals to enjoy their individual and private freedoms without arbitrarily violating them in implementation of the presumption of innocence?, especially with the attention of the international community as a whole to the presumption of

innocence through international conventions and agreements and the development of texts obliging States parties to eliminate all aspects of abuse against the accused during his trial.

Based on this, the first chapter of the study was devoted to the presumption of innocence and the protection of the rights of the accused, while the second chapter of the study focused on clarifying

In order to achieve this, the study used the inductive approach and the analytical method, and concluded a set of results, the most important of which are: that innocence is a simple legal presumption, as it transfers the burden of proof on the shoulders of the accused, and that its practical application makes the accused a legal status equivalent to the other party to the litigation, especially since the Palestinian legislation took the unity of the investigation and accusation authority represented by the Public Prosecution, and it is also reflected through procedural legitimacy and the need for the accused to obtain a fair trial from the beginning of the accusation against him until the verdict is issued.

As for the most important recommendations and suggestions, the study recommends that the accused have the right to seek the assistance

of a lawyer to defend him during the stage of collecting evidence, as they are no less important than the rest of the stages, as they may result in what affects the presumption of innocence of the accused, and explicitly stipulates within the Code of Criminal Procedure that it is not permissible to take the legal oath during interrogation.

In conclusion, the legislator urged to make both appeal and cassation a position to implement the penalty, whether it is deprivation of liberty or requires a request for compensation, as the accused is innocent until proven guilty by a final and final judgment, and the principle is that his freedom is not arbitrarily before the conviction is proven and all prescribed methods of appeal are met.

المقدمة

يزداد الاهتمام لدى الكثير من الأمم حول العالم بصون حقوق الإنسان، خاصة بعد مرورهم بحقبات من الحروب والثورات الداخلية التي نتج عنها نكبات وويلات بحق البشرية ناتجة عن الاستبداد والتفرد في الحكم، ولم يسلم نظام المحاكمة من ذلك فكان القوي يعصف بحق الضعيف خاصة إذا وجه الاتهام إليه، الأمر الذي استدعاهم إلى احتضان قرينة البراءة فانبثقت اتفاقيات ومواثيق دولية وإقليمية انضمت إليها غالبية الدول مما دفعها لإجراء تغييرات جذرية في دساتيرها ومنظوماتها التشريعية لا سيما الجزائية منها لكونها تُؤثر بشكل مباشر على حريات الأفراد وحقوقهم الأساسية.

كما تم تحديد الجرائم وعقوباتها ضمن أحكام قانون العقوبات الذي يمثل الشق الموضوعي للجريمة، ولمراعاة قرينة البراءة كان لا بد لها من إصدار قانون يهتم بالشق الإجرائي متمثلاً في قانون الإجراءات الجزائية ضماناً بأن لا يدان بريء وأن لا يفلت مجرم من العقاب، بمعنى أن هذا القانون كان الوسيلة لحماية حريات الأفراد وإقامة التوازن بينها وبين مصلحة المجتمع⁽¹⁾.

خاصة وأن ترجيح الكفة لصالح هيبة الدولة يؤدي إلى العصف بالحرية الفردية وتعسف الحكام على شعوبهم، في حين أن التطرف في منح الحرية الشخصية للأفراد يؤدي إلى تناول الناس على حقوق بعضهم البعض وعلى نظام السلطة.

(1) خطاب كريمة، قرينة البراءة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015م، ص2.

وعليه اعتُبر التشريع الإجرائي الجزائي تكريساً عملياً لقرينة البراءة، فتوجيه الإدانة إلى المتهم يستدعي وجود ضمانات تحميه لكونه الحلقة الأضعف، خاصة أن عدم احترام براءته المفترضة تلزمه تقديم أدلة لإثبات براءته الأمر الذي يصعب الحصول عليها وبالتالي تصبح إدانته واقعاً مسلماً به⁽¹⁾. ومن جهة أخرى تجد الباحثة ضرورة الحاجة إلى التعريف أولاً بقرينة البراءة التي تقتضي بأن الأصل في الإنسان البراءة، ويأتي معنى كلمة الأصل لغة أنه منبع الأشياء ومصدرها أو الأساس الذي يقام عليه الشيء ومادته التي يتكوّن منها⁽²⁾، في حين تعرّف البراءة في اللغة على أنها السلامة من العيوب وخلو الذمة أي تخلّص الشخص من تهمته بالإسقاط أو الاستيفاء⁽³⁾.

ويأتي معنى القرينة لغةً أنها: أمانة شيء خفي يستدل عليه من أمر معلوم⁽⁴⁾، وترى الباحثة أن المعنى اللغوي للمصطلحات سابقة الذكر قد لا يحدث إشكالية بقدر ما يُشكلها المفهوم الإصطلاحي القانوني له.

(1) يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007م، ص44.

(2) ويأتي أيضاً في الفلسفة والتصوّف بمعنى ما يبني عليه الشيء أو ما يتوقّف عليه، ويُطلق على المبدأ في الزمان أو على العلة في الوجود، معجم المعاني الجامع، www.almaany.com، تمت زيارة الموقع صباح يوم الأحد الموافق 2022/11/6، جذر الأمور لقوله تعالى: "ألم تر كيف ضرب الله مثلاً كلمة طيبة كشجرة طيبة أصلها ثابت وفرعها في السماء، الأنطولوجيا العربية، www.ontology.birzeit.edu ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2022/11/6.

(3) ويقصد بالبراءة لغة: برأ، الباء والراء، والهمزة أصلان والبرء السلامة من العيوب وخلو الذمة تعني التنزيه والتخليص والمباعدة عن الشيء بالإبراء واستبرأ طلب نقصي البراءة منه ليقطع الشبهة، انظر في ذلك جرجس جرجس، "معجم المصطلحات الفقهية والقانونية"، ط1، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، 1996م، ص304.

(4) القرينة المنجد في اللغة هي مؤنث القرين، وتأتي بمعنى المقارنة والمصاحبة لتدل على شيء من غير استعمال فيه فتدل على أمانة ظاهرة مصاحب لشيء خفي تدل عليه دون أن تكون صريحة فيه، صبحي الحموي: "المنجد في اللغة"، ط1، بيروت، دار المشرق، د.ت، ص1148.

فيعرف الأصل أنه الضابط أو القاعدة أي أنه حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامه منه، والقاعدة في القانون تأتي بمعنى مختصر الصياغة واسع المعنى والمفهوم يدلل عليها بكلمتين أو بضعة كلمات معبرة عن فحواها⁽¹⁾.

كما أن تلك القاعدة تتسم بثلاث خصائص أساسية تتمثل بكونها: 1- قاعدة ملزمة، 2- قاعدة مجردة، 3- قاعدة سلوكية⁽²⁾، قد تنطوي على المنع ما لم يرد اضطرار يخالف الأصل، فهو الصورة التي يتم القياس بناء عليها، والمخرج الذي تأتي منه المسألة ويعد هذا التعريف الغالب في الشرع والتشريع⁽³⁾.

والقرينة اصطلاحاً: هي الأمانة الدالة على أمر معين، ويؤخذ على هذا التعريف أن الأمانة تأتي على سبيل الظن فقط في حين أنّ القرينة تشتمل النظر إلى أمر معين على سبيل الشك أو الظن⁽⁴⁾، وتعرف أيضاً أنها: أمر يشير إلى المطلوب، لكونها أمانة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه. كما تملك دلالة معنوية أو مادية تقترن بشيء غير ظاهر وفي هذه الحالة يكون للقضاء خيار الأخذ بها على سبيل الاستئناس أو أن يبني ويؤسس حكمه القضائي بناء عليها⁽⁵⁾، ويستدل عليها إما من خلالها أو من خلال العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة الحاصلة⁽⁶⁾.

(1) أشرف رفعت محمد عبد العال خرم: " افتراض براءة المتهم وموقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998م منه "، د.ط، القاهرة، دار النهضة العربية، 2022م، ص16.

(2) نفس المرجع، نفس الصفحة.

(3) فواز بن محمد عزيز ساب قل، القاعدة الفقهية الأصل براءة الذمة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي وربطها بنظام الإجراءات الجزائية السعودي، مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية، العدد 70، مايو 2016، ص258.

(4) منصة التعليم قلم، www.qalamedu.org، تمت زيارة الموقع يوم الاثنين مساء الموافق 2022/11/7.

(5) ماهر أحمد راتب السوسي، تعريف القرائن وحكمها، الجامعة الإسلامية، غزة، www.site.iugaza.edu.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/7.

(6) أشرف رفعت محمد عبد العال خرم، مرجع سابق، ص17-19، انظر أيضاً أحمد إبراهيم بك: " طرق الإثبات الشرعية"، ط4، نادي القضاة، مصر، 2004م، ص 439.

وبناء على ما سبق تتفق الباحثة مع تعريف أصل البراءة: أنه ما يتم منحه لكل شخص متهم بارتكابه لجريمة مهما كانت درجة جسامتها، فتوجب أن يتم معاملته على اعتبار أنه بريء ابتداءً حتى يثبت عكس ذلك.

وتعرّف قرينة البراءة أنها: تلك البراءة المفترضة بحق المتهم ابتداءً من لحظة توجيه الاتهام له حتى لو كانت الشكوك تدور حوله كونه مرتكب الجريمة فإن براءته لا تنهار إن صح التعبير إلا عند صدور حكم قضائي بالإدانة⁽¹⁾.

كما تعرّف ب: " كل شخص تقام ضده الدعوى الجنائية، بصفته فاعلاً للجريمة أو شريكاً فيها، يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم بات، يصدر وفقاً لمحاكمة قانونية ومنصفة، تتوافر له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وأن تتم معاملته أثناء الإجراءات الجنائية على أساس أنه بريء.⁽²⁾"
وتعرّف أيضاً أنها قرائن ثنائية المصدر فهي إما تشريعية باعتبار أنها تشكل وسيلة للتخلص من عبء الإثبات فهي بذلك ليست وسيلة لإثبات، بل هي استثناء، وإما قضائية وفي هذه الحالة تعتبر وسيلة منقوصة يقع على عاتق القاضي استنتاجها، وعليه فقرينة البراءة تعد ذات أثر وقائي للفرد لحين صدور حكم قضائي ينفىها⁽³⁾.

ولا بد من الإشارة إلى أن غالبية التعريفات كانت متشابهة وتؤكد على البراءة بكونها مفترضة ولصيقة بالمتهم من لحظة توجيه الاتهام له وملزمة لا ينفىها أي شيء سوى صدور الحكم القضائي بالإدانة،

(1) فهد هادي حنطور، " قرينة البراءة ونتائجها في القانون الجنائي"، مجلة جامعة الملك سعود- الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 28، العدد 2، يوليو 2016م، ص 194.

(2) السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص 377.

(3) جهاد كسواني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص 21-23.

ويمكن للباحثة تعريف قرينة البراءة على أنها: معاملة جميع الأشخاص في الدعوى الجزائية سواء متهم أو مشتبه به على أنه بريء بغض النظر عن خطورة الجريمة المنسوبة إليه وذلك خلال إجراءات المحاكمة ولحين صدور حكم قضائي نهائي حائز على قوة الأمر المقضي به صادر وفق إجراءات صحيحة وأمام المحكمة المختصة.

وتجد الباحثة أن المشرع لم يعط معنى إجرائي لقرينة البراءة ضمن أحكام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وتعديلاته، ونظراً لإحجامه عن تقديم تعريف لها فلا مفر سوى اللجوء إلى آراء الفقهاء واجتهاداتهم في هذا الشأن والتي أجمعت على كونها حالة يرد النص عليها بشكل ضمني أو صريح ضمن نصوص الدساتير والتشريعات، إلا أنّ الأساس الذي استندت إليه كان موضع خلاف بينهم، وهذا ما ستبينه الباحثة كما يلي:

أولاً: الاتجاه الأول

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى تعريف افتراض البراءة لدى المتهم أنها: قرينة قانونية بسيطة بمعنى أنها مستمدة من القانون نفسه⁽¹⁾، فالقرائن القانونية إما أن تكون: 1- قرائن قانونية قاطعة وهي التي لا يُقبل إثبات عكسها مثل: قرينة انعدام التمييز عند الصغير الذي لم يبلغ التاسعة من عمره .

2- القرائن القانونية البسيطة وهي التي تقبل إثبات العكس حيث وضعت قرينة البراءة في خانتها.

3- قرائن قضائية أو ما يعرف بقرائن الإقناع لم يُنص عليها القانون، ولكن يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقتنع بأن لها دلالة معينة⁽¹⁾.

(1) من أهم الفقهاء الذين اعتبروا افتراض البراءة قرينة قانونية جيريمني بنثام " Jeremy Bentham " هو المفكر ورجل القانون الليريرالي انجليزي الجنسية ولد في لندن سنة 1748م، وعرف بالفيلسوف وهو بعمر الخامسة وكان لأراءه التأثير الكبير في إصلاح التشريع الإنجليزي، من أهمها الإصلاحات التي سعى لإدخالها على الدستور وقانون العقوبات آنذاك ومن أشهر كتبه (نظرية العقوبات والمكافآت)، أراجيك، www.arageek.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/11/15.

ويجب التصرف على اعتبار أنها موجودة أصلاً، فالمعلوم هو أن الأصل في الأشياء الإباحة إلا إذا تم إثبات عكس ذلك⁽²⁾، فدفْع المتهَم بوجود سبب من أسباب الإباحة أو عدم المسؤولية، أو عذر من الأعذار القانونية، وإثبات صحة الدفع يقع على عاتقه في مثل هذه الحالات⁽³⁾.

وللمحكمة أن تتأكد من انتفاء هذه الأسباب قبل الحكم بالإدانة وإذا لم يتمسك المتهَم بهذه الدفوع من قبل لا يجوز له أن ينعى بحصول خطأ قانوني أمام محكمة النقض إلا إذا كانت المحكمة نفسها ترى صحة الدفع⁽⁴⁾.

ويترتب على ذلك قبوله للإثبات بالعكس فهي لا تخالف الحقيقة دائماً حتى وإن كانت لا تتفق معها⁽⁵⁾، وهذه المخالفة تكون مؤقتة بمعنى أنها قائمة على الترجيح أكثر من قيامها على الاحتمال⁽⁶⁾،

(1) انظر في ذلك رائد صبار الازيرجاوي: القرينة ودورها في الإثبات في المسائل الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011، ص 71-74.

(2) عبد الله كدرولي، مبدأ افتراض البراءة، رسالة ماجستير، المركز الجامعي أحمد زبانه - غليزان، الجزائر، 2017م، ص 6، انظر أيضاً جهاد الكسواني: "قرينة البراءة"، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2013م، ص 24.

(1) أسباب الإباحة: عبارة عن ظروف موضوعية لصيقة بماديات الجريمة، ولا علاقة لها بشخصية الجاني ونفسيته وهي تمثل قيود ترد على النصوص التجريبية للفعل المرتكب فهي تنفي ركن التجريم ويصبح الفعل المجرم فعلاً مباحاً غير مجرم ومثال عليها: الجراحة بهدف العلاج، طه السيد أحمد الرشيدي، أسباب الإباحة في القانون الجنائي المصري والفقهاء الإسلامي، مجلة حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد الأول، العدد السادس والثلاثين، يونيو 2020، ص 863.

يقصد بموانع المسؤولية التي يتمسك بها المتهم أثناء المحاكمة هي الأشياء التي تفقد الشخص قدرته على التمييز أو الاختيار أو كلاهما معاً وهي على خلاف أسباب الإباحة لا تمحو صفة الجريمة عن الفعل بل يبقى فعلاً مجرمًا بنص القانون بل يمنع معاقبة الفاعل لأسباب قانونية تتواجد في شخصه، مقام، www.maqam.najah.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء 2022/11/15.

والأعذار القانونية المعفية من العقاب: وهي ما وردت على سبيل الحصر بنص قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960م) بالمواد (95-98) وهي إما تعفي من العقوبة أو تخفف منها وهي الحجة التي تبرر للشخص فعل ما وتستمد مبرراتها من القانون وهي اما اعذار معفية او اعذار مخففة.

(4) جمال دريسي، مساهمة المتهم في تدعيم قرينة البراءة، دراسات قانونية - مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، العدد 17، 2013م، ص 143-157.

(5) ياسمين الشعار، الحماية الجزائية لقرينة البراءة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2017م، ص 7.

(6) جهاد الكسواني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص 25.

ولا يكفي لإثبات عكسها وجود أدلة الإثبات المقدمة من النيابة العامة أو ما يباشره القاضي الجنائي من إجراءات بل تبقى هذه القرينة قائمة حتى إثبات عكسها وذلك بصدر حكم بات بالإدانة⁽¹⁾.

وُجّهت الانتقادات لقرينة البراءة بكونها تركّز على الجريمة متجاهلة المتّهم علماً أنه هو الأولى بالبحث في أسباب إجرامه وعلاجها⁽²⁾، وأن افتراض البراءة لا ينتج عن قرينة قانونية ولا يعد من صورها أيضاً على العكس من ذلك هو عبارة عن إثبات للجرم المرتكب من خلال مماثلتها بواقعة أخرى مشابهة ومتصلة بها وإثباتها يعد إثباتاً للواقعة الأخرى⁽³⁾.

ومن ناحية أخرى فإن اعتبارها قرينة لا يعني إمكانية تطبيقها على المتهمين كافة فهناك إنسان مجرم وإنسان غير مجرم، وأن قرينة البراءة قابلة للتطبيق لمن ارتكب الفعل بالصدفة وبناء على عاطفة، فهناك فئات لا تملك ميول إجرامية قابلة للإصلاح، وكما أنها تساعد المجرمين على احتقار القانون وارتكابهم للجرائم، وبالتالي حتى تقوم الدعوى على أساس سليم يجب أن تلتزم المتّهم على إثبات براءته⁽⁴⁾.

(1) لا تتأثر القرينة بمقدار العقوبة ونوعها فهذا من صلاحيات القاضي يراعي بها عدة معايير منها ما هو متعلق بشخصية المتهم والظروف المحيطة بارتكاب الجريمة، والدوافع من وراءها أي بمعنى ان القول بأن الأصل بالإنسان هو البراءة يعد قرينة قانونية تتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية الإثبات لا من ناحية العقوبة المقررة لها، كريمة خطاب، مرجع سابق، ص 28-29.

(2) سليمان عبد المنعم، مبادئ علم الجزاء الجنائي، ط1، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 2002م، ص 186.

(3) قرار محكمة الدستورية العليا في مصر: "افتراض البراءة لا يتمحض عن قرينة قانونية ولا هو من صورها علة ذلك أن القرينة القانونية تقوم علي تحويل للإثبات من محله الأصلي ممثلاً في الواقعة مصدر الحق المدعي به، إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها.

وهذه الواقعة البديلة يعتبر إثباتها إثباتاً للواقعة الأولى بحكم القانون، وليس الأمر كذلك بالنسبة إلي البراءة التي افترضها الدستور، فليس ثمة واقعة أحلها الدستور محل أخرى وأقامها بديلاً عنها، وإنما يؤسس افتراض البراءة علي الفطرة التي جبل الإنسان عليها، إذ ولد حراً مبرراً من الخطيئة أو المعصية ومفترضاً علي امتداد مراحل حياته أن أصل البراءة لازال كامناً فيه"، القرار رقم (13)، جلسة 2 فبراير سنة (1992م)، www.sccourt.gov.eg، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين الموافق: (2022/12/5م).

(4) رائد أحمد محمد، البراءة في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، بغداد، 2006م، ص 98.

ورداً على ما سبق فإن اعتبار البراءة قرينة قانونية بسيطة يعني أن كل شخص متهم بجريمة مهما كانت على درجة من الخطورة وإن كانت الشكوك تدور حوله والأدلة المقامة ضده، يجب أن يعامل منذ بداية مراحل الدعوى الجزائية معاملة البريء حتى تثبت الإدانة بحكم قضائي بات⁽¹⁾.
ونظراً لكون القضاء وُجد ليكون الحارس على الحريات وتصنيف المتهمين يُدخل المحاباة ويجعل القانون هشّ التطبيق فالأصل أن الجميع سواسية أمام القانون⁽²⁾، ومقتضيات المحاكمة العادلة تفرض إعطاء المتهمين كافة الحقوق ذاتها في الإجراءات الجنائية المتبّعة⁽³⁾.

ثانياً: الاتجاه الثاني

على عكس الاتجاه الأول فقد عرف أنصار هذا الاتجاه افتراض البراءة أنها حيلة قانونية فهي عبارة عن صياغة قانونية تجعل غير الصحيح صحيحاً، بهدف الوصول إلى أثر قانوني معيّن ويتضح هذا الأمر بشكل جلي في حالة التلبس⁽¹⁾.

(1) رائد أحمد محمد، مرجع سابق، ص 98.

(2) قضت محكمة النقض المصرية: "لا يضير العدالة إفلات المجرم من العقاب بقدر ما يضرها الإفثتات على حريات الناس والقبض عليهم دون وجه حق، وكان من المقرر أيضاً أن التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها، وكان مؤدى الواقعة التي أوردتها الحكم ليس فيه ما يدل على أن المتهمه شوهدت في حالة من حالات التلبس المبينة بطريق الحصر ولا يصح القول بأنها كانت وقت القبض عليها في حالة تلبس بالجريمة حتى ولو كانت المتهمه من المدونات لدى الشرطة بالاعتیاد على ممارسة الدعارة ذلك أن مجرد دخولها إحدى الشقق لا يبنى بذاته عن إدراك الضابط بطريقة يقينية على ارتكاب هذه الجريمة، ومن ثم فإن ما وقع على الطاعنة هو قبض صريح ليس له مبرره ولا سند له في القانون، ذلك بأن المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم 37 لسنة 1972 لا تجيز لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم إلا في أحوال التلبس بالجريمة وبالشروط المنصوص عليها فيها"، قرار رقم (6391)، نقض جنائي، سنة (54) قضائية، www.alamiria.la.laws.com، تمت زيارة الموقع يوم الثلاثاء مساء الموافق: 2022/12/6م.

(3) يقصد مبادئ العدالة والإنصاف: وهي تلك المبادئ التي يستوحى منها روح وحكمة القانون، وهي تقوم بدور مخفف لجمود القواعد القانونية وصلابتها إضافة إلى دور متمم ومكمل تسد فيه ثغرة في القانون ودور تصحيحي، إذا هي قواعد تقوم إلى جانب القانون الوضعي تستمد من روح العدالة وهي إما معدلة او تحل محل قاعدة قانونية، وتستمد قوتها من القوة المعنوية لسمو مبادئها، انظر في ذلك مصطفى راتب، قواعد العدالة والقانون الطبيعي، جريدة الرؤية العُمانية، www.alroya.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/12/6م.

وهذا بدوره يلبس المتهم قناع البراءة بغض النظر عما ينسب إليه من وقائع وأدلة، إضافة إلى أنها لا تشكل أي تغيير لمركزه القانوني فيطلق عليه وصف المتهم أثناء الخصومة القانونية والأصل ألا يطلق عليه ذلك إلا لحظة صدور حكم بحقه يقضي بالإدانة، فأين الضمانات التي تفرضها طالما يجوز اتخاذ الإجراءات التنفيذية العقابية أثناء مرحلة الحبس الاحتياطي⁽²⁾.

ومن جهة أخرى فإن الاتهام الموجّه بحق المتهم يخضع لافتراض البراءة حتى ولو أبدى اعترافه الصريح بارتكابه للفعل المجرم أو تم القبض عليه وهو في حالة التلبس، ويعود ذلك بتأثيره على قواعد الإثبات الجنائية فلا يقع العبء على المتهم بل يخضع للمعاملة بكونه بريئاً، لذلك يذهب أنصار هذا الرأي إلى تعريف البراءة أنها مخالفة للواقع وفرض ضمان لصالح المتهم بغض النظر عما هو عليه الحال، وتخالف الباحثة هذا الرأي إذ تناول فرضية معينة تعد استثناء على عموم الجرائم التي ترتكب فكما يتم القبض على المتهم وهو في حالة التلبس أيضاً قد يتم توجيه الاتهام له بناء على عموم وشيوع الخبر أو لمجرد الشك فيه، إضافة إلى أن وجوده في حالة التلبس لا يعد كافياً لتأسيس الحكم وفرض العقوبة فيقترن ذلك بسماع شهادة الشهود واستجوابهم.

ثالثاً: الاتجاه الثالث

وعرّف أنصار هذا الاتجاه افتراض البراءة أنه حق من الحقوق الإنسانية اللصيقة بالإنسان، بمعنى أنه يقر وجوده وأثره كما في الاتجاه الأول إلا أنه ينظر إليه على أنه حق راسخ وملاصق

(1) التلبس هو: أن يتم الضبط أثناء ارتكاب الجريمة أو عقب ارتكابها بفترة وجيزة، أو بمشاهدة آثار الجريمة كصياح وتتبع العامة للمتهم أو وجوده حاملاً لأدوات ارتكب بها الجريمة، وفق نص المادة (30) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001م).

(2) أحمد فتحي سرور: "القانون الجنائي الدستوري"، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2002م، ص 257.

للإنسان ينبغي احترامه ومراعاته أمام القضاء وأثناء التحقيق مع المتهم كما أنه يفرض على كل الجهات بما فيها الإعلام وجوب مراعاته وعدم المساس به فهو حق مكفول دستورياً⁽¹⁾.

ومن مقتضياته أيضاً حماية المتهم من التعرض لأي إهانة وعنف سواء أثناء التحقيق معه وصولاً إلى المحاكمة وصدور الحكم إما بالبراءة أو الإدانة، فمن حقه أن يحافظ على سرية محاكمته وعدم تسريب أي معلومات عنها حتى صدور الحكم بالإدانة⁽²⁾.

وباعتبار ما سبق فالمتهم غير مكلف أيضاً بإثبات براءته، ويجب حمايته قضائياً في مواجهة أي مساس بهذا الأصل العام باعتباره من الحقوق للصيقة بالإنسان، فحق الدولة في ملاحقة المتهم وعقابه يعطيها سلطة عليه أثناء مراحل التحقيق الابتدائي كافة وخلال المحاكمة التي يقف أمامها في موقف أضعف قد يمس بحريته⁽³⁾.

فالحقيقة أن الإنسان يملك كامل الحق بحياة خاصة والتمتع بحريته كحق شخصي لصيق به مرتبط بكيانه فلا يجوز أن يضار في نفسه أو في جسمه دون مبرر قانوني لذلك⁽⁴⁾، و بالتالي فكون البراءة من حقوق الإنسان تمنح المتهم الحق بالطعن في الحكم بالإدانة الصادر بحقه أمام درجات التقاضي كافة حتى يكتسب الدرجة القطعية دون أن يتم مخاصمته فهو ولد حراً من أي معصية أو

(1) حسين محمد طه البالساني وزينب محمود حسين، (قرينة افتراض البراءة وآثارها القانونية، دراسة قانونية مقارنة على ضوء الدساتير والقوانين والمواثيق الدولية)، International Legal Issues Conference 4th، 2018م، ص845.

(2) حسين محمد طه البالساني وزينب محمود حسين ، مرجع سابق، ص 846-847.

(3) الطبيعة القانونية لأصل البراءة في الفقه الجنائي، www.mohamah.net، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين 2022/9/13.

(4) أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق بالحياة الخاصة، د.ط، دار النهضة المصرية، القاهرة، 1976م ص54.

خطيئة، والبراءة هي الأصل الراسخ فيه ولا ينبغي المساس بها دون مسوغ قانوني مستند إلى دليل ويُقدّر هذا التجاوز بقدره دون إيقاع أي تعسف بحقه⁽¹⁾.

لا تتفق الباحثة على أن تُعرّف البراءة المفترضة بحق المتهم كحق شخصي ملاصق للإنسان فذلك غير كاف، فهي بحاجة إلى سند قانوني لإبرازها على أرض الواقع حتى يتم التعاطي معها بجدية وإلزامية، ولا يتحقق هذا الأمر إلا من خلال ربطها بنظام قانوني وسياسي يدعمها، فالعبرة من ذلك هي ضمان عدم المساس بحرية المتهم الشخصية عند مباشرة الإجراءات الجنائية بحقه.

رابعاً: الاتجاه الرابع

عُرّفت البراءة وفق هذا المبدأ أنها: أساس قانوني ثابت بموجب الدستور والقانون الأساسي، وأنها تحتمل إثبات العكس وهي لا تزول عنه إلا بحكم قضائي بالإدانة مستوف طرق الطعن كافة، إضافة لكون هذا المبدأ عاماً موجهاً إلى السلطات الثلاث في الدولة⁽²⁾.

ويرفض أنصاره اعتبارها قرينة قانونية بسيطة بل هي على العكس من ذلك حيث تعتبر مبدأ قانوني عام يتجاوز نطاق تطبيق القرينة التي تلزم المدعي بإثبات صحة ما يدعيه⁽³⁾، فهي ليست أمراً مجهولاً بل العكس من ذلك، فالبراءة أمر معلوم لا خلاف عليه مثل مبدأ الأصل في الأشياء الإباحة الذي يعد قاعدة قانونية موضوعية وجدت لحماية حقوق وحريات الأفراد من المساس بها دون نص

(1) حسني بن درويش عبد الحميد، أثر التطورات المعاصرة في مجال الجريمة على مبدأ قرينة البراءة، مركز البحوث والدراسات، كلية الملك فهد الأمنية، المجلد 14، العدد 31، 2005م، ص 77.

(2) محمد غلاي، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد 11، 13 مايو/ أيار 2011م، ص 65.

(3) نوفل علي عبد الله، مرجع سابق، ص 165.

قانوني، فإن قاعدة الأصل في الإنسان البراءة هي قاعدة إجرائية وضعت لحماية الفرد في مواجهة السلطة أثناء السير في الدعوى الجزائية⁽¹⁾.

من وجهة نظر الباحثة: فإنها تجد هذا التعريف معيباً فاعتبار البراءة مجرد قاعدة قانونية عامة لا يسبغ أي إلزامية في صون ضمانات المتهم أثناء مباشرة الدعوى الجزائية بحقه، على العكس من ذلك فهي تتفق مع الرأي الأول بتعريفها على أنها قرينة قانونية بسيطة.

فهي قرائن تقبل إثبات عكسها وجواز نقضها بالدليل العكسي فالأصل هو البراءة ومن يدعي خلاف ذلك يلزم بإثبات العكس، أما القاعدة القانونية فالمشرع يقوم بوضعها من الناحية النظرية دون أن تكون أمامه الحالة المنظورة أو النزاع المطروح الذي سيتم تطبيقها عليه⁽²⁾.

وعند البحث في بداية انبثاق مفهوم قرينة البراءة تجد الباحثة أن العديد من الحضارات الإنسانية عبر العصور قد عرفت، ولا شك أن الاهتمام به بصورة ظاهرة تجلّى من خلال الاهتمام بالمتهم وتغيير النظرة الانتقامية للمجتمع له كخصم ووضع فرضية أنه شخص مظلوم أو أنه قد تعرض لعوامل وظروف غير عادية أدت إلى إقدامه على ارتكاب الجريمة⁽³⁾.

وسوف تبين الباحثة أهم الأنظمة القانونية القديمة والأنظمة القانونية الحديثة بالشكل الآتي:

(1) أحمد بولمكاحل، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة، الجزائر، 2015م، ص 176.

(2) رائد صبار الازيرجاوي، مرجع سابق، ص 23.

(3) فوزية عبد الستار: "علم الإجرام وعلم العقاب"، د.ط، القاهرة، دار النهضة العربية، د.ت، ص 213.

أولاً: قرينة البراءة ضمن الأنظمة القانونية القديمة

كانت البشرية تنظّم نفسها على شكل قبائل وعشائر واحتاجت إلى قواعد تحمي فيها أفرادها، وساد مفهوم أن الحق لصالح الأقوى ولم يكن هناك قاض يقضي بين الناس بل كان الحق يؤخذ بالقوة، فمن يتم اتهامه هو من يقع عليه عبء اثبات براءته بنفسه لأن الإدانة مفترضة⁽¹⁾. والعقوبة التي تفرض كانت تتجرد من احترام الكرامة الإنسانية كتعريض المتهم للماء المغلي والحديد الساخن والانتقام له وفق أساليب وطرق لا تستند إلى أي منطق بل على القوة والمصلحة بلا أي حدود لانتقامهم، واعتبار شدته دلالة على القوة وتعزيزاً للمكانة، فقد تصل إلى حد إقامة حروب أهلية بينهم نتيجة لذلك تم اللجوء لاحقاً للتحكيم⁽²⁾، لتخفيف وطأة هذه الحروب⁽³⁾، تلاها فترة الاحتكام إلى الآلهة وكانت تمتاز بعدم الرحمة سواء في طريقة الكشف على الجاني أو محاكمته والجزاء الذي يفرض عليه⁽⁴⁾.

(1) فعند حصول اعتداء داخل القبيلة نفسها كان الجزاء يوضع للحد من اتساع نطاق الإنتقام الفردي بإيقاع العقاب على المتهم يعادل الفعل الذي ارتكبه، والأفراد المخالفين لقواعد العشيرة كان فرض الجزاء عليهم بطابع الإنتقام الجماعي والقسوة واعتبارهم خونة ويصل حتى الطرد من العشيرة واستباحة الإعتداء عليهم بأنفسهم ومالههم وعرضهم واعتباره فعل مباح وليس فعلاً مجرمًا، كريمة خطاب، مرجع سابق، ص10، انظر أيضاً محمد شريف: " النظرية العامة للإثبات الجنائي- دراسة مقارنة"، ط1، دار الكتاب الجامعي، الرياض، 2017م، ص 56-57، انظر أيضاً Roger Merle et André Vitu, traité de droit criminel, tome 1, droit pénal général, 6ème éd, Cujas, Paris 1984, p.171.

(2) ويعرف التحكيم بأنه قضاء خاص يتم فيه عرض النزاعات على أفراد محايدين يسمون المحكمين، للفصل فيما يعرض عليهم ، المركز السعودي للتحكيم التجاري، www.sadr.org ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/21.

(3) صوفي حسن أبو طالب: "مبادئ تاريخ القانون: الشرائع القديمة في البلاد العربية"، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971م، ص73.

(4) عرفت تلك الفترات بوجود وسائل إثبات منطقية معترف فيها لديهم كالشهادة إلا أن وسائل الإثبات الأخرى تعد على النقيض كالإحتكام إلى اتجاه الدخان المنبعث من محرقة الإعدام لتحديد الجاني وبأن أول من يقترب من مكان قتل المجني عليه هو الفاعل، والتميز بشكل عنصرى فإن كان المتهم من الطبقات العليا يمنح الحق باستعمال اليمين

تستنتج الباحثة أن فترة القبائل والحكم الإلهي كانت فترة فيها إجحاف بحق الأفراد وأساسها مبني على المصلحة والقوة فلو كان المجني عليه هو الأضعف فلا يتم محاسبة الجاني الأقوى، وأن الأساليب المتبعة كانت مبنية على أسس من الجهل وعدم المنطقية بالمطلق ويحكمها مزاج رؤساء القبائل ورجال الدين في تلك الفترات ولم يُلمس خلالها أي أعمال لقرينة البراءة.

وستستعرض الباحثة لمحة عامة لأهم الحضارات المؤثرة في تعزيز قرينة البراءة بالشكل الآتي:

1- الحضارة الفرعونية: امتازت هذه الفترة ب بروز دور الدين كما أشارت الكتابات الهيروغليفية⁽¹⁾،

وكانت حياتهم تقوم على مكارم الأخلاق والأعراف كأساس للمحاسبة على أي انتهاك

للحقوق⁽²⁾

الحاسمة بأنه غير مذنب وفي حال أن المجني عليه قد اعترض بعد أداء اليمين يفرض عليهم عمل مبارزة باستعمال العصي أو السيوف والأكثر مهارة في استخدام السلاح سوف ينتصر، محمد شريف، مرجع سابق، ص 59-62.

(1) ويقصد بالهيروغليفية: هي كلمة يونانية أطلقها الإغريق سنة 300 قبل الميلاد على الكتابة المصرية، بمعنى "النقش المقدس" لأنها كانت تكتب على جدران الأماكن المقدسة والمعابد والمقابر، فكان المصري يسجل من خلال النقوش المنحوتة عن أحداث حياته باستخدام الطبيعة من حوله كمصدر إلهام له في أشكال النقوش المستعملة، عائشه حسن نصر، الإبداع في الكتابة الهيروغليفية والإستلهام منها لإبتكار تصميمات طباعتها على المعلمات النسجية، المجلة العلمية لكلية التربية النوعية، العدد السادس، أبريل 2016، ص 142.

(2) لمفهوم "ماعت" ووصية الملك (تحتمس الثالث) للقضاة الدور الكبير في بلورة وتحديد فلسفة الفرعانه بخصوص الجريمة والعقاب بناء على ضمير إنساني يدفع إلى فعل الخير، واهتمامهم بالقضاء وأصول المحاكمة، وقد تجلّى ذلك في وصية الملك (تحتمس الثالث) الى القضاة الذي أكد عليهم ضرورة فعل كل شيء بالمطابقة للقانون والحق، وانه مما يغضب الالهة أن يتم الانحياز لأحد الأطراف، وان يتم معاملة من تعرفه كمن لا يعرفونه ومن هو قريب منهم كمن هو بعيد عنهم، محمد سليم طراونة: "الحق في المحاكمة العادلة دراسة في التشريعات والاجتهادات القضائية الأردنية مقارنة مع المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحياته"، ط1، مركز عمان للدراسات وحقوق الانسان، الأردن، 2012م، ص 19-20.

كما أمنت بما يسمى بمحكمة العالم الآخر الدينية التي تعد بمثابة محكمة مدنية لتحقيق العدالة، دوفنيك فالبييل: "الناس والحياة في مصر القديمة"، ترجمة ماهر جويجاتي، ط2، دار الفكر للدراسات والنشر والتوزيع، 2001م، القاهرة، ص 5-6.

وتجلت البراءة من خلال منح المتهم ضمانات في حقه بالدفاع عن نفسه وأن المحاكمة تعقد بصورة علانية وحضورية ووجوب ذكر القاضي للأسباب التي دفعته إلى إصدار الحكم، مع وجود ما يسمى بالمحكمة العليا تمارس صلاحياتها بالرقابة على هذه الأحكام وتصحيحها إذا لزم الأمر⁽¹⁾.

2- الحضارة البابلية: اعتُبرت من الحضارات التي وضعت قوانين رسّخت فيها أول سند لقرينة البراءة، وكانت في مقدمة الحضارات الإنسانية إذ كانت على درجة كبيرة من التنظيم، واشتهرت خلالها العديد من الشرائع وأكثرها بروزاً وتأثيراً كان "قانون حمورابي"⁽²⁾.

وبرزت قرينة البراءة خلال هذه الحقبة من خلال قواعد الإثبات والحكم فلم يسمح بالاعتداء على حرية الفرد الشخصية كون البراءة مفترضة لديه بداية إلا أن التطبيق العملي كان متناقضاً مع ذلك إذ تم استعمال العنف والتعذيب وتحليف المتهم اليمين كوسيلة للضغط النفسي عليه⁽³⁾، والملفت خلالها هو الاهتمام بتدوين ما يجري من محاكمات، والذي يعد من أهم ضمانات المتهم التي تكفلها له قرينة البراءة وحقه بعلانية المحاكمة والدفاع عن نفسه واستعمال شهادة الشهود لإثبات براءته⁽⁴⁾.

(3) دوفنيك فالبييل، مرجع سابق، ص 6.

(2) شريعة حمورابي: الصادرة عن الملك البابلي في نهاية حكمه الذي استمر لاثنتان وأربعين سنة والتي اعتبرها البعض أول قوانين مكتوبة في التاريخ وأكثرها اكتمالاً، وتضمن عدة قوانين من كافة مناحي الحياة السياسية والاجتماعية والعسكرية، وحفرت هذه القوانين على مسلة ضخمة على شكل إصبع، وتعتبر تجميع للسوابق القانونية وتقدم عدداً من أقدم الأمثلة على عقيدة "العين بالعين"، وقوانين القصاص، انظر في ذلك مجلة بابل للدراسات الإنسانية، www.repository.uobabylon.edu، تمت زيارة صباح يوم السبت، الموافق 2022/10/23.

وتعد شريعة حمورابي هي الوحيدة التي وصلت الى العصر الحديث بصيغتها الأصلية كما وضعت، منال فايق حمودي، عوارض الخصومة القضائية، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، بغداد، 2006م، ص 12-16.

(3) جهاد كسوني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص 27.

(4) نفس المرجع، نفس الصفحة.

3- الحضارة الرومانية: كانت الألواح "الاثنا عشر" نقطة البداية نحو المساواة والحرية بين الأشراف والعامّة وانتقال القانون من مرحلة العادات غير الثابتة إلى مرحلة القانون المحدد⁽¹⁾، فالمتهم يحاكم تطبيقاً احتراماً لقرينة البراءة، وضمناً له في ممارسة حقه بالدفاع عن نفسه والحرص على عدم مثوله أمام المحكمة وهو تحت التوقيف الاحتياطي ما عدا حالة التلبس⁽²⁾⁽³⁾.

لم يرد نص صريح خلال هذه الفترة على قرينة البراءة لكنهم عرفوا نظام الاتهام الفردي⁽⁴⁾، مما يستلزم تبعاً أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي⁽⁵⁾، كما أنه قد أقر في العصر الروماني مبدأ العلانية في المحاكمات الجنائية⁽⁶⁾، ويشكل ذلك دليلاً قوياً على أنه في تلك الفترة كان هناك اهتمام

(1) الألواح الإثني عشر: اعتبر الرومان قانون الألواح الاثني عشر قانونهم المدني ويقصد بذلك قانون المدنية في نطاق القانون العام أو الخاص وقد جاء هذا القانون نتيجة السعي لكسر احتكار رجال الدين لمعرفة احكام القوانين النافذة وكذلك لمساواة العامة . بالإشراف وتعود تسميته الى انه نشر على اثني عشر لوحاً في مدينة روما فيما بين سنة 450_ 449 قبل الميلاد ولقد صيغت عبارات هذا القانون بعبارات موجزة وبأسلوب شعري يتسم بالشكلية القاسية، موقع جامعة بابل، www.uobabylon.edu، تمت الزيارة صباح يوم الأحد الموافق 2022/10/24.

(2) التوقيف الاحتياطي هو: أي الحبس الاحتياطي وهو إجراء يتخذ من دون محاكمة أو حكم قضائي بلزوم سلب حرية المتهم، ويكون لمدة من الزمن لحين انتهاء التحقيق معه، والمبرر له مصلحة التحقيق بالرغم أنه قد يستعمل كوسيلة للضغط على المتهم أثناء التحقيق معه لانتزاع الاعتراف منه وقد ينشأ عنه ضرر نفسي ومادي بشخصه وبعائلته وسوف تتطرق الباحثة إليه في الفصل الثاني من هذه الدراسة، اشرف توفيق شمس الدين: "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، ط7، مطبعة أكتوبر الهندسية، القاهرة، 2021م، ص381-382.

(3) محمود مصطفى: "الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن"، د.ط، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي القاهرة، 1977م، ص21.

(4) نظام الإتهام الفردي هو من الأنظمة القديمة يباشر الدعوى الجنائية باتهام مباشرة دون التقدم بشكوى بداية، يقوم فيها المتضرر بتوجيه الإتهام مباشرة بحق المتهم بكون أوقع بحقه فعل تسبب عنه ضرر ويلزم بتقديم الأدلة التي تدعم صحة ما يدعيه ويقع على عاتق المتهم إثبات عكسها، أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص249.

(5) جهاد كسواني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص27.

(6) الجدير بالذكر أنه في عهد جوستينيان بشكل خاص كان يحتوي على العديد من الضمانات للمتهم كأن تكون المحاكمة علانية واطلاق عليها الدعوى العمومية كون مباشرتها حق لكل فرد، وإلزام القاضي بحدود الشكوى المنظورة أمامه فلا يقوم بمحاكمة المتهم عن أفعال أخرى اقترفها منفصلة وضمن الحق بالدفاع عن النفس أو يوكل هذه المهمة إلى شخص آخر ليقوم بها عنه، جوستينيان: "مدونة جوستينيان في الفقه الروماني"، ترجمة عبد العزيز فهمي، ط1، القاهرة، المجلس الأعلى للقافة، 2005م، ص316-320.

بتوفير الضمانات للمتهم إلا أنه وللأسف كانت طرق العقاب المتبعة متعسفة⁽¹⁾، وتتسم بالعنف الشديد.⁽²⁾

4-فترة حكم الديانة المسيحية: اتسمت بتحريمها للظلم والتعسف في المحاكمة مستندة في حكمها إلى العدالة، كما أنها أنهت ممارسة التضحية بالمتهم لإرضاء الآلهة، وأوجبت فرض جزاء عادل يريد به الرب محو الخطيئة التي تعتبر أساس الجريمة⁽³⁾.

ومن جهة أخرى أبدت اهتماما واضحا بإعادة المتهم ونظرية الركن المعنوي للجريمة⁽⁴⁾، إلا أن التطبيق العملي لم يكن منسجماً مع أحكام الديانة المسيحية فقد حرصت الكنيسة على فرض عقوبات شديدة وذلك لإبقاء الهيمنة بيدها، فالقانون الكنسي القديم لم يطبق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة وتم إهداره وبقيت سلطة الاتهام هي المتبعة⁽⁵⁾.

5- الشريعة الإسلامية: شهد التنظيم القانوني الإسلامي نجاحاً على مدى عدة قرون وأثبت أنه نظام حكم متكامل ينبثق أساساً من المعايير الاجتماعية ويراعيها بكل الحثيات فالنظام العقابي كان نظاماً رادعاً إما بعقوبة دنيوية أو بعقوبة أخروية⁽⁶⁾.

(1) من وسائل التحقيق والعقاب التي كانت متبعة كالإعدام بالسيف أو النار أو وضع المتهم في كيس مصنوع من الجلد مع كلب وديك وقرد وثعبان وجره والحيوانات تنهش به إلى أقرب بحر أو نهر ورميه فيه، المرجع السابق.

(2) كريمة خطاب، مرجع سابق، ص12.

(3) نفس المرجع، ص 16.

(4) الركن المعنوي للجريمة يتم تقسيم الجرائم وفق هذا الركن إلا جرائم مقصودة تقوم على الإرادة والعلم بحيث يريد الجاني أن يرتكب الفعل ويحقق النتيجة مثل: القتل، التزوير، الإحتيال، وجرائم غير مقصودة تقوم على الخطأ بعناصره القانونية الإهمال، قلة الإحتراز، عدم مراعاة القوانين والأنظمة، محمد صبحي نجم: "قانون العقوبات - القسم العام"، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010م، ص133-135.

(5) القانون الكنسي القديم: النظام الأساسي الداخلي للكنيسة المتبع الذي يشمل كافة القوانين والأنظمة التي يستند إليها أعضاؤها، وهي قواعد ملزمة لهم، عريق، www.araq.net، تمت الزيارة مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/22 انظر أيضا جهاد كسواني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص28.

(6) عمر فخري الحديثي، قرينة البراءة في التشريع الجنائي الإسلامي وتطبيقاته في المنظومة القضائية الإسلامية، مجلة علمية محكمة تصدر عن الاكاديمية الامريكية العربية للعلوم والتكنولوجيا، عدد38، 2000م، ص75-86.

تجلت قرينة البراءة بشكل كبير في الشريعة الإسلامية التي حرصت كل الحرص على ضمان حرية الأفراد وعدم تعرضهم للظلم ففي الآية (30) من سورة الروم بينت أن الأصل في الإنسان هي الفطرة السليمة السوية وسلامة الطباع وهذا ما خُلق عليه، واستندت إلى الإثبات كوسيلة يتبّعها كل من يتهم شخصاً بأي فعل لضمان الاستقرار في المجتمع وردع كل من يتسبب بالأذى لغيره⁽¹⁾.

ويكون عبء الإثبات على المدعي فالبيئة على من ادعى، وأن أصل الأشياء هو الإباحة وأن النهي عندما يرد فهو يكون في موضع معين⁽²⁾، ومن جهة أخرى فقد تجلت قرينة البراءة خلال فترة الحكم الإسلامي في أحكام القرآن الكريم وعززت وجود قواعد أصيلة راسخة تتمثل في كل من:

أ-الأصل هو الفطرة السليمة ودرء الشبهات وأصل الأشياء الإباحة.

ب- اليقين الذي لا يزول بالشك.

ج- عدم إيقاع الاتهام والعقاب بناء على الشك إلا بوجود نص وقاعدة شرعية تجرم الفعل الواقع⁽³⁾.

خلاصة القول: إن الشريعة الإسلامية اعتمدت وأقرت قرينة البراءة في المسائل كافة على أساس أنها فطرة يجبل عليها الإنسان منذ الولادة، وافترضت سلامة سلوكه ونواياه وخلاف ذلك يعد انحرافاً عن الأصل، ومن يوجه إصبع الاتهام لأخيه المسلم يقع عليه عبء إثبات الأمر المجهول الذي يخالف

(1) القرآن الكريم، سورة الروم، الآية 30: ﴿فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا ۖ فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا ۚ لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ۚ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾، انظر في ذلك اشرف رفعت محمد عبد العال حُرْم، مرجع سابق، ص32.

(2) القرآن الكريم، سورة البقرة، بسم الله الرحمن الرحيم " وَقُلْنَا يَا آدَمُ اسْكُنْ أَنْتَ وَزَوْجُكَ الْجَنَّةَ وَكُلَا مِنْهَا رَغَدًا حَيْثُ شِئْتُمَا وَلَا تَقْرَبَا هَذِهِ الشَّجَرَةَ فَتَكُونَا مِنَ الظَّالِمِينَ"، الآية 35، انظر في ذلك أيضاً محمد شريف، مرجع سابق، ص29.

(3) اشرف رفعت محمد عبد العال حُرْم، مرجع سابق، ص31.

وفي سنة النبوية الشريفة ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحديث الشريف بأنه قال: " كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه، كمثل البهيمة تنتج البهيمة هل ترى فيها من جدعاء"، رواه أبو هريرة، صحيح ابن حبان، رقم الحديث 1305، ص129.

ظاهر الحال فعليه إقامة بيئة قوية تثبت صحة ما يدعيه ويطالب به وليس على الطرف المقابل إثبات براءته فقط يكتفي بالإنكار⁽¹⁾.

ثانياً: قرينة البراءة ضمن الأنظمة القانونية الحديثة

بدأت المجتمعات تربط تطورها بمدى ملاءمة قوانينها ومراعاتها لحرية الفرد، وازداد الوعي القانوني بتقدم السنين واتجهت غالبية الدول إلى الحفاظ على الاتزان بين الإجراءات المتبعة وبين الحقوق والحريات منعاً من وقوع التعسف، فاتّسمت الأنظمة القانونية الحديثة بالاهتمام لإرضاء الشعور بالعدالة ووجوب معاقبة كل مجرم ارتكب جريمته، فالشعور العام يقتضي مقابلة الشر بالجزاء⁽²⁾.

وعقب ظهور "عصر النهضة والتنوير" ازداد الانتقاد للقضاء الجنائي والتتديد لما يتعرض له المتهّم من معاملة وإجراءات تحقيق، وضرورة المطالبة بالإصلاح القضائي والقوانين الجنائية عموماً إلى النص الصريح على قرينة البراءة ضمن التشريعات واللساتير والاتفاقيات الدولية⁽³⁾.

(1) في الحديث النبوي الشريف قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، لكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر) حديث حسن، رواه البيهقي، ويعتبر هذا الحديث من أهم الأحاديث في أصول الأحكام ولحل الخلافات والنزاعات ويقصد عليه الصلاة والسلام بقوله أن لو كل من ادعى بأمر على أخيه المسلم وأعطى ما يشاء بدعواه لاستباح الناس دماء بعضهم البعض ولكن وضعت القاعدة الملزمة أن كل من يدعي على أخيه المسلم فعليه تقديم بينته من شهود أدلة، إضافة إلى حلف اليمين للمدعى عليه لنفي ما وجه إليه من اتهام، الألوكة الشرعية، www.alukah.net، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين الموافق 2022/11/28.

(2) محمد نواف الفوارع، قرينة الإدانة في التشريعات الجزائية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 29، 2012، ص 15.

(3) كريمة خطاب، مرجع سابق، ص 15.

يعد عصر النهضة والتنوير من أهم نقاط التحول في العالم خاصة في أوروبا، وهي عبارة عن فترتين الأولى هي فترة عصر النهضة والتي كانت من خلال القرن الرابع عشر والقرن السادس عشر، اهتمت تلك الفترة بالفنون والدين ودعم للحرية الفكرية، والبدا بالتعليم والاهتمام به وبدوره في رقي المجتمعات تلاها فترة التنوير في القرنين السابع عشر والثامن عشر ميلادي والتركيز الكبير على الرياضيات والصناعات والحث على إعمال العقل في كافة المسائل خاصة في أمور الدينية، ملقى الباحثين العرب، www.arabprf.com ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/28.

كما أن الأنظمة القانونية الحديثة اعتبرت أن الجميع سواسية أمام القانون ولا فرق بين الأفراد لأي سبب كان و وضعت التشريعات والدراسات على هذا الأساس⁽¹⁾، فالعقوبة لا تقع إلا على فاعل الجريمة أو من ساهم فيها مساهمة أصلية أو تبعية، فيستحق الجزاء المنصوص عليه لجريمته⁽²⁾. هذا ويمكن القول إن الذروة في نهضة التشريع الجزائي كانت خلال الثورة الفرنسية⁽³⁾، إذ انبثق عنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789م فتم النص صراحة على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة لأول مرة ضمن أحكام المادة (9) منها⁽⁴⁾.

(1) آلاء حماد البرغوثي ووزان محمود علاونه: "الدليل العملي لمراجعة التشريعات وتحليلها"، ط1، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2017م، ص23.

كما نتج عن ذلك مبدأ المسؤولية الشخصية وهي تعني تحمل النتائج القانونية الناتجة عن أركان الجريمة وتنتهي بإنزال العقاب المقرر بنص القانون للفعل المرتكب المجرّم بمعنى سؤال المجرم عما نسب إليه من فعل الجريمة وفرض الجزاء عليه، كامل السعيد: "شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات"، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011م، ص426.

(2) وتعني المساهمة الأصلية للجريمة أن المتهم هو مرتكب الأساسي للجريمة ومن قام بتنفيذ الركن المادي لها، أي الفاعل المنفرد لها سواء بارتكاب فعل واحد مكون لها أو عدة أفعال كما يمكن أن يكون مساهم بشكل مباشر وذلك بأن حقق الشروع بارتكابه الفعل ولكن لم يرتكب الركن المادي إلا أن مساهمته كانت ذات تأثير مباشر على النتيجة ولولاه لما تحققت النتيجة وهو يعاقب بذات عقوبة الفاعل فالعبرة بتوافر القصد الجرمي لديه باتجاه نيته لارتكاب الفعل المجرم، أما المسؤولية التبعية فهي تابعة للمساهمة الأصلية ويرتبط وجودها وعدمه بها ويسمى بالمتدخل ولا يمكن أن يوجد إلا بوجود فاعل أصلي أو شركاء له وأن تدخله كان له التأثير على الفعل المرتكب ويعد فعله فعلاً ثانوياً لا يدخل من ضمنه ارتكاب الركن المادي للجريمة وأن تجريمه يستمد من الجريمة المرتكبة، محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 330-344.

كما أن فاعل للجريمة إما أن يكون مرتكب منفرد للجريمة أي أبرز إلى حيز الوجود الجريمة بما تشتمله من عناصر، أو مع غيره باعتباره شريك، إضافة أنه قد يكون فاعل معنوي للجريمة كأن يكون عديم المسؤولية، أو حسن النية، أو جماداً، أو حيواناً، يدرّب لارتكاب الجريمة، المرجع السابق، ص320-326.

(3) انطلقت الثورة الفرنسية نتيجة لانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ولا زالت نتائجها ذات الأثر الكبير في كافة النواحي الحياتية من قانون واقتصاد وغيره إلى يومنا هذا، وبدأت بتمرد سكان باريس سنة 1789م وإسقاط النظام الملكي وتحجيم دور الكنيسة الكاثوليكية وإعلان فرنسا كجمهورية وأخذ الشعب الفقير الجائع لحقه بيده، الموسوعة السياسية، www.Political-encyclopedia.org، تمت زيارة الموقع مساء الإثنين الموافق 2022/11/28.

(4) المادة (9): "كل رجل يُحسب بريئاً إلى أن يثبت ذنبه، وإذا مست الحاجة إلى القبض عليه فيجب أن يُقبض عليه بلا شدة إلا متى دعت الحاجة إلى ذلك وكل شدة غير ضرورية يُعاقب صاحبها"، ياسمين الشعار، مرجع السابق، ص12.

وانبثقت أيضاً الوثيقة المتعلقة بإعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادرة سنة (1889م) والتي شملت الناس كافة ولم تقتصر على المواطن الفرنسي فقط⁽¹⁾، تلاها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام (1948م) مشكلاً المصدر الأساسي لحماية الحقوق والحريات بشكل عام⁽²⁾، وبرز دوره فيما يتعلق بقرينة البراءة⁽³⁾.

كما أكد إبرام العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية لسنة (1966) على الحقوق المكتسبة للمتهم⁽⁴⁾، وعدم جواز معاملته على أساس أنه مرتكب للجريمة إلا بعد صدور ما يُثبت ذلك، وهذا يُعد دلالة قوية على أنها حقوق تستند إلى قرينة البراءة⁽⁵⁾، إضافة إلى التشديد عبر بنوده بضرورة

(1) نصت المادة (9) منها: "الأفراد كلهم أبرياء إلى أن تثبت إدانتهم، وإذا حتمت الضرورة القبض على أي شخص فإن القانون يمنع بشدة استخدام العنف مع السجين أو المعتقل"، ميريام الأشقر، إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789-1789 Declaration of the Rights of The Man and the Citizen، الموسوعة السياسية www.political-encyclopedia.org، تمت الزيارة مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/9/13.

(2) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان صاغه ممثلون من مختلف الخلفيات القانونية والثقافية من جميع أنحاء العالم، واعتمدت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في باريس في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948 بموجب القرار 217 ألف بوصفه أنه المعيار المشترك الذي ينبغي أن تستهدفه كافة الشعوب والأمم، وهو يحدد للمرة الأولى حقوق الإنسان الأساسية التي يتعين حمايتها عالمياً وترجمت تلك الحقوق إلى 500 لغة من لغات العالم، فنصت المادة (1/11) منه على: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

كذلك المادة (5): "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة".
والمادة (7): "الناس جميعاً سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز".
والمادة (10): "لكل إنسان على قدم من المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنتظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة، نظراً منصفاً وعلنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه".
(3) محمد شريف، مرجع سابق، ص482.

(4) اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200ألف، (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر 1966م تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/مارس 1976م وفقاً لأحكام المادة (49) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948م، الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة مينيسوتا، www.hrlibrary.umn.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2022/12/8م.

(5) المادة (2/14): "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانوناً"، العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م.

إثبات الجرم وما يقتضيه ذلك من استعمال طرق الإثبات القانونية وصدور حكم قانوني بات يقضي بالإدانة، فهو بريء حتى يثبت العكس⁽¹⁾.

وتم إقرار قرينة البراءة بشكل واضح وصريح ضمن بنود وأحكام نظام روما الأساسي المعتمد سنة (1998م)⁽²⁾، أما على الصعيد العربي اهتم الميثاق العربي لحقوق الإنسان عام 1997م المادة (7) بقرينة البراءة إذ نصت المادة على أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته.

ومن جهة أخرى فإن اهتمام الدول بقرينة البراءة وإقرارها بنود مفصلة لها عاد بدوره على كفالتها ضمن التشريعات الخاصة بتلك الدول المنضمة لهذه الاتفاقيات والمعاهدات، فنصت عليها ضمن دساتيرها التي تعد قمة النظام القانوني في أي دولة⁽³⁾، وتكون ملزمة تلك الأخيرة بأحكامه والمبادئ التي ينص عليها⁽⁴⁾.

(1) عبد المجيد زعلاني، عبئ الإثبات في المسائل الجنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثالث، 2001م، ص12.

(2) نصت المادة (66): "1- الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة وفقا للقانون الواجب التطبيق. 2- يقع على المدعي العام عبئ إثبات أن المتهم مذنب. 3- يجب على المحكمة أن تقتنع بأن المتهم مذنب دون شك معقول قبل إصدار حكمها بإدانته"، نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي شكلتها الجمعية العامة للأمم المتحدة المعتمد في روما سنة 1998م.

(3) ويعرف الدستور بأنه مجموعة القواعد التي تحدد شكل الدولة سواء كانت دولة بسيطة ام مركبة، بغض النظر من نظام الحكم فيها كان نظاماً ملكياً أم جمهورياً، والحكومة التي ترأسها سواء رئاسية أو برلمانية أم شبه رئاسية كما أنه يحدد اختصاص السلطات الثلاث وعلاقة كل منها بالأخرى، محمد محمود مصطفى: "تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية"، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1985م، ص22.

(4) فقانون الإجراءات الجنائية وحده ليس بكافي لحماية قرينة البراءة بل لا بد من وجود النص الدستوري، فؤاد جحيش ومحمد أمين زيان، دسترة قرينة البراءة بين حتمية النص وإشكالية التكريس دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والمغربي، [www. jilrc.com](http://www.jilrc.com)، تمت الزيارة مساء يوم الجمعة الموافق: 2022/ 9/16.

ولم يحد مشروعنا الفلسطيني عن اتجاه تلك الدول فنص صراحة على افتراض البراءة ضمن أحكام المادة (14) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة (2002)⁽¹⁾، كذلك نص الدستور المصري في المادة (67) لسنة (1971)⁽²⁾.

تستخلص الباحثة أن قرينة البراءة مرت بالعديد من المراحل وتمخضت عنها وصولاً إلى إقرارها في يومنا هذا، فالدولة القانونية تحرص على إدراجها ضمن دساتيرها وذلك لإسباغ الحماية الكافية للمتهم وضمان حقوقه وحرياته، فعلى فرض أن تشريعاً عادياً انطوى على انتهاك لها فذلك يعد مخالفة لمبدأ دستوري ويؤدي إلى إبطاله تبعاً لذلك.

إشكالية الدراسة:

تكمن الإشكالية في هذه الدراسة في تقييم موقف التشريع الجزائي الفلسطيني ومدى تكريسه لحقوق الإنسان وتمكنه من تحقيق التوازن بين حق الدولة في استيفاء الحقوق وملاحقة الجناة، وبين حق الأفراد بتمتعهم بحرياتهم الفردية والخاصة دون المساس بها بشكل متعسف إعمالاً لقرينة البراءة.

(1) المادة (14): "حق المتهم في محاكمة قانونية: المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جنائية يجب أن يكون له محام يدافع عنه"، القانون الأساسي المعدل لسنة 2002، الجريدة الرسمية للوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز 7، يوليو 2002، ص 9-10.

(2) المادة (67): "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وكل متهم في جنائية يجب أن يكون له محام يدافع عنه"، دستور الجمهورية المصرية الرقم 36 لسنة 1971م، الجريدة الرسمية، العدد 36 مكرراً، تاريخ 1971/9/12، ص 6.

كما نصت المادة (214) من قانون الأمن العام للمملكة العربية السعودية على أن المحاكمة تسير الي جانب المتهمى حتى تثبت عليه التهمة لأن الأصل في الإنسان البراءة ما لم تقم أدلة ضده، انظر في ذلك يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007م، ص 64.

كما نص الدستور الفرنسي لسنة (1958) المعدل سنة (2008) على نظام الحكم والتزام الشعب الفرنسي بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية وذلك انسجاماً مع المبادئ الواردة وفق إعلان (م 1789) وديباجة دستور (1946) والتمسك المطلق بالحقوق والحريات وعدم المساس بها، www.constituteproject.org، constitute، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2022/12/8م.

منهجية الدراسة:

لابد لكل دراسة بحثية أن تتبع منهجاً علمياً يتضمن أدوات البحث التي جرى استخدامها فيها حتى يتسنى للباحث تحقيق الأهداف المرجوة منها، ومما لا شك فيه أن الكشف عن هذه الأدوات تضفي على الدراسة مصداقية وشفافية حول النتائج التي توصلت لها وتمنح ثقة أكبر في التوصيات المنبثقة عنها.

وبناء عليه، فقد استخدمت هذه الدراسة المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي في دراسة وتحليل نصوص مواد قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

أهمية الدراسة:

إن هذه الدراسة تُركز على فهم قرينة البراءة وما ينتج عنها من ضمانات، إضافة إلى تسليط الضوء بالشكل الكافي على مدى تحقيق التوازن بين حق الدولة في استيفاء الحقوق وتحقيق العدالة، وبين حقوق الأفراد الخاصة وحرّياتهم الفردية في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

وتكمن الأهمية النظرية لها في كونها مرجع لأولئك الباحثين في القانون الجزائي بشقيه الموضوعي والنظري، على أمل أن تمنح القارئ فهماً مُعمقاً للكشف عن مدى احترام المشرع الفلسطيني في سياسته الجزائية لقرينة البراءة.

أما من الناحية العملية (التطبيقية)، فإن لهذه الدراسة أهمية خاصة للكشف عن مدى ملاءمة الإجراءات المتبعة بحق المتهم في التشريع الجزائي الفلسطيني خاصة تلك التي تمس بحريته الشخصية من توقيف وحبس احتياطي، وحق السلطات في مباشرتها بالشكل الذي لا يمس بافتراض

براءته والنيل من سمعته ومركزه الاجتماعي أو التسبب بتعطيله خاصة في ظل أزمة العدالة الجزائرية والاختناق القضائي اللذان تمر بها المنظومة القضائية في فلسطين.

إضافة إلى تقديم مشورة قانونية ونصح مبني على المنطق والعلم للجهة المختصة بتعديل التشريعات حول أوجه القصور في نصوص قانون الإجراءات الجزائرية في مواطن تم إغفالها أو تم إقرارها دون النص على جزاء تجاوزها.

تقسيم الدراسة:

فُسمت هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين، تحدث الفصل الأول عن قرينة البراءة وحماية حقوق المتهم وذلك على مبحثين، تمثل الأول في مبررات قرينة البراءة ونتائجها والثاني في الحرية الفردية والكرامة الإنسانية، في حين تناول الفصل الثاني حماية حقوق الدفاع وذلك على مبحثين، حيث يتطرق المبحث الأول إلى قرينة البراءة خلال مرحلة ما قبل المحاكمة في حين يتطرق الثاني إلى قرينة البراءة خلال المحاكمة وما بعدها.

الفصل الأول

قرينة البراءة وحماية حقوق المتهم

تقوم الشرعية الجزائية في يومنا هذا على احترام وضمن حقوق وحرّيات الأفراد تماشياً مع ما تكفله الدساتير والاتفاقيات الإقليمية والدولية والمنظمات الراعية لحقوق الإنسان، بما في ذلك حقهم في الحصول على محاكمة عادلة استناداً لمبدأ أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته أي ما يعرف بقريضة البراءة⁽¹⁾، والتي تعتبر من المبادئ الثابتة في علم القانون تُبين ما يجب اتّباعه من إجراءات أثناء أعمال جمع الاستدلالات والتحقيق وصولاً إلى مرحلة المحاكمة وإصدار الحكم، محدّدة فيه الطريقة السويّة لمعاملة المتهم⁽²⁾.

لذلك ولأهمية الموضوع ارتأت الباحثة تقسيم هذا الفصل إلى بحثين، **المبحث الأول** مبررات

قريضة البراءة ونتائجها، أما **المبحث الثاني** يتناول صون الحرية الفردية والكرامة الإنسانية.

(1) نوفل علي عبد الله الصفو، قريضة البراءة في القانون الجنائي، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد 30، 2006، ص 150-153.

(2) عرفت المادة (8) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني المتهم بأنه: "كل شخص تقام عليه دعوى جزائية"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001م)، الوقائع الفلسطينية الجريدة الرسمية، العدد 38، ص 94.

المبحث الأول: مبررات قرينة البراءة ونتائجها

سبق للباحثة أن بينت المركز القانوني المترجع للمتهم خلال المحاكمة الجزائية حيث يحكمه مقدار القوة التي يملكها خصمه أو حتى هو نفسه، فإن كان فقيراً ولا يملك أي سلطة لا يتم إنصافه ولا مراعاة قرينة البراءة أثناء محاكمته، لذلك تمسك أنصار قرينة البراءة بجملة من المبررات التي تسوّغ معاملة المتهم على أنه بريء وستعمل الباحثة على توضيحها من خلال هذا المبحث على مطلبين الأول يتطرق لمبررات قرينة البراءة والمطلب الثاني نتائج قرينة البراءة.

المطلب الأول: مبررات قرينة البراءة

أولاً: مبادئ العدالة والإنصاف

تعرف العدالة أنها تلك التي تنهي الانحياز والتمييز العنصري بغض النظر عن سببه، كما أنها تقوم ضد الإجبار والإكراه وتتطوي على مفهوم الإنصاف القائم على التعويض عن الحرمان أو التهميش وإيصال الحقوق لأصحابها⁽¹⁾.

ومن المعلوم أن دعائمها تقوم على احترام حقوق الإنسان، وأكدت على ذلك ديباجة العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي نصت على: "الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية

(1) جاد الكريم الجباعي، مبادئ العدالة وشروط إمكانها، مركز حرمون للدراسات المعاصرة، www.harmoon.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.

ويأتي معنى مبادئ العدالة والإنصاف في الإصلاح القانوني هي تلك القواعد التي يتم استخدامها من خلال العقل وحكمة التشريع ويتم اللجوء إليها للتوصل لحلول واجبة التطبيق على المنازعات المعروضة أمام القضاء، مبادئ العدالة والإنصاف، مقال منشور على الإنترنت، www.universitylifestyle.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.

من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل وفقاً للمبادئ المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، أساس الحرية والعدل والسلام في العالم⁽¹⁾.

كما وتقر بأن هذه الحقوق تنبثق من كرامة الإنسان الأصيلة فيه، وتدرك أنه السبيل الوحيد لتحقيق المثل العليا وفقاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان في أن يكون البشر أحراراً، ومتمتعين بالحرية المدنية والسياسية ومحررين من الخوف كسبيل لتهيئة الظروف، وتمكين كل إنسان من التمتع بحقوقه المدنية والسياسية، وكذلك بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽²⁾.

ثانياً: احترام الشرعية الإجرائية

الأصل أن المتهم محاط بضمانات توفر له حماية قانونية في مراحل الدعوى الجزائية كافة فهو بريء حتى تثبت إدانته؛ لأن الأصل براءة الذم والاستثناء هو الإدانة بارتكاب الجرائم، فكان مبدأ قرينة البراءة هو ضمان لمنع التعسف والظلم مما يتيح للمتهم الدفاع عن نفسه وتقديم دفوعه دون إكراه أو عنف أو أي إيذاء⁽³⁾.

وقد ذهب العديد من الفقهاء للقول إن المتهم هو الطرف الأضعف في الدعوى الجزائية مقابل النيابة العامة التي تمثل سلطة الاتهام حيث إنها تملك الصلاحية والسلطة الواسعة في جمع الأدلة؛ لذلك كان مبدأ قرينة البراءة هو من باب تحقيق المساواة في المراكز القانونية بين طرفي الدعوى⁽⁴⁾.

(1) صكوك حقوق الإنسان: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة، موقع الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، www.ohchr.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.

(2) أماني محمد عبد الرحمن المساعيد، العدالة الإصلاحية " المفهوم الحديث للعدالة الجنائية للأحداث"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، 2014م، ص 32-33.

(1) محمد علي الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دار الفكر، القدس، 2002، ص 200.

(2) محمود مصطفى: الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1977، ص 56.

إن المتهم يبقى مرتبطاً بصفة البراءة طول فترة المحاكمة طالما أنه لا يوجد دليل قطعي مقدم من النيابة العامة على إجرامه مما يعفيه من عبء الإثبات وينقل له تكليف إقامة الدليل على الادعاءات المقدمة من الخصم الآخر، وإقناع القاضي بصحة التهم المسندة للمتهم وذلك احتراماً لظاهر حاله أنه بريء ولا يمكن إدانته دون وجود أدلة قاطعة، إضافة إلى تمكينه من مناقشة هذه الأدلة وتقديم ما يفيها ولا بد من الإشارة إلى أن الدولة الحديثة تسعى إلى استيفاء الحقوق وإقامة العقاب الرادع لحفظ أمن المجتمع ومصالحه من خلال الشرعية الجنائية التي تقضي أن لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص، وقد حرصت المواثيق والمعاهدات الدولية على ذلك حتى تتأكد أن الدول سوف تشملها بدساتيرها وتشريعاتها⁽¹⁾.

وهذا ما أشارت إليه المادة (15) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل: "العقوبة شخصية، وتُمنع العقوبات الجماعية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ولا تقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لنهاج القانون"⁽²⁾.

ومما تقدّم من نص المادة السابقة يتبين أن المشرّع خص القانون في تحديد التجريم والعقاب عليه، بمعنى أن هذا المبدأ يلزم وجود قاعدة جنائية سارية من حيث الزمان والمكان اللذين تم ارتكاب الجريمة فيهما⁽³⁾.

(1) ويذكر أن أصل هذه القاعدة يرجع أصلها إلى الثورة الفرنسية وما أعلنته من حقوق للإنسان، فنص عليها قانون العفويات الفرنسي حينها، محامي مصر، www.lawyeregypt.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م.

(2) كذلك الأمر نص الدستور المصري لسنة (2014) في المادة (95) على: "العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع العقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون"، www.constituteproject.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م، الجدير بالذكر أن مشرّعنا الفلسطيني كان له الموقف الملفت في هذا السياق إذ أن غالبية الدساتير العربية لم تنص على مبدأ الشرعية ومنها الدستور الأردني على الرغم أن الفطرة السليمة تقتضيه، محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص48.

(3) محامي مصر، www.lawyeregypt.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م، انظر أيضاً كامل حامد السعيد، مرجع سابق، ص55-56.

فمبدأ الشرعية الجنائية يعني أن الأفعال التي تعد جرائم هي فقط ما ينص عليها قانون العقوبات والجزاء الرادع المذكور فيه وتكون ملزمة للقاضي، لذلك فهي تعتبر الفاصل بين السلطة القضائية والسلطة التشريعية، بشرط أن يكون النص قد صدر قبل ارتكاب الفعل المراد المعاقبة عليه وذلك لكي يكون المتهم على علم مسبق بما هو محظور بنص القانون ومع ذلك أقدم على ارتكابه⁽¹⁾.

كما لا يمكن الوصول إلى تعريف قانوني لمبدأ الشرعية الجزائية في القوانين الفلسطينية كما تخلو منه جميع التشريعات القانونية للدول الأخرى، وتُرك أمر تعريفه لفقهاء ووضع له بديل بالقول: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، أي أنه أساس التجريم ووضع العقوبات هو القوانين المكتوبة، فالمشرع يملك سلطة تحديد الجرائم وبيان أركانها وعناصرها بكل دقة ووضوح وتحديد العقوبات المقررة لها⁽²⁾. إن هذا المبدأ ركن أساسي في القانون ويكون على ثلاث صور: الأولى: الشرعية الجزائية: وهي المرتبطة بالجريمة والعقاب والتي تكون السلطة التشريعية هي وحدها المحددة لها، الثانية: الشرعية الإجرائية: أي أن الإجراءات التي تمر بها الدعوى الجزائية هي من تحديد القانون وهو المتحكم الوحيد فيها لضمان تحقيق مبدأ قرينة البراءة، الثالثة: شرعية تنفيذ الإجراءات: وهي التي تكون بشأن تنفيذ الأحكام الجزائية والعقوبات وفق نص القانون⁽³⁾.

والجدير بالذكر أن الشرعية الجنائية وحدها لا تحقق التوازن الكافي بين حق المجتمع في استيفاء الحقوق من جهة وحماية الحريات الفردية من جهة أخرى، فدعت الحاجة لوجود شرعية إجرائية تقضي بأن القانون هو المصدر الوحيد لكل الإجراءات والأصل في المتهم هو البراءة⁽⁴⁾.

(1) محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 48.

(2) مدحت عبد الحليم رمضان، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص 50.

(3) أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 40.

(4) بواب بن عامر ومشكور مصطفى، تحقيق العدالة الجنائية وفق مبدأ الشرعية الجزائية، المنهل، www.almanhal.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م.

وتأسيساً لما سبق يمكن القول إن الشرعية الجنائية تعمل على تجميع الجرائم والعقوبات⁽¹⁾، ويطلق عليها أيضاً الشرعية الموضوعية التي تقوم على حفظ أمن المجتمع واستيفاء الحقوق لأصحابها من خلال التشريع المنظم لها ويسمى قانون العقوبات⁽²⁾، وهي تتلاءم مع الشرعية الإجرائية اللازمة لحفظ حريات الأفراد من المس بها دون مسوغ ولمنع تعسف السلطات بحقهم⁽³⁾.

تستنتج الباحثة مما سبق أن السعي لوضع قوانين رادعة تنظم الجرائم وتحدد العقوبات لها كان المبرر لوجود الشرعية الإجرائية التي تُعد الانعكاس لقرينة البراءة الذي ينسب على الإجراءات الجنائية التي تُباشر بحق المتهم.

وعليه فإن الشرعية الإجرائية هي الدعامة التي تكفل حماية الحريات و تأتي نتيجة لقرينة البراءة التي بدورها تفرض أن تكون الإجراءات الجنائية حامية لحقوق الإنسان، وذلك بوضع النصوص القانونية الواردة في قانون الإجراءات الجزائية على كفالة افتراض براءة المتهم طيلة الأدوار التي تمر بها الدعوى العمومية⁽⁴⁾، من لحظة توجيه الاتهام إليه إلى غاية صدور حكم بات وقطعي بالإدانة يدل أن الإجراءات الجنائية التي اتخذت بحقه كانت ضمن إطار من الشرعية الإجرائية، عند ذلك فقط يصبح المساس بحريته وتقييدها أمراً مشروعاً بحكم القانون⁽⁵⁾.

كما أن جميع تصرفات السلطة العامة يجب أن تكون في إطار قانوني يحترم سيادة القانون بمعناه الواسع الذي يشمل كل القواعد القانونية بدءاً من الدستور ونزولاً حتى اللائحة، فهو قمة

(1) علا كريمة، الشرعية الجنائية الإجرائية نجاعة الصياغة وفعالية التطبيق، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2، جامعة الجزائر، 2020م، ص 1242.

(2) خيرة عبد الرحمن ساوس، مبدأ الشرعية الموضوعية الجنائية في التشريع الجنائي، المؤتمر الدولي المحكم، مركز البحث وتطوير الموارد البشرية- السناسل، عمان، 2017م، ص 427-428.

(3) نفس المرجع، نفس الصفحة.

(4) احمد فتحي سرور: " الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية"، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995م، ص 121-123.

(5) احمد فتحي سرور: " الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص 121-123.

الضمانات الجدية والحاسمة لحقوق الإنسان، وتكمن القيمة الحقيقية لهذا المبدأ في إخضاع سلطات الدولة لاحترامه إلى جانب أفرادها، ورسم الحد الفاصل بين سلطة الحاكم والمحكوم حتى تعتبر دولة قانونية⁽¹⁾.

فالشرعية الإجرائية تقوم على ثلاثة أركان تتمثل بكل من:

1- أن الأصل في الإنسان البراءة.

2- أنها تعد المصدر لقانون الإجراءات الجزائية.

3- خاضعة للإشراف القضائي في تنفيذها⁽²⁾.

ومن أهم النتائج المترتبة على هذا المبدأ أن المشرع هو المختص الوحيد في تنظيم مسائل الحقوق والحريات، واقتصار الاختصاص التجريمي وتحديد الجرائم والإجراءات والضمانات على المشرع لا غير⁽³⁾.

ولأن ترك أمر التجريم للقاضي يجعل الأفراد في المجتمع غير مدركين لطبيعة حكم الأفعال المرتكبة فيكونون في حيرة من أمرهم، لذلك نجد أن القانون حرم القاضي من سلطة القياس في تطبيق قانون العقوبات وأن الجريمة هي فقط ما نص القانون عليها بشكل واضح وصريح⁽⁴⁾.

كما ويترتب على تطبيق هذا المبدأ في القانون أن القاضي ملزم بعدم تطبيقه بأثر رجعي، فبمجرد صدور قانون جديد يجب عليه تطبيق أحكامه ونصوصه، وهو مبدأ عام في قانون العقوبات يسمى: "عدم رجعية القوانين"⁽¹⁾.

(1) أحمد براك، سيادة القانون، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع صباح يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.

(2) ناصر بن محمد بن مجول البقمي، الشرعية الإجرائية ماهيتها وأساسها وأركانها، مجلة البحوث الأمنية، كلية الملك فهد الأمنية - مركز البحوث والدراسات، المجلد 20، العدد 48، 2011م، ص 67-68.

(3) أشرف توفيق شمس الدين، مرجع سابق، ص 55.

(4) نفس المرجع، ص 41.

وبالتالي توصلت الباحثة إلى أن هذا المبدأ وُضع بهدف تحقيق العدالة ومنع أي جهة من الاستبداد ومحاولة تجريم ما ليس بفعل مجرم، فيكون القاضي مقيداً بما رسمه القانون من نصوص تجريميه وإجرائية وتنفيذية، وهو بذلك ملزم أيضاً للسعي جاهداً لتطبيق القانون والوصول للحقيقة وعدم تعريض المتهم للظلم.

ثانياً: تجنب هيمنة سلطة الاتهام والحكم بحق المتهم

يتمثل دور سلطات الاتهام في الدعوى الجزائية مباشرة إجراءات ملاحقة الجناة والتحقيق معهم ومن ثم مباشرة الدعوى الجزائية وتقديم أدلة الإثبات بحق المتهم⁽²⁾، ومن هذا المنطلق يجب منح المتهم الحق في الدفاع عن نفسه⁽³⁾.

فالحق بالدفاع عن النفس من أهم ركائز المحاكمة العادلة كفلته الدساتير والإعلانات والمواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فإذا كانت الإجراءات الجزائية ضمان لفعالية العدالة، فإن هذه الغاية لا تتحقق إلا بضمان حماية الحقوق الأساسية لكل شخص تتعلق به وخاصة المتهم⁽⁴⁾.

(5) محمد علي الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دار الفكر، القدس، 2002، ص100.

(2) وتعرف سلطة الاتهام بأنها الجهة التي تباشر توجيه الاتهام ممثلة بالنيابة العامة في الدولة، كشعبة من شعب السلطة القضائية وتتولى مباشرة إجراءات تقصي عن مرتكب الجريمة والتحقيق معه وتوجيه الاتهام إليه ومباشرة الدعوى الجزائية إعمالاً للاستقرار واقتضاء حق المجني عليهم من قبل البدء بالمحاكمة وحتى صدور حكم بات وقطعي ومتابعة إجراءات التنفيذ المتعلقة به لاحقاً، دولة فلسطين، مجلس الوزراء، www.palestinecabinet.gov.ps، تمت زيارة الموقع مساء سوم الثلاثاء الموافق 2022/12/13م.

(3) مديحة الفطلة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، الجزائر، 2017م، ص34.

(4) عاشور نصر الدين، مقال بعنوان ضابط الإلتزام بحماية حق الدفاع للمتهم، مجلة العلوم الإنسانية، بسكرة، الجزائر، المجلد 8، العدد 14، 2008م، ص227.

وعند النظر إلى الطبيعة القانونية للحق بالدفاع عن النفس يتبين أنه من الحقوق العامة للصيقة بقرينة البراءة، ويطبق على الأشخاص كافة دون تمييز بينهم، ووسيلة فعّالة لتحقيق التوازن بين حق سلطة الاتهام في استحقاق الحقوق وإيقاع العقوبة الرادعة لتحقيق الأمان في المجتمع وبين البراءة المفترضة بحق المتهم⁽¹⁾.

ويتم أيضاً بكونه مستمراً ودائماً كما قرينة البراءة، تكفله نصوص الدستور والتشريعات الجزائية⁽²⁾، ففي النهاية هو حق إنساني طبيعي لصيق به يتعلّق بالنظام العام تبرز أهميته من حاجة المتهم إليه أكثر من أي شخص آخر فهو المهتد بالعقوبة⁽³⁾.

ويترتب على الإخلال به بأي شكل الإخلال بالمحاكمة ككل لارتباطها المباشر بافتراض البراءة التي تُؤسس بناءً على نص دستوري مقترن بنصوص تشريعية إجرائية جزائية وتشريعات خاصة لضمان فاعليتها، فللمتهم الحق في مواجهة أدلة الإثبات التي توجهها سلطة الاتهام وإنكارها والدفاع عن نفسه⁽⁴⁾.

(1) عبد الرحمن حمزه أبو الرب، حق الدفاع في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2021م، ص21.

(2) نفس المرجع، ص22.

(3) بودور، مبروك، (الحق في المساعدة القضائية والاستعانة بالمحامين)، ص1، دراسات سياسية، المعهد المصري للدراسات، تركيا، إسطنبول، 2019م.

(4) وهذا ما قضت به المحكمة الدستورية العليا المصرية، القرار رقم (13/1992م) فورد في حكمها: "وحيث إن الدستور كفل في مادته 67 الحق في المحاكمة المنصفة بما تنص عليه من أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وهو حق نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته العاشرة والحادية عشرة التي تقرر أولهما أن لكل شخص حقاً مكتملاً ومتكافئاً مع غيره في محاكمة علنية ومنصفة تقوم عليها محكمة مستقلة محايدة، تتولى الفصل في حقوقه والتزاماته المدنية، أو في التهمة الجنائية الموجهة إليه، وتردد ثانيتهما في فقرتها الأولى حق كل شخص وجهت إليه تهمة جنائية في أن تفترض براءته إلى أن تثبت إدانته في محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه.

كما أنها تعتبر في نطاق الاتهام الجنائي وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي قضى الدستور في المادة 41 منه بأنها من الحقوق الطبيعية التي لا يجوز الإخلال بها أو تقييدها بالمخالفة لأحكامه، ولا يجوز بالتالي تفسير هذه القاعدة تفسيراً ضيقاً، إذ هي ضمان مبدئي لرد العدوان عن حقوق المواطن وحياته الأساسية، وهي التي تكفل تمتعه بها في

ثالثاً: قرينة البراءة من المسلمات

إن الإثبات في المسائل المدنية يجعل الدائن ملزماً بإثبات المديونية بينما لا يكون على المدين سوى إثبات التخلص منها، ونادراً ما تخلو الذمة المالية للأشخاص من التزامات مالية في وقتنا هذا بينما تعد الجريمة أمراً شاذاً، فالأولى أن يقع الإثبات في المسائل الجزائية على سلطة الاتهام⁽¹⁾.
فيسهل في المسائل المدنية إثبات المدين لتخلصه من الالتزام كأن يبرز وصل يؤكد سداه للمبلغ، وعلى العكس من ذلك تماماً يكاد يكون من المستحيل للمتهم أن يثبت عدم ارتكابه للجريمة لذلك فإن قرينة البراءة مطلوبة وهي ما تتفق مع طبيعة الأمور⁽²⁾.

رابعاً: اعتبار الجريمة كحدث عارض.

الأصل في الإنسان الفطرة السليمة والجريمة ما هي إلا شذوذ عارض على هذا الأصل كما سبق بيانه، وما يشوب أفعال الأفراد من رغبة بالانحراف يمثل تلك الفئة وحدها فقط ولا يعد قاعدة عامة يجب معاملة الجميع بناءً عليها⁽³⁾.

خامساً: تفادي الآثار النفسية التي يسببها توجيه الاتهام.

حيث إن الوضع النفسي الذي يعيشه المتهم بمجرد توجيه الاتهام إليه يؤثر سلباً عليه، و الذي قد يكون كيدياً وتباشير بحقه إجراءات احتياطية كتوقيفه، فيتعطل عن مصالحه وأعماله وشؤونه

إطار من الفرص المتكافئة، ولأن نطاقها وإن كان لا يقتصر على الاتهام الجنائي وإنما يمتد إلى كل دعوى ولو كانت الحقوق المثارة فيها من طبيعة مدنية.

ومن ثم كفلها الدستور في المادة 67 منه وقرنها بضمانتين تعتبران من مقوماتها وتدرجان تحت مفهومها، وهما افتراض البراءة من ناحية، وحق الدفاع لدحض الاتهام الجنائي من ناحية أخرى، وهو حق عززته المادة 69 من الدستور بنصها على أن حق الدفاع بالأصالة أو بالوكالة مكفول"، جمهورية مصر العربية، المحكمة الدستورية العليا، www.sccourt.gov.eg ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/12/13م.

(1) حسين محمد طه بالليساني وزينب محمود حسين، مرجع سابق، ص 847.

(2) نفس المرجع، نفس الصفحة.

(3) هدى زوزو وصابر حوحو احمد، مقال بعنوان مبدأ الأصل في الإنسان البراءة وأثره على الضمانات الممنوحة للمتهم، دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، العدد 3، يناير 2010م، ص 255.

الخاصة ويتسبب الأمر في سوء نظرة المجتمع إليه كمُذنب، فيمسُ الأمر بسمعته هو وأهله وذويه، لذلك برزت الحاجة إلى ضرورة معاملته بأنه بريء وأن من يدعي خلاف ذلك ملزم بإثباته⁽¹⁾.

سادساً: الحماية من الأخطاء القضائية.

الخطأ مسألة واردة في الأعمال البشرية ولا أحد منزه عنها مهما كانت مكانته ومنصبه، وهذا ما ينطبق على القضاة أيضاً، إلا أن أخطاءهم تعد غير مقبولة ومستهجنة لكونها تقضي بحقوق الناس فقد يُظلم أحد نتيجة خطئه هذا⁽²⁾.

ومن هذا المنطلق كان الفقه القانوني ينادي بأن الخطأ بتبرئة مذنب أهون لمنظومة العدالة من الحكم على بريء بالإدانة، فالضرر الحاصل يصبح جسيماً لا يمكن تداركه فيتم إدانة بريء وتحميله وزر أمر لم يرتكبه، وتبرئة متهم والسماح له بالإفلات بفعلته، لذلك أتاح القانون إعادة النظر في الحكم الصادر بالإدانة بينما لم يجز ذلك في الأحكام القاضية بالبراءة⁽³⁾.

تستخلص الباحثة مما سبق أن افتراض البراءة أصبح ضرورة تقتضيها مبادئ العدالة والانصاف حتى لا تُباشر المحاكمة بهيمنة من سلطة الاتهام والحكم بحق المتهم لكونه الحلقة الأضعف في الخصومة،

فتوجيه أصابع الاتهام نحوه لا تعني تضييع حقه في الحصول على محاكمة عادلة، ولذلك سعت الدول لجعل تشريعاتها الجنائية تحمي حريات الأفراد من خلال فرض ضمانات معينة خلال مراحل الدعوى العمومية كافة من بدايتها وحتى صدور الحكم النهائي فالأصل في الإنسان البراءة.

(1) حسن صادق المرصفاوي: "أصول الإجراءات الجنائية"، ط 1، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 1996م، ص262-263.

(2) عزيز أبو حميد، مسؤولية الدولة عن أخطاء النيابة العامة وقضاة التحقيق، جريدكا، www.juridika.ma، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

(3) مناع مراد، ضمانات المتهم أمام محكمة الجنايات، رسالة ماجستير، المركز الجامعي العربي بن مهدي - أم البواقي، 2008م، ص19-22.

المطلب الثاني: نتائج قرينة البراءة.

يترتب على مبدأ قرينة البراءة إقرار مجموعة من الضمانات للمتهم، فبمجرد تحريك الدعوى العمومية تبدأ حرته في الانعدام شيئاً فشيئاً لأن السلطات القضائية تهدف إلى الوصول للحقيقة، لذلك نجد أن القانون يرتب على اعتماده مبدأ قرينة البراءة ضمانات تتمثل في نقل عبء الإثبات على النيابة العامة، وأن الشكّ يفسر لمصلحة المتهم⁽¹⁾.

إنّ الأثر الطبيعي المترتب على تطبيق مبدأ قرينة البراءة هو أن أي شكّ يكون لمصلحة المتهم دائماً، فمثلاً عندما لا يفتتح القاضي في الأدلة المقدّمة من النيابة العامة لإدانة المتهم ولا تتوفر هناك أدلة كافية يكون الأمر لمصلحة المتهم وكافياً لإعلان براءته، ولا يمكن للقاضي أن يحكم بإدانته إلاّ إذا كانت الأدلة حقيقية وكافية وأكيدة ومقنعة⁽²⁾.

وبعد دراسة ماهية قرينة البراءة والأسس التي استندت إليها وتسليط الضوء على المبررات الدافعة للتمسك بها تجد الباحثة ضرورة الكشف عن النتائج التي تترتب عليها في الدعوى الجنائية، وهي إما نتائج مباشرة أو نتائج غير مباشرة سيتم التطرق لكل منها في هذا المطلب.

(1) فرج علواني هليل، علواني في التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004، ص100.

(2) قدري عبد الفتاح الشهاوي، حجية الاعتراف كدليل إدانة في التشريع المصري والقانون المقارن، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص56.

• نتائج مباشرة

تعود هذه النتائج بنقاط أساسية في الدعوى الجنائية تحكم سيرها وتتمثل بكل من :

1- عبء إثبات الإدانة على سلطة الاتهام: لا بد أن يحاط المتهم بمجموعة من الضمانات التي

تكفل له الحماية القانونية في جميع مراحل الدعوى الجزائية، حيث أن المتهم برئ حتى يدان،

وفقاً للأصل القاضي ببراءته والإدانة استثناء على هذا الأصل، وتعتبر مرحلة التحقيق

النهائي آخر مراحل الدعوى الجزائية وأخطرها، فإما براءة وإما إدانة⁽¹⁾، لذلك لا بد من وجود

مجموعة من الضمانات تمنع الظلم والتعسف في استعمال الحق، وتتيح للمتهم الحرية في

الإدلاء بأقواله دون تعذيب أو إكراه⁽²⁾.

فمن حق المتهم أن يمر في محاكمة عادلة ومواجهة التهمة المنسوبة إليه أمام قضاء مستقل

ومحايد، تتوفر له كل الضمانات في محاكمة علنية، بالإضافة لحقه في الطعن بالحكم أمام جهة

القضاء الأعلى تكريساً لمبدأ النفاذ على درجتين⁽³⁾.

فتطبيق قرينة البراءة يجعل الأصل هو البراءة وبالتالي من يدعي خلاف ذلك يصبح هو

الملزم بإثبات ما يدعيه من إدانة، ويجب أن يقيم الدليل عليه وإذا عجز عن فعل ذلك لا ينتقل العبء

إلى المتهم بل يجب الحكم بالبراءة فوراً⁽⁴⁾، فالبراءة ليست بحاجة إلى دليل لإثباتها كما أن المتهم غير

ملزم بتقديم دليل لنفي التهمة الموجهة بحقه⁽⁵⁾.

(1) كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2010، ص541.

(2) محمد علي السالم عياد الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطينية، مكتبة دار الفكر، القدس، 2002، ص209.

(3) مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطينية، جامعة بيرزيت، 2015، ص315.

(4) هدى زوزو وصابر حوحو أحمد، مرجع سابق، ص258.

(5) نتائج قرينة البراءة، المرجع، www.almerja.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

فسلطة الاتهام هي الملزمة بإقامة الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها، ويُلزمها القانون بملاحقة الجناة وكشف ملبسات الجرائم وجمع الأدلة لتثبت ما يخالف قرينة البراءة⁽¹⁾، إضافة إلى أن القاضي الجنائي لا يؤدي دور المتفرج بل عليه أن يسعى للتعقيب عن أدلة تتفق مع الحقيقة ويوزنها ويقدرها للكشف عن الحقيقة سواء أكانت إدانة أم براءة⁽²⁾.

ومن خلال ما سبق يتبين أن قرينة البراءة تلقي العبء الأكبر على عاتق سلطة الاتهام التي تباشر المراحل المتعلقة بالدعوى الجنائية للحصول على أدلة إثبات بطرق الإثبات الجنائي كافة، وسوف تتطرق الباحثة في الفصل الثاني من هذه الدراسة لبيان موقف المشرع الفلسطيني من مسألة حرية الإثبات الممنوحة لسلطة الاتهام ضمن أحكام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

2- تفسير الشك لصالح المتهم: تأتي هذه النتيجة انعكاساً للقاعدة التي تقضي بأن اليقين لا

يزول بالشك وما ثبت بيقين لا يرتفع إلاً بيقين وأن الأصل في الإنسان البراءة ولا يزول ذلك

إلاً بدليل قاطع⁽³⁾، ولا يصح للمحكمة أن تستكمل الإجراءات وتصدر حكمها طالما أن الأدلة

يشوبها الشك في صحتها⁽⁴⁾.

(1) صالح عمر جفال، حجية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2018م، ص13.

(2) نفس المرجع، ص8.

(3) إبراهيم بن محمد السليمان، مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2010م، ص21.

(4) وقضت بذلك محكمة التمييز الأردنية: "قد بنيت على خطأ في تقرير الادلة وفي تطبيق احكام القانون التطبيق السليم حيث ان الادلة في الدعوى ضد المتهم (س) غير كافية وغير مقنعة للتجريم، حيث تمثلت تلك الادلة باعترافه امام الضابط فقط والذي تراجع عنه امام قاضي التحقيق وامام المحكمة وفي اقوال المتهم والتي لا تصلح للاعتماد عليها بتأسيس حكم قضائي سليم وبذلك فان الشك ساور تلك الادلة وان الشك يفسر لصالح المتهم عليه وحيث ان حكمة الجنايات حسمت الدعوى على خلاف ذلك قرر نقض كافة القرارات والغاء التهمة والافراج عن المتهم المذكور واخلاء سبيله من السجن حالا ان لم يكن هناك مانع قانوني واشعار ادارة سجنه بذلك"، القرار رقم 1340/ج/2016، بتاريخ 2016/5/5م، www.www.mohamah.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

ومن هذا المنطلق أيضا لا يصح للقاضي أن يعتمد على دليل تم الحصول عليه بطريق غير مشروع أو بناء على إجراء باطل، فالبراءة مفترضة كأصل في المتهّم وعليه لا يجوز نفيها عنه إلاّ بدليل مشروع مستند إلى إجراءات صحيحة تراعي ضمانات المتهّم عند مباشرتها⁽¹⁾.

فالدليل الناتج عن إكراه للمتهم وممارسة العنف ضده يعد باطلا، كذلك ما يتم ضبطه من أدلة أثناء مباشرة إجراء تفتيش باطل غير مطابق لما نص عليه القانون، وتقارير الخبراء الناتجة عن إجراء انتداب خبير باطل أو معاينة باطلة أو الحصول على دليل إدانة نتيجة استراق السمع أو التجسس أو عبر إفشاء سر مهني⁽²⁾.

وأن أي شك يثار حول تطبيق نص قانوني يجب أن يفسر لصالح المتهّم فهو لا يدان إلاّ بدليل بات وقطعي لا يشوبه أي مجال للشكوك وخلاف ذلك فهو باطل ولا ينفي براءته⁽³⁾.
وأثيرت عدة خلافات حول هذه المسألة تلخصها الباحثة بالشكل الآتي:

أ- طالما تم دحض الدليل بالإدانة لكونه نتج بطريق غير مشروع أو مخالف لقواعد القانون فذلك يعني أن دليل البراءة الذي يتم الحصول عليه بطريق غير مشروع يعد باطلاً أيضاً استناداً إلى مبدأ شرعية الدليل فلا يصح القول أن الغاية تبرر الوسيلة⁽⁴⁾.

ب- إن البراءة هي أصل وليست بحاجة إلى إثباتها بدليل، وإن رفض دليل الإدانة الناتج بطريق غير مشروع ومخالف للقانون هو ضمان فرضته قرينة البراءة ولا يجب أن يُستعمل ضد المتهّم⁽⁵⁾.

(1) هدى زوزو و صابر حوحو أحمد، مرجع سابق، ص 261.

(2) أحمد البراك، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

(3) نفس المرجع.

(4) بن لاغية عقيلة، قيمة الدليل الجنائي غير المشروع في الإثبات، www.almerja.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

(5) هدى زوزو و صابر حوحو أحمد، مرجع سابق، ص 263.

ت-النظر إلى الموضوع من زاوية أنه إذا تم الحصول على دليل البراءة نتيجة ارتكاب جريمة فلا يتم الأخذ به، أما إذا كان نتيجة مخالفة لقواعد قانونية فالبراءة تقتضي السماح بذلك⁽¹⁾.

وتتفق الباحثة مع الرأي الثاني، فلا يصح مطالبة المتهم بتقديم دليل على براءته فمن المتوقع منه أن يلجأ الى الطرق كافة حتى يخرج نفسه من دائرة الاتهام وبالتالي قد يلجأ إلى تزوير أدلة أو أي طريقة أخرى، خاصة وأن في الإثبات الجنائي يصعب على المتهم تقديم دليل على عدم ارتكاب الفعل المجرّم، على خلاف المسائل المدنية التي يمكن أن يقدم فيها المدعى عليه دليلاً يثبت تخلصه من الالتزام وأدائه كما سبق بيانه في المطلب السابق.

3- حرية الإثبات الجنائي: فالإثبات هو تأكيد للحق بالبينه ويجعل منه قائماً، وهي تحتل مكانة

خاصة في المسائل الجزائية حيث تمكّن سلطة الاتهام من معرفة تفاصيل الواقعة الجرمية وإثباتها بالطرق كافة حتى تتمكن من نسبتها إلى مرتكبها الفعلي⁽²⁾.

وتجد الباحثة أن تطبيق قرينة البراءة يمنح الحق ذاته للمتهم أيضاً في نفي ما يوجه إليه من أدلة إدانة بطرق الإثبات كافة ومباشرة حقه بالدفاع عن نفسه كأحد مقتضيات المحاكمة العادلة.

ما عدا حالات خاصة بالقانون مثل المحاضر والكشوفات الرسمية التي يحررها الموظفون كجزء من عملهم فلا يجوز الطعن بها إلا بالتزوير لإثبات عكسها، وفي حال كان المتهم مكلفاً بالقيام بواجب يقع عليه عبء إثبات عدم ارتكابه للفعل وهو يقصد المخالفة وتجاوز صلاحياته وإنما كان يعتقد أنه يقوم بعمله بكل حسن نية⁽³⁾.

(1) هدى زوزو و صابر حوجو أحمد، مرجع سابق، ص263.

(2) صالح عمر صالح جفال، مرجع سابق، ص6-8.

(3) بوزيدة سليم، مبدأ قرينة البراءة وتأثيره على الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة الشيخ العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2021م، ص21.

4- **حق المتهم بالدفاع:** سبق أن بينت الباحثة أن السطوة التي تملكها سلطة الاتهام وسلطة الحكم تجعل المتهم في مركز أقل وعليه فإن أعمال قرينة البراءة ومنحه الحق بالدفاع عن نفسه، هي أهم ضمانات منحها له المشرع⁽¹⁾.

ويتبع ذلك منحه الحق بتبليغه بالتهمة الموجهة إليه وتاريخ الجلسات، و منحه الوقت الكافي لإعداد دفوعه، وحقه في حضور الجلسات كافة وأن لا يُتخذ أي إجراء في غيابه ودون علمه إلا إذا كان هناك سبب مشروع، ومن حقه الاطلاع على أوراق ملف الدعوى كافة ومنحه الفرصة لمناقشتها وحقه بتوكيل محام⁽²⁾.

5- **الحصول على محاكمة عادلة:** لكي يتمكن المتهم من ممارسة حقه بالدفاع عن نفسه و حماية لبراءته المفترضة يلزم بالأساس منحه المجال في محاكمة عادلة تحميه من أي اعتداء أو مساس بحقه⁽³⁾.

6- **ضمان حصول المتهم على حريته الشخصية:** ويأتي هذا الضمان انطلاقاً من أن الأصل هو براءته حتى يثبت خلاف ذلك بحكم قضائي بات وقطعي بالإدانة، لذلك يجب معاملته منذ لحظة توجيه الاتهام بحقه من هذا المنطلق ولا يجوز التعرض لحريته الشخصية مهما كانت جسامة الجريمة التي اتُّهم بها⁽⁴⁾.

إلا أن هذه الحرية تتصادم مع حق المجتمع في اقتضاء حقه، لذلك كان لا بد من تحقيق توازن بين هاتين المصلحتين بالشكل الذي لا يمس أي منهما ويحقق روح القانون.

(1) جهاد كسواني: "الإجراءات الجزائية في التشريع وفقه القضاء والفقه، د.ط، مطبعة آدم، مركز راصد للدراسات والتدريب بالمحاماة، 2019م، ص41.

(2) خليفة محمد مفرح المطيري، ضمانات حق الدفاع عن المتهم في القانونين الكويتي والأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، الأردن، 2010م، ص30-35.

(3) خليفة محمد مفرح المطيري، ضمانات حق الدفاع عن المتهم في القانونين الكويتي والأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، الأردن، 2010م، ص30-35.

(4) بوزيدة سليم، مرجع سابق، ص22.

• نتائج غير مباشرة

ينطوي أيضاً على قرينة افتراض البراءة عدة نتائج غير مباشرة تتوزع على مراحل الدعوى

الجنائية كافة وتستمر باستمرار المحاكمة لحين صدور حكم بات وقطعي، ومنها:

أ- **منحه الحق في الصمت:** يأتي هذا الحق كأهم ضمانات قرينة البراءة، حيث يملك كامل الحق في

الصمت وعدم الإجابة على ما يوجه إليه من اتهامات، فيقف موقفاً سلبياً للدفاع عن نفسه⁽¹⁾.

ويقتضي ذلك ألا يُؤخذ امتناعه عن الإجابة بأنه إقرار مقدم منه على صحة التهمة الموجهة بحقه أو

إثارة شكوك القاضي بإدانته، على عكس القاعدة في القانون المدني التي تقتضي أن الصمت يفسر

على أنه قبول للالتزام، فكما يملك كامل الحرية في إبداء أقواله يملك ذات الحق في الصمت ضد

الأسئلة الموجهة بحقه⁽²⁾، وعلّة ذلك حمايته من وقوعه لأيّ استدراج بالكلام وهو تحت تأثير ضغط

نفسي وتوتر وبوحه بكلام ليس لصالحه.

وقد سعت الدول الحديثة إلى النص عليه صراحة كضمان ناتج عن قرينة البراءة ضمن

تشريعاتها الداخلية بينما اكتفى البعض الآخر بترك هذه المسألة للفقهاء والقضاء⁽³⁾.

ونظراً لكون الاتهام قد يقع على أي فرد من أفراد المجتمع بغض النظر عن خلفيته الثقافية

والتعليمية فلا يجب افتراض معرفته المسبقة بهذا الحق بل تُلزم جهة التحقيق منذ أول مثول له أمامها

بتبنيه أنه حر بعدم إبداء أي قول وأن أي كلام يصدر منه سيستعمل ضده أثناء محاكمته ويترتب

على عدم إخباره بطلان إجراءات محاكمته⁽⁴⁾.

(1) معتز أبو زنيد، حق الصمت وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2018، ص3.

(2) جمال دريسي، مساهمة المتهم في تدعيم قرينة البراءة، دراسات قانونية - مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، العدد 17، 2013م، ص151.

(3) معتز أبو زنيد، مرجع سابق، ص11.

(4) سامي صادق الملا: "اعتراف المتهم"، ط2، الناشر المؤلف نفسه، 1975م، ص209-210.

ب-إلزام السلطات العامة بالحياد: فضمن المتهم ألا تأخذ السلطات العامة منه موقف الخصم والغريم، فهو بريء ولا يعني مجرد توجيه الاتهام بحقه أنه مذنب وعليها أن تلتزم بالكشف عن الحقيقة فقط⁽¹⁾.

ومن وجهة نظر الباحثة فإن هذه الإلزامية التي تقتضيها قرينة البراءة هي عامل مهم لمنح المتهم محاكمة عادلة والتي تبرز بشكل جلي بفرض عدم المحاباة بحقه ومنع ميل السلطات للمدعي على حسابه، فلا يجب أن يشعر بالقلق حول ضياع براءته.

ت- ضرورة الإفراج عن المتهم المحكوم بالبراءة في حال استئناف الحكم: فالمتهم المحبوس احتياطياً يجب الإفراج عنه فوراً بمجرد صدور حكم بالبراءة بحقه، أو انتهاء مدد التمديد التي حددها القانون له، وعدم جواز التماس إعادة النظر في حال الأحكام القاضية بالبراءة⁽²⁾.

ومن جهة أخرى فإن وجود دليل يقضي بالإدانة لا يعني إثبات سوء النية لدى المتهم ومعاقبته بأشد العقوبات، فافتراض البراءة لديه يقتضي الأخذ بعين الاعتبار أن إرادته اتجهت لارتكاب أقل الجرائم جسامة⁽³⁾.

في الولايات المتحدة الأمريكية وبعد حادثة المتهم ميراندا وعدم إمامه بحقه بتوكيل محامي أثناء استجوابه، وأنه لا يحق للسلطات إكراهه على تقديم اعتراف على نفسه بأي طريقة وعلى الرغم من توقيعه على بيان كتابي باعترافه تم التصويت بين القضاة وتدخل الكونغرس وانبثاق ما يعرف بتحذيرات ميراندا "Miranda Rights" والتي تلزم أفراد الشرطة عند اعتقال أي فرد وقبل استجوابه من تبليغه بأنه يملك كامل الحق بالحصول على محام للدفاع عنه أثناء استجوابه، والحق بالصمت وأن أي شيء سوف يقوله أو يبديه سيستعمل ضده في المحكمة، وإبلاغه أنه في حال عدم مقدرة على توكيل محامي فإن المحكمة ستعين له المحكمة واحداً قبل إجراء أي استجواب وأصبحت هذه التحذيرات من ضمن روتين عمل رجال الشرطة الأمريكية، انظر في ذلك موقع المساعدة القانونية، [www. legalaidnyc.org/ar](http://www.legalaidnyc.org/ar)، تمت زيارة الموقع مساء يوم السبت الموافق 2023/4/15م.

(1) عمار جاموس، مسؤولية القضاة وأعضاء النيابة العامة في حماية حقوق الإنسان، سلسلة أوراق لقاءات ببرزيت، معهد الحقوق، جامعة بيرزيت، 2019م، ص 5-6.

(2) هدى زوزو و صابر حوحو أحمد، مرجع سابق، ص 264-268.

(3) نفس المرجع، نفس الصفحة.

ث- تدوين ما يباشر بحقه من إجراءات: يعد ضماناً قائماً بذاته وليس لازماً فقط لإثبات ما يتم مباشرته من إجراءات، فهو يحمي المتهم من الاعتماد على إجراءات تتم شفاهة كالشهادة مثلاً التي قد يتم نسيان أجزاء منها، وكننتيجة غير مباشرة لقرينة البراءة الناتجة عن منح المتهم محاكمة عادلة فإن التدوين يقي من ضياع أي إفادات أو إجراءات⁽¹⁾.

وقد يُبدي المتهم نفسه دافعاً تساعد في نفي الإدانة عنه وينساها، إضافة إلى أن التدوين يساعد في الحكم على مدى قانونية الإجراءات واحتساب مدد التقادم لها وتمييز ما تم بشكل صحيح وما هو باطل منها⁽²⁾.

ج- سرية التحقيق: إن كتمان ما يتم أثناء مباشرة مرحلة التحقيق يحتوي على جانبين، الأول صون للمركز الاجتماعي للمتهم وتجنبيه للآثار النفسية الناتجة عن نشر خبر اتهامه وما ينتج عن ذلك من تشهير به، والثاني هو حسن سير الإجراءات بالشكل السليم الذي يمهد الطريق للوصول للحقيقة والكشف عن الجاني الحقيقي، دون أن يتم التلاعب بالأدلة أو إخفاؤها نتيجة لما يصل إليهم من معلومات⁽³⁾.

فكل من المحقق ومأموري الضبط القضائي والكاتب والمحققين الاجتماعيين والخبراء وأي شخص يتم الاستعانة به للترجمة أو التحدث بلغة الإشارة يجب عليهم جميعاً الالتزام بضمان السرية وعدم إفشاء أي معلومات تصل إليهم أثناء تأديتهم لواجبهم⁽⁴⁾.

(1) عماد حامد احمد القدو، ضمانات المتهم في تدوين التحقيق، المرجع، www.almarja.com، تمت زيارة الموقع صباح يوم الأحد الموافق 2023/4/16.

(2) نفس المرجع.

(3) بروال نجيب، سرية التحقيق القضائي: الضمانات والانعكاسات قراءة في نص المادة 441 مكرر في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المجلد 10، العدد 1، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، 2023م، ص325.

(4) نفس المرجع، نفس الصفحة.

ح- علانية المحاكمة: سبق أن بينت الباحثة أن ما يُبشر بحق المتهم من إجراءات تحقيق يجب أن

تكون سرية ويحظر تسريبها بأي شكل منعاً من التشويش والتأثير على مجريات التحقيق.

وبما أن قرينة البراءة أصل يجب أن تتفرع عنه الإجراءات الجزائية كافة والتي تبقى مستمرة باستمرار

الدعوى الجزائية فيلزم هذا الأمر خضوع المتهم للمحاكمة بشكل علني من أجل حماية الصالح العام

وعدم زعزعة الثقة بنظام العدالة⁽¹⁾.

وبالتالي يستطيع أي فرد حضور المحاكمة والاطلاع على إجراءاتها دون أي تمييز أو اشتراط

صفة معينة لحضوره، فيجوز حضور وسائل الإعلام لقاعة المحكمة حتى ولو كانت المناقشات

والمداولات قائمة⁽²⁾.

وبالنظر للضمان الذي تحققه هذه العلانية فإن الأحكام دائماً ما تصدر باسم الشعب لذلك من

حقه حضور المحاكمة، ولا يخفى أيضاً أن حضورهم يشكل وسيلة للرقابة والتحقق من صحة

الإجراءات المتبعة وحياد القضاء⁽³⁾.

إلا أنه يلاحظ أن هذه العلانية ليست مطلقة بشكل كلي فهناك دعاوى جزائية يجب أن تباشر كل

إجراءاتها أو بعضاً منها وراء أبواب مغلقة نظراً لحساسيتها وخطورتها أو لتعلقها بالنظام العام والآداب

العامّة، فجرائم الأحداث على سبيل المثال لا يحضرها سوى ذوي العلاقة من هيئة المحكمة وموظفيها

وأقارب الحدث وموظف رعاية الطفولة المختص من قبل وزارة الشؤون الاجتماعية⁽⁴⁾.

(1) أحمد براك، إشكالية العلاقة بين الإعلام والقضاء، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/4/16م.

(2) جمعة بوقرين وهجيرة بود يهاج، مبدأ العلنية في المحاكمات الجنائية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2019م، ص 14.

(3) نفس المرجع، ص 15-17.

(4) معتصم مشعشع، علانية المحاكمة الجزائية، المجلد 20، العدد 3، مجلة جامعة آل البيت، 2014م، ص 468-465.

خ- شفوية إجراءات المحاكمة: وهو من أهم ضمانات المحاكمة العادلة ووسيلة دفاع المتهم عن نفسه

نتيجة لإعمال قرينة البراءة، فكل ما يُبأشر من إجراءات يجب أن يتم بشكل شفوي يتيح للخصوم

مناقشة ما يقدم من بينات بالشكل الذي يمنح المجال للقاضي حتى يقدر مدى قوتها وتقديرها⁽¹⁾.

ويتبع إجراءات المحاكمة الشفوية جعل حضور المتهم إلزامياً حتى يتمكن من مباشرة حقه بالدفاع،

إضافة لمواجهته بالتهمة المسندة إليه وتلاوتها مع نص المادة الذي يجرمها، والتأكد من صحة

الإجراءات التي تتم بشكل علني من خلال تلاوتها بصوت مسموع لجميع الحضور وبلغه مفهومة

يراعى فيه المستوى التعليمي للمتهم⁽²⁾.

تستنتج الباحثة مما سبق أن كل ما يجري في المحاكمة يجب أن يتم بصورة علنية وبصوت عال

ومسموع لجميع الحضور بداية من تلاوة التهمة على المتهم وما يلي ذلك من أقوال وأدلة إثبات تقدمها

جهة الاتهام ورد المتهم ووكيله عليها، مما يساعد في التأكد من صحة الإجراءات التي تمت

ومشروعيتها.

د- حق المتهم بتوكيل محام للدفاع: من ضمانات المحاكمة العادلة وممارسة حق المتهم بالدفاع عن

نفسه هو تمكينه من الحصول على محام للدفاع عنه، لما قد يتعرض له من مساس بحقوقه

وحريته الشخصية لمجرد توجيه الاتهام بحقه⁽³⁾.

وترى الباحثة أن الغاية من توكيل محام للدفاع كونه كلما أكثر بالإجراءات الجزائية وعلى دراية

بالقوانين فيتأكد من سلامة ما يتم منها بشكل يخدم مصلحة المتهم، ويسعى لعدم العسف ببراءته وفي

حال ثبوت إدانته بحكم بات وقطعي فهو يعمل على الحصول على أعذار مخففة.

(1) سيبوكر عبد النور وشنين صالح، مبدأ الشفوية في المحاكمة الجنائية العادلة، المجلد 13، العدد 2، دفاتر السياسة والقانون، 2021م، ص 182.

(2) نفس المرجع، ص 189-192، انظر أيضا أحمد براك، فن المرافعة في الدعوى الجنائية، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين الموافق 2023/4/16م.

(3) كريمة خطاب، مرجع سابق، ص 66.

ذ- **حظر تعذيب المتهم والتنكيل به:** يقتضي معاملة المتهم بشكل مساو دون أي انتقاص فتوجيه الاتهام لا يعني ثبوت الإدانة، كما أنه لا يجوز أن يُمارس في حقه أي اعتداء جسدي أو نفسي للضغط عليه ونيل اعتراف بارتكابه للجرم المتهّم به⁽¹⁾.

فهو إنسان يتمتع بحقوقه كافة وله كرامته الإنسانية وغير جائز أن يُجرد منها إثر توجيه الاتهام بحقه حتى ولو كان مرتكباً له فهو قد يقع ضحية لأهوائه أو لحاجة أدت لتجاوزه قواعد القانون⁽²⁾. ويدخل ضمن الحظر أيضا التهديد والابتزاز اللذان يمارسان بحقه كأن يتم وضعه بحالة من الحرمان الجسدي لأهم احتياجاته الأساسية، كالنوم أو ترهيبه بإيقاع الأذى على أحد من أهله أو كشف سر من أسراره أو أي وسيلة أخرى تتسم بالإكراه⁽³⁾.

بناء على ما سبق فإن الباحثة قد بينت أهم نتائج قرينة البراءة التي تنعكس بشكل مباشر وغير مباشر كضمانات تردّ على الدعوى الجزائية بما يخدم صالح المتهّم ويحمي براءته المفترضة.

(1) سامر عادل الرجبي، جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2019م، ص10.

(2) نفس المرجع، ص 24.

(3) زياد محمد محمود هب الريح، التعذيب النفسي للأسرى في مرحلة التحقيق خلال الانتفاضة الثانية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطيني، 2012م، ص27-30.

المبحث الثاني: صون الحرية الفردية والكرامة الإنسانية

تطرقت الباحثة في المبحث الأول لأهم نتائج ومبررات قرينة البراءة وهي فرض حماية لحيات الأفراد وكرامتهم، وستعمل من خلال هذا المبحث على توضيح موقف المشرع الفلسطيني وكفالة كل منهما عبر إجراءات قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وذلك على مطلبين الأول يبين صون الحرية الفردية والمطلب الثاني يبين صون الكرامة الإنسانية.

المطلب الأول: صون الحرية الفردية

إن الحرية هي التخلص من القيود ومن الفرض الذي يمارس بحق الأفراد سواء بشكل مادي أو معنوي، فالفرد يجب أن يملك كامل الإمكانية على إصدار حكمه الذاتي حتى يتخذ القرار أو يعالج أمراً من الأمور أو يتخذ خياراً من الخيارات المطروحة أمامه⁽¹⁾.

لذلك فإن الدساتير في دول العالم قد كفلت الحقوق والحيات للأفراد وأكدت على عدم المساس بها فلكل منهم الحق بالتمتع بحريته وعدم حرمانه منها⁽²⁾، وكنتيجة لقرينة البراءة التي جعلت منه ضمان يُمنح للمتهم فالأصل فيه البراءة وتمتعه بكامل حريته وحقوقه التي كفلها له الدستور والقانون⁽³⁾. وإذا كانت قرينة البراءة هي التأكيد على حرية المتهم فإن الباحثة تجد أنه وفي ظل أزمة العدالة الجنائية التي تواجهها فلسطين وجب تسليط الضوء على دور السلطة المختصة بمباشرة الدعوى العمومية بأي إجراء وفحص مدى احترامه لحقوق الإنسان والكشف عن الإجراءات التي لا تُحترم فيها

(1) وجيه قانصو، الحرية الفردية الدلالة الحقوقية والسياسية، www.kas.de، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.

(2) ياسر غازي علاونة، ورقة عمل بعنوان الحقوق والحيات، في القانون الأساسي الفلسطيني وآثارها على التنمية السياسية في فلسطين، المنظمة الدولية للمدافعين عن حقوق الإنسان، موقع جامعة النجاح، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/12/20م.

(3) مصطفى يوسف: "قرينة البراءة في المسائل الجنائية"، د.ط، دار النهضة للنشر والتوزيع، القاهرة، د.س، ص10.

حقوقه وحرياته، فهي مُلزَمة بمعامَلته كما يعامل الأبرياء فلا تمس حقوقه الأساسية فقط لمجرد توجيه الاتهام بحقه⁽¹⁾.

ونتيجة لما سبق يمكن القول إنه كما يسعى الصالح العام للدولة إلى ملاحقة الجناة وكشف ملبسات الجرائم⁽²⁾، عبر فرض إجراءات احتياطية تهدف إلى وضع المشتبه به تحت يد العدالة من خلال تقييد حريته في الحركة والتنقل والمساس بها⁽³⁾، يجب أيضاً مراعاة صون هذه الحريات الفردية من خلال قرينة البراءة لإقامة التوازن بين صالح الفرد والصالح العام⁽⁴⁾.

وفي هذا الإطار لا يتم المساس بالحرية الفردية إلا وفقاً لنظام قانوني يقدّر الوضع المطروح ويضمن حسن سير العدالة⁽⁵⁾، فقانون الإجراءات الجزائية يقيد مسألة التوقيف والقبض احتراماً للشرعية الإجرائية التي تقتضي أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته حسب الأصول المتبعة بالشكل الآتي⁽⁶⁾:

أولاً: التوقيف والتحفظ

كفلت المادة (11) الفقرة (1) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م الحق في الحرية للجميع إذ نصت على: "الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة ولا تُمس"، إضافة إلى منح الأفراد الحق بالأمان فنصت بالفقرة (2) من ذات المادة على: "لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل، إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون

(1) مصطفى يوسف، مرجع سابق، ص 10.

(2) كامل السعيد، مرجع سابق، ص 33-34.

(3) حسين بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، بغداد، 1983م، ص 152.

(4) أحمد سعدي سعيد الأحمد، المتهم ضماناته وحقوقه في الاستجواب والتوقيف "الحبس الاحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2008م، ص 6.

(5) بهنام رمسيس: "النظرية العامة للقانون الجنائي"، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997م، ص 16.

(6) أشرف توفيق شمس الدين: "الحماية الجنائية للحرس الشخصية من الوجهة الموضوعية"، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007م، ص 72.

مدة الحبس الاحتياطي"، بمعنى أن المشرع الفلسطيني اعتبر الحق بالأمان حقاً عاماً للأفراد في فلسطين كافة.

كما نصت المادة (12) أيضاً على: "يُبلغ كل من يُقبض عليه أو يُوقف بأسباب القبض عليه أو إيقافه ويجب إعلامه سريعاً بلغة يفهمها بالاتهام الموجه إليه، وأن يمكن من الاتصال بمحام، وأن يُقدم للمحاكمة دون تأخير."

وبالإطلاع على الأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والمواد المنظمة للتوقيف تجد الباحثة أن المشرع اعتبره أمراً طارئاً قد يطرأ أثناء التحقيق بأن تتخذ السلطة التي تتولاه إجراءً ينطوي على سلب لحرية المتهم لفترة من الزمن، وتكون غايتها من ذلك منع ضياع الأدلة ووصوله إليها وإفسادها والحيلولة دون فراره أو ارتكاب جرائم أخرى⁽¹⁾.

كما أنه بذاته لا يعد عقوبة بل هو يأتي نتيجة ضرورة يقدرها وكيل النيابة المختص⁽²⁾، ويعتبر إجراءً خطيراً بحيث يزعزع استقرار حياة المتهم ويعطل شؤونه الأسرية وأوضاع عمله وقد يؤدي إلى خسارته وضيق برزقه لتعطله عنه والنيل من مكانته الاجتماعية⁽³⁾، كما يصعب إصلاح ما ينتج عنه من ضرر فيما بعد وقد يساء استعماله فيكون وسيلة للضغط عليه لنيل اعتراف منه، فأحياناً قد تكون مدة التوقيف مماثلة لمدة العقوبة المقررة للتهمة الموجهة إليه⁽⁴⁾.

(1) ويعرف الحبس الاحتياطي بأنه سلب لحرية المتهم لمدة من الزمن وفقاً لما تقتضيه مصلحة التحقيق ويكون مقيد بضوابط يقرها القانون، وانطواءه على سلب للحريات لا يجعل منه عقوبة فلا يوجد حكم بالإدانة إذ أنه لا عقوبة بغير حكم قضائي بالإدانة، محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 655.

(2) وهو إجراء قضائي صادر عن جهة مختصة قانوناً ويجب ألا يكون إلا لغاية مشروعة وعند نفاذ السبل الأخرى لتفادي الضرر، مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 276.

(3) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 656.

(4) نفس المرجع، نفس الصفحة.

لذلك لم يجز المشرع لمأمور الضبط القضائي إجراء التوقيف بحق المتهم فقد منحه المشرع صلاحية القبض فقط، وألزمه بضرورة تسليمه فوراً إلى مركز الشرطة⁽¹⁾.

ولا بد من التتويه أن القبض اعتبره المشرع الفلسطيني ضمن مرحلة الاستدلال على خلاف المشرع المصري الذي أكد أن القبض من قبيل الإجراءات الماسة بالحرية والتي بطبيعتها تعتبر إجراء تحقيق ولا يجوز أن يصدر الأمر بها إلا من قبل سلطة التحقيق⁽²⁾.

وبالنظر لطبيعته كإجراء فهو ينطوي على مساس بالحريات الفردية وبالأخص القدرة على التنقل والحجز في المكان المعد لذلك، على الرغم أن القانون الأساسي كما سبق توضيحه قد كفل للأشخاص حرية التنقل لذلك فهو يتسبب بانتهاك لقرينة البراءة، فحرص المشرع على وضع ضمانات تكفل عدم حصول ذلك⁽³⁾.

وتلاحظ الباحثة أن المشرع قد حظر مباشرته بحق المتهم إلا بناء على أمر صادر من الجهة المخولة قانوناً ما عدا حالات معينة⁽⁴⁾، إلا أنه لم يشترط صراحة أن يكون هذا الأمر مسبباً ومبنياً على مسوغات واقعية حاصلة لا مجرد تخمينات وتكهنات تستدعي ضرورة القبض عليه⁽¹⁾.

(1) نصت المادة (115) على: "على مأمور الضبط القضائي أن يسلم المقبوض عليه فوراً إلى مركز الشرطة"، وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه: "ونجد ان القاء القبض على المتهم الطاعن والاحتفاظ به في دائرة المخابرات العامة من تاريخ 2017/8/24 لا يشكل توقيفاً لان التوقيف اجراء تحقيقي مرهون حصرأ بأعضاء النيابة العامة"، وأوجب على المسؤول عن مركز الشرطة أن يحقق معه مباشرة وإذا تبين له أنه ارتكب جنائية وفر أو حاول الفرار أو ارتكب جنحة ولم يكن له محل إقامة معروف في فلسطين ثابت أن يتحفظ عليه، المادة (116) والمادة (117)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، 479.

(3) أمر القبض يصدر من سلطة التحقيق إلى رجال السلطة العامة للقبض على شخص معين بالرغم عن إرادته ففيه صفة القهر والإجبار ولا اعتبار لرغبة الفرد بالحضور من عدمه، اشرف توفيق شمس الدين، مرجع سابق، ص 374.

(4) المادة (30) والمادة(31)، والمادة(33) التي حظرت القبض في الجرائم المعلقة على شكوى شخصية إلا عند تقدم صاحب الحق بالشكوى حسب الأصول والقانون، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

كما قيده بضرورة السرعة والفورية وسماع أقواله خلال أربع وعشرين ساعة تطبيقاً لما نص عليه القانون الأساسي من حقوق للمقبوض عليه بنص المادة (12) سابقة الذكر .

تتبين الباحثة أن ضمانات المتهم أثناء إجراء القبض هي بتحديد الجهة المخولة بمنح أمر القبض وتحديد أماكن تنفيذ القبض بمراكز الشرطة، وأيضاً التأكيد على ضرورة المعاملة بما يصون كرامته ومنع الإيذاء بحقه، وضرورة وجود أمر من قبل سلطة التحقيق واستثناء منحه صلاحية القبض بحالات وردت على سبيل الحصر، وتحديد المدة لسماع أقواله لا تزيد عن أربع وعشرين ساعة وفي حال عدم وجود مسوغ للإبقاء على حجزه يجب إطلاق سراحه فوراً، وتأمل الباحثة من المشرع أن ينص صراحة على ضرورة تسبب أمر القبض.

وبالحديث عن التوقيف الذي يمس بحرية المتهم بشكل مباشر تم إلزام جهة التحقيق بإبلاغه بالأمر الصادر بحقه حتى يعرف ما هو بصدده⁽²⁾، ولا يتم استجوابه من قبل وكيل النيابة قبل ذلك⁽³⁾، كما أن مباشرة توقيفه قبل الاستجواب أمر غير جائز، فلا بد من التحقق من هويته وإعلامه بالتهمة

(1) فالمشرع العراقي قد نص على ضرورة إبلاغ المتهم بأسباب القبض مع بيان نوع الجريمة المتهم بها ونص المادة التي تجرمها وحقه بتلاوة حقوقه ، المادة (94/ب) والمادة (93) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، كذلك فعل المشرع اللبناني ففي نص المادة (107هـ) والمادة (107و) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد الصادر في 2001م على وجوب تسبب مذكرة القبض والإحضار بنوع التهمة ونص المادة، كما أن المشرع المصري في نص المادة (34) من قانون الإجراءات الجنائية أكد على وجود دلائل كافية وغير ذلك فلا يملك مأمور الضبط القضائي إيقاع القبض، كذلك المادة (9) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة (1948م) أكدت أن لكل شخص الحق في معرفة أسباب القبض عليه والتهمة المسندة إليه وبأكبر قدر من السرية الممكنة، كذلك ما أكدت عليه المادة (1/19) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن في الدول العربية الصادر عن الأمانة العامة لجامعة الدول العربية من حق كل مواطن يتم القبض عليه أن يعلم فوراً بالاتهام الموجه إليه واطلاعه على الأمر .

(2) علي محمود حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة- دراسة مقارنة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م، ص85.

(3) المادة (118): " يتولى وكيل النيابة استجواب المقبوض عليه بعد إبلاغه بأمر القبض وفقاً لأحكام المادة (105) من هذا القانون، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

الموجهة إليه و تلاوة نص المادة التي ترجمه بعبارات واضحة غير مبهمة يستطيع فهمها وهي ضمانته لا يجب إغفالها حيث يجب أن يكون على علم كاف لإعداد دفاعه⁽¹⁾.

ويُلاحظ أن المشرع وفيما يتعلق بمدد التوقيف جعله بداية من اختصاص وكيل النيابة، وإذا رأى ضرورة لاستمرار التوقيف لأكثر من أربع وعشرين ساعة يصبح حينها من اختصاص سلطة قضائية للتقدم بطلب تمديد للمدة⁽²⁾.

(1) غالب عبد الله محمود ياسين، إجراءات التوقيف والإفراج بكفالة - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة القدس، القدس، فلسطين، ص 67.

(2) مادة (120): "1- لقااضي الصلح بعد سماع أقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه أن يفرج عنه، أو يوقفه لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً، كما يجوز له تجديد توقيفه مدداً أخرى لا تزيد في مجموعها على خمسة وأربعين يوماً.

1- لا يجوز أن يوقف أي شخص مدة تزيد على ما ذكر في الفقرة (1) أعلاه، إلا إذا قدم طلب لتوقيفه من النائب العام أو أحد مساعديه إلى محكمة البداية وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد مدة التوقيف على خمسة وأربعين يوماً.

3- على النيابة العامة عرض المتهم قبل انتهاء مدة الثلاثة أشهر المشار إليها في الفقرتين السابقتين على المحكمة المختصة بمحاكمته لتمديد توقيفه مدداً أخرى حتى انتهاء المحاكمة.

4- لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاث أعلاه على ستة أشهر وإلا يفرج فوراً عن المتهم ما لم تتم إحالته إلى المحكمة المختصة لمحاكمته.

5- لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وتم تعديل الفقرة (5) منها بموجب المادة (6) من القرار بقانون رقم (7) لسنة (2022م): " لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها في جرائم القتل والاعتصاب وهتك العرض وجرائم الإتجار بالمواد المخدرة وجرائم الخيانة واقتطاع جزء من الأراضي لدولة أجنبية، أما الجرائم الأخرى غير المنصوص عليها آنفاً، فلا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من نصف مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها"، من القرار بقانون رقم (7) لسنة (2021م) والمتعلق بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001م)، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد (2)، ص 2.

وعند التقدم بطلب التمديد إلى الجهة القضائية يجب أن يتم إرفاق مسوّغات لذلك مبنية على وقائع وليس مجرد ظنون أي أن تكون مسببة، وهذا ما لم ينص عليه المشرع الفلسطيني، فلا يجوز إهمال هذه الضمانة لأنها تشكل رقابة على أعمال سلطة التحقيق⁽¹⁾.

وتحديد مدة التوقيف بنوع الجريمة المرتكبة مرتبط ارتباطاً وثيقاً بقرينة البراءة والغاية منه تكمن في الحفاظ على حياة المتهم من التعرض للاعتداء من قبل المجني عليه أو أهله⁽²⁾، وحبذا لو حدد المشرع الجرح التي يجوز التوقيف بناء عليها بتلك التي تزيد مدة عقوبتها عن سنة أو أكثر أسوة بالمشرع المصري⁽³⁾.

(1) قضت محكمة الاستئناف الفلسطينية بأنه: "ان الاصل في الانسان الحرية والاستثناء هو التوقيف وأصل الحرية مصون بموجب الدستور والقوانين، ولا يجوز المساس بها إلا بموجب القانون وضمن احد مبررات التوقيف، وحيث ان التوقيف هو استثناء عن الاصل وان المساس بحرية الفرد تكون فيه مصلحة عامة حيث ان المصلحة العامة اولى بالرعاية من المصلحة الخاصة وان موضوع توافر مبررات التوقيف من عدمها تخضع لتقدير قاضي الموضوع وكذلك جواز اخلاء سبيل الموقوف من عدمه ايضاً يخضع لتقدير القاضي"، نصت المادة (12) : "يبلغ كل من يقبض عليه أو يوقف بأسباب القبض عليه أو إيقافه، ويجب إعلامه سريعاً بلغة يفهمها بالاتهام الموجه إليه، وأن يمكن من الاتصال بمحام، وأن يقدم للمحاكمة دون تأخير"، القانون الأساسي المعدل.

(2) فنذكر على سبيل الحصر كل من جرائم القتل، والاعتصاب وهتك العرض وجرائم الإتجار بالمواد المخدرة، وجرائم الخيانة واقتطاع جزء من الأراضي لدولة أجنبية وجعل توقيف المتهم جوازي بشرط ألا تزيد مدته عن مدة العقوبة المقررة للجريمة في حين أن بقية الجرائم الأخرى من جنح وجنایات فلا يجوز أن يتم التوقيف أكثر من نصف مدة العقوبة المقررة لها، مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 277.

(3) المادة (134): "يجوز لقاضي التحقيق، بعد استجواب المتهم أو في حالة هربه، إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة، والدلائل عليها كافية، أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً، وذلك إذا توافرت إحدى الحالات أو الدواعي الآتية:

- 1 - إذا كانت الجريمة في حالة تلبس، ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره.
- 2 - الخشية من هروب المتهم.
- 3 - خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود، أو بالعبث في الأدلة أو القرائن المادية، أو بإجراء اتفاقات مع باقي الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها.
- 4 - توقي الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامه الجريمة."

كما أن أمر التوقيف لا يصدر إلا بحضور المتهم⁽¹⁾، وهي ضمانته لصالحه، فالأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته فمن حقه الدفاع عن نفسه لذلك فحضوره إلزامي⁽²⁾، إذا واستناداً وبالاطلاع على ما سبق تجد الباحثة أن المشرع قد راعى خطورة إجراء التوقيف بحق المتهم وربطه بمدد محددة، وجعل المطالبة به يتم أمام جهة قضائية من قبل النيابة العامة فقط ولم يجز للمجني عليه أو المدعي بالحق المدني بطلب توقيف المتهم، والأصل أن يكون أمر التوقيف مسبباً كضمان له بشرعية الإجراء للأسف لهذا ما لم يلتفت إليه مشرّعنا.

ولأن التوقيف لا يصح إلا في مراكز الإصلاح والتأهيل والسجون ولا يتم في أي مكان آخر، أجاز المشرع الرقابة عليها من قبل النيابة العامة والسلطة القضائية للتأكد من عدم استعمال التعذيب وسوء المعاملة بحقه أو منعه من الاتصال بمحاميه وبذويه والأولى جعل هذا الأمر وجوبياً.

ومن ناحية أخرى لم يكتف المشرع بتنظيم مسألة التوقيف بل على العكس من ذلك فهو لم يغفل عن منح المتهم الحق في تقديم طلب إفراج بعد توقيفه⁽³⁾، وجعله يرد لجميع أنواع الجرائم والمتهمين كافة ويتم خلال مرحلة التحقيق أو أثناء المحاكمة أو بعد صدور الحكم بالإدانة.

ومع ذلك يجوز حبس المتهم احتياطياً إذا لم يكن له محل إقامة ثابت معروف في مصر، وكانت الجريمة جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس"، قانون إجراءات جنائية رقم(145) لسنة (2006م) المعدل لبعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم (150) لسنة (1950م).

(¹) المادة (121): "لا يجوز إصدار أمر بتوقيف أي متهم في غيابه، إلا إذا اقتنع القاضي بالاستناد إلى بيانات طبية أنه يتعذر إحضاره أمامه، بسبب مرضه"، قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني.

(²) المادة (7): "تعديل المادة (121) من القانون الأصلي لتصبح على النحو الآتي: لا يجوز إصدار أمر بتوقيف أي متهم في غيابه، إلا إذا اقتنعت المحكمة بوجود قوة قاهرة حالت دون حضوره، أو أنه تعذر إحضاره بسبب مرض استناداً إلى تقرير طبي رسمي صادر عن لجنة طبية حكومية"، من القرار بقانون رقم (7) لسنة (2021م).

(³) ويطلق عليها أيضا الإفراج المؤقت لتمييزه عن الإفراج النهائي الذي يكون بعد صدور الحكم بالبات والقطعي القاضي ببراءة المتهم مما نسب إليه، وهو إما وجوبي أو جوازي أو بكفالة، نسرين جابر، ما الفرق بين الإفراج المؤقت

فحقه أن يحاكم وهو يتمتع بحريته⁽¹⁾، كما أنه إذا زالت الأسباب الداعية للإفراج أو ظهور أسباب جديدة جاز تقديم طلب رجوع عن الإفراج بكفالة⁽²⁾، وتشيد الباحثة بموقف مشرعنا فنتيجة لقرينة البراءة يبقى المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته فمهما كانت جسامة الجريمة المرتكبة فللمحكمة أن تقدّر أنه لن يشكل أي مساس للاستقرار والأمن العام فتجيز إخلاء سبيله⁽³⁾.

ومراعاة لعدم إرهاب الذمة المالية للمتهم لمجرد توجيه الاتهام بحقه من خلال فرض دفع مبلغ مالي قد أجاز المشرع بنص المادة (140) باستبدالها بالحضور أمام مركز الشرطة في الأوقات المحددة في أمر الإفراج وأن يختار مكان إقامة آخر غير المكان الذي ارتكب فيه جريمته، وترى الباحثة أن الأولى هو حضوره للمحاكمة في اليوم المحدد لعقد الجلسة دون الحاجة لتسليم نفسه لمركز الشرطة.

والإفراج المشروط، مقال منشور على الإنترنت، شبكة مخزن مواضيع ومقالات، www.m5zn.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/21م.

(¹) ويكون الإفراج جوازيماً إذا كان بناء على طلب من المتهم أو من النيابة العامة من تلقاء نفسها إما مقترن بكفالة مادية أو شخصية أو دونها وتحديد محل إقامة ضمن دائرة المحكمة المختصة، المادة (131) و (132) و (133)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وجعل المشرع المصري الإفراج وجوبياً في أربع حالات: حالة أن المدة المقررة للجنحة المرتكبة قد مضى عليها ثمانية أيام من تاريخ استجوابه وكان له محل إقامة معروف في مصر والحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة لا يزيد عن سنة ولم يكن محكوم عليه مسبقاً لمدة أكثر من سنة، وحالة أن التهمة المسندة إلى المتهم لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي فلا سند قانوني للحبس ويجب الإفراج عنه فوراً، أيضاً إذا رأى القاضي أن الفعل المرتكب غير مجرم وأن الأدلة غير كافية يجب الإفراج عنه أو انتهاء مدة التوقيف دون صدر حكم بتمديدها فيجب الإفراج عنه مباشرة، محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 670-672.

(²) المادة (134) و(135) و(136) و(139)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، والحالة الوحيدة التي نص المشرع الفلسطيني فيها على عدم جواز الإفراج المؤقت خلالها هي في حالة أن المتهم كان فاراً من وجه العدالة وسلم نفسه فيما بعد للسلطات المختصة فلا يجوز إخلاء سبيله، وفق أحكام المادة (145) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(³) المشرع الأردني حظر الإفراج المؤقت في الجنايات الكبرى المعاقب عليها بالإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة، مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 289.

فقد يتعرض المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي للتوقيف فلا بد أن تتوفر له حقوق وضمانات خلال التحقيق والتوقيف، فهو ينطوي على حيز مؤقت لحرية المتهم تأمر به سلطة قضائية مختصة لمدة محددة، لضرورة تقتضيها مصلحة التحقيق وفق ضوابط حددها القانون⁽¹⁾.
ولكونه من أخطر الاجراءات التي تمس بحقوق المتهم وحرية كان لزاماً أن يُمنح الحق بالتقدم بطلب إخلاء السبيل للإفراج عنه بكفالة شخصية أو عدلية أو مالية، والإبقاء عليه حراً بضمان الكفالة المفروضة عليه والتي تعتبر ضماناً لحضوره عند الطلب وفقاً للقانون وعدم التهرب من تنفيذ الحكم الذي يصدر ضده⁽²⁾.

ويكون إخلاء السبيل للمتهم على نوعين خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن إخلاء السبيل هو أمر جوازي لسلطة التحقيق التي أصدرته وهما:

أولاً: إخلاء السبيل الوجوبي

أورد المشرع الفلسطيني في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني حالات توجب الإفراج عن المتهم سواء في مرحلة التحقيق أو أثناء المحاكمة دون الحاجة لتقديم طلب من جانبه، ويتم ذلك بقوة القانون، وليس لأي جهة سلطة تقديرية فيه⁽³⁾ وهذه الحالات هي:

1- إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن رأي وكيل النيابة صائب بخصوص المتهم الموقوف يأمر بإطلاق سراحه⁽⁴⁾ بناء على توصيته من خلال مذكرة يرسلها للنائب العام في حالات معينة منها: إذا كان الفعل الذي ارتكبه لا يعاقب عليه القانون، أو كانت الدعوى الجزائية المرفوعة عليه انقضت بالتقادم، أو كانت الدعوى الجزائية المرفوعة عليه انقضت بالعفو العام،

(1) حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص396.

(2) محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص178.

(2) نمور، مرجع سابق، ص585.

(3) محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص293.

أو حوكم المتهم على نفس الجريمة في وقت سابق، أو كان غير مسؤول جزائياً لصغر سنه، أو كان لديه عاهة في عقله، أو كانت ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية⁽¹⁾.

2- إذا انقضت المدة المقررة للتوقيف دون طلب تجديدها قبل انقضائها⁽²⁾، يجب على وكيل النيابة أو المحكمة الأمر بالإفراج الفوري على المتهم دون قيد أو شرط⁽³⁾.

3- إذا قضت المحكمة المختصة ببراءة المتهم⁽⁴⁾ أو عدم مسؤوليته يجب اطلاق سراحه فوراً⁽⁵⁾.

4- إذا تساوت مدة التوقيف أو زادت عن مدة العقوبة في حالة الحكم على المتهم بالإدانة⁽⁶⁾، يطلق سراحه فوراً⁽⁷⁾.

(1) المادة 149: "1- متى انتهى التحقيق ورأى وكيل النيابة أن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو أن الدعوى انقضت بالتقادم أو بالوفاة أو العفو العام أو لسبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة أو لأنه غير مسؤول جزائياً لصغر سنه أو بسبب عاهة في عقله أو أن ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية بيدي رأيه بمذكرة ويرسلها للنائب العام للتصرف.

2- إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن رأي وكيل النيابة في محله يصدر قراراً مسبباً بحفظ الدعوى ويأمر بإطلاق سراح المتهم إذا كان موقوفاً.

3- إذا كان قرار الحفظ لعدم مسؤولية المتهم بسبب عاهة في عقله فللنائب العام مخاطبة جهات الاختصاص لعلاج"، قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 الصادر بتاريخ 9 أيار/ أبريل 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، 9 حزيران/ يونيو 2001، ص94.

(2) محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص281.

(3) المادة 105: "إجراء الاستجواب خلال أربع وعشرين ساعة

يجب أن يتم الاستجواب خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ إرسال المتهم إلى وكيل النيابة الذي يأمر بتوقيفه أو إطلاق سراحه"، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001م).

(4) أبو عفيفة، مرجع سابق، ص273.

(5) المادة 278: "إذا قضت المحكمة ببراءة المتهم أطلق سراحه في الحال ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر"، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001م).

(6) مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص287.

(7) المادة 5/120: "5- لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها"، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، أنظر أيضاً أبو عفيفة، مرجع سابق، ص273.

ثانياً: إخلاء السبيل الجوازي

للمتهم الموقوف أن يطلب إخلاء سبيله في جميع أدوار التحقيق والمحاكمة، وأياً كان نوع الجرم المسند إليه والجهة القضائية التي يقدم إليها طلب إخلاء السبيل ليست ملزمة بالموافقة عليه بل لها سلطة تقديرية في إخلاء السبيل أو الإبقاء على التوقيف⁽¹⁾، ولكن المشرع الفلسطيني اشترط للإفراج الجوازي عن المتهم شروط يجب مراعاتها وهي:

أ- يجب أن يكون الإفراج بناءً على طلب مقدم من المتهم الموقوف إلى الجهة صاحبة قرار التوقيف⁽²⁾.

ب- يجب أن يتعهد المتهم الموقوف بتعيين محل إقامة له⁽³⁾ في الجهة التي يشملها اختصاص المحكمة⁽⁴⁾.

ت- يجب أن يتعهد المتهم بالحضور عند استدعائه⁽⁵⁾ للتحقيق والمحاكمة وعدم الهرب من تنفيذ الحكم⁽⁶⁾.

ث- يجب استطلاع رأي النيابة العامة في طلب الإفراج عن المتهم وإلا يحق للنياية العامة الطعن في طلب الإفراج⁽¹⁾.

(8) حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان، 1887، ص426.

(1) المادة 131: "تقديم طلب الإفراج بالكفالة قبل الإحالة إلى المحاكمة

إذا لم يكن المتهم قد أحيل إلى المحاكمة يقدم طلب الإفراج عنه بالكفالة إلى القاضي الذي يحق له أن يصدر أمراً بتوقيفه"، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص282.

(3) المادة 130: "لا يجوز الإفراج عن المتهم بكفالة، إلا بعد أن يعين محلاً له في الجهة التي يشملها اختصاص المحكمة، ما لم يكن مقيماً فيها"، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني.

(4) مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص289.

(5) المادة 146: "تعتبر الكفالة ضماناً لحضور المتهم عند طلبه أو عدم التهرب من تنفيذ الحكم الذي قد يصدر ضده"، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني.

ج- يجب أن لا يكون المتهم بجناية فარاً من وجه العدالة، حيث لا يجوز الإفراج عنه بسبب عدم القبض عليه في الأصل⁽²⁾.

ثانياً: حرمة المسكن وانتهاك سرية المراسلات

إن من أهم ضرورات الحياة في وقتنا الحالي هي حق الأفراد في صون حياتهم الخاصة ورفض تدخل أي متطفلين عليها وما يشمل ذلك من تلصص على خصوصياتهم بأي شكل ومع ذلك فإن هناك العديد من الانتهاكات ما زالت تسجل والتي تمس بقرينة البراءة مما استدعى بالمحصلة إلى وضع قوانين جزائية تفرض لهم حماية في حرمة أجسادهم، ومساكنهم، إضافة لحرمة مراسلاتهم. ولا يتم ذكر الموضوع إلا بشكل مرتبط بحقوق الإنسان فهي مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالحرية العامة التي كفلتها جميع الاتفاقيات والمواثيق الدولية إضافة إلى الدساتير الوطنية، فقد نصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة لسنة (1951م) على الحياة الخاصة في المادة (8) على: "لكل شخص الحق في احترام حياته الشخصية والعائلية واحترام سكنه ومراسلاته..."، فالحرية الفردية وفق هذا النص تشمل أيضاً حقه في سرية حياته الخاصة⁽³⁾.

وبالاطلاع على موقف المشرع الفلسطيني فقد عمل على حماية الملكية الخاصة وحرمة المسكن ضمن أحكام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بأن نظم إجراء التفتيش الذي يباشره مأمورو الضبط القضائي بناء على تعليمات توجه إليهم من سلطة التحقيق، كما تم وضعه بشكل منفصل عن مرحلة التحقيق الابتدائي في الفصل الرابع من المواد (39-52) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(6) محكمة استئناف رام الله، القرار رقم 2017/93، جزء، الإجراءات الجزائية، رام الله، 22 شباط/فبراير 2017.
(7) المادة 145: "إذا صدر قرار غيابي بحق متهم فار، فلا يجوز بعد القبض عليه الإفراج عنه بكفالة"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.
(3) ياسمين الشعار، مرجع سابق، ص 64.

ولعل غايته من ذلك أنه قد يكون هناك تفتيش يتم خلال مرحلة البحث والتحرّي وتفتيش خلال مرحلة التحقيق الابتدائي⁽¹⁾، ولا تؤيد الباحثة هذا الاتجاه فالأصل أنه من أعمال التحقيق لا الاستدلال حتى لو باشره مأمورو الضبط القضائي فهم يقومون بذلك بموجب تفويض من النيابة العامة⁽²⁾.

والتفتيش الذي يتم خلال مرحلة جمع الاستدلالات هو محصور فقط بحالة التلبّس، بمعنى أنه استثناء عن الأصل، كما يقتضي أن يكون هناك إجراءات تسبقه حتى يتم مباشرته⁽³⁾.

ومن وجهة نظر الباحثة أيضاً فإن اعتباره من إجراءات التحقيق الابتدائي أسلم وأضمن للمتّهم لكونه يباشر تحت حماية ورقابة من النيابة العامة ولا يُترك لتقدير مأموري الضبط القضائي ليمارسوه بشكل غير ممنهج قد ينتج عنه تعسف ومخالفة لقرينة البراءة وتعد على حق أساسي مكفول بنص القانون.

ولا بد من الإشارة إلى أنه إجراء ينطوي على مساس بحقوق وحريات الإنسان فالقانون الأساسي الفلسطيني أكد على احترام حرمة المنازل وحق الإنسان في سرّية حياته الخاصة⁽⁴⁾، لذا قيده المشرّع

(1) هو أحد إجراءات التحقيق الابتدائي والهدف منه جمع الأدلة المادية للتحقيق في الجريمة ومعرفة مرتكبها، حسن الجوخدار، التفتيش القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي: دراسة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، العدد 31، 2007م، ص 191.

(2) وباستقراء قرار محكمة النقض المصرية اعتبرت أن إجراء التفتيش أحد إجراءات التحقيق الابتدائي وفيه انتهاك لحرمة المساكن الخاصة ولذلك لا يجوز أن يتم إلا بعلم السلطة المختصة بالتحقيق وبإصدار أمر منها، أيضاً في الحالات التي أجاز بها المشرع تفتيش المنازل من قبل مأموري الضبط القضائي ومجرد دخولهم للمنازل دون تفتيشها يعد من عملاً مادياً للضرورة، نقض مصري 1972/2/6، مجموعة أحكام النقض مشار إليه في بطلان إجراءات التفتيش في القانون الأردني والكويتي، احمد محمد فهد الطويلة، رسالة ماجستير، الأردن، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2011، ص 126، انظر أيضاً مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 257.

(3) احمد محمد فهد الطويلة، مرجع سابق، ص 26.

(4) نصت المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني لسنة (2003م): "1- الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس. 2- لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد، أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي، ولا يجوز الحجز أو الحبس في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون." ويقابلها المادة (58) من التعديلات الدستورية المصرية لسنة (2014م)

بحالات محددة وفق شروط حازمة للسلطة القائمة به⁽¹⁾⁽²⁾، فقد يرد التفتيش للمنازل وملحقاتها وللأفراد⁽³⁾، ويشترط حتى يتم مباشرته الحصول على مذكرة من قبل النيابة العامة أو حضورها لمتابعة الإجراء مباشرة⁽⁴⁾.

التي أكدت على عدم جواز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي، ولا يجوز الحجز أو الحبس في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون"، والمواد (81) و (82) و (83) من قانون أصول المحاكمات الجزائية للملكة الأردنية الهاشمية رقم (9) المنشور في الجريدة الرسمية العدد (1543) بتاريخ (16/4/1961م) التي نظمت تفتيش المنازل والأفراد.

(1) محمد علي السالم عياد الحلبي و سليم الزعنون، مرجع سابق، ص 241.
(2) التفتيش الوقائي: يباشره رجال الشرطة أثناء توقيف أشخاص خطيرين على الأمن العام إضافة إلى تفتيش مسكنك الموضوع تحت رقابة الشرطة بشرط أن لا يتعدى هذا التفتيش حدود الغرض الاحترازي الذي يبرره، بينما التفتيش الإداري: هو تفتيش يقوم به رجال الضبط ورجال الشرطة لغايات التأكد والحرص على عدم مخالفة وخرق اللوائح والأنظمة ويباشر من قبل رجال الشرطة، بينما التفتيش التحقيقي: يباشر من قبل وكيل النيابة أو من ينوبه للبحث عن أدلة، محمد علي السالم عياد وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص 243.
(3) نصت المادة (48) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية على: "دخول المنازل بدون مذكرة لا يجوز دخول المنازل من السلطات المختصة بدون مذكرة إلا في إحدى الحالات التالية:

- 1- طلب المساعدة من الداخل.
- 2- حالة الحريق أو الغرق.
- 3- إذا كان هناك جريمة متلبساً بها.
- 4- في حالة تعقب شخص يجب القبض عليه، أو شخص فر من مكان أوقف فيه بوجه مشروع"، ويأتي مفهوم تفتيش الأماكن بالبحث عن الأدلة المادية للجريمة أو جريمة ما أو للبحث عن شخص ارتكب جريمة، بينما يقصد بتفتيش الأشخاص بالبحث عن الشخص الذي ارتكب الجريمة أو توافرت الدلائل الكافية على انه ارتكباها، وقد تكون بالبحث عن الشخص ذاته أو تفتيش جسمه وبقية أعضائه وملابسه وخلافه، انظر في ذلك أمل المرشدي، بحث قانوني عن التفتيش في القانون السوداني والقانون المصري، محاماة نت، www.mohamah.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم السبت الموافق 2023/2/4.

(4) المادة (39): دخول المنازل وتفتيشها

- 1- دخول المنازل وتفتيشها عمل من أعمال التحقيق لا يتم إلا بمذكرة من قبل النيابة العامة أو في حضورها، بناءً على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جنابة أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها، أو لوجود قرائن قوية على أنه يحوز أشياء تتعلق بالجريمة.
- 2- يجب أن تكون مذكرة التفتيش مسببة.
- 3- تحرر المذكرة باسم واحد أو أكثر من مأموري الضبط القضائي"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

تجد الباحثة أن مشرّعنا حصر أمر التفتيش بمذكرة تصدر وفق مواصفات شكلية معينة يجب أن تحتويها من قبل الجهة المخولة بالتحقيق يأتي مراعاة لقرينة البراءة وحق المتهم في صون أسراره، فهذا الشرط يُعد من الضمانات الناتجة عن قرينة البراءة للحرص على عدم التلاعب بالإجراءات وسلامتها ونسبة أدلة غير حقيقية للمتهم من أجل إثبات إدانته، أو التعسف بحق المتهم بأي شكل والتعدي على حرمة حياته الخاصة وسريتها⁽¹⁾.

كما أنه راعى حرمة المسكن من خلال تحديد وقت التفتيش نهاراً بكون الليل هو وقت السكنية والخلود للراحة فيكون سكان المنزل غير مهيين لاستقبال أحد⁽²⁾، بينما اشترط من خلال أحكام المادة

(1) فهي لا تجعله عرضة لأن يتم تفتيشه بعد مدة طويلة من صدورها وفي حال زوال سببها فهي تصبح غير سارية وبحاجة إلى تجديد ونتيجة لذلك فأمور الضبط القضائي يستشعر الجدية مما يدفعه للحرص على تنفيذ ما طلب منه فقط دون أي تمادي، فقررت محكمة النقض الفلسطينية في الطعن المنظور أمامها رقم (2015/381) بتاريخ 1/ديسمبر/ 2019م : " فإننا نجد أن ما توصلت إليه المحكمة بحكمها المطعون فيه له أصل ثابت في اوراق الدعوى ومنق و القانون حيث تم تفتيش منزل الطاعن بحضوره وبحضور الشاهد م.ب وزوجته ن.ب استناداً لمذكرة تفتيش صادرة عن رئيس نيابة طوباس جاءت متفقه وصحيح المواد 39+40+41+43 من قانون الاجراءات الجزائية 2001/3 المبرز ن/4 ومحضر الاستدلال والتحريات المؤرخ في 2018/5/17 الذي صدرت مذكرة التفتيش بالاستناد اليه .

وقد اسفرت عملية التفتيش عن ضبط مواد مخدره محظورة قانوناً واداة تعاطي مخدرات وميزان الكتروني وهذا ثابت من تقرير التفتيش المبرز ن/9 وتقرير نتائج فحص العينة المبرز ن/2 كما ان الطاعن وبأقواله لدى الشرطة المبرز ن/5 قد اعترف اعترافاً مفصلاً بقيامه بترويج وبيع المخدرات لعدة أشخاص ومن انه يتعاطى المخدرات ومن أن المادة المخدرة التي تم ضبطها في منزله وجميع المضبوطات تعود له بعد ان قدمت النيابة العامة البينة التي تتطلبها المادة 227 من قانون الاجراءات الجزائية 2001/3 وان ما ورد في هذه البينة المتمثلة بشهادة الشاهد ا.ف لا يوجد بها أي تناقض حيث ورد بشهادته بسؤال المحكمة " إن جميع التقارير بتاريخ 2018/5/17 وليس في 2015 وانني لم اذكر عام 2015"، كما ذكر الشاهد أنه أخذ مذكرة التفتيش الساعة 10.40 صباحاً حيث الثابت من البينة وبإقرار الطاعن بلائحة طعنه ان التفتيش تم في النهار وهذا ما جاء متفقاً ونص المادة 41 من قانون الاجراءات الجزائية 2001/3.

(2) كفل المشرع حماية أوقات الراحة وعدم التعدي عليها، فالليل هو وقت الراحة ويغلب على الأفراد النعاس والزمّت بضرورة تفتيش المنازل خلال أوقات النهار مع بيان الاستثناء على ذلك ضمن أحكام المادة (41): "تفتيش المنازل يجب أن يكون نهاراً ولا يجوز دخولها ليلاً، إلا إذا كانت الجريمة متلبساً بها، أو كانت ظروف الاستعجال تستوجب ذلك"، كما ألزمت المادة (42) : "يتعين على المقيم في المنزل، أو المسؤول عن المكان المراد تفتيشه أن يسمح بالدخول

(43) وجوب حضور المتهم وشاهدين أثناء مباشرة التفتيش⁽¹⁾، وخلاف ذلك يصبح الإجراء باطلاً إضافة إلى ضرورة التدوين في محضر التفتيش وإحضار كاتب⁽²⁾، أو تكليف أي من مأموري الضبط عند الضرورة للقيام بذلك مع توقيع جميع الأطراف عليه⁽³⁾.

كما أنه بيّن حدود التفتيش حتى لا تستباح ملكية الفرد وكشف أسراره، فلا يجوز أن يتم البحث إلاّ عن الأشياء التي تتعلق بالجريمة القائمة، أما السعي للبحث بهدف الكشف عن جرائم أخرى فلا يجوز إلاّ إذا كانت هذه الأدلة قد ظهرت بشكل عرضي⁽⁴⁾.

ويؤخذ على موقف المشرع الفلسطيني من وجهة نظر الباحثة أنه اشترط عدم مباشرة هذا الإجراء في الجنايات والجنح فقط فلا تفتيش بالمخالفات⁽⁵⁾، وكان الأولى أن لا يسمح بالتفتيش أيضاً

إليه، وأن يقدم التسهيلات اللازمة، فإذا رفض السماح بدخوله، جاز لمأمور الضبط القضائي تنفيذ ذلك بالقوة"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(1) نصت المادة (43): "يتم التفتيش بحضور المتهم أو حائز المنزل، فإذا تعذر حضوره، يجري التفتيش بحضور شاهدين من أقاربه أو جيرانه ويدون ذلك في محضر التفتيش"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني يقابلها المادة (92) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة (1950م): "يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك. وإذا حصل التفتيش في منزل غير المتهم يدعى صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه إن أمكن ذلك".

(2) يشتمل محضر التفتيش على كل ما يتم ضبطه ويتم إحالتها مباشرة إلى النيابة العامة، وإذا وجدت أوراق مختومة أو مغلقة فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشها، المادة (2/50) و(3/50)، والمادة (52): "يترتب البطان على عدم مراعاة أي حكم من أحكام هذا الفصل"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(3) محمد علي السالم عياد و سليم الزعنون، مرجع سابق، ص 246.

(4) المادة (1/50): "1- لا يجوز التفتيش إلا عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري التحقيق بشأنها ومع ذلك إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها في حد ذاتها جريمة، أو تفيد بكشف الحقيقة في جريمة أخرى، جاز لمأمور الضبط القضائي ضبطها، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(5) المادة (1/39) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني يقابلها المادة (91) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، نظراً لكونه إجراء خطير فيه مساس بقرينة البراءة فلا يصح صدوره لأي جريمة ترتكب، سامي عبدالامير العكيلي، التفتيش واحكامه في القانون العراقي والقانون المقارن، مجلة القانون المقارن، العراق، ع14، س9، 1982، ص141.

بالجنح المعاقب عليها بالغرامة فهي كالمخالفة ليست بالأهمية الكافية التي تبرر مباشرته وتخصيصه بالجنایات والجنح المعاقب عليها بالحبس⁽¹⁾.

ومما تقدم تستنتج الباحثة أن التفتيش هو أحد أهم إجراءات التحقيق الابتدائي لما ينتج عنه من ضبط لأشياء تتعلق بالجريمة حيث تعتبر أدلةً قويةً في الكشف عن ملبساتها وإثبات الدعوى ومن هذا المنطلق يُلاحظ حرص المشرع الفلسطيني على ضبطه منعاً من إساءة استعمال هذا الإجراء من قبل الجهة المختصة، وتجنب أكبر قدر ممكن من الآثار السلبية التي قد تؤثر عليه مثل شيوع خبر الاتهام وخرق حرمة حياته الخاصة دون أسباب جدية، فقط لمجرد الضغط عليه والاعتراف.

والتتصت على مكالماته وعلى خصوصياته بغير وجه حق، إلا أنه أجاز هذا الإجراء في الجنایات والجنح وكان الأولى حصره فقط في الجنایات والجنح المعاقب عليها بالحبس لما تتسبب به من ضرر جسيم على حياة الأفراد وأرواحهم واستقرار حياتهم.

كما أن قرينة البراءة تستدعي أن تتم المراسلات بشكل سري، وتشمل الرسائل المكتوبة وكافة البرقيات التي تم إرسالها بطريق البريد أو بوساطة رسول خاص وتكون غاية صاحبها عدم إطلاع الغير على محتواها⁽²⁾.

فقرينة البراءة تقتضي حماية حق الأفراد في حفظ أسرارهم وعدم التعدي عليها بأي شكل من الأشكال، مما استدعى المشرع إلى تنظيم أي إجراء لمعرفة هذه الأسرار وفق إجراءات واضحة ومحددة الغاية ولم يترك مسألة فض البرقيات والرسائل المختومة أمراً مطلقاً فقد خصه في الجنایات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد عن سنة، واقتترانه بالحصول على إذن من قاضي الصلح وعدم

(1) احمد سعيد محمد صوان، قرينة البراءة وأهم نتائجها في المجال الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، 1980، ص150، انظر أيضاً علي طالب الشهران، مرجع سابق، ص 75-76.

(2) احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 578.

جواز مباشرته ولو على سبيل الاستثناء من قبل مأمور القبض القضائي أو منح تفويض بذلك، ولا حتى في حالة التلبس ولا يُمنح الإذن بشكل مطلق بل هو محدد المدة بحيث لا تزيد عن خمسة عشر يوماً تجدد لمرة واحدة فقط⁽¹⁾.

المطلب الثاني: صون الكرامة الإنسانية

يتمتع الإنسان بحقوق يكتسبها حكماً بمجرد وجوده، فهي مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بعناصر شخصيته القانونية وتعد جزءاً لا يتجزأ منها، تهدف إلى حماية الإنسان بكليته لذلك فهي تقع خارج نطاق الذمة المالية مما يتبع عدم قابليتها للتداول وللتقادم.

كما أن هذه الحقوق لصيقة بشخصية الإنسان ويتصل كل منها بجانب من جوانبها: فمنها ما يهدف إلى حماية الكيان المادي له، كحقه في الحياة وحقه بعدم الاعتداء على جسده، ومنها ما يهدف إلى حماية كيانه المعنوي وستعمل الباحثة على توضيح كل منها وعلاقتها بقرينة البراءة بالشكل الآتي:

أولاً: الكيان المادي

يقصد بالكيان المادي للشخص حقه في الحياة والحق في سلامته البدنية أو الجسمية، وعدم

المساس بها والحفاظ عليها و يتضمن ذلك الحفاظ على سلامة أعضاء جسده ضد أي اعتداء من أي شخص آخر⁽¹⁾.

⁽¹⁾ نصت المادة (52) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة (1950م) على " إذا وجدت في منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفضها"، وهذا مراعاة لحرمة كشف أسرار المتهم فهو بريء حتى تثبت إدانته فحتى هذه الأوراق المختومة لها حرمتها وذيوعها على مدى واسع فيه مساس بقرينة البراءة ، فلأمور الضبط القضائي أن يضبطها لكن لا يجوز له أن يفضها أو يطلع عليها، محمود نجيب حسني، الجزء الأول، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 527، انظر أيضاً مصطفى عبد الباقي ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق، ص 251، كما نصت المادة (4) من قانون الاتصالات السلكية واللاسلكية الفلسطيني على أنه لا يملك الصلاحية للقيام بالتنصت على المكالمات الهاتفية السلكية واللاسلكية سوى النائب العام أو أحد مساعديه.

فلا يجوز المساس بها بأي شكل كان دون موافقة الشخص نفسه مثل الجراح الذي سيُجري عملية جراحية له بناء على موافقته، وغير ذلك فهي تعد جريمة تعذيب ينتج عنها اعتداء سافر على جسده أو حتى إكراهه وإرغامه و تهديده للحصول على اعتراف منه⁽²⁾.

وتُعرف جريمة التعذيب بأنها : أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول منه أو من شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث، أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث، أو عندما يلحق به مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب يقوم على التمييز أيّاً كان نوعه، أو يُعرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها⁽³⁾.

ونظراً لخطورتها فقد اهتم المجتمع الدولي بها خاصة في إطار القانون الدولي الإنساني من خلال تحديدها وتمييزها عن غيرها من المعاملات والممارسات المهينة للمتهم أو من يقع تحت التحقيق، فقد نصت المادة (2/4) من اتفاقية لاهاي لعام (1907م) المنظمة لأعراف الحرب البرية واحترام القانون على: "معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية"، إضافة إلى أن اتفاقيات جنيف الأربعة

(1) الحقوق غير المالية، www.cte.univ-setif2.dz، تمت زيارة الموقع مساء يوم السبت الموافق 2023/6/24م.

(2) نفس المرجع.

(3) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، الأمم المتحدة، www.ohchr.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/6/23م.

لعام (1949م) والبروتوكولات الملحقة بها لعام (1977م) قد صنفت التعذيب ضمن الانتهاكات والممارسات الخطيرة التي تمس حقوق الإنسان وعملت على حظر ممارستها⁽¹⁾.

وجاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام (1948م) بحظرها فقد نصت المادة (5) منه على

ما يلي:

" لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو التي تحط من كرامته"، إضافة إلى أن النظام الداخلي للمحكمة الجنائية الدولية عمل على تنظيم أحكام خاصة بتلك الجريمة وتوضيحها بشكل مفصل، فتم تصنيفها كأحدي جرائم الحرب⁽²⁾.

ونتيجة لهذا الاهتمام الدولي فقد عملت غالبية التشريعات الداخلية للدول على تشديد العقاب وبطلان الاعتراف الناتج عن إكراه وتعذيب، وبالاطلاع على نص المادة (13) من القانون الأساسي الفلسطيني التي نصت صراحة على حظر التعذيب والإكراه بأي شكل كان نجد ما يلي:

"1- لا يجوز إخضاع أحد لأي إكراه أو تعذيب، ويعامل المتهمون وسائر المحرومين من حرياتهم معاملة لائقة."

2- "يقع باطلاً كل قول أو اعتراف صدر بالمخالفة لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة."

ويلاحظ أنه حتى تقوم جريمة التعذيب لا بد من توافر عدة أركان مُتجمعة وبغياب أي منها لا تقوم تلك الجريمة وهي بالشكل الآتي:

(1) عصام عابدين، مناهضة التعذيب في المواثيق الدولية الواقع الفلسطيني، ورقة بحثية قانونية، مؤسسة الحق، فلسطين، 2012م، ص 10-20.

(2) محمد تقوس، الإطار القانوني لجريمة التعذيب في القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2016م، ص 5-8.

1- الركن المادي: وهو الأفعال المادية الملموسة التي تشكل المظهر الخارجي متضمنة الفعل الجرمي الذي يمس ببدن أو نفس أو عقلية المتهم أو كرامة المجني عليه -المتهم- وهي تقع إما بالضرب المادي أو التأثير النفسي عليه⁽¹⁾، والنتيجة الجرمية له متمثلة بالتعذيب والمعاناة والألم الشديد الذي يقع عليه نتيجة ضرب أو معاملة قاسية أو مهينة⁽²⁾.
والعلاقة السببية بينهما حتى تصبح هذه الجريمة قائمة، فالفعل الجرمي المرتكب يجب أن يكون هو المسبب للنتيجة الجرمية الحاصلة⁽³⁾.

2- الركن المعنوي: لا يكفي توافر الركن المادي السابق وحده فلا بد من وجود القصد والعلم المسبق والإدراك لما هو مقدم على ارتكابه وبذلك هي جريمة قصدية ويجب أن تكون إرادته الحرة المعتمدة قانوناً قد اتجهت لارتكابه لانتزاع اعتراف من المتهم -المجني عليه- مع علمه بأنه مقدم على فعل مخالف للقانون وهذا العلم مُفترض لا يقبل ادعاؤه بجهله فيه⁽⁴⁾.

3- الركن المُفترض: إلى جانب وجود الركن المادي والمعنوي لجريمة التعذيب هناك ركن مُفترض والذي يقوم على عنصرين، الأول أن يكون الجاني يملك صفة الموظف العمومي و الثاني أن يكون المجني عليه في هذه الجريمة مكتسباً لصفة "المتهم"، ويجب أن يتوافر كلا

(1) أحمد براك، ملامح عامة لأحكام التعذيب في القانون الفلسطيني، www.ahmdbarak.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/6/25م.

(2) نفس المرجع.

(3) انظر في ذلك قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الجزائي 2020/403: " ان علاقة السببية التي تربط بين عنصري الركن المادي (الفعل والنتيجة) تمثل أهمية كبيرة في بناء الركن المادي للجريمة ، فلا يكفي السلوك المحظور والنتيجة الضارة لوحدهما في اسناد الجريمة الى المتهم اذا انتقت علاقة السببية بين الفعل والنتيجة ، حيث لا يكفي لقيام الركن المادي ان يقع السلوك الاجرامي من الفاعل ووقوع النتيجة اذا لم تربط بينهما علاقة السببية واذا لم تكن النتيجة منسوبة الى هذا السلوك "، مقام، www.maqam.com.

(4) أنقوش سعاد وإشعلال سورية، الركن المعنوي بالجريمة، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة- بجاية، الجزائر، 2016م، ص 7.

العنصرين، كما يشمل ذلك أيضا وقوع التعذيب على ابن أو زوج المتهم أو أحد المقرّبين منه للضغط عليه لتقديم اعتراف تحت الإكراه⁽¹⁾.

4- الركن الشرعي: يقتضي هذا الركن أن يكون الفعل محل تجريم بموجب قاعدة قانونية، وعليه فقد نصت عليه القوانين الدولية مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽²⁾.

وعلى صعيد التشريع الداخلي تجد الباحثة أن المشرّع الفلسطيني وضمن قواعد قانون الإجراءات الجزائية قد اهتم بتجريم التعذيب وحظره على جهة التحقيق وهذا ما سيتم توضيحه ضمن الفصل الثاني من هذه الدراسة خلال مرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائي.

إذا تستنتج الباحثة مما سبق أن الاعتداء على الكيان المادي للمتهم يُعتبر انتهاكاً خطيراً لحقوق الإنسان التي تعد ملاصقة لقرينة البراءة، وهو يشكل جريمة تسمى جريمة التعذيب، قائمة بأركانها يترتب عليها إيقاع الجزاء على من يرتكبها .

ثانياً: تجريم الاعتداء على الكيان المعنوي

إن حماية الإنسان في كيانه المعنوي تعد من الحقوق الأساسية التي لا ينبغي التعرض لها بأي شكل وبدونها فهو لا يكون آمناً وحرّاً في حياته، فالكرامة الإنسانية هي جوهر الكيان المعنوي تبدأ قبل ولادته ولا تنتهي بوفاته، وقد يتم الاعتداء عليه بعدة صور و بسلوك إيجابي أو سلبي ومن هذه الصور: الحرمان، الإرهاق، الإذلال، التهديد بشخص عزيز، أو مشاهدة تعذيب الآخرين وحتى استعمال وسائل علمية حديثة للحصول على الحقيقة مثل جهاز كشف الكذب⁽³⁾.

(1) ياسمين الشعار، مرجع سابق، ص 41.

(2) انقوش سعاد وإشعلال صورية، مرجع سابق، ص7.

(3) عثمان التكروري، أنواع الحقوق، www.othman.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم السبت الموافق 2023/6/24م.

وسوف تتناول الباحثة صور الاعتداء على الكيان المعنوي للمتهم على النحو التالي:

• الاعتداء على حرية الإرادة:

أ- **التنويم المغناطيسي:** ويقصد به افتعال حالة نوم غير طبيعي يسمى "النوم المغناطيسي" ينعدم خلاله وعيه بذاته، ويبقى تحت سيطرة المنوم على النحو الذي يحتمل الإيحاء غالباً وينتج عنه استدعاء للأفكار والمعلومات بصورة تلقائية دون أن يكون لإرادته أي دور⁽¹⁾.

وقد أثير خلاف حول استخدام هذه الطريقة للحصول على اعتراف بين مؤيد ومعارض فتمسك أنصارها بأنه يجوز اتباعها طالما كانت بحضور قاض ومن قبل شخص متخصص باستعمالها وبرضى المتهم بذلك⁽²⁾، في حين أن البعض الآخر رفضها كوسيلة لأنها تتعارض مع قرينة البراءة فهي تنطوي على إكراه وإجحاف بحقه⁽³⁾.

وعليه تتفق الباحثة مع أن استعمال هذه الطريقة للحصول على اعتراف من المتهم يعد مبطلاً له ولا شك أن إجابة المتهم تأتي نتيجة لما يوحي إليه، فهو ينطوي على قهر لإرادته وتعطيل لها، كما أنه يدخل ضمن صور الإكراه المادي فهو يقع على جسمه مباشرة مما يضر بسلامة جهازه العصبي والحسي، فلا يجوز بأي شكل استعماله ضمن الإجراءات الجزائية حتى ولو اقترن برضى وقبول من المتهم⁽⁴⁾.

(1) نشأت أكرم: "علم النفس الجنائي"، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005م، ص41.

(2) ياسمين الشعار، مرجع سابق، ص 43.

(3) نفس المرجع، نفس الصفحة.

(4) نشأت أكرم، مرجع سابق، ص42، انظر أيضاً ياسر حسين بهنس: "التحقيق الجنائي باستخدام الوسائل العلمية الحديثة"، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، 2018م، ص 105.

تستنتج الباحثة أن استعمال جهة التحقيق لهذه الطريقة هو كسر للإرادة الحرّة واعتداء على الحرية الفردية وفيه سلب للمعلومات المخزنة في الذاكرة، وبالاطلاع على موقف المشرّع الجزائري الفلسطيني ترى أنه لا يوجد نص يحظر صراحة استعمال هذه الطريقة في التحقيق علماً أن قرينة البراءة تقتضي عدم المساس بحق دفاع المتّهم عن نفسه، وتأمل الباحثة أن تُؤخذ هذه المسألة بعين الاعتبار عند إجراء تعديلات مستقبلية على قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

ب- الحرمان والإرهاق: يجب معاملة المتهم بكرامة والسعي لتأمين الموارد المادية وعدم

التذرع بنقصها بأي شكل من الأشكال، كما لا يجوز أن يتم الضغط عليه بتأثيرات خارجية كاستمرار استجوابه لفترات طويلة بالشكل الذي يؤثر على قوته الذهنية وبالتالي زعزعة إرادته⁽¹⁾.

أو أن يتم حرمانه من عناصر مؤثرة على حسن إدراكه واستيعابه مثل : الضوء، الماء، الصوت، النوم، والطعام، وعدم اختلاطه بأي أحد وبقائه بشكل منفرد في زنزانة مغلقة صغيرة مما يؤدي إلى كسر إرادته⁽²⁾.

ولا يشترط أن يكون المحقق قد مارس هذا الحرمان بحق المتّهم بل يكفي أن يباشره أي شخص فالعبرة في مدى فاعليته عليه، فلا يجوز بأي شكل أن يخضع لظروف مرهقة لأن الأصل في الإنسان البراءة ويجب معاملته كذلك⁽³⁾.

(1) محمد ناصر أحمد ولد علي، التوقيف "الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2007، ص 59.

(2) ياسمين الشعار، مرجع سابق، ص 43.

(3) لؤي داود محمد دويكات، مرجع سابق، ص 29-31.

• الاعتداء على مكونات الكيان المعنوي:

أثناء استجواب المتهم يلجأ المحقق لعدة طرق تجعله يفصح عن الحقيقة ومنها حقنه بمصل الحقيقة أو ربطه بجهاز كشف الكذب، وستعمل الباحثة على شرح كل منهما وعلاقتها بالكيان المعنوي إضافة إلى موقف المشرع الفلسطيني من استعمالهما بالشكل الآتي:

أ- **مصل الحقيقة:** لا تعد هذه الطريقة مستحدثة بل لجأت إليها البشرية منذ القدم فعلى سبيل المثال ثبت أن شعوب الأمازون كانت تلجأ لاستعمال بعض المواد المخدرة مثل السكاكين لإفقاد الوعي، كما لوحظ وبالصدفة أثناء إجراء عمليات جراحية أن استعمال مادة الكلوروفوم تجعل المريض في حالة ذهنية غير مستقرة يبدأ بعدها بالبوح بكل ما لديه من خبايا⁽¹⁾.

وآلية عمل هذه المادة يكمن أنها حينما تستخدم تعمل على إنقاص أو انعدام إرادة المتهم للوصول للمعلومات المخزنة في عقله الباطن، فيصبح أكثر رغبة بالبوح والإفصاح أملاً للوصول إلى دليل يساعد في الإثبات أو النفي⁽²⁾.

وثبت أن استعمالها يعود بأثره السلبي على الدماغ والجهاز العصبي وما يتبع ذلك من أضرار تصيب الكبد وكريات الدم، لذلك تتفق الباحثة مع هذا الاتجاه كونه اعتداءً على حرية الإرادة والكرامة الإنسانية، واستعمالها ينطوي على مساس بقريضة البراءة فالأصل في المثم البراءة وعلى من يدعي خلاف ذلك وجب إثباته، فلا يجوز إخضاعه بأي شكل لمثل هذه المواد التي تعود بالضرر على صحته وتعدمه إرادته أو حتى استعماله كوسيلة للإثبات أو النفي.

(1) الحسن الطيب عبد السلام الأسمر الحضيري، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة، رسالة ماجستير، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج، 2016م، ص112.

(2) نفس المرجع، ص 114.

وبالاطلاع على موقف المشرّع الفلسطيني الذي لم ينص صراحة على عدم جواز استعمال هذه الطريقة أثناء استجواب المتّهم إلا أنّ الباحثة تستشف من حظره لها من خلال نص المادة (97) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي تمنح المتّهم الحق بالصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه وتأجيل الاستجواب مدة 24 ساعة، فطالما منح الحق بالصمت فيعني ذلك أنه لا يجوز إخضاعه لأي مواد تدفعه للبوخ بخبايا نفسه.

ب- جهاز كشف الكذب: يكون استعمال هذه الطريقة من خلال وضع المتّهم على

جهاز صمم خصيصاً من أجل تتبع التغيّرات الفسيولوجية التي يتعرض لها خلال توجيه الأسئلة إليه وإجابته عليها أثناء الاستجواب، فهي ترصد أي انفعال أو اضطراب نفسي مثل الشعور بالخوف أو الخجل وقياس ضغط الدم ودقات القلب وتسارعها⁽¹⁾.

بمعنى أنه لا يكشف الكذب بحد ذاته بل يرصد التغيرات النفسية والفسيولوجية المفاجئة التي يمر بها المتّهم، لذلك لا تتفق الباحثة مع هذه الطريقة فحتى الأبرياء حين جلوسهم أمام المحقق لاستجوابهم يؤدي إلى ذعرهم وتوترهم على عكس أشخاص آخرين حيث تكون لديهم المقدرة على التحكم بردود أفعالهم بالرغم من كونهم مرتكبي الجريمة فعلاً.

ويلاحظ أن هناك عدداً من الدول وافقت على استعماله في حين أن بعضها الآخر عارض هذه الوسيلة⁽²⁾، ولم ينص المشرّع الفلسطيني صراحة على عدم جواز استعمال هذا الجهاز أثناء استجواب المتّهم إلا أنّه كما بينت الباحثة سابقاً بما يتعلق بمصل الحقيقة، منح

(1) أحمد محمد خليفة، مصل الحقيقة وجهاز كشف الكذب، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، المجلد 51، العدد 1، 2008م، ص 25.

(2) الحسن الطيب عبد السلام الأسمر الحضيبي، مرجع سابق، ص 118.

المتّهم الحق بالصمت وعدم الإجابة عما يوجه إليه من أسئلة فيستشف أنه حظر

استعماله.

إذاً تستخلص الباحثة مما سبق شرحة أن قرينة البراءة تفرض حماية على حرية إرادة المتّهم وعدم

تعريضه بأي شكل للإكراه المادي أو المعنوي للحصول على اعتراف أو تفسير للجريمة الواقعة.

وستستعرض خلال الفصل الثاني من هذه الدراسة موقف المشرّع الفلسطيني لحقوق المتّهم بالدفاع عبر

مراحل الدعوى الجزائية بداية بمرحلة جمع الاستدلالات إلى حين صدور الحكم النهائي.

الفصل الثاني

حماية حقوق الدفاع

اتّجهت أغلب التشريعات إلى ترسيخ قواعد تنظّم عمل السلطة في ملاحقة المتهمين والكشف عن الملبسات والوقائع، وتشتمل على إجراءات جمع الاستدلالات والتحقيق وصولاً إلى المحاكمة وصدور الحكم ومتابعة تنفيذ العقوبة المقررة، ونظمتها تحت نصوص مواد قانون الإجراءات الجزائية، واتجه المشرع الفلسطيني للعمل على ذات النهج من خلال إصدار قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2003م) الذي ركزت عليه الباحثة في هذا الفصل لبيان مدى كفاية الحماية الجزائية لقرينة البراءة من خلال نصوص مواده على مبحثين، المبحث الأول بعنوان آثار قرينة البراءة ما قبل المحاكمة مقسماً إلى مطلبين، الأول مرحلة جمع الاستدلالات، والمطلب الثاني مرحلة التحقيق الابتدائي.

وتناولت الباحثة في المبحث الثاني قرينة البراءة أثناء المحاكمة وما بعدها مقسماً إلى مطلبين، المطلب الأول المحاكمة والمطلب الثاني مرحلة صدور الحكم الجزائي.

المبحث الأول

آثار قرينة البراءة ما قبل المحاكمة

يُعرف قانون الإجراءات الجزائية أنه: مجموعة من القواعد الإجرائية التي تنظم عمل السلطات العامة أثناء مباشرتها لاختصاصها في الكشف عن ملبسات الجرائم منذ لحظة وقوعها، وما يلزم ذلك من ملاحقة مرتكبيها والتحقيق معهم ومن ثم محاكمتهم وإيقاع العقوبة الرادعة بحقهم وتنفيذها⁽¹⁾، وتكمن الغاية منه في تقييد سلطة الحكومة وتقييد مساسها بحريات الأفراد⁽²⁾.

وتمر إجراءاته بمراحل عديدة مترابطة ومتلاحقة لكل منها دورها في الكشف عن الحقيقة⁽³⁾، بداية من مرحلة ما قبل المحاكمة والتي تشمل على كل من مرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائي وهذا ما سنتناوله الباحثة في هذا المبحث على مطلبين.

المطلب الأول: قرينة البراءة خلال مرحلة جمع الاستدلالات

إن وجود النص التشريعي الذي يقر بقرينة البراءة وحده يعد غير كاف بل لا بد من وجود حماية له تبرز عبر وضع قيود على الإجراءات المتبّعة إلى حين صدور حكم بات وقطعي⁽⁴⁾، ومرحلة

(1) محمد علي سالم الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق، ص1.
(2) بشير سعد زغول، دليل الحبس الاحتياطي في القانون المصري، (القاهرة، دار النهضة العربية، 2013م)، ص2.
(3) فيعتبر المنظّم والمحرّك للقواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون العقوبات، إضافة إلى كفالته للحقوق والحريات الشخصية والحرص على عدم المساس بها أو تعرضها لأي شكل من أشكال التعسف، مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، د.ط، فلسطين، بيرزيت، جامعة بيرزيت، كلية الحقوق والإدارة العامة، وحدة البحث العلمي والنشر، 2015، ص20.
(4) جلال حماد عزميط الدليمي، ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته والماسة بشخصه، ط1، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2015م، ص22-23.

جمع الاستدلالات تعد نقطة البداية في الكشف عن ملابسات الواقعة وجمع المعلومات⁽¹⁾، فالإجراءات التي تتم خلالها عبارة عن مجموعة من الإجراءات التمهيدية التي تسبق تحريك الدعوى الجزائية قد تنطوي على إجراءات ماسة بحرية المتهم الشخصية⁽²⁾، كما أنها تساعد السلطات باتخاذ القرار برفع الدعوى الجزائية أم لا⁽³⁾.

وقد نظمها المشرع ضمن أحكام الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مكوناً من خمسة فصول مُوضّحاً فيه واجبات مأموري الضبط القضائي، صلاحياتهم أثناء التلبّس، القبض، والتفتيش، وتصرفاتهم بعد جمع الاستدلالات، لذلك سوف تحاول الباحثة من خلال هذه الدراسة الوقوف على النصوص التي تناولت الحديث عن إجراءات الاستدلال بشكل عام والضمانات التي أقرها المشرع ضمنها لصالح المتهم.

بداية فإن نص المادة (19) والمادة (22) جعلت الاختصاص لمأموري الضبط القضائي بالكشف عن الجريمة⁽⁴⁾، وتلاحظ الباحثة تأكيد المشرع على سرعة إجراءات هذه المرحلة وبالتالي

(1) علي طالب شرهان، ضمانات وحقوق المتهم قبل مرحلة المحاكمة الجزائية، ط1 ، مصر، القاهرة، دار النهضة للنشر والتوزيع، 2019م، ص18.

(2) الاستدلال لغتاً يعني طلب الأدلة، وفي الاصطلاح يعني التحري والاستقصاء للمعلومات والأدلة والقرائن التي تشير إلى وقوع الجرائم وعناصرها ومرتكبيها بالطرق المشروعة بما يخدم إجراءات التحقيق لاحقاً، مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 145، انظر أيضاً محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص 177.

(3) أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط7 ، (مصر، مطبعة أكتوبر الهندسية، 2021)، ص170.

(4) المادة(19): "1- يتولى أعضاء النيابة العامة مهام الضبط القضائي والإشراف على مأموري الضبط كل في دائرة

اختصاصه،2- يتولى مأمورو الضبط القضائي البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم

للتحقيق في الدعوى"، المادة (22) : " 1- قبول البلاغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم وعرضها دون تأخير

على النيابة العامة.2- إجراء الكشف والمعاينة والحصول على الإيضاحات اللازمة لتسهيل التحقيق والاستعانة بالخبراء

المختصين والشهود دون حلف يمين. 3- اتخاذ جميع الوسائل اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة. 4- إثبات جميع

تجنيب المتهم الأذى النفسي وشيوع خبر اتهامه، إضافة إلى الحفاظ على الأدلة من الزوال أو العبث بها أو إخفائها كقيام الجاني الحقيقي بالتواصل مع الشهود وترهيبهم أو إقناعهم بتغيير إفاداتهم مما يضر بالمتهم⁽¹⁾.

وبالاطلاع على نص المادة (22) فقد خص المشرع مباشرة إجراءات البحث والتحري بجهة ذات اختصاص وبوجود مسوّغ قانوني كتقديم بلاغ أو شكوى عن جريمة حصلت بالفعل، تأكيداً على حق المتهم في محاكمة عادلة وتجنبيه لأكبر قدر ممكن من التسويف بالإجراءات⁽²⁾.

يُلاحظ هنا أن نص المادة السابق يضيف الشرعية على أعمال مأموري الضبط القضائي وهذا ما يتناسب مع قرينة البراءة، التي تقتضي أن المتهم لا يباشر بحقه أي إجراء لم ينص عليه القانون وفقاً لمبدأ الشرعية الإجرائية.

وباستقراء أحكام المواد التي أقرها القانون لتنظيم مرحلة الاستدلالات تجد الباحثة أن المشرع قيد صلاحيات مأموري الضبط القضائي بالآتي:

الإجراءات التي يقومون بها في محاضر رسمية بعد توقيعها منهم ومن المعنيين بها"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق، تعتبر تبعية مأموري الضبط القضائي مزدوجة فهم يباشرون أعمالهم الإدارية كسلطة ضبط إداري للحفاظ على النظام العام من أمن عام وصحة عامة وسكينة وهم يتبعون لوزير الداخلية بما يباشرونه من أعمال إدارية، وقراراتهم خاضعة لرقابة المحاكم الإدارية بينما جعل المشرع أعمالهم ذات الطبيعة القضائية خاضعة لإشراف وتبعية النيابة العامة، أحمد معروف قراريه، "سلطات مأموري الضبط القضائي في النظام الجزائي الفلسطيني - دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2017م، ص24.

(1) بيسان محمد إبراهيم نصار، السلطة التقديرية في مرحلتها الاستدلالية والتحقيق الابتدائي في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، غزة، جامعة الأزهر، 2019م، ص14.

(2) ياسمين يحيى إبراهيم الشعار، مرجع سابق، ص69.

1- سماع أقوال الشهود والحاضرين وسماع إفادة المجني عليه والمتهم دون استجوابهم، ولا تستعمل كدليل إثبات للإدانة⁽¹⁾، وتكمن غاية المشرع من ذلك أن الاستجواب يعد إجراءً خطيراً يجب أن تباشره سلطة التحقيق خلال مرحلة التحقيق لا سلطة الاتهام⁽²⁾، فقد يتولد عنه أدلة قوية من أهمها اعتراف المتهم⁽³⁾.

2- حظر التعذيب للحصول على اعتراف من المتهم بأي وجه سواء أكان بممارسة الضغط النفسي أو إلحاق الأذى الجسدي به⁽⁴⁾.

3- وضع أفراد الضابطة القضائية تحت إشراف النائب العام، الذي يحق له أن يطلب من جهة الاختصاص إيقاف العقوبات التأديبية⁽⁵⁾، وتجد الباحثة أن هذا القيد على صلاحياتهم وإخضاعهم للرقابة يكفل للمتهم أن لا يساء معاملته وتمنع تليفيق الأدلة بحقه وصون حقه بالدفاع.

(1) فنص المادة (55) البند الثاني منها بينت أن الاستجواب من أعمال التحقيق الذي تباشره النيابة العامة بنفسها أو تمنح تفويضاً لمأمور الضبط القضائي يكون محدد الغاية والإجراء ويدخل من ضمن ذلك الاستجواب في الجرائم ما عدا الجنایات، انظر أيضاً المادة (2/55)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) علي طالب شرهان، ضمانات وحقوق المتهم، مرجع سابق، ص 19-20.

(3) فقد يهدف المتهم من اعترافه مساعدة المتهم الحقيقي بالهروب من وجه العدالة وكسب الوقت له أو أن وجوده بين الحاضرين وملاحقته بنظرات الكره تشكل عليه ضغط نفسي تجعله يعترف، ذات المرجع، ص 441، انظر أيضاً محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص 202.

(4) نفس المرجع، ص 180.

(5) مادة (20)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، كما يحق لمأموري الضبط القضائي انتداب خبراء بهدف الحصول على معلومات مفصلة ومتخصصة مع ملاحظة عدم تحليفهم لليمين إلا لحالة الضرورة كعدم قدرة الخبير على المثول أمام المحكمة المختصة فيتم تحليفه اليمين ويؤخذ بتقريره بهذه الحالة، محمد غالب الرحيل، "الخبرة في المسائل الجزائية-دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والكويتي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014م، ص 104، انظر أيضاً المادة (140) من تعليمات النائب العام لسنة (2006م)، مرجع سابق.

4- لم يُجزِ المشرع التعرض لجسد المتهم وتفتيشه إلا في حالة التلبس أو بإذن تفتيش مثل الجرائم التي تستلزم ندب الطبيب كخبير للكشف عليه وعلى جثة المجني عليه⁽¹⁾.

تري الباحثة أن انتداب خبير خلال هذه المرحلة قد تتطوي على ضمان بإثبات براءة المتهم، فعند فحص جسده بغرض البحث عن آثار لقتله للمجني عليه، قد تظهر أدلة على براءته بطبيعتها قد تزول فيما بعد مثل رضوض على جسده، أو أن المجني عليه قد قتل بواسطة الخنق وعند فحص جسد المتهم لم يتواجد أي آثار جلد تحت أظافره.

إلا أنه ما يؤخذ على موقف المشرع الفلسطيني من وجهة نظر الباحثة هو عدم النص صراحة على الشروط والصفات التي يجب أن يتسم بها مأمورو الضبط القضائي تجنباً لانتهاك قرينة البراءة، فالأصل أن يكونوا متعلمين حاصلين على مؤهل علمي وهو شهادة الثانوية العامة على الأقل، وعلى معرفة ممتازة بعملهم، فالمسؤولون من حملة شهادة القانون و الذين تتوفر فيهم صفات شخصية يدركون التعامل مع الأفراد والالتزام بمهامهم الموكلة إليهم⁽²⁾.

وفي ضوء الاطلاع على نصوص المواد لم يتطرق المشرع إلى إلزامية حضور محامي الدفاع من عدمه خلال أعمال البحث والتحري وجمع المعلومات، جاعلاً منه أمراً جوازياً - إذا أراد المتهم ذلك- ولا يلحق بالإجراء البطلان، على اعتبار أنه لا يتولد أي دليل قوي خلال هذه المرحلة فلا داعي للضمانات أن تتوفر كتلك التي تكون خلال مرحلة التحقيق الابتدائي والمحاكمة⁽³⁾.

(1) محمود نجيب حسني: "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، الجزء الثاني، ط7، دار النهضة العربية، القاهرة، 2021م، ص 876.

(2) حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1982م، ص 417.

(3) سعد حماد صالح القبائلي، أصول الإجراءات الجنائية الليبي، ط1، مصر، دار النهضة العربية، 2020م، ص 460.

ويعاب على ذلك أن المتهم يكون خلال مرحلة جمع الاستدلالات بحالة من الخوف والتوتر والقلق من التهم الموجهة إليه، فتوجيه الاتهام والشكوك حوله لا يعني إثبات ارتكابه للجرم فهو بريء ابتداءً حتى تثبت إدانته بدليل قطعي وبات، ومن خلال إجراء محاكمة عادلة يمنح فيها الحق بالدفاع عن نفسه⁽¹⁾.

5- **التحفظ:** يتم على الأشخاص من قبل مأموري الضبط القضائي أثناء مباشرتهم لأعمال الاستدلال⁽²⁾، وبالنظر إلى نص المادة (117) تجد الباحثة أنها نُظمت مسألة التحفظ لدى مركز الشرطة على المقبوض عليه وحددتها بمدة معينة وتتفق مع اتجاه المشرع الفلسطيني، فقد أجاز تقييد حرية المتهم لكن ضمن ضوابط وحدود وضمن المدة التي يتم فيها ذلك. كما أنه قد خصها في مسائل الجنايات لكونها تشتمل على انتهاك جسيم للحقوق كارتكاب جريمة قتل مثلاً⁽³⁾، وأيضاً في الجرح وذلك بالتحفظ عليه في مركز الشرطة خوفاً من هروبه قبل ثبوت إدانته بحكم قضائي بات، وفي هذا حماية للحق العام وإقامة مبادئ العدالة والإنصاف والشرعية القانونية، إضافة إن تحديدها في حالات معينة فيه احترام لمبدأ افتراض براءة المتهم أي إقامة التوازن بينهما.

(1) سامي صادق الملا، حق المتهم في الاستعانة بمدافع أثناء تحقيقات الشرطة، مجلة المحاماة المصرية، س 66، نوفمبر - ديسمبر 1986م، ص 27-28، يضاف إلى ذلك أن رهبة وقوف المتهم أمام أحد أفراد الضبط القضائي، فهو يعتبره خصم له يسعى لإثبات الجرم ووجوده في مكان ارتكاب الجريمة وسخط المحيطين به لكونه المشتبه به يجعله بأمس الحاجة إلى وجود محامي برفقته وهذا ما تؤيده الباحثة، سعد حماد صالح القبائلي، مرجع سابق، ص 461.

(2) التحفظ يكون إما على الأشخاص أو على المال كأن يكون الشيء قد استخدم في ارتكاب الجريمة أو تحصل نتيجة لها مثل مال المسروق فيتم التحفظ عليه لحين البت في الدعوى فهو وقائي منعاً لتهريبه أكثر منه دليل إثبات، انظر في ذلك أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 374.

(3) الجنايات: نصت المادة (14) و (15) والمادة (16) من قانون العقوبات الأردني على تصنيف الجرائم وفق جسامته العقوبات واعتبر أن أشدها هي الجنايات وأقلها هي المخالفات، كما نصت المادة 1/55 على أن الجرائم تقسم إلى جنايات وجنح ومخالفات ولكل نوع عقوبة خاصة بها، محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 116.

وبعد انتهاء مأموري الضبط القضائي من جمع الاستدلالات يجب أن يتم تسليمها لسلطة التحقيق والتي بدورها إما أن ترى سببا لإقامة الدعوى الجنائية في الجرح والمخالفات مستندة إلى المحضر المقدم لديها، فتأمر المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة⁽¹⁾، ومن هذا المنطلق ينبغي عدم الاستهانة بهذا الإجراء والتخفيف من ضماناته فهو قد يكون سببا في إدانته.

المطلب الثاني: آثار قرينة البراءة خلال مرحلة التحقيق الابتدائي

تأتي هذه المرحلة مباشرة بعد أعمال الاستدلال وجمع المعلومات الكافية حول الجريمة وقبل مرحلة المحاكمة لذلك سميت بالابتدائية لكونها ممهدة لها⁽²⁾، وقد اختصتها أغلب التشريعات بضمانات لحماية أطراف النزاع كافة، وتعد إجراءات التحقيق الابتدائي من أكثر إجراءات الدعوى الجنائية تعقيداً نظراً لتنوعها⁽³⁾، إذ أن الحقوق والحريات خلالها أكثر عرضة للمساس والتعسف⁽⁴⁾.

(1) المادة(53): "إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجرح أن الدعوى صالحة لإقامتها بناءً على محضر جمع الاستدلالات تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة"، والمادة(54): "لا يجوز لغير النائب العام أو أحد مساعديه إقامة الدعوى الجزائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد أعضاء الضبطية القضائية لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، انظر أيضاً إجراءات الاستدلال والتحقيق في قانون الإجراءات الجنائية، محامي مصر، www.lawyeregypt.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/2/17م.

(2) فوزية عبد الستار: "شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات"، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية، 2010م، ص 333.

(3) التحقيق الابتدائي: لم يرد في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني تعريف له ووجدت عدة تعريفات فقهية له تجد الباحثة أن أنسبها تعريف الدكتور محمود نجيب حسني الذي يفيد بأنها "عبارة عن مجموعة من الإجراءات التي تباشر من قبل جهة مختصة لغرض جمع الأدلة والبحث في الجريمة المرتكبة وتقدير مدى كفايتها لإحالة المتهم للمحاكمة".

(4) يتم المساس بحريات الأفراد من خلال إجراءات القبض والتوقيف الاحتياطي وتفتيش المسكن وأماكن العمل والتعرض لإفشاء الأسرار، ممدوح رشيد الرشيد العنزي، ضمان المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في النظام السعودي، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009م، ص4.

كما قد نظمها المشرع الفلسطيني ضمن أحكام الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وجعلها من اختصاص النيابة العامة⁽¹⁾، التي تملك صلاحية تفويض مأموري الضبط القضائي في اجراءاتها ما عدا الاستجواب في الجنايات⁽²⁾، وسترکز الباحثة النظر خلال هذا المطلب على قرينة البراءة ومدى كفايتها في ضوء نصوص التشريع الإجرائي الجزائي الفلسطيني.

بداية تنقسم إجراءات التحقيق الابتدائي إلى مجموعتين، الأولى متعلقة بإجراءات تهدف إلى تأمين الحصول على دليل، والثانية احتياطية خوفاً من فرار المتهم أو إفساد الأدلة، وستتناول الباحثة كلتا المجموعتين من حيث الإجراءات التي وضعها المشرع الفلسطيني ومدى ملاءمتها لقرينة البراءة

أولاً: إجراءات تهدف للحصول على دليل

أ- ندب الخبراء: تطراً بعض المسائل الفنية التي تحتاج إلى خبرة خاصة لا تتوافر لدى من يتولى التحقيق فيلجأ لندب خبير يتولاها⁽³⁾.

⁽¹⁾ نصت المادة (55) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على اختصاص النيابة العامة: "1- تختص النيابة العامة دون غيرها بالتحقيق في الجرائم والتصرف فيها.
2- للنائب العام أو وكيل النيابة العامة المختص تفويض أحد أعضاء الضبط القضائي المختص بالقيام بأي من أعمال التحقيق في دعوى محددة، وذلك عدا استجواب المتهم في مواد الجنايات.
3- لا يجوز أن يكون التفويض عاماً.
4- يتمتع المفوض في حدود تفويضه بجميع السلطات المخولة لوكيل النيابة"، ويقابلها المادة (199) من قانون الإجراءات الجزائية المصري تعديل رقم (107) لسنة (1962م) المنشور في العدد رقم (136) من الجريدة الرسمية، صادر بتاريخ (1962/6/17).

⁽²⁾ ونصت المادة (55) من قانون إجراءات الجزائية الفلسطيني على أن لا يكون التفويض عاماً، وإن المفوض يتمتع بحدود تفويضه بكافة السلطات الممنوحة لوكيل النيابة.

⁽³⁾ اعتبره المشرع الفلسطيني أحد إجراءات التحقيق الابتدائي ونظمه ضمن أحكام الفصل الثاني من الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني المواد (55-63)، انظر أيضاً أسامة محفوظ السائح، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، مرجع سابق، ص 429، انظر أيضاً قرار محكمة النقض الفلسطينية، القرار رقم (2016/400)، نقض جنائي، فلسطين، 14 نوفمبر/2016م: " والذي نراه وعلى ضوء ما تقدم فإننا نرى وإن كان تقدير البيئات والافتتاح بها يعود لمحكمة الأساس إلا أنه في مجال الخبرة الفنية تستدعي معرفة خاصة ودراسة دقيقة ليكون ذلك أقرب

وتتمثل الغاية منه في لجوء جهة التحقيق إلى جهة فنية للأخذ برأيها وإبداء إيضاحات حول مسألة متعلقة بالجريمة تساعد في كشف الحقيقة⁽¹⁾، وقيدتها المشرع بجعلها تكون بناء على طلب من وكيل النيابة المختص، مع جواز حضور المحقق أثناء مباشرة أعمال الخبرة⁽²⁾.

للإطمئنان وأبعد عن الريبة فلها أن تستعين بخبراء لاكتساب الحقيقة الحاسمة ينير رأيهم أمامها سبيل الفصل في الدعوى وهذا يعود لصلاحيته واختصاص المحكمة .
ولما أن محكمة البداية الاستئنافية وبصفتها محكمة موضوع لم تأخذ سبب الاستئناف المتعلق بالخبرة والذي يأتي بالحسم على مسألة الغش كان عليها ان تقوم بصلاحياتها لانتداب خبراء لمعرفة هيئة المادة التي تم فحصها ليصار للوصول للحقيقة حتى تكون نتيجة المحكمة مبنية على أسانيد وقناعة جازمة لا يعتريها الشك وحيث أنها لم تفعل فحكمها حري بالنقض"، مقام، www.maqam.najah.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/7م.

(¹) فلا يكفي الاضطرار بإمام المحقق بالقدر الكافي من الثقافة العامة والمؤهل العلمي فهناك مسائل شائكة تدخل في صلب تخصص معين لا بد من أن يتولاها مختص متعمق يجيد التعامل معها بشكل مهني خوفاً على الأدلة من العبث ومثال ذلك تحديد وقت الوفاة للمجني عليه من حالة التي تكون عليها جثته ، فالخبرة تعتبر تقدير مادي وذهني يصدر عن أصحاب الفن في مسألة فنية معينة لا يستطيع القائم بالتحقيق في الجريمة معرفتها بمعلوماته الخاصة سواء أكانت متعلقة بشخص المتهم أو بجسم الجريمة أو المواد المستعملة في ارتكابها أو ما نجم عنها من آثار فمسح البصمات في مسرح الجريمة لمعرفة مرتكب الجريمة و أيضا يساعد الخبير في معرفة سبب اندلاع النيران في موقع معين هل كان لسبب حادث أم مفتعل وفحص السيارة لمعرفة ما بها من خلل في حالة تعرضها لحادث مروري وفي حال وجود اتهام بالتزوير الخبير هو من يستطيع بيان وجوده من عدمه، أسامة محفوظ السائح، مرجع سابق، ص 432 وانظر أيضا عبد الأمير العكلي وسليم إبراهيم حربة: " أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية"، الجزء الأول، ط1، بغداد، مركز البحوث القانونية، 1986م، ص 12، و أيضاً رؤوف عبيد: "مبادئ الإجراءات الجنائية الجنائية في القانون المصري"، ط18، القاهرة، دار الفكر العربي، 2006م، ص 415.

(²) المادة (64): "يستعين وكيل النيابة العامة بالطبيب المختص وغيره من الخبراء لإثبات حالة الجريمة المرتكبة، ويقوم الطبيب المنتدب لذلك وغيره من الخبراء باتخاذ الإجراءات اللازمة تحت إشراف الجهة المختصة بالتحقيق، وللمحقق الحضور أثناء مباشرة أعمال الخبراء، إذا قدر أن مصلحة التحقيق تقتضي بذلك" ، قانون الإجراءات الجزائية

إن الاتجاه إلى جعل مسألة حضور المحقق لأعمال الخبرة برفقة الخبير مسألة جوازية من وجهة نظر الباحثة أمر لا يكفل قرينة البراءة بالشكل المطلوب، ذلك أن حضوره يجعل هناك موضوعية أكبر ويبث الرهبة في نفس الخبير دون أن يتم التأثير عليه من أحد للتلاعب بنتائج أعمال الخبرة.

فالمشعر المصري كان موفقاً في ذلك حيث جعل حضور المحقق وجوبياً أثناء أداء الخبير لأعمال الخبرة على اعتبار أنها من أعمال التحقيق وتنسب للمحقق في النهاية، وحفاظاً على مبدأ الشرعية وصون حق الدفاع وجعل عدم حضوره استثناءً عن الأصل يرتبط بحالة الضرورة ومتعلق بطبيعة المسألة الفنية المطلوبة ويبقى الأمر خاضعاً لتقدير المحقق نفسه⁽¹⁾.

كما أن نذب المحقق للخبير يترتب عليه قيام علاقة قانونية بينهما، وعليه فحضوره برفقة الخبير عند قيامه بعمله هو من أهم الضمانات التي تُعطى للمتهم خلال هذه المرحلة⁽²⁾، فحبذا لو أن مشرعنا يأخذ هذا الأمر بعين الاعتبار عند إجراء تعديل على قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والعمل على تعديل هذه المادة.

بناء على ما سبق تجد الباحثة أن مهمة الخبير خطيرة وحساسة فيجب عليه أن يبدي الجدية والصدق والأمانة الكافيين في أدائه لمهمته، فأى خطأ أو تأخير في إنجازه للمطلوب يترتب عليه مس

الفلسطيني، يقابلها المادة (85) من قانون الإجراءات الجنائية المصري: "إذا استلزم إثبات الحالة الاستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء، يجب على قاضي التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته وإذا اقتضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور قاضي التحقيق نظراً إلى ضرورة القيام ببعض أعمال تحضيرية أو تجارب متكررة أو لأي سبب آخر، وجب على قاضي التحقيق أن يصدر أمراً يبين فيه أنواع التحقيقات وما يراد إثبات حالته".

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص584-585.

(2) علي طالب الشهران، مرجع سابق، ص432.

بالمركز القانوني للمتهم وضياح دليل قد ينتج عنه نفي التهمة الموجهة بحقه، و يمكن الجزم أن كفاءته
بعد ذاتها ضمان للمتهم وصون لقرينة البراءة.

كما يمكن أن تكون النتائج الممخضة عن أعمال الخبرة دليل إثبات يدين المتهم بارتكابه
للجريمة⁽¹⁾، لذلك حرص مشرنا على حلفه لليمين القانونية قبل مباشرته لأعماله⁽²⁾، لبث الراحة
والطمأنينة في نفوس الخصوم وحمل الخبير على الصدق والأمانة وأيضاً أمام المحكمة التي ستثق
بصحة آرائه⁽³⁾، لذلك اشترط مشرنا أن يقدم تقريره كتابة مع تحري الصدق والأمانة فيما بيديه وإلا فهو
يعرض نفسه للمساءلة الجزائية وفقاً للمادة (218) من قانون العقوبات، وشدد عقوبته لتصل إلى
الأشغال الشاقة المؤقتة إذا كانت متعلقة بدعوى جنائية⁽⁴⁾.

وفيما يتعلق بحق المتهم بتعيين خبير استشاري فقد منحه المشرع الحق بذلك بشرط عدم
تعطيله لسير الإجراءات، ويبقى الأمر خاضعاً لتقدير المحقق بالقبول أو الرفض⁽⁵⁾، ولا تتفق الباحثة

(1) كاظم عبد جاسم الزيدي: "ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون العراقي"، ط1، العراق، مكتبة
القانون والقضاء، 2014م، ص 44-45.

(2) المادة (68)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (86) من قانون إجراءات جنائية المصري التي
ألزمت الخبير بحلف اليمين قبل مباشرته لمهامه.

(3) وأجاز المشرع الفلسطيني عدم حلف اليمين القانونية للخبراء المعتمدين قانوناً وذلك لأن الخبير المدرج ضمن جداول
الخبرة في المحاكم سبق له أداء اليمين لذلك فهو يعفى من حلفها مرة أخرى، المادة (86) من قانون الإجراءات الجزائية
الفلسطيني انظر أيضاً محمد جاسم دشتي، الرأي القانوني لأحكام حلف أصحاب الخبرة الفنية اليمين القانونية في أعمال
التحقيق الجنائي، الرأي، www.alraimedia.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/7م.

(4) المادة (218): " 1- أن الخبير الذي تعينه السلطة القضائية في دعوى حقوقية أو جزائية ويجزم بأمر منافٍ
للحقيقة أو يؤوله تأويلاً غير صحيح على علمه بحقيقته يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، ويمنع من
أن يكون خبيراً فيما بعد.

2- ويحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا كانت مهمة الخبير تتعلق بقضية جنائية"، قانون العقوبات رقم(16) لسنة
(1960م).

(5) المادة (70) : " للمتهم أن يستعين بخبير استشاري، ويطلب تمكنه من الاطلاع على الأوراق، على ألا يترتب
على ذلك تأخير السير في الإجراءات"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (77) من قانون الإجراءات

مع ذلك حيث يجب أن يكون أمراً جوازياً فهي ضمانة مهمة له تساعده في إثبات براءته خاصة وأنها لا تعد من أعمال التحقيق بل من وسائل الدفاع.

خاصة وأنه لا يُلزم بحلف اليمين فلا ضير من جعل هذا النص وجوبياً⁽¹⁾، ويملك الحق برد الخبير طالما وجد سبباً جدياً لذلك دون تحديده⁽²⁾، ضماناً لحقه بالدفاع عن نفسه⁽³⁾، فتقته بالخبير ضرورية وتستلزمها قرينة البراءة⁽⁴⁾.

ب- التصرف في الأشياء المضبوطة: إجراء الضبط يعد مسألة لا يستهان بها، إذ الأصل أن ضبط أشياء تعود لأشخاص طبيعيين كانوا أم معنويين يعتبر مساساً بحقوقهم وحرّياتهم التي كفلتها الدساتير والتشريعات⁽⁵⁾.

فنصت المادة(21) البند الثالث والرابع من القانون الأساسي الفلسطيني على :

الجناية المصري، وضمّانه بذلك هو إمامه بشكل متخصص في مسائل لا يقدر عليها بنفسه أو بواسطة وكيله وحتى يتمكن من لمس مواطن الضعف والرد على تقرير الخبير القضائي محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 586.

(1) عبد الخالق محمد أحمد الصلوي، ندب الجزاء في المسائل الجنائية - دراسة قانونية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة عدن، اليمن، د.ت.ن، ص107.

(2) المادة (71): "للخصوم رد الخبير إذا وجدت أسباب جدية لذلك، ويقدم طلب الرد إلى وكيل النيابة المحقق، ويتعين أن يكون مسبباً، وعلى وكيل النيابة العامة عرضه على النائب العام أو أحد مساعديه للفصل فيه خلال ثلاثة أيام من تاريخ تقديمه، ويترتب على تقديم هذا الطلب عدم استمرار الخبير في عمله، ما لم يتقرر غير ذلك ويتعين أن يكون القرار مسبباً، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، انظر أيضاً علي طالب الشهران، مرجع سابق، ص 73.

(3) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص538.

(4) بمجرد تقديم الطلب برد الخبير يجب عليه أن يتوقف عن عمله إلا في حالة الاستعجال فيجوز للخبير أن يستمر في أداء مهمته بطلب من المحقق خوفاً من ضياع أو فساد الأدلة، حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص 377.

(5) المضبوطات بأنها الأشياء المادية التي تتعلق بالدعوى ويتم وضع اليد عليها والتحفّظ عليها من قبل الجهة المختصة بالتحقيق كنتيجة لإجراء التفتيش بهدف كشف الحقيقة، جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية ، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الأزايطة، 2003م، ص430.

"3- الملكية الخاصة مصونة، ولا تنتزع الملكية ولا يتم الاستيلاء على العقارات أو المنقولات إلا للمنفعة العامة وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل أو بموجب حكم قضائي، 4- لا مصادرة إلا بحكم قضائي".

لذلك كان لا بد من وضع قواعد منظمة لإجراء الضبط فتناول المشرع الفلسطيني مسألة التصرف فيها ضمن أحكام الفصل الثالث من الباب الثالث بعنوان "التحقيق"⁽¹⁾، ويستشف من ذلك أن غايته تكمن في جعلها إجراء تحقيقي من اختصاص النيابة العامة لتبشيره⁽²⁾.

وعلى ذلك فإنه يعد من أعمال التحقيق الابتدائي لا الاستدلال حتى وإن كان يُباشَر من قبل مأموري الضبط القضائي فذلك يتم بناء على تفويض من قبل النيابة العامة، وتجد الباحثة أن موقف المشرع كان موقفاً نظراً لأهميته وما ينتج عنه من أدلة قد تساهم في إثبات إدانة أو براءة المتهم فيجب أن يتم ذلك تحت رقابة عليهم.

كما أن الغاية من الضبط هو جمع الأدلة المادية التي تساعد على كشف الجريمة بشكل ممنهج غير عشوائي حتى لا يؤثر على غيره من الإجراءات نظراً للترابط بينهم⁽³⁾، وهو يحدث بعد وقوع

(1) مازن خلف ناصر الشمري، ضبط المبرزات الجرمية والتصرف بها بين الإجازة والتجريم، المجلة الأمريكية الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العراق، 18 نوفمبر 2022، <https://www.aijhssa.us>، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد 2023/1/29.

(2) فنصت المادة (38): "1- في الأحوال التي يجوز القبض فيها قانوناً على المتهم، يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه ويحرر قائمة بالمضبوطات يوقعها والمقبوض عليه ويضعها في المكان المخصص لذلك.
2- يسلم المقبوض عليه صورة من قائمة المضبوطات إذا طلب ذلك."، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، انظر أيضاً مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 257.

(3) الأشياء التي يتم ضبطها قد تكون الأسلحة المستخدمة في ارتكاب الجريمة، أو متعلقات شخصية، طرود ذات صلة بالجريمة، وأي شيء يشتبه بأنه كان مستخدماً في ارتكاب الجريمة أو حتى لمطابقة البصمات الموجودة عليها، ويرتبط هذا الإجراء بشكل مباشر ويكون نتيجة لإجراءات التلبس والتفتيش والقبض على المتهم، أسماء خليل عوض، المضبوطات في الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير منشورة، فلسطين، جامعة القدس، كلية الدراسات العليا، ص 1-3.

الجريمة، حيث يتم وضعها بحرز مغلق مع بياناتها كافة ولا تُرد إلا إذا كانت غير لازمة لسير الدعوى حتى لو لم يصدر الحكم القضائي⁽¹⁾.

تلاحظ الباحثة أن مشرعنا لم ينص على أي ضمانات خاصة للمتهم متعلقة بالتصرف في الأشياء المضبوطة، بل اكتفى بوضع الأحكام العامة المتعلقة بتنظيم إجراء الضبط وأجاز عملية بيع ما يتم ضبطه في حال كان عرضة للتلف، دون الأخذ بالاعتبار احتمالية براءة المتهم على خلاف المشرع المصري الذي تناولها بشكل أوسع فنصت المادة (57) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على سبيل المثال بعدم جواز فض الأختام الموضوعة على المضبوطات إلا بحضور المتهم أو وكيله⁽²⁾.

ت- سماع الشهود: تعد الشهادة إحدى طرق الإثبات تتم في مرحلة التحقيق والمحاكمة وتكون على وقائع مادية حصلت ولا يكون ذلك كتابة بل تتم شفاهياً⁽³⁾.

وقد حرص المشرع على حماية المركز القانوني للمتهم من خلال تحليف الشاهد اليمين واشترط التدوين في محضر التحقيق⁽⁴⁾، وتتمثل ضمانات المتهم في ذلك بالحرص على قوله للصدق والأخذ بالاعتبار أنه قد يكذب أو يضمر الشر في نفسه للمتهم، ويتجرأ على قول غير الحقيقة مما

(1) نظم المشرع الفلسطيني إجراءات الضبط بالمواد (72-76) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ببيان آلية الضبط والرد وفي حال وقوع نزاع بين الخصوم عليها.

(2) ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق، المكتبة القانونية العربية، www.bibliotdroit.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/2/1.

(3) وهي إما شهادة مباشرة بأن يتحدث الشاهد ويخبر بما يعرف ويعلم وما شاهد وسمع وأدرك بحواسه وإما شهادة غير مباشرة بناء على شيوخ الخبر أو الرواية أو التواتر أو النقل، محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص 263.

(4) يتم البدء بسماع أقواله بعد أن يدون كاتب التحقيق البيانات اللازمة التي نصت عليها المادة (79)، وتلاوة إفادة الشاهد عليه وتوقيعه عليها أو أخذ بصمته وفي حال امتناعه يثبت ذلك في محضر التحقيق، المواد (78-81)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

يؤدي إلى إنتاج دليل لإثبات إدانته بدل براءته⁽¹⁾، وحرصاً على إقامة الرادع اللازم وحسن سير تطبيق القانون فقد فرض أيضاً جزاءً للتخلف عن أداء الشهادة عند الطلب والامتناع عن حلف اليمين⁽²⁾.

كما أنه قد أجاز للمتهم الحق في سماع شهادة الشهود وسؤالهم وكذلك مواجهتهم ببعضهم البعض وصلاحيه استدعاء شهود النفي أيضاً⁽³⁾، ويأتي هذا من منطلق أن المتهم يحق له الاطلاع على ما يقدم ضده من أدلة كافة لصون حقه في الدفاع⁽⁴⁾، وإحفاً لمبدأ تكافؤ الفرص بين الدفاع

(1) حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الجزء الأول، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998م، ص 107.

(2) نصت المادة (88): " إذا حضر الشاهد وامتنع عن أداء الشهادة، أو عن حلف اليمين بدون عذر مقبول، يعاقب من قبل المحكمة المختصة بغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو الحبس مدة أسبوع أو بكلتا العقوبتين، فإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل انتهاء المحاكمة جاز إعفاؤه من العقوبة"، وتم اعتبار تقديم شهادة غير الحقيقة شهادة زور فنصت المادة: "214" من قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960م) على: "1- من شهد زوراً أمام سلطة قضائية أو مأمور له أو هيئة لها صلاحية استماع الشهود محلفين أو أنكر الحقيقة أو كتم بعض أو كل ما يعرفه من وقائع القضية التي يسأل عنها، سواء أكان الشخص الذي أدى الشهادة شاهداً مقبول الشهادة أم لم يكن، أو كانت شهادته قد قبلت في تلك الإجراءات أم لم تقبل يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات.

2- وإذا وقع منه هذا الفعل في أثناء تحقيق جنابة أو محاكمتها، حكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة وإذا نجم عن الشهادة الكاذبة حكم بالإعدام أو بعقوبة مؤبدة فلا تنقص عقوبة الأشغال الشاقة عن عشر سنوات، 3- وإن وقعت الشهادة من دون أن يحلف الشاهد اليمين، خفض نصف العقوبة"، لم ينص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على صياغة معينة لليمين التي يحلفها الشاهد إلا أن المادة (383) من تعليمات النائب العام لسنة (2006م) قد وضعت صياغة لها يتم تحليفها لهم، ولا تتفق الباحثة مع هذا فالأفضل ترك مسألة القسم لما يتناسب مع مذهب الشاهد وما يوقظ ضميره حتى لا يتقدم بإفادات كاذبة.

(3) ولا يتم مواجهتهم إلا بعد الأخذ بأقوالهم وحصول تناقض في ما بينها فيتم مواجهتهم بعضهم البعض إذا رأى المحقق أن مصلحة التحقيق تقتضي ذلك كما بينت المادة (396) و(397) من تعليمات النائب العام الفلسطيني والمادة (84) من قانون الإجراءات الجزائية، وانظر أيضاً أحمد براك، استجواب المتهم وسماع الشهود في الدعوى الجزائية بين النظرية والتطبيق، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/13م.

(4) فإجراءات التحقيق متكاملة وإذا فقدت أحدها يتيح ذلك المجال لضياح ضمانات المتهم أيضاً، ونصت المادة (98) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على ذلك، معالي موسى، ضمانات المتهم أثناء مرحلة الاستجواب، مجلس القضاء الأعلى، www.courts.gov.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 203/2/13م.

والادعاء⁽¹⁾، ويرأي الباحثة فإن الاستعانة بشهود النفي يمكن المحكمة من تكوين وجهة نظر مغايرة لما تقدم به شهود الإثبات والوصول لفهم شامل للوقائع، لأن الهدف هو الوصول للحقيقة.

وأكد المشرع في هذا السياق أيضاً على سماع إفادات الشهود كل على حدة أمام المحقق⁽²⁾، وغايته من ذلك تتبع من حرصه على عدم سماعهم لأقوال بعضهم البعض ومنعاً من التلقين وكشف الشاهد الكاذب عبر ملاحظة حالته النفسية والجسدية⁽³⁾.

ف يتم طرح أسئلة موحدة للحصول على إجابات واقعية وحقيقية وبالتالي معرفة من أراد تليفق التهمة بالمتهم زوراً وتسهيل هروب المتهم الحقيقي من العدالة⁽⁴⁾.

وبالاطلاع على أحكام المادة (83) تجد الباحثة أن المشرع حدد السن التي يجب أن يكون الشاهد عليها، فلا يجوز الأخذ بإفادة شاهد لا يزيد عمره عن خمسة عشر عاماً ويتم التعامل معها على سبيل

(1) الشهود إما شهود إثبات أو نفي، فشهود الإثبات تعد شهادته دليل لإدانة المتهم وشهود النفي فإن إفادتهم تعد دليل لبراءته، محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 612.

فنصت المادة (84): "لوكيل النيابة مواجهة الشهود ببعضهم البعض، ومواجهتهم بالمتهم، إذا اقتضى الأمر ذلك"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق.

(2) المادة (80): "يدلي الشهود بأقوالهم فرادى أمام وكيل النيابة بعد حلف اليمين بحضور كاتب التحقيق، ويحرر محضر بإفادتهم والأسئلة الموجهة إليهم"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق.

(3) المادة (386) من تعليمات النائب العام لسنة (2006م)، مرجع سابق انظر أيضاً سعد صالح شكصي وسهى حميد سليم، دور الشاهد في حسم الدعوى الجزائية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، www.iasj.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/13م.

(4) المادة (380): "يجب على عضو النيابة أن يعمل على وضع الشهود في مكان يكونون في منزليين بعضهم عن بعض، وعن المواطنين وذلك ضماناً لعدم تليفق الشهادات"، تعليمات النائب العام لسنة (2006).

الاستثناس دون تحليفه اليمين⁽¹⁾، حرصاً منه على ألا يكون الشاهد صغيراً ناقص الأهلية يتم الطعن بإفادته بسهولة أو حتى التأثير عليه لقلّة خبرته وعدم وعيه الكامل بعواقب أقواله مما قد يؤثر على مركز المتهم والمس بقرينة البراءة ومقتضيات المحاكمة العادلة من خلال تقديم أدلة قد تثبت إدانته.

ونظم المشرع إجراء الاستجواب فجعله وجوبياً في الجنايات وجوازياً في الجنح⁽²⁾، على أن يثبت في محضر يُدوّن فيه ما يُباشر من إجراءات كافة ويسجل كل ما يقال صوتاً لحق المتهم بالدفاع عن نفسه⁽⁴⁾.

إلا أنها لا تتفق مع موقفه بجعل الاستجواب من صلاحيات وكيل النيابة فهو من يقوم بتوجيه الاتهام بحق المتهم والأسلم أن يكون الاستجواب من اختصاص قاضي التحقيق من باب الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق.

كما كفل للمتهم الحق بالصمت وطلب تأجيل الاستجواب لمدة أربع وعشرين ساعة لحين حضور محاميه⁽⁵⁾، وهذا الحق يأتي إعمالاً لقرينة البراءة وكننتيجة لها وإثبات أنها قائمة خلال إجراءات

(1) المشرع المصري أجاز لمن أتم الرابعة عشر من عمره بالتقدم بشهادته مع تحليفه اليمين وفق نص المادة (1/283) من قانون الإجراءات المصري، كما أن المشرع الفلسطيني حدد وفق احكام المادة (83) الأشخاص الذين يجوز سماع شهادتهم فأعفى أصول المتهم وفروعه وزوجه من حلف اليمين ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أحد منهم.

(2) عرفته المادة (94) بأنه: "الاستجواب هو مناقشة المتهم بصورة تفصيلية بشأن الأفعال المنسوبة إليه ومواجهته بالاستفسارات والأسئلة والشبهات، عن التهمة، ومطالبته بالإجابة عليها" والاستثناء على ذلك ما نصت عليه المادة (95): "لوكيل النيابة استجواب المتهم قبل دعوة محاميه للحضور في حالات التلبس والضرورة والاستعجال والخوف من ضياع الأدلة على أن تدون موجبات التعجيل في المحضر، وللمحامي الحق في الاطلاع على أقوال المتهم عند انتهاء الاستجواب، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(3) المادة (95) نصت: "يتولى وكيل النيابة استجواب المتهم في الجنايات جميعها، والجنح التي يرى استجوابه فيها"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(4) المادة (101): "يجب على وكيل النيابة في حالة إبداء المتهم أي دفاع أن يثبت ذلك في محضره وأن يدون أسماء الشهود الذين استشهد بهم ويأمر بحضورهم ويمنع اختلاطهم لحين سؤالهم"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(5) المادة (97): "1- للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، 2- للمتهم الحق في تأجيل الاستجواب مدة 24 ساعة لحين حضور محاميه فإذا لم يحضر محاميه أو عدل عن توكيل محام عنه، جاز استجوابه

الدعوى كافة، ومنحه الحق بالصمت يكون بغض النظر أكانت المرة الأولى التي يرتكب فيها جريمة أم أنه من أصحاب السوابق، فالعبرة بقريته البراءة تتمثل بالإجراءات المتخذة بحقه نفسها⁽¹⁾.

وتشيد الباحثة بموقف مشرعنا بالنص على حق المتهم بالصمت صراحة واحترام قريته البراءة، فاعتبار صمته بمثابة إقرار منه وإدانته فيه إكراه ومخالفة لما كفله القانون الأساسي، إضافة إلى منح المتهم الحرية الكافية دون أي تأثير على إرادته، والهدف من حضور المحامي الرقابة على حياد المحقق ومساعدة المتهم في الإجراءات القانونية التي لا علم له بها، ومساعدة وكيله لإعداد دفاعه عنه وإثبات براءته أو الحصول على عقوبة مخففة بحسب مقتضى الحال⁽²⁾.

فوجود المحامي أثناء الاستجواب برفقة المتهم من وجهة نظر الباحثة وإطلاعه على ما يتم بحقه من إجراءات يبيث الطمأنينة في نفسه بعدم تعرضه للتعسف من قبل المحقق، ويعود بالأثر الإيجابي على هدوئه النفسي وإجابته على الأسئلة بشكل سليم.

ولم يغفل المشرع الفلسطيني عن معاينة جسد المتهم أثناء الاستجواب فألزم جهة التحقيق بملاحظة أي علامات تدل على ممارسة جريمة التعذيب بحقه كما سبق بيانها في الفصل الأول من

في الحال"، المادة (102): "1- يحق لكل من الخصوم الاستعانة بمحام أثناء التحقيق، 2- لا يجوز للمحامي الكلام أثناء التحقيق إلا بإذن من وكيل النيابة، فإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك في المحضر، 3- يسمح للمحامي بالاطلاع على التحقيق السابق على الاستجواب فيما يخص موكله، 4- للمحامي أن يتقدم بمذكرة تتضمن مطالعته وملاحظاته"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(¹) وتتبع مبررات منحه الحق بالصمت برغبته في حماية نفسه، أو حماية المتهم لكون قريب إليه، أو الحفاظ على شرفه، أو لكون اعترافه قد يفضح أسرار متعلقة به أو من باب خوفه ورهبته من الاستجواب، عباس فاضل سعيد، "حق المتهم في الصمت"، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 11، عدد 39، الموصل، 2009، ص 279-280.

(²) أحمد براك، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/2/17م.

هذه الدراسة⁽¹⁾، فالمادة (13) من القانون الأساسي حظرت التعذيب والإكراه وأكدت على ضرورة معاملة المتهم معاملة لائقة⁽²⁾، وهو ما تتفق عليه غالبية التشريعات الجزائية وجعلت منه جريمة معاقب عليها سواء أكان تعذيباً مادياً أم معنوياً⁽³⁾.

ومن جهة أخرى حدد مدة لمباشرته تكون خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ إرسال المتهم إلى وكيل النيابة⁽⁴⁾، وذلك منعاً لتعريض المتهم للإرهاق النفسي من خلال إطالة الإجراءات مما يؤثر على تفكيره وتقديم اعتراف غير مطابق للحقيقة يضر ببراءته المفترضة فقط لانتهاء من الإجراءات.

كما وتلاحظ الباحثة أن قانون الإجراءات الجزائية يخلو من النص على عدم جواز تحليف اليمين القانونية للمتهم أثناء الاستجواب فهي اعتداء على حريته بالدفاع عن نفسه، إلا أن المادة

(1) المادة (99): "على وكيل النيابة قبل استجواب المتهم أن يعاين جسمه ويثبت كل ما يشاهده من إصابات ظاهرة وسبب حدوثها"، والمادة (100): "يأمر وكيل النيابة -من تلقاء نفسه- بإجراء الفحوصات الطبية والنفسية للمتهم من قبل الجهات المختصة إذا رأى ضرورة ذلك أو بناءً على طلب من المتهم أو محاميه"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق.

(2) المادة (13): "1- لا يجوز إخضاع أحد لأي إكراه أو تعذيب، ويعامل المتهمون وسائر المحرومين من حرياتهم معاملة لائقة.

2- يقع باطلاً كل قول أو اعتراف صدر بالمخالفة لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة"، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل، مرجع سابق، وانظر أيضاً المادة (193) من تعليمات النائب العام لسنة 2006، مرجع سابق.

(3) ويشمل التعذيب المادي كل ما يقع على جسد المجني عليها من أذى من ضرب أو جرح أو إيذاء بأي صورة وبأي وسيلة كأن يتم ربطه وتقييده أو ركله بالأقدام أو تعليقه أو وضع رأسه بالماء الممزوج بالفلفل الأحمر، وبينما يقصد بالتعذيب النفسي أي وسيلة من شأنها إذلال المتهم ومس كرامته وتتعدد صور التعذيب وهي تشكل جريمة متكاملة الأركان يعاقب عليها وأي إقرار يتم الحصول عليه لا يعتد به فقد يعترف البريء بأنه مرتكب الجريمة فقط لكي يرفع الأذى عنه، علي طالب الشهران، مرجع سابق، ص 150.

(4) المادة (105): "يجب أن يتم الاستجواب خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ إرسال المتهم إلى وكيل النيابة الذي يأمر بتوقيفه أو إطلاق سراحه"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(241) من تعليمات النائب العام نصت على عدم جواز تحليف المتهم اليمين، وأن البطلان يلحق بالاستجواب إذا تم ذلك⁽¹⁾.

ثانياً: إجراءات احتياطية خوفاً من فرار المتهم أو إفساد الأدلة

أ- **مذكرات الحضور والإحضار:** الأمر بالحضور هو دعوة من النيابة العامة للمتهم بالحضور أمامها وتحدد له المكان والزمان لذلك، وهي تتعلق في الأغلب بمسألة استجوابه وأي إجراء آخر يُقدّر المحقق ضرورة إجرائه⁽²⁾.

غير أن المشرع الفلسطيني لم يتطرق إلى إلزام المحقق بذكر طبيعة التهمة المنسوبة للمتهم فهي مجرد دعوة رسمية للحضور من جهة مختصة لا تُنفذ بالقهر والإجبار، ويبقى له حرية تنفيذها من عدمه تصدر على شكل مذكرة شاملة للبيانات ذاتها التي تنص عليها مذكرات الإحضار⁽³⁾.

يُلاحظ أن المشرع لم ينص صراحة على الجرائم التي يصدر بها أمر الحضور على خلاف المشرع المصري الذي نص صراحة بجعلها جائزة لجميع أنواع الجرائم ويستشف أن نيته تتجه لذلك أيضاً⁽⁴⁾.

(1) المادة (241)، تعليمات النائب العام لسنة (2006م)، مرجع سابق، أنظر أيضاً مازن خلاف، ضمانات المتهم عند استجوابه، المحاضرة العشرون، جامعة المستنصرية، كلية الحقوق، 2015-2017.

(2) المادة (1/106): "1- لوكيل النيابة أن يصدر بحق المتهم مذكرة حضور للتحقيق معه"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، انظر أيضاً سعد حماد القبائلي، مرجع سابق، ص 622.

(3) محمود محمود مصطفى: "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، ط12، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1988م، ص 308.

(4) لا بد من التمييز أن الأمر بالإحضار لا يشترط أن يسبقه أمر بالحضور فقد يتم مباشرة، فهو أمر يمثل المتهم يصدر عن المحقق يكلف فيه مأموري الضبط القضائي بتنفيذه بالقوة والجبر، غالب عبد الله ياسين، مرجع سابق، ص 71، انظر أيضاً المادة (111): "1- يتولى مأمورو الضبط القضائي تنفيذ مذكرات الحضور والإحضار"، والمادة

وعلى الرغم من أن الظاهر في تنفيذ أمر الحضور لا يتم بالقوة، إلا أنه وبالرجوع لأحكام المادة (2/106) جعلت لذلك عواقب تتمثل بإصدار أمر إحضار⁽¹⁾، ويلزم مدير المركز أن يسلم المتهم إلى النيابة العامة خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ القبض عليه⁽²⁾.

وتجد الباحثة أن في هذا مساس بحرية المتهم فأمر الإحضار يتم في جميع أنواع الجرائم كما تم توضيحه وجعل عدم تنفيذه مسوغ لإصدار أمر إحضار ينطوي على تعسف وانتهاك لقرينة البراءة فقد، تكون الواقعة مما لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي.

وتستنتج الباحثة أن ضمانات المتهم عند تنفيذ مذكرات الإحضار بحقه هي ذات الضمانات التي سبق بيانها في القبض خلال مرحلة جمع الاستدلال، فحددت وفق شروط شكلية ومدة محددة لسريانها، مع الفورية في مباشرة الإجراء الذي تم الإحضار لأجله.

والإحضار والقبض هما وجهان لعملة واحدة في الحكم والأثر، إلا أن المشرع ميز بينهما بالمسميات فجعل القبض إذا كان المتهم حاضراً وأمرًا بالإحضار إذا كان غائباً⁽³⁾، واشترط لصحة أوامر الإحضار أن تصدر بموجب مذكرة مكتوبة وموقعة من الجهة المختصة مع الخاتم الرسمي⁽⁴⁾.

(126) : "لقاضي التحقيق في جميع المواد أن يصدر حسب الأحوال أمراً بحضور المتهم، أو بالقبض عليه وإحضاره"، قانون الإجراءات الجنائية المصري، أنظر أيضاً سعد حماد القبائلي، مرجع سابق، ص 623.

(1) المادة (2/106) " 2- إذا لم يحضر المتهم أو خشي فراره، جاز لوكيل النيابة أن يصدر بحقه مذكرة إحضار" قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني، يقابلها المادة (130) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(2) المادة (107): "يجب على مدير المركز أو مكان التوقيف أن يسلم المتهم خلال أربع وعشرين ساعة إلى النيابة العامة للتحقيق معه.

2- يستجوب وكيل النيابة المتهم المطلوب بمذكرة حضور في الحال، أما المتهم المطلوب بمذكرة إحضار، فعلى وكيل النيابة أن يستجوبه خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ القبض عليه"، قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني.

(3) سعد حماد صالح القبائلي، مرجع سابق، ص 624.

(4) مشتملة على المتهم المطلوب ووصفه وشهرته والجريمة المتهم بها والمادة المجرمة لها والعنوان الكامل ومدة التوقيف إن كانت محددة وضرورة إطلاع المتهم عليها قبل القبض عليه، على أن تنفذ خلال ثلاث أشهر من تاريخ

ب- التوقيف والحبس الاحتياطي: حرص المشرع كل الحرص على ضمان سرية التحقيق فحظر

على القائمين بإجراءات التحقيق إفشاء أي معلومة متعلقة بموضوع التحقيق أو نتائجه⁽¹⁾،

ويدخل ضمن السرية عدم الإخبار عن مجريات التحقيق ودخول مكان مباشرته، وإذاعة

التحقيقات عبر وسائل الإعلام⁽²⁾.

فالمعروف أن المتهم بريء وغير ملزم بإثبات ذلك ويستدعي ذلك إلزام السلطة المختصة بإبقاء

معلومات التحقيق سرية وبعيدة عن متناول الناس صوتاً لخصوصيته ومنعاً من التشهير به فكون

التهمة كيدية بحقه يبقى وارداً⁽³⁾.

كما تقتضي السرية منع أي شخص ليس له صفة اختصاص أو صفة الخصومة بالحضور أو

الاطلاع على أي شيء متعلق بالتحقيق، لكن كان الأولى منع حضور ضابط الشرطة للتحقيق

فالمشرع أجاز حضوره طالما لا يوجد ما يعيب الإجراءات ولم يمس المتهم أي أذى نفسي أو جسدي⁽⁴⁾.

صدورها من المحقق إلا اذا اعتمدها لمدة أخرى وهي سارية داخل فلسطيني في الليل أو النهار، كما أجاز المشرع تنفيذها بالقوة ودخول الأماكن بناء على أسباب معقولة للقبض على المتهم المختبئ داخلها، المواد (109 و 110 و 112 و 113 و 114)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(¹) السرية هي واقعة ينحصر نطاق العلم بها في نطاق معين وفي عدد محدود من الأشخاص إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصور في ذلك النطاق، كما أخذ النظام اللاتيني بسرية التحقيق واستمد عنه هذه الخاصية النظام المختلط الحديث في مرحلة التحقيق الابتدائي، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 569، وانظر أيضاً عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 418.

(²) وتعد السرية نسبية فهناك استثناءات ترد عليها فهو علني بالنسبة للخصوم وهذه السرية تكون في مواجهة الغير، فالمتهم والمدعي بالحق المدني ووكلائهم لهم أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق بمعنى من له مصلحة وصفة الخصم فيه أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط4، (المؤلف نفسه، 2015م)، ص 370-373.

(³) أحمد فتحي سرور: " الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية"، ط12، مصر، القاهرة، مركز الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، 2022 م، ص 704.

(⁴) ولا بد من الإشارة أن السرية المطلوبة خلال الإستجواب هي بحق الغير، فالعلانية بالنسبة للخصوم لازمة تجنباً لحرمانهم من متابعة الإجراءات والرقابة على ما يقدم بحقهم من أدلة واتهامات، وفي حال حضور مأموري ضبط

سبق أن بينت الباحثة أن السلطة المختصة بالتحقيق في فلسطين هي النيابة العامة صاحبة الصلاحية والاختصاص الأصيل في مباشرة إجراءات التحقيق الابتدائي⁽¹⁾، والتي يجب أن تمتاز بالحياد المطلق فهي الحكم بين الأطراف ويجب ألا تميل لأي من طرفي الخصومة⁽²⁾.

وهذا الأمر من ناحية التطبيق العملي قد لا يتحقق لذلك لا تتفق الباحثة مع اتجاه المشرع الفلسطيني بجعل سلطة الاتهام وسلطة التحقيق بيد النيابة العامة لتباشرها⁽³⁾، في حين هناك تشريعات أخرى منها الفرنسي أخذت بنظام الفصل بين السلطتين⁽⁴⁾.

قضائي أو وكلاء نيابة أو معاونيهم فلا يترتب على التحقيق البطلان طالما لم يصدر منهم ما يؤثر على المتهم نفسياً أو جسدياً، أشرف توفيق شمس الدين، مرجع السابق، ص 371.

(1) المادة (55): "1- تختص النيابة العامة دون غيرها بالتحقيق في الجرائم والتصرف فيها.

2- للنائب العام أو وكيل النيابة العامة المختص تفويض أحد أعضاء الضبط القضائي المختص بالقيام بأي من أعمال التحقيق في دعوى محددة، وذلك عدا استجواب المتهم في مواد الجنايات.

3- لا يجوز أن يكون التفويض عاماً.

4- يتمتع المفوض في حدود تفويضه بجميع السلطات المخولة لوكيل النيابة"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المواد (1، 172، 422) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي التي جعلت اختصاص النيابة العامة مباشرة التحقيق في الجنايات والجرح ما عدا الجرائم التي يختص بمباشرة التحقيق بها قاضي التحقيق وفق الحالات التي نصت عليها المادة (172)، وكذلك المواد (1، 199، 461) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، سعد حماد صالح القبائلي، أصول الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الأول، ط1، (القاهرة، دار النهضة العربية، 2020م)، ص 136-137.

(2) أكدت المادة (4) من مدونة السلوك القضائي لأعضاء النيابة العامة: "على عضو النيابة العامة أن يصون استقلاله بذاته، وأن ينأى بنفسه عن قبول أي تدخل أو مراجعة من السلطات الأخرى في القضايا التي ينظرها، وأن يكون دائم التنكر ألا سلطان عليه - في عمله - غير القانون"، محمد علي السالم عياد الحلبي و سالم الزعنون، مرجع سابق، ص 213.

(3) دولة فلسطين، النيابة العامة، <https://www.gp.gov.ps/ar/post>، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأبعاد الموافق 2023/1/25م.

(4) يأخذ نظام الفصل في النظام القانوني الفرنسي بتقسيم مراحل الدعوى إلى ثلاث وهي: توجيه الاتهام تتولاه النيابة العامة، والتحقيق يباشره قاضي مختص بالتحقيق، المحاكمة من قبل القضاء المختص في النظر بطبيعة الجريمة المرتكبة، أشرف توفيق شمس الدين، التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق الابتدائي، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2015م، ص 19-20.

فالغاية من سلطة الاتهام هو تمثيل دور الخصم في الدعوى الجنائية، بهدف إعمال القانون وتنفيذه بينما تهدف سلطة التحقيق إلى تحقيق التوازن بين الأدلة واحتمالات البراءة أو الإدانة⁽¹⁾، وهذا لا يتحقق وفق مبدأ الجمع فيصعب على المحقق أن يكون محايداً فهو صاحب مصلحة في إثبات الاتهام وفي ذلك إهدار لبراءة المتهم وتضييق عليه⁽²⁾.

كما أنها ستكون خصماً وحكماً في ذات الوقت وفي هذا مساس بأهم ضمانات المتهم وهي صون حريته وحقه بالدفاع على أكمل وجه⁽³⁾، كما أن جمع السلطتين يعد من مظاهر التشدد بحقه ومساس بقرينة البراءة وافترض مسبق لإدانته⁽⁴⁾

وبالتالي فإن تقسيم الاختصاص يعطي مجالاً أوسع لاستعمال خبرات فنية عالية في التحقيق والاتهام⁽⁵⁾، والنيابة العامة ليست مستقلة فهي تابعة لوزير العدل من الناحية الإدارية ويخشى من ذلك أن يتأثر أداؤهم بالاتجاهات السياسية على خلاف القضاة، فالأولى أن يتولوا التحقيق ويكون الاتهام فقط من اختصاص النيابة العامة⁽⁶⁾.

(1) الاتهام: أحد إجراءات تحريك الدعوى الجزائية كتكليف النيابة العامة للمتهم بحضور أمام المحكمة المختصة وطلبها نذب القاضي للتحقيق وندبها لمأمور الضبط القضائي للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق، وقرارها بمباشرة التحقيق بنفسها، محمد السيد أحمد الحفناوي، المفاضلة بين نظام الفصل بين سلطتي الاتهام و التحقيق و الجمع بينهما: دراسة مقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، العدد 48، 2010م، ص356.

(2) فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، ط2، (القاهرة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2010م)، ص494.

(3) عبد الرؤوف مهدي، شرح قواعد الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص385.

(4) فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، د.ط، (بيروت، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1975م)، ص428.

(5) مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص182.

(6) محمد السيد أحمد الحفناوي، مرجع سابق، ص375.

بعد انتهاء سلطة التحقيق من إجراءات التحقيق الابتدائي يكون أمامها خياران، إما أن تأمر بحفظ الدعوى إذا تبينت أمامها إحدى الحالات التي نصت عليها المادة (149)⁽¹⁾، أو تقرر الإحالة للمحكمة المختصة بذلك ومباشرة المحاكمة حسب الأصول⁽²⁾، وستبين الباحثة الضمانات الممنوحة للمتهم أثناء المحاكمة وما بعدها في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

المبحث الثاني

الآثار القانونية خلال مرحلة المحاكمة وما بعدها

عقب انتهاء النيابة العامة من أعمال التحقيق تبدي رأيها وتحيل الأمر للنائب العام والذي بدوره يقرر إما حفظ الدعوى وما يترتب على ذلك من ضرورة إخلاء سبيل المتهم ورد للمضبوطات وإقال التحقيقات⁽³⁾، أو إحالتها إلى المحكمة المختصة والتي بدورها تلتزم بتحقيق التوازن بين أدلة البراءة

(1) المادة (149): "1- متى انتهى التحقيق ورأى وكيل النيابة أن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو أن الدعوى انقضت بالتقادم، أو بالوفاة، أو العفو العام، أو لسبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة، أو لأنه غير مسؤول جزائياً لصغر سنه، أو بسبب عاهة في عقله، أو أن ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية بيدي رأيه بمذكرة ويرسلها للنائب العام للتصرف.

2- إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن رأي وكيل النيابة في محله يصدر قراراً مسبباً بحفظ الدعوى ويأمر بإطلاق سراح المتهم إذا كان موقوفاً.

3- إذا كان قرار الحفظ لعدم مسؤولية المتهم بسبب عاهة في عقله فللنائب العام مخاطبة جهات الاختصاص لعلاج"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) انظر المواد (150-154)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(3) المادة (149) : "1- متى انتهى التحقيق ورأى وكيل النيابة أن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو أن الدعوى انقضت بالتقادم أو بالوفاة أو العفو العام أو لسبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة أو لأنه غير مسؤول جزائياً لصغر سنه أو بسبب عاهة في عقله أو أن ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية بيدي رأيه بمذكرة ويرسلها للنائب العام للتصرف.

2- إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن رأي وكيل النيابة في محله يصدر قراراً مسبباً بحفظ الدعوى ويأمر بإطلاق سراح المتهم إذا كان موقوفاً.

3- إذا كان قرار الحفظ لعدم مسؤولية المتهم بسبب عاهة في عقله فللنائب العام مخاطبة جهات الاختصاص لعلاج"، من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (1/154) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

وأدلة الإدانة⁽¹⁾، بمعنى أن الأدلة التي قد تنتج عن أعمال التحقيق إما أن تكون أدلة لصالح المتهم أو لصالح الاتهام، فيقع على عاتق المحكمة الفصل في جميع الوقائع التي أصبحت بحيارتها⁽²⁾.

بناءً عليه سنتناول الباحثة في هذا المبحث مطلبين الأول يبين قرينة البراءة خلال مرحلة المحاكمة، والثاني تم تخصيصه لبيان قرينة البراءة عند إصدار الحكم.

المطلب الأول: قرينة البراءة خلال مرحلة المحاكمة

على المحكمة أن تضع قرينة البراءة ضمن أولوياتها عند النظر في الدعوى حتى تمنح العدالة للمتهم، فكما تسعى لاقتضاء الحق العام واستقرار المجتمع يجب عليها أن لا تتجاهلها⁽³⁾، وبالاطلاع على نصوص المواد المنظمة لإجراءات المحاكمة بالقانون الجزائي الفلسطيني تجد الباحثة أن أهم أوجه الحماية التي كفلتها للمتهم تتمثل بالحق في محاكمة عادلة واستقلال القضاء الفاصل في الدعوى.

أولاً: الحق في محاكمة عادلة

سبق أن بينت الباحثة أن أهم النتائج التي تقتضيها قرينة البراءة هي المحاكمة العادلة فهي أهم حقوق الإنسان الأساسية، فنص القانون الأساسي على أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه⁽⁴⁾، وهي تشمل المراحل الإجرائية كافة وصولاً إلى الاستئناف والنقض⁽¹⁾.

(1) جهاد كسواني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص 164.

(2) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص 769.

(3) جهاد كسواني، قرينة البراءة، مرجع سابق، ص 164.

(4) المادة (14): "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه"، القانون الأساسي المعدل، ونصت المواد (10 و 11) من الإعلان

وما يتم وضعه من إجراءات هي واحدة للمتهمين كافة لا تخضع لها مجموعة دون الأخرى، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم صادر عن جهة قضائية مختصة وبأدلة إدانة وبعد منحه الحق في مباشرة ضماناته كافة التي أقرها له المشرع⁽²⁾.

وبالإطلاع على نصوص المواد المنظمة لإجراءات المحاكمة تجد الباحثة أن المشرع الفلسطيني أكد على ضرورة تبليغ المتهم بلائحة الاتهام وموعد الجلسة مسبقاً⁽³⁾، كانعكاس لقرينة البراءة الغاية منه إتاحة المجال للمتهم بممارسة حقه بالدفاع على أكمل وجه، ويتجلى ذلك أيضاً عبر جعل جلسات المحاكمة تتم بشكل علني إلا في الحالات التي يقدر القاضي ضرورة عقدها بشكل سري⁽⁴⁾.

العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948م على أن كل إنسان له الحق في المساواة التامة مع الآخرين، وأن يتم النظر إلى قضيته بشكل عادل ومستقل ومحاييد وبشكل علني في أي تهمة جزائية توجه إليه، إضافة إلى النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية المعتمد في روما سنة 1998م ودخل إلى حيز النفاذ في سنة 2022م فأكدت المادة (1/67) على حق المتهم بالعلم بالتهمة المنسوبة إليه وبشكل مفصل مع سببها ومضمونها وبلغه يفهمها ويتكلمها وإمهابه الوقت الكافي له لإعداد دفاعه واختيار محام في جو من السرية، موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر، www.icrc.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/27م.

(¹) عيواز العزیز وبن اعزیزة بلقاسم، حق المتهم في محاكمة عادلة، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية، الجزائر، 2016م، ص5.

(²) عيواز العزیز وبن اعزیزة بلقاسم، مرجع سابق، ص 7.

(³) يكون بواسطة المحضر أو أحد رجال الشرطة وفي حال كونه موقوف أو مسجون فيكون من خلال مأمور مركز الإصلاح والتأهيل، وتكليف الخصوم بالحضور قبل انعقاد الجلسة وحدد المدة بيوم واحد في المخالفات وثلاث أيام على الأقل في الجرح وأسبوع على الأقل في الجنايات المادة (185 و 186 و 187) والمادة (242) التي نصت على ضرورة إبلاغ المتهم لائحة الدعوى قبل أسبوع على الأقل من موعد المحاكمة، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (1/233) و (234) و (235)، قانون الإجراءات الجنائية المصري، ويجب للخصوم الحضور بالميعاد المحدد وإجاز المشرع المصري للمتهم طلب تأجيل الميعاد إلا أن الأمر خاضع لتقدير المحكمة ولا يعد رفضها إخلال بحقه في الدفاع، نقض مصري 26 أبريل سنة 1955م، محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص1003.

(⁴) المادة (237): "تجرى المحكمة بصورة علنية، ما لم تقرر المحكمة إجراءها سرية لاعتبارات المحافظة على النظام العام أو الأخلاق، ويجوز في جميع الأحوال منع الأحداث أو فئة معينة من الأشخاص من حضور المحاكمة"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، كما نصت المادة (1/14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة (1966م) على: "تكون المحاكمة علنية".

وعلى الرغم من أن أعمال التحقيق والبحث والتحري يجب أن تتم بأكبر قدر من السرية حفظاً
لقريضة البراءة، إلا أن المشرع جعل المحاكمة علنية لكي يتمكن المتهم من رد اعتباره أمام الرأي العام
عبر الكشف عن الحقيقة وإعلان براءته⁽¹⁾.

كما أنه أتاح له الحق بالمواجهة عبر حضوره جلسات المحاكمة دون أي أغلال أو قيود تدل
على كونه متهماً أو جلبه بلباس السجن⁽²⁾، إضافة لحضور وكيل النيابة والكاتب الذي عليه أن يدون
كل ما يتم من إجراءات يوقع عليها مع هيئة المحكمة، ولا يجوز محاكمته دون صدور قرار الاتهام
عن النائب العام أو من يقوم مقامه^{(3)·(4)}.

والمقصود بالعلانية: حضور الجمهور لجلسات المحاكم ومعرفة ما يدور فيها من إجراءات ومناقشات حتى صدور
الحكم مع منح حرية نشر جميع ما يدور في جلسات المحاكمة بمختلف وسائل النشر المتاحة، حسن الجودار: "شرح
قانون أصول المحاكمات الجزائية"، ط2، مكتبة جاز الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997م، ص 467.
(¹) كانت المحاكمات تتم قديماً في الساحات العامة على مرأى الجميع ولاحقاً في الكنائس والمساجد حتى أصبح لها
بنايات خاصة بها، كما أن العلانية تتحقق عند مباشرة أول إجراء من المحاكمة وهي بالنداء على اسم الخصوم، إضافة
لما ينتج من حضور الجمهور للمحاكمة استشعار رقابتهم على القاضي المختص وحثه على إجراء محاكمة عادلة دون
تحيز، وأيضاً بث الإطمئنان بنفس الخصوم خاصة المتهم، جهاد كسوني، مرجع سابق، ص 173، انظر أيضاً عمر
خلفي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر - بسكرة، الجزائر، 2015م، ص 51-
52.

(²) المادة (243): "يحضر المتهم الجلسة بغير قيود ولا أغلال، إنما تجرى عليه الملاحظة اللازمة، ولا يجوز إبعاد
المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك، وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن
يمكن السير فيها بحضوره، وعلى المحكمة أن تعلمه بكل ما تم في غيبته من إجراءات"، قانون الإجراءات الجزائية
الفلسطيني، كما نصت المادة (3/14د) من العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية على: "ان يحاكم حضورياً
وان يدافع عن نفسه بشخصه او من خلال مساعدة قانونية من اختياره".

(³) على أن يتضمن قرار الإتهام اسم المتهم وتاريخ توقيفه ونوع الجريمة المرتكب ووصفها القانوني وتاريخ ارتكابها
والظروف المحيطة بها وفقاً لأحكام المادة (241) و المادة(253)، وفي دعاوى الجنب لا يجوز محاكمة المتهم أمام
محكمة الصلح إلا بموجب لائحة إتهام من قبل النيابة العامة، مادة (301)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني،
مرجع سابق.

(⁴) نقض مصري، 1984/1/22م، www.ae.linkedin.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق
2023/3/4م.

ومن جهة أخرى وضماناً لمنحه الحق بمحاكمة عادلة فله الحق بالاستعانة بمحام في الجرح والمخالفات في حين أن الأمر وجوبي في مسائل الجنايات، وعلى فرض عدم امتلاكه المقدرة المادية على توكيله على المحكمة أن تنتدب له محامياً وفق شروط محددة يتم دفع أتعابه من خزينة المحكمة⁽¹⁾.

ولو كيله الحق بالاطلاع على أوراق الدعوى⁽²⁾، وجعل ما يتم تداوله بينه وبين وكيله من مراسلات وأحاديث سرية لا يجوز الاستناد إليها كبيينة إثبات أمام المحكمة⁽³⁾، وكل ذلك لإفساح المجال أمامه ووكيله لإعداد الدفاع عبر تصفح ملف الدعوى والاطلاع على أدلة الإدانة والأوراق المرفقة بمحضر التحقيق⁽⁴⁾.

ترى الباحثة أن الأولى في أن يكون حضور المحامي وجوبياً برفقة المتهم كضمان له وصوناً لبراءته المفترضة في جميع أنواع الجرائم، وأن تنتدب له محامياً أيضاً كما في الجنايات فذلك من الضمانات التي كفلتها المواثيق الدولية لأنواع الجرائم كافة حيث نصت المادة (14/3/ب) والمادة (14/3/د) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة (1966م) على حق المتهم

(1) المادة (244): "تسأل المحكمة المتهم إذا اختار محامياً للدفاع عنه، فإن لم يكن قد فعل بسبب ضعف حالته المادية انتدب له رئيس المحكمة محامياً، مارس المهنة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، أو مارس قبل حصوله على إجازة المحاماة العمل في النيابة العامة أو في القضاء مدة لا تقل عن سنتين. و (245)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، انظر أيضاً مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 370.

(2) المادة (188): "للخصوم أن يطلعوا على أوراق الدعوى بمجرد إعلانهم بالحضور أمام المحكمة المختصة"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية.

(3) المادة (211): "لا يجوز إثبات واقعة بالرسائل والأحاديث المتبادلة بين المتهم ومحاميه"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(4) عبد الله قاسم العنزي، حق المتهم في الدفاع عن نفسه، مكة المكرمة، www.makkahnewspaper.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/27م.

بالإتصال بمحام يختاره بنفسه وفي حال عدم حصوله على واحد يتم تعيين محام يتولى ذلك من قبل جهة المحاكمة ولا يتم تحميله أجر على ذلك.

ومن المسلمات أن الجريمة الواقعة هي أمر حصل في الماضي يصعب معرفة حيثياته فيلجأ الاتهام إلى إثبات الشك المستند إليه بطرق الإثبات كافة تحقيقاً لمصلحة المجتمع⁽¹⁾، بما يساعد في إثبات الإدانة أو زوالها⁽²⁾، فيستدعي الأمر منح ذات الصلاحية للمتهم ضماناً لحقه بالحصول على محاكمة عادلة⁽³⁾، لنفي ما وجه إليه بطرق الإثبات كافة حفظاً لكرامته وحرية⁽⁴⁾.

وتتفق الباحثة مع ما سبق فالشرعية التي يتم إسباغها على الأدلة تضمن للمتهم عدم اختلاق أدلة ومفاجأته بها والسماح لوكيله بتنفيذها ونفيها، ويدخل من ضمن طرق الإثبات الاستعانة بالشهادة⁽⁵⁾،

(1) ما عدا المسائل التي خصها بقيود معينة مثل الادعاء بالحق المدني وجرائم إساءة الائتمان وجريمة الزنا التي لا تثبت إلا بالتلبس، المادة (206)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وانظر أيضاً ما قضت به محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الجزائي رقم 2022/644م والقاضي أن: "ما القول ان الخبرة لم تتم في هذه الدعوى فمن المقرر قانوناً ان البينة في الدعاوى الجزائية تقام بجميع طرق الإثبات الا اذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات (المادة 206 إجراءات جزائية)".

(2) حميد عبد حمادى ضاحى المرعاوي، "طرق الإثبات الجنائي"، المجلة القانونية، www.jlaw.journals.ekb.eg، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/27م.

(3) المرجع السابق.

(4) عدم جواز اعتماد أي دليل لم يتم طرحه أمام المحكمة ولم يتاح للأطراف مناقشته ولها أن تطلب من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أي دليل له أهمية في الكشف عن الحقيقة فيجب أن يكون له أصل في الدعوى ووجوب تدوينه في محضر ضبط الجلسات وأوراق الدعوى وإلا فهي لا تعتبر صحيحة ومشروعة، المادة (207) و (208)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق، انظر أيضاً حسن ربيع، " دور القاضي الجنائي في الإثبات الجنائي"، المجلد 11، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة- كلية الحقوق، يوليو 1996م، ص 146.

(5) هي أكثر وسائل الإثبات المتبعة وهي تنطوي على خطورة وتشوبها الريبة خاصة عندما يدلي بها متهم على متهم آخر، فاشتراط المشرع أن تقترن إفادة المتهم بدليل قوي بما يعرف بمبدأ تظافر الأدلة هو مجموع الأدلة والقرائن القوية والحجج التي يثبت بها الجريمة، محمود داوود يعقوب، شهادة متهم على متهم آخر، www.maitremahmoudyacoub.blogspot.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/1م.

ويأخذ موقف المشرع في هذه المسألة أنه أجاز شهادة متهم على آخر، علماً أنها إذا استندت إلى دليل قوي يؤخذ بها⁽¹⁾.

ولا تتفق الباحثة مع هذا الاتجاه خاصة أن المتهم لا يتم تحليفه اليمين منعاً لإكراهه وصوناً لبراءته المفترضة، فما يبديه من أقوال قد تكون مجرد افتراء لدرء الشبهات عن نفسه وتبرئتها لذلك⁽²⁾.

وأيضاً وإن لم يجر المشرع الكذب صراحة إلا أنه واقع يستشف من منحه الحق بالصمت فلا وجود لحسن النية، وأيضاً يجب الأخذ بعين الاعتبار أنه قد يتم اتهام عدة أشخاص بالجريمة ويدلون جميعهم بأقوال ضد متهم واحد فقط لتحميله عبء الإدانة.

وفي حال أن المتهم قد اعترف على نفسه يجب على القاضي المختص أن يقدر اعترافه ويُشترط أن يكون صريحاً وواضحاً⁽³⁾، فلا يصح الاعتداد باعتراف من يقل سنهم عن خمسة عشر عاماً ويؤخذ به على سبيل الاستئناس دون تحليفهم لليمين القانونية، فيجب أن يتمتع بالإرادة الحرة التي لا تشوبها أي شائبة⁽⁴⁾، وتأتي محاكمة المتهم من قبل جهة منشأة بحكم القانون مختصة بذلك وهذا ما

(1) محمود نجيب حسني، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 1703.
(2) أحمد براك، عدم جواز تحليف المتهم اليمين أثناء استجوابه، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/1م، نصت المادة (14/3هـ) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية للعام (1966م) والمنظمة إليه دولة فلسطين، والملزومة بالنقيد به وبأحكامه أن للمتهم: "أن يناقش شهود الإتهام بنفسه أو من قبل غيره بذات الشروط".

(3) المادة (226): "1- تسمع على سبيل الاستئناس إفادة الأشخاص الذين لم يتموا الخمس عشرة سنة دون حلف يمين. 2- لا تكفي الإفادة التي تؤخذ على سبيل الاستئناس وحدها للإدانة، ما لم تكن مؤيدة ببينة أخرى"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، انظر أيضاً قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 2019/410، نقض جنائي، 7 ابريل 2019م، مقام، www.maqam.najah.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/4م.
(4) اعتراف المجنون أو المعتوه بعاهة بعقله والسكران والصغير الذي يقل عمره عن سبع سنوات لا يتم الأخذ به بأي شكل ولا حتى على سبيل الاستئناس، ويجب أن يكون اعتراف بارتكاب الجريمة أساس الدعوى بشكل صريح وواضح لا يحتمل التأويل، فالمتهم هو الطرف الأضعف في الخصومة وينظر إلى مدى مطابقة ما أفاد به مع الواقعة التي حصلت وقد يلجأ القاضي إلى جعله يمثل مسرح الجريمة ليتأكد من صحة أقواله، رائد عبد الرحمن سعيد النعسان، اعتراف المتهم والشرعية الإجرائية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، القدس، فلسطين، 2008م، ص34.

يضمن المحاكمة العادلة⁽¹⁾، وتتفق الباحثة مع اتجاه المشرع فقد يكون المتهم عرضة للخطر والانتقام منه من قبل المجني عليه أو أهله فيتم نقله إلى محكمة بعيدة عن مكان إقامتهم ووجودهم.

وقد مُنح حق الامتناع عن الشهادة ضد المتهم لأصوله وفروعه وأقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الثانية و زوجه حتى لو انقضت العلاقة الزوجية بينهما، ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أحد منهم⁽²⁾، بينما لم يرد ذكر أي إلزام لهم بضرورة الحضور إذا تم طلبهم للدفاع عنه، وجعل ما يقدمونه من أقوال جائز الاستناد إليها كدليل إثبات ارتكابه للجريمة⁽³⁾.

(1) ويحدد الاختصاص إما وفقاً لشخصيته كأن يكون حدث لم يكمل سن الرشد الجنائي أو عسكري تتولى محاكمته المحاكم العسكرية، أو نوع الجريمة المرتكب أو مكان وقوعها أو محل إقامة المتهم أو مكان القبض عليه، أو بناء على اختصاص نوعي فتتولى محاكم الصلح النظر في المخالفات بأنواعها والجنح، بينما تتولى محاكم البداية النظر في جميع الجنايات والجنح المتلازمة معها والمحالة إليها والتي تقع ضمن اختصاصها، ويقصد بالاختصاص هو أنها تملك الولاية على نوع الجرائم المنسوبة للمتهم، وضمن الحدود الزمنية التي وضعها القانون للنظر بها، عيواز العزيز و بن اعزيزة بلقاسم، مرجع سابق، ص 24.

كما أكد على ذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة (1966م) فنصت المادة (1/14) على حق المتهم بأن تتولى محاكمته جهة مختصة منشأة بحكم القانون.

وعرفت المادة (1): "المحكمة: المحكمة المختصة بالنظر في قضايا الأحداث والأطفال المعرضين للخطر وخطر الانحراف، نيابة الأحداث: النيابة المختصة بمتابعة قضايا الأحداث والأطفال المعرضين للخطر وخطر الانحراف. شرطة الأحداث: الشرطة المختصة بأعمال جمع الاستدلالات والضبط القضائي بقضايا الأحداث والأطفال المعرضين لخطر الانحراف، متولي أمر الطفل: الشخص المسؤول عن رعاية الطفل وحضانه سواء كان والده أو والدته أو وليه أو وصيه أو الأسر البديلة التي تحتضن الطفل أو أي شخص آخر يتولى رعايته"، قرار بقانون رقم (4) لسنة 2016م بشأن حماية الأحداث، الجرية الرسمية فلسطين، العدد 118، بتاريخ 28 شباط 2016م، ص 8، و انظر أيضاً قانون القضاء العسكري رقم (3) لسنة (2008م).

(2) مادة (221): "يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله أو فروعه أو أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الثانية أو زوجه ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية، ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أي منهم"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(3) مادة (222): "إذا دعي أي من أصول المتهم أو فروعه أو زوجه لأداء الشهادة دفاعاً عنه، فإن الشهادة المعطاة على الوجه المذكور -سواء في الاستجواب أو أثناء مناقشة النيابة العامة- يجوز الاستناد إليها في إثبات الجريمة المسندة إلى المتهم"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

ويعاب على موقف مشرّعنا أنه قد حرم المتّهم من حقه برد الشهود فقد يكون على عداوة مع أحدهم، إذ نصت المادة (236) من قانون الإجراءات الجزائية على عدم جواز رد الشهود بشكل مطلق، مع حفظ حقه بمناقشتهم كضمان للمحاكمة العادلة⁽¹⁾.

وباستقراء نصوص المواد المنظمة لمحاكمة المتهم اشترط المشرع أن تتم بشكلية معينة، فيجب أن يتم التدوين في محضر ضبط الجلسات من قبل كاتب إضافة لكونها شفوية وعلنية⁽²⁾، وحظر على المحكمة أو الخصوم الإشارة بأي شكل إلى كونه متهماً سابقاً⁽³⁾.

تستخلص الباحثة مما سبق أن المشرع اهتم بوضع ضمانات للمتهم خلال المحاكمة، ولكنه لم ينص بشكل صريح على الجزاء المترتب على انتهاكها والمساس بضماناته.

(¹) المادة (251): "للمحكمة في أي حالة كانت عليها الدعوى أن توجه للخصوم أي سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة، أو تأذن للخصوم بذلك، ويجب عليها منع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة بالدعوى، ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد أي كلام بالتصريح أو التلميح وأية إشارة قد تؤدي إلى اضطراب أفكاره أو تخويفه، ولها أن تمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (115) و(281)، قانون الإجراءات الجنائية المصري، انظر أيضاً سعد حماد القبائلي: "أصول الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي"، جزء الثاني، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2020م، ص189.

(²) المادة (237): "تجرى المحكمة بصورة علنية، ما لم تقرر المحكمة إجراءها بشكل سري لاعتبارات المحافظة على النظام العام أو الأخلاق، ويجوز في جميع الأحوال منع الأحداث أو فئة معينة من الأشخاص من حضور المحاكمة، ومن الجلسات التي تتم بشكل سري"، كما أن المواد (264 و265 و266 و267 و268) أجازت تعيين مترجم مرخص يتحدث اللغة التي يفهمها المتهم مع حفظ حقه برده إذا كان هناك أسباب داعية لذلك، وإذا كان ممن يتحدث بلغة الإشارة يتم تعيين مترجم يتحدث بلغة الإشارة أو يتم تسطير الأسئلة والأجوبة من قبل كاتب الجلسة للمتهم حتى يقرأها ويجب عليها كتابة على أن تضم إلى محضر الجلسة على أنه في كل الأحوال لا يجوز أن يكون المترجم من الشهود أو أحد الخصوم حتى ولو قبل المتهم بذلك، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (14/3 و): " أن يزود بمترجم دون مقابل إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة"، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية للعام 1966م.

(³) المادة (244): "تسأل المحكمة المتهم إذا اختار محامياً للدفاع عنه، فإن لم يكن قد فعل بسبب ضعف حالته المادية انتدب له رئيس المحكمة محامياً، مارس المهنة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، أو مارس قبل حصوله على إجازة المحاماة العمل في النيابة العامة أو في القضاء مدة لا تقل عن سنتين"، وتصرف أتعاب المحامي المنتدب من خزينة المحكمة وفقاً لأحكام المادة (245): "تقرر المحكمة في ختام المحاكمة أتعاب المحامي المنتدب بموجب المادة السابقة وتصرف الأتعاب من خزينة المحكمة"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

ثانياً: ضمانات بقضاء مستقل ومحايد

يرتبط حياد القضاة ويستخلص من مبدأ استقلالهم الذي نصت عليه الدساتير والمواثيق الدولية بشكل صريح لما يعود بالأثر الكبير على حماية حقوق الإنسان والحريات⁽¹⁾، وإحقاق العدالة سعياً إلى إعطاء كل شخص المكانة والقيمة اللتين يستحقهما، وإنصاف المظلوم على الظالم دون أي تحيز وتحقيق التوازن بين حق المجتمع في اقتضاء الحقوق وبين حق الفرد بضمان براءته المفترضة وعدم المساس بحريته.

وتقتضي قرينة البراءة أن يتم فرض ضمانات للمتهم؛ منها حفظ حقه بأن يحاكم أمام قاضي مستقل غير خاضع لأي ضغوط أو أهواء أثناء ممارسته لمهنته بنزاهة وكفاءة⁽²⁾، فنصت المادة (8) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على: " لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون"⁽³⁾.

كما كفل القانون الأساسي حق كل إنسان بالتقاضي بما يضمن حسن سير العدالة⁽⁴⁾، والقضاة هم وجه العدالة لذلك اشترط القانون شروطاً خاصة لتعيينهم حرصاً على توكيل المهمة إلى من هو أهل لها⁽¹⁾.

(1) كما أن كل قضية يتولاها قاض مختص او هيئة مختصة بها في الجنايات فلا يتصور أن يباشر الدعوى أكثر من قاضي ، أحمد فتحي سرور، " الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية"، ط 10، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016م، ص 903.

(2) إبراهيم محمد حسين الشرفي، صفات القاضي الشخصية وواجباته الأخلاقية والمهنية ، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 27، العدد 53، د.س، ص7.

(3) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948م، مرجع سابق، انظر أيضاً المواد (9 و14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م، مرجع سابق.

(4) المادة (30): " حق التقاضي

1- التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل فلسطيني حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وينظم القانون إجراءات التقاضي بما يضمن سرعة الفصل في القضايا.

فجعل المشرع الفلسطيني قناعة القاضي الوجدانية مبدأ يستعمل في الإثبات الجنائي، فهو يكون رأيه من أي دليل يطرح أثناء المحاكمة وله مطلق الحرية في قناعاته طالما كان الدليل الذي يستند إليه مرفق أساساً في ملف الدعوى⁽²⁾.

وتلاحظ الباحثة أن هذا المبدأ قد تم تقييده بنص المادة (205) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فلا يجوز للقاضي الحكم بناء على علم مسبق، بل بناءً على ما يتوافر لديه من معطيات لا على ما سمعه وتوارد إليه من أقوال منقولة، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وقطعي مستند إلى دليل قوي.

ومن مظاهر قرينة البراءة واحترامها وتحقيقاً لمبدأ حياد القاضي واستقلاله، إلزامه بالتقيد بما يرد بقرار الاتهام من نوع التهمة واسم المتهم وغيرها من البيانات الإلزامية الواردة فيه⁽³⁾، فلا يجوز له أن يتطرق لأي مسألة ليست ذات أهمية بموضوع التهمة والوقائع الواردة فيها، ولا أن يتجاوز المحاكمة لأشخاص غير الذين أقيمت عليهم الدعوى⁽⁴⁾.

2- يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء.
3- يترتب على الخطأ القضائي تعويض من السلطة الوطنية يحدد القانون شروطه وكيفياته"، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل.

(¹) انظر في ذلك المواد (16- 21) من الفصل الأول من الباب الثالث المتعلق بتعيين القضاة وترقيتهم وأقدميتهم، قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002م)، الوقائع الفلسطينية- الجريدة الرسمية، العدد الأربعون، الصادر 2002/5/14م، ص9.

(²) مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 383، انظر أيضاً المادة (273)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق.

(³) نصت المادة (241) على: " يجب أن تتضمن لائحة الاتهام اسم المتهم وتاريخ توقيفه ونوع الجريمة المرتكبة ووصفها القانوني، وتاريخ ارتكابها وتفاصيل التهمة وظروفها، والمواد القانونية التي تنطبق عليها واسم المجني عليه وأسماء الشهود"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(⁴) نصت المادة (270) من قانون الإجراءات الجزائية على جواز تعديل التهمة، بشرط أن تستند إلى وقائع يشملها أمر الاتهام، وإذا كان التعديل يعرض المتهم لتهمة عقوبتها أشد من السابقة تؤجل القضية للمدة التي يقدرها ليتاح للمتهم إعداد دفاعه وذلك لكون التعديل يحمل في طياته تغيير لمركزه القانوني على عكس التحقيق الابتدائي الذي يجوز فيه

كما أتاح المشرع للمتهم التقدم بطلب لرد القضاة إذا وجدت أسباب هامة تستدعي ذلك بشرط أن يتقدم به قبل مباشرة أي إجراء في المحاكمة في أول جلسة وإلا يسقط حقه في ذلك⁽¹⁾.

مما تقدم تستنتج الباحثة أن المشرع قد حرص على منح المتهم ضمانات تضمن له حصوله على محاكمة عادلة، بوضع قيود على الإجراءات التي يباشرها القاضي أثناء نظره الدعوى من ضرورة تنبيهه بالتهمة الموجهة إليه والالتزام بما يرد في قرار الاتهام والوقائع المنظورة أمامه، ومناقشة الأدلة بشكل علني وشفوي، وعند قيامه بتعديل التهمة يجب تنبيهه بذلك ومنح مدة كافية لإعداد دفاعه، وأن لا يتم المساس بكرامته بأي شكل وأن يظهر بمظهر لائق لا يلباس السجن وقيود وأغلال.

وسماع ما يبديه من أقوال دون تهريب أو إشارة إلى أي إدانة سابقة له، وضمان حقه بوجود محام للدفاع برفقته وأن يقف أمام جهة قضائية مختصة تملك الخبرة الكافية للنظر في موضوع دعواه،

توجيه الاتهام لأي شخص موضع شك، محمد علي السالم عياد الحلبي و سليم الزعنون، مرجع سابق، ص 486-487، انظر أيضا مريم حسني، قرينة البراءة في القضاء الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيصر - بسكرة، الجزائر، 2015م، ص72.

(1) وعند التقدم بطلب الرد يتم الوقف بنظر الدعوى وأي إجراء يتخذ بالرد من تقديم الطلب اعتبره القانون باطلاً، وإذا صدر الحكم بقبول طلب الرد فإن كافة الإجراءات التي اتخذت تكون منعدمة كأن لم تكن، واعتبارها تصدر من شخص لا يملك السلطة القضائية ويخص رد القضاة لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، وللقاضي من تلقاء نفسه أن يتقدم بطلب تحجي عن نظر الدعوى خوفاً على حياده، فإذا كانت الدعوى قد وقعت عليه شخصياً أو أنه قد سبق له القيام بوظيفة مأمور ضبط قضائي أو بوظيفة النيابة العامة وبأشر أي عمل من أعمال التحقيق الابتدائي الخاصة بها، أو بصفته محامي دفاع عن أحد الخصوم فيها أو أبدى رأيه فيها كخبير أو كشاهد، محمد علي السالم عياد الحلبي، مرجع سابق، ص512-514، انظر أيضا المواد (159-162)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، و المادة (143) : "1- إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها أو إذا وجدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو لزوجه بعد سماع الدعوى المنظورة أمام القاضي ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المنظورة أمامه. 2- إذا كان لمطلقة التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجه ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بعد سماع الدعوى المنظورة أمام القاضي بقصد رده. 3- إذا كان أحد الخصوم عاملاً لديه أو كان بينه وبين أحد الخصوم كراهية أو مودة يرجح معها عدم الحيادة في الحكم"، قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001م)، الوقائع الفلسطيني- الجريدة الرسمية، العدد 38، 5 أيلول 2001م، ص5.

وفي كل الأحوال أعطاه المشرع الرخصة للتقدم بطلب رد القضاة إذا تواجدت لديه أسباب تدعوه لذلك خوفاً على إثبات براءته.

وتأمل الباحثة من المشرع منح الحق ذاته للمتهم بالتقدم بطلب رد أعضاء النيابة وأموري الضبط القضائي فالإجراءات التي يباشرونها لا تقل أهمية عما يتم أثناء المحاكمة، خاصة وأن المحكمة تستند إلى الأوراق المرفقة بملف الدعوى التي تم جمعها خلال مرحلة التحقيق الابتدائي والاستدلال⁽¹⁾.

المطلب الثاني: قرينة البراءة بعد صدور الحكم

على الأنظمة القضائية أن تختار بين أمرين: إما أن تأخذ بنظام القاضي الفرد الذي يساعد في تحقيق السرعة في إنجاز القضايا و يختص في النظر في الجرح والمخالفات، أو بنظام تعدد القضاة الذين يشتركون في نظر الدعوى والفصل في المنازعات وجعلها المشرع الذي ينظر في الجنايات للحرص على دراسة ملف الدعوى بالشكل الكافي لضمان حسن سير العدالة⁽²⁾.

ويكمن الهدف الطبيعي والنهائي من الإجراءات التي تم مباشرتها سابقاً في تمهيد الطريق للوصول إلى الحكم، لذلك أخضع المشرع إجراءات إصداره لقواعد معينة يجب مراعاتها وإلا اعتبر حكماً باطلاً، فهذه القواعد تشمل المداولة، النطق بالحكم، ضرورة تحرير الحكم كتابة، والبيانات التي

(¹) عضو النيابة إنسان معرض للكره والضغائن كذلك مأمور الضبط القضائي، وحجة أن ما يباشرونه من أعمال يخضع لتقدير المحكمة غير كافي فهي لا زالت منتجة ومؤسسة للدعوى ف ضمانة الدفاع التي تفرضها قرينة البراءة تستدعي أن يطمئن المتهم إلى وكيل النيابة الذي يتولى التحقيق معه وأمور الضبط القضائي أيضاً، خاصة وأن التشريع الفلسطيني يأخذ بمبدأ وحدة سلطة الاتهام والتحقيق بيد النيابة العامة كما سبق للباحثة أن بينت فالأولى أن يتم التأكد من حيادها فالتشريع الجزائري الألماني يجيز رد أعضاء النيابة العامة، انظر في ذلك رأي الدكتور أحمد براك، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/5م.

(²) عباس زياد كامل السعدي، المداولة القضائية مفهومها، شروطها، ودورها في تدعيم ضمانات القاضي، مجلة كلية المأمون، العدد 33، 2019م، ص 279.

يجب أن تضمنها ورقة الحكم، إضافة إلى الحق بالطعن بالأحكام⁽¹⁾، وستعمل الباحثة على بيان أهم الضمانات المقررة للمتهم بالشكل الآتي:

أولاً: القواعد اللازمة لإصدار الحكم: بعد الانتهاء من سماع البينات بيدي وكيل النيابة مرافعته كما يبدي المدعي بالحق المدني مطالبه ويبيدي كذلك المتهم والمسؤول عن الحق المدني دفاعهما⁽²⁾، وفي كل الأحوال يجب أن يكون المتهم آخر من يتكلم وبعد ذلك تُختتم المحاكمة⁽³⁾.

يلي ذلك إصدار الحكم فتختلي المحكمة في غرفة المداولة لتباشر تدقيق ما قُدم أمامها من بينات وادعاءات على أن يكون حكمها بالإجماع أو الأغلبية ماعدا عقوبة الإعدام التي يجب أن تكون بالإجماع نظراً لما تتطوي عليه من مساس جسيم بحياة المتهم⁽⁴⁾.

وتتطوي المداولة على تبادل للرأي فيما بين القضاة من أجل الوصول إلى حكم في الدعوى، مستنداً للوقائع والبيانات والأقوال التي تم تقديمها أثناء المحاكمة، وهي من أهم الضمانات التي تقتضيها قرينة البراءة لحماية مركز المتهم القانوني وحصوله على محاكمة عادلة⁽⁵⁾.

(1) عباس زياد كامل السعدي ، مرجع سابق، ص 279.

(2) والحكم القضائي حسب مجلة الأحكام العدلية هو: "قطع الحاكم المخاصمة وحسمه إياها"، وهو أيضا القرار الصادر عن محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات، سواء أكان صادراً فيم وضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه، مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق، ص 426.

(3) المادة (271): "بعد الانتهاء من سماع البينات بيدي وكيل النيابة مرافعته كما يبدي المدعي بالحق المدني مطالبه والمتهم والمسؤول عن الحق المدني دفاعهما وبعد ذلك تختتم المحاكمة وفي كل الأحوال يجب أن يكون المتهم آخر من يتكلم"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(4) المادة (272): "بعد اختتام المحاكمة تختلي المحكمة في غرفة المداولة وتدقق فيما طرح أمامها من بينات وادعاءات، وتضع حكمها بالإجماع أو بالأغلبية فيما عدا عقوبة الإعدام فتكون بإجماع الآراء"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، يقابلها المادة (275) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(5) أشرف توفيق شمس الدين، الوسيط قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 634.

وفي ظل الحديث عن المداولة لا بد من الإشارة بأن المادة (272) يُفهم من سياقها أنها تتم في حالة انعقاد المحكمة كهيئة تصدر حكمها بالأغلبية أو الإجماع، إلا أن الباحثة تتفق مع الرأي القائل إنها

تشمل حالة انعقاد المحكمة بقاض فرد أيضاً فالغاية منها هي انفراده بنفسه ودراسة أوراق الملف بشكل دقيق للوصول لقناعته وإصدار حكمه⁽¹⁾.

ولا تصح إلا إذا تمت بشكل سري فلا يجوز اشتراك أي قاض لم يكن حاضراً أثناء المرافعة، ضماناً لاستقلال القضاة وحيادهم، ف جاء في قرار محكمة النقض الفلسطينية أن المداولة يجب أن تتم بشكل سري وأن ذلك يستدل عليه من استعمال المشرع للفظ (تختلي) الذي يقصد به السرية وأن إهدارها يترتب عليه بطلان الحكم ويجب أن يتم إثباتها في محضر الضبط وفق ما نصت عليه المادة (1/351) من قانون الإجراءات⁽²⁾.

وبعد الانتهاء من المداولة يجب أن يتم النطق بالحكم في جلسة علنية مع بيان أسبابه على أن يثبت في محضر الجلسات⁽³⁾، حتى وإن كانت جلسات المحاكمة تمت بشكل سري فلا بد أن يكون النطق بالحكم علنياً بشكل مطلق⁽⁴⁾.

(1) عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص292.

(2) محكمة النقض الفلسطينية، قرار رقم 2017/13م، نقض جنائي، 15 يناير 2017م، مقام، www.maqam.najah.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/3/6م، انظر أيضاً المادة (167): "لا يجوز ان يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة والا كان الحكم باطلا"، ويشترط أيضاً وفق أحكام المادة (170) أن تتم بحضور القضاة مجتمعين، فلا يتصور غياب أحدهم وإلا وجب رفع باب المرافعة من جديد، قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

(3) المادة (273): "الأسس التي يبنى عليها الحكم أو صدوره في جلسة علنية

1- تحكم المحكمة في الدعوى حسب قناعتها التي تكونت لديها بكامل حريتها ولا يجوز لها أن تبني حكمها على أي دليل لم يطرح أمامها في الجلسة أو تم التوصل إليه بطريق غير مشروع.

2- كل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه.

وتستنتج الباحثة أن مشرّعنا يهدف من جعل النطق بالحكم علنياً ومسبباً مبنياً على الوقائع المقدمة أثناء المحاكمة إلى تعزيز الثقة بالقضاء والأحكام الصادرة عنه، وهي تأتي انسجاماً مع قرينة البراءة وما تفرضه من ضمانات لسير محاكمة عادلة.

وباستقراء أحكام المادة (276) والمادة (277) فقد أكدت على ضرورة تحرير الحكم كتابة والتوقيع عليه من أطراف الخصومة والكاتب ورئيس المحكمة وتوضيح البيانات التي يجب أن تتضمنها ورقة الحكم⁽²⁾.

فذكر اسم المحكمة ضمن ديباجة الحكم يبين مدى اختصاصها من عدمه، كذلك الأمر ذكر أسماء القضاة وعضو النيابة المختص يعد من البيانات الجوهرية الذي يترتب عليه البطلان إذا تمسك المتهم بكونهم لم يكونوا الجهة التي باشرت إجراءات المحاكمة بحقه⁽³⁾.

3- يصدر الحكم في جلسة علنية ولو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية، قانون إجراءات جزائية فلسطيني، يقابلها المادة (1/303)، قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(¹) النطق بالحكم يكون بقراءة منطوقة وبصوت عالي في جلسة علنية في قاعة المحكمة، كما أن نص المادة (171) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية بينت أن النطق بالحكم يتم بشكل علني حتى ولو كانت جلسات الدعوى سرية، إجراءات إصدار الحكم، عثمان التكروري، www.othman.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/3/6م.

(²) المادة (276): "يشتمل الحكم على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص طلبات النيابة العامة والمدعي بالحق المدني ودفاع المتهم وعلى الأسباب الموجبة للبراءة أو الإدانة، وعلى المادة القانونية المنطبقة على الفعل في حالة الإدانة، وعلى تحديد العقوبة ومقدار التعويضات المدنية، والمادة (277): "يوقع القضاة الحكم، ويتلى علناً بحضور وكيل النيابة العامة والمتهم، ويفهم الرئيس المحكوم عليه بأن له الحق في استئناف الحكم خلال المدة المقررة قانوناً، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

فيجب أن يصدر الحكم بكتابة واضحة ومقروءة وعبارات مفهومة محددة المغزى فورقة الحكم من الأوراق الرسمية التي يجب أن تحمل أسباباً وإلا فإنها تكون باطلة لخلوها من الأسباب، أشرف توفيق شمس الدين، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص644-654.

(³) ويجب أن يتم ذكر اسم المتهم وعمره والسهو عن ذلك يعطي الحق للمتهم التمسك به للدفع بأنه في سن تؤثر في مسؤوليته أو في عقابه، وتحديد صفتهم وعناوينهم بشكل نافي للجهالة مع ذكر التهمة موضوع الدعوى في حال صدور الحكم بالإدانة لمعرفة الفل والسبب والنتيجة ومدى مطابقتها لنص المادة التي ينطبق عليها الفعل وذكر تاريخ صدور

وبرأي الباحثة أن المشرّع قد راعى حق المتهم بالدفاع من خلال اشتراطه صدور الحكم بشكالية معينة وجعله مستنداً إلى أسباب واضحة ومفصلة مأخوذة من أوراق الدعوى وصدوره كتابة بعبارات غير مبهمّة وصريحة بشكل علني وموقع عليه من أطراف الخصومة خاصة وأنه يملك الحق في الطعن بالأحكام الصادرة.

ثانياً: ضمانات المتهم بالطرق المتبعة للطعن بالأحكام وتنفيذها

بعد انتهاء المحكمة من إصدار الحكم والذي يكون بشكل وجاهي أو غيابي يتاح المجال أمام أطراف الخصومة للطعن بهذه الأحكام ويكون ذلك إما بالاستئناف، أو النقض أو الاعتراض وسوف تبين الباحثة الضمانات الممنوحة للمتهم في كل منها.

1- الاعتراض على الأحكام الغيابية: يحق للمتهم الذي تمت محاكمته بشكل غيابي أن يتقدم بطلب الاعتراض خلال مدة عشرة أيام من تبليغه بالحكم في الجرح والمخالفات موضعاً أسباب اعتراضه بهدف إلغائه⁽¹⁾، وتكمن ضمانات المتهم في غياب حقه بوجاهية إجراءات المحاكمة بمراحلها كافة بالشكل الذي يتيح له المجال لإعداد دعوته، كما أن تقديم هذا الاعتراض وحصول وفاته بعد ذلك يؤدي إلى سقوط الحكم الغيابي الصادر بحقه⁽²⁾.

2- الاستئناف: وهو أحد طرق الطعن العادية في الأحكام الوجيهة الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى، بحيث يتم عرض الحكم على محكمة أعلى بدرجة لإعادة الفصل فيها، وقد أخذ المشرع الفلسطيني بنظام التقاضي على درجتين فيتم استئناف الأحكام الصادرة عن محكمة الصلح أمام

الحكم فهو مسألة مهمة لحساب مواعيد الطعن في الحكم، محمد علي السالم و سليم الزعنون، مرجع سابق، ص 563-566.

(1) المواد (314-322)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) عبد الجبار الحنيص، طرق الطعن بالأحكام الجزائية، الموسوعة العربية، www.arab-ency.com.sy، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/12م.

محكمة البداية بصفتها الاستئنافية والأحكام الصادرة عن محكمة البداية أمام محكمة الاستئناف⁽¹⁾، وأخذ هذا النظام يعد انعكاس للمحاكمة العادلة بإتاحة الفرصة أمام المتهم للسعي في تهيئة الفرصة وإصلاح ما حصل من أخطاء⁽²⁾.

وتكون إجراءات الفصل فيه خاضعة لمبدأ علنية المحاكمة والحق بالدفاع⁽³⁾، ولا يكون الاستئناف للمتّهم إلا إذا صدر ضده حكم بالإدانة وتعويض الضرر في حال الادعاء بالشق المدني⁽⁴⁾، فإن صدر حكم بالبراءة لا يتم استئنافه، وبالاطلاع على نص المادة (332) نجد أن المشرع ضمن أن لا يتسبب الاستئناف بضرر أكبر كأن يكون الحكم الذي صدر بحقه يقتضي عقوبة ويتم فرض عقوبة أشد بناء على ما تحكم به محكمة الاستئناف⁽⁵⁾.

(1) المادة (323): "1- يجوز للخصوم استئناف الأحكام الحضورية والمعتبرة بمثابة الحضورية في الدعاوى الجزائية على النحو التالي:

أ- إذا كانت صادرة عن محاكم الصلح تستأنف أمام محاكم البداية بصفتها الاستئنافية.
ب- إذا كانت صادرة عن محاكم البداية بصفتها محاكم أول درجة تستأنف أمام محاكم الاستئناف.
2- تستأنف وفقاً للإجراءات المقررة في هذا القانون والأحكام والقرارات التي ينص أي قانون آخر على جواز استئنافها، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) محمد علي السالم عياد الحلبي و سليم الزعنون، مرجع سابق، ص 590.
(3) المادة (333): "تجري في المحاكمة الاستئنافية أحكام المواد المتعلقة بعلانية المحاكمة وإجراءاتها وصيغة الحكم النهائي، ولزوم الرسوم والنفقات، وفرض العقوبات، والاعتراض على الحكم الغيابي، ولمحكمة الاستئناف الصلاحيات المنصوص عليها في الفصل الخاص بمحاكمة المتهم الفار في حالة فراره، أو في حالة عدم حضوره إلى المحكمة بعد تبليغه بموعد المحاكمة إذا كانت الدعوى منظورة أمامها"، قانون إجراءات جزائية فلسطيني.

(4) النيابة تستأنف الشق الجزائي من الحكم، المتهم له الحق باستئناف الشق الجزائي والسق المدني من الحكم، وللمدعي بالحق المدني والمسؤول عن التعويض له حق الطعن بالشق المدني، وهناك أحكام تستأنف بحكم القانون وهي الإعدام أو السجن المؤبد حتى دون التقدم بطلب من الخصوم، أحمد جبريل، استئناف الأحكام الجزائية، موقع فلسطين اونلاين، www.felesteen.news، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/12م.

(5) إلا أنه وفي حال تم تقديم الاستئناف من قبل النيابة العامة أجاز المشرع تشديد العقوبة أو إلغاء الحكم الصادر بالبراءة بشرط الإجماع من القضاة بذلك، المادة (342)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

ولا تتفق الباحثة مع موقف المشرع بمنح المتهم مدة الاستئناف خمسة عشر يوماً فقط، في حين أن النيابة العامة التي تمثل طرف الخصومة الآخر تم منحها مدة ثلاثين يوماً والأصل تعديل هذه المدة لتصبح موحدة لكلا الطرفين.

وبالنسبة للأثر الذي يعود به الاستئناف على تنفيذ الحكم فالأصل أن يتم وقف تنفيذ الحكم طالما المدة الممنوحة للاستئناف لم تنته⁽¹⁾، إلا أنه قد ورد استثناءات على ذلك:

أ- فلا يجوز وقف تنفيذ الحكم القاضي بالبراءة والإفراج عن المتهم فوراً بالرغم من استئنافه.

ب- الحكم الصادر بعقوبة تقتضي الحبس.

ت- الحكم الصادر بالغرامة.

ث- الحكم الصادر بوقف التنفيذ.

ج- القرارات الصادرة بالإفراج بكفالة بالرغم من استئنافها.

ح- الأحكام الصادرة بالاعتقال في مستشفى الأمراض العقلية⁽²⁾.

وهنا لا تتفق الباحثة مع موقف المشرع بذلك، فالأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته وطالما أن الحكم لم يصبح باتاً وقطعياً فيجب أن لا يتم توقيفه ولا أن يدفع مبلغ الغرامة إلا بعد الفصل في الطعون المنظورة فقد يلغى الحكم المطعون به ويزول أثره⁽³⁾.

فالمحكمة إما أن تقرر تأييد الحكم المطعون به ورد الاستئناف شكلاً أو موضوعاً، أو قد تعيده إلى المحكمة المختصة أو تقرر إلغاء الحكم المستأنف لقناعتها أن الفعل لا يشكل جرماً ولا يستجوب عقاباً أو لعدم وجود بينة كافية للحكم فتحكم بالبراءة⁽⁴⁾.

(1) المادة (339): "يسقط استئناف المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة"، والمادة (340): "يجوز للمحكمة إرجاء تنفيذ الحكم المستأنف لحين الفصل في الاستئناف إذا أبدى المحكوم عليه رغبة باستئناف ذلك الحكم"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص 608.

(3) سعد حماد صالح القبائلي، مرجع سابق، ص 703.

3- النقض: هو من طرق الطعن غير العادي في الجنايات والجنح يقصد به إبطال الحكم إذا كان مبنياً على خطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو مشوباً بخطأ جوهري في إجراءات الفصل أو ببطان الحكم، وهو يصيب الأحكام المدنية والأحكام الجزائية طالما توافرت أسبابه، كما لا يقبل الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات ما دامت قابلة للاعتراض أو الاستئناف⁽²⁾.

ولم يختلف المشرع الفلسطيني عن موقفه بالاستئناف بالنقض لا يوقف تنفيذ العقوبة، فإذا تقدم المتهم بطعن وكان الحكم المطعون به يقتضي توقيفه، يلزم أن يتقدم لتنفيذه قبل موعد الجلسة واكتفى بإعفائه من دفع قيمة التأمين الذي يجب دفعه مسبقاً⁽³⁾.

وتجد الباحثة أن قرينة البراءة تقتضي ألا يتم المساس بحرية المتهم إلا بعد ثبوت الإدانة بموجب حكم نهائي بات وقطعي، وطالما أن النقض لا زال لم يبت في الطعن المنظور أمامه فالأصل أن يبقى متمتعاً بحريته.

(1) المواد (334-345)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(2) عثمان التكروي، الفصل الثالث النقض، www.othman.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/3/13م، المادة (346): "تقبل الأحكام الصادرة من محكمة البداية بصفتها الاستئنافية ومن محكمة الاستئناف في الجنايات والجنح الطعن بالنقض، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"، والمادة (351): "1- إذا وقع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

2- إذا لم تكن المحكمة التي أصدرته مشكلة وفقاً للقانون، أو لم تكن لها ولاية الفصل في الدعوى

3- إذا صدر حکمان متناقضان في وقت واحد في واقعة واحدة.

4- الحكم بما يجاوز طلب الخصم

5- إذا كان الحكم المطعون فيه بني على مخالفة القانون، أو على خطأ في تطبيقه، أو في تفسيره

6- خلو الحكم من أسبابه الموجبة، أو عدم كفايتها، أو غموضها، أو تناقضها.

7- مخالفة قواعد الاختصاص أو تجاوز المحكمة سلطاتها القانونية

8- مخالفة الإجراءات الأخرى إذا كان الخصم قد طلب مراعاتها ولم تستجب له المحكمة ولم يجر تصحيحها في مراحل المحاكمة التي تليها، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(3) المواد (357 و358 و364 و356)، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

وبعد نظر الطعن المقدم أمامها تصدر حكمها إما برده شكلاً والتأكيد على صحته بالتالي يصبح الحكم باتاً، أو قبول الطعن وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم به بشكل مغاير، كما أن الطعون التي تتقدم بها النيابة العامة يستفيد منها الخصوم كما أن المشرع لم ينص على قاعدة أن لا يضار الطاعن بطعنه صراحة كما في الاستئناف على خلاف المشرع المصري الذي نص على ذلك في المادة (43) من قانون الإجراءات الجنائية رقم (57) لسنة (1959م) على ذلك⁽¹⁾.

ويأتي هذا الأمر من أن من يقدم طعناً فهو متضرر من حكم يعتقد أنه صدر ظلماً بحقه، فلا يجوز أن ينقلب الأمر عليه لذلك فليس للمحكمة أن تُشدّد العقوبة وهذا من أوجه مراعاة قرينة البراءة. 4- إعادة المحاكمة: يعد من طرق الطعن غير العادية مثل النقض كوسيلة لرفع الخطأ الواقعي الذي أصاب الأحكام الباتة القاضية بالإدانة، فالعدالة تتأذى بمحاكمة بريء وهو يسبب زعزعة ثقة الأفراد بالنظام القانوني ككل.

وهذا ما استدعى سعي المشرع للتوفيق بين الاحترام الواجب للحكم البات وبين قرينة البراءة، وفي النهاية انحاز لتحقيق العدل فأبى أن يؤدي بريئاً بحكم قضائي صدر مخالفاً للحقائق الواقعية⁽²⁾، وهو جائز في مواد الجنائيات والجنح فقط دون المخالفات حتى ولو كانت تقتضي العقوبة وفق حالات نصت عليها المادة (377) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني⁽³⁾.

(1) ما عدا حالة أن محكمة الموضوع قد أغفلت الحكم بمصادرة شيء يعد حيازته جريمة، فيحق لمحكمة النقض أن تحكم بمصادرة هذا الشيء، محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 1934.

(2) ويسمى بإعادة النظر في التشريع الليبي واعتبر طريق استثنائي، سعد حماد صالح القبائلي، مرجع سابق، ص 528.

(3) المادة (377): "1- إذا حكم على شخص في جريمة قتل، ثم ظهرت أدلة تثبت أن المدعى بقتله قد وجد حياً".
2- إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما.
3- إذا كان الحكم مبنياً على شهادة قضي بأنها كاذبة، أو على وثيقة قضي بعد صدور الحكم بأنها مزورة، وكان لهذه الشهادة أو الوثيقة تأثير في الحكم.

ولم يترك المشرع مسألة التقدم بطلب إعادة المحاكمة مفتوحاً أمام الأحكام التي تقضي ببراءة المتهم وعدم المسؤولية لانتفاء المصلحة، فهو يكون فقط في أحكام الإدانة التي تقضي بالعقوبة⁽¹⁾، واشترط المشرع أن يكون الحكم نهائياً ومبرماً وليس بالضرورة أن يصدر عن محكمة آخر درجة بل يجوز التقدم به في حالة الحكم النهائي لفوات ميعاد الطعن⁽²⁾.

ويلاحظ أن طريق الطعن هذا لا يُوقف التنفيذ إلا في حالة عقوبة الإعدام، وتقضي المحكمة إما بإحالة الملف إلى محكمة من ذات درجة المحكمة التي أصدرت الحكم أو تقضي بالبراءة ويتم تعليق الحكم ونشره في الجريدة الرسمية وجريدتين محليتين على نفقة الدولة⁽³⁾.

من خلال ما سبق تلاحظ الباحثة جهود المشرع بضمان قرينة البراءة حيث أتاح المجال بالتقدم بهذا الطعن حتى ولو كانت العقوبة قد نُفذت أو صدر بحقه عفو عام فهو يملك كامل الحق بإظهار براءته مما أدين به بغير وجه حق، كما كفل حقه بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الحاصل ولا يجوز بأي شكل الحكم عليه بعقوبة أشد⁽⁴⁾.

4- إذا ظهرت وقائع جديدة بعد صدور الحكم، أو أظهرت وثائق وأدلة كانت مجهولة حين صدور الحكم وكان من شأن هذه الوقائع أو الوثائق إثبات براءة المحكوم عليه.

5- إذا كان الحكم مبنياً على حكم صادر من محكمة مدنية أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغي هذا الحكم، قانون إجراءات جزائية فلسطيني.

(1) محمد علي السالم عياد الحلبي وسليم الزعنون، مرجع سابق، ص 703.

(2) سعد حماد صالح القبائلي، مرجع سابق، ص 530.

(3) المادة (380): "1- لا يترتب على طلب إعادة المحاكمة إيقاف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالإعدام.

2- لمحكمة النقض أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم في قرارها القاضي بقبول طلب إعادة المحاكمة"، و(381): "إذا قررت محكمة النقض قبول طلب إعادة المحاكمة أحالت القضية إلى محكمة من ذات درجة المحكمة التي أصدرت الحكم بالأساس"، المادة (382): "إذا كانت إعادة المحاكمة غير ممكنة بمواجهة جميع الخصوم لوفاة المحكوم عليه أو انقضاء الدعوى بالتقادم، تنظر محكمة النقض في موضوع الدعوى تدقيقاً ويبطل من الحكم أو من الأحكام السابقة ما صدر منها بغير حق"، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(4) المواد (386): "الطعن في الأحكام الصادرة بناء على طلب إعادة المحاكمة

الأحكام التي تصدر في موضوع الدعوى بناءً على طلب إعادة المحاكمة من غير محكمة النقض يجوز الطعن فيها بجميع الطرق المقررة في القانون، ولا يجوز أن يقضى على المتهم بأشد من العقوبة السابقة التي حكم بها عليه"،

وفي كل الحالات أجاز المشرع للمتهم التقدم بطلب رد الاعتبار متفقاً في ذلك مع نهج المشرع المصري لمحو الحكم بالإدانة في جنحة أو جناية بالنسبة إلى المستقبل، وزوال كل ما يترتب عليه من آثار جنائية⁽¹⁾.

وأخذ المشرع الفلسطيني بنظام رد الاعتبار القانوني والقضائي للجنايات والجنح ونظمه بالمواد (436-452) من قانون الإجراءات، ويكون التقدم بالطلب أمام محكمة البداية التابع لها المتهم بشروط نص عليها لجواز تقديمه، كما أن للمحكمة أن تحكم به بناء على حسن سلوك المتهم منذ لحظة إصدار الحكم⁽²⁾.

والمادة (387): "1- يحق لمن حكم ببراءته بعد قبول إعادة المحاكمة أن يطالب الدولة بتعويضه عن الضرر الناشئ له من الحكم السابق.

2- يقدم طلب التعويض من الزوج والأصول والفروع إذا كان المحكوم له ميتاً.

3- يجوز للدولة أن ترجع بالتعويض على المدعي بالحق المدني أو المبلغ أو شاهد الزور الذي كان سبباً في صدور الحكم بالعقوبة، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

(¹) فادي قسيم فواز شديد وسعد جودت سعيد خليفة، رد الاعتبار في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ورقة بحثية، جامعة النجاح، نابلس، 2017م، ص3.

(²) حيث أن التشريع المصري من أول التشريعات العربية التي أخذت بهذا النظام بموجب قانون رقم 1931/41/31، وبعد ذلك صدر قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1950 قانون رقم 50/150 معدلاً ومضيفاً إلي رد الاعتبار القضائي نوعاً آخر وهو رد الاعتبار القانوني (المواد 536 إلى 553)، فادي شديد وسعد جودت سعيد خليفة، مرجع سابق، ص6.

الخاتمة

وفي ختام هذه الدراسة تكون الباحثة قد تطرقت إلى ماهية قرينة البراءة وأهميتها، وحاولت بقدر المستطاع تسليط الضوء على أهم الحقوق والضمانات المقررة للمتهم، وبالرغم أن هذا الموضوع قد تم تناوله بشكل كبير إلا أنه لا يعد كافياً نظراً لتطور وأسلوب الحياة المستمر وما يتبع ذلك من منازعات قضائية تنشأ بين الأفراد وتمس بمبدأ افتراض البراءة.

فالاهتمام العالمي في تزايد نحو حقوق المتهم ويأتي ذلك كنتيجة لزيادة الوعي بفردية الإنسان وما يستدعيه من صون كرامته واحترام حرمة جسده ومسكنه، فقد نصت الاتفاقيات الدولية والإقليمية على قرينة البراءة وحرصت على إلزام الدول المنضمة إليها إلى كفالته ضمن نصوص دساتيرها وتشريعاتها، وهذا ما دفع الباحثة لتسليط الضوء على أحكام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لكون دولة فلسطين طرفاً في هذه المعاهدات.

كما أنه تم الوقوف على أحكام المواد المنظمة لمرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائي لما تنطوي عليه من مساس بحرية المتهم الشخصية فقد يتعرض للقبض عليه وتوقيفه، إضافة إلى خرق حرمة مسكنه ومباشرة تفتيشه، إضافة إلى البحث عن ضمانات المتهم - التي تكفلها قرينة البراءة- خلال إجراءات المحاكمة وصدور الحكم.

وفي ختام هذه الدراسة توصلت الباحثة إلى مجموعة من النتائج المرتبطة بموضوع قرينة البراءة في التشريع الجزائي الفلسطيني"، وفي إطار هذه النتائج تُدلي الباحثة بمجموعة من التوصيات، وفيما يلي أهمها:

- ضمان المتهم يكمن في اعتبار افتراض البراءة قرينة قانونية بسيطة وذلك لأنها ليست دليلاً للإثبات بل هي للإعفاء منه، وتنتقل عبء الإثبات على عاتق جهة الاتهام، فهي دلالة يستتبطها القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم.
- تتعكس قرينة البراءة من خلال الشرعية الإجرائية فهي تقتضي منح المتهم محاكمة عادلة وصون حقه بالدفاع عن نفسه.
- قرينة البراءة درع حماية للمتهم أثناء مباشرة الدعوى الجزائية، فهي تصون كرامته الإنسانية وحرية.

التوصيات:

- النص صراحة ضمن قانون الإجراءات الجزائية على عدم جواز تحليف المتهم لليمين القانونية أثناء مباشرة الاستجواب.
- حث المشرع على تغيير النظام المتبع والقاضي بتوحيد سلطة الاتهام والتحقيق وجعلها بيد النيابة العامة والفصل بينهما كما هو الحال في التشريع الجزائري.
- تعديل جعل مسألة حضور محام للدفاع مع المتهم وجوبيا في الجنايات فقط وجعله وجوبيا في جميع أنواع الجرائم، وأن تنتدب له محامياً أيضاً كما في الجنايات في حال ثبوت عجزه المادي عن توكيل واحد وتُحمّل نفقاته من خزينة المحكمة.
- العمل على إدراج نصوص مواد تتيح للمتهم التقدم بطلب لرد أعضاء النيابة العامة ومأموري الضبط القضائي مثلما تم منحه الصلاحية لرد القضاة.
- تعديل المدة الممنوحة للمتهم للتقدم بالاستئناف وتوحيدها بذات المدة الممنوحة للنيابة العامة بثلاثين يوماً.
- السعي إلى تعديل الأحكام وجعل كل من الاستئناف والنقض موقفا تنفيذ للعقوبة سواء أكانت تمس بالحرية أو تقتضي دفع عوض مالي.

المصادر والمراجع:

- المصادر:
- القرآن الكريم.
- القوانين:
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001م)، الوقائع الفلسطينية- الجريدة الرسمية، العدد 38، 5 أيلول 2001م، ص5.
- قانون الإجراءات الجزائية المصري تعديل رقم (107) لسنة (1962م) المنشور في العدد رقم (136) من الجريدة الرسمية، صادر بتاريخ (1962/6/17).
- قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 الصادر بتاريخ 9 أيار/ أبريل 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، 9 حزيران/ يونيو 2001، ص94.
- القانون الأساسي المعدل لسنة 2002، الجريدة الرسمية الوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز 7، يوليو 2002.
- قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002م)، الوقائع الفلسطينية- الجريدة الرسمية، العدد الأربعون، الصادر 2002/5/14م، ص9.
- قرار بقانون رقم (4) لسنة 2016م بشأن حماية الأحداث، الجريدة الرسمية فلسطين، العدد 118، بتاريخ 28 شباط 2016م.
- القرار بقانون رقم (7) لسنة (2021م) والمتعلق بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001م)، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد (2)، ص2.

• الكتب:

1. أحمد إبراهيم بك: "طرق الإثبات الشرعية"، ط4، نادي القضاة، مصر، 2004م.
2. أحمد فتحي سرور: "الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية"، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995م.
3. أحمد فتحي سرور: "القانون الجنائي الدستوري"، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2002م.
4. أحمد فتحي سرور: "الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية"، ط12، مصر، القاهرة، مركز الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، 2022 م.
5. أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق بالحياة الخاصة، د.ط، دار النهضة المصرية، القاهرة، 1976م.
6. أشرف توفيق شمس الدين: "الحماية الجنائية للحرية الشخصية من الوجهة الموضوعية"، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007م.
7. أشرف توفيق شمس الدين: "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، ط7، مطبعة إكتوبر الهندسية، القاهرة، 2021م.
8. أشرف توفيق شمس الدين، التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق الابتدائي، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2015م.
9. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط7 ، (مصر، مطبعة أكتوبر الهندسية، 2021).
10. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط4، (المؤلف نفسه، 2015م).
11. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

12. أشرف رفعت محمد عبد العال خرم: " افتراض براءة المتهم وموقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998م منه "، د.ط، القاهرة، دار النهضة العربية، 2022م.
13. آلاء حماد البرغوثي وريزان محمود علاونه: "الدليل العملي لمراجعة التشريعات وتحليلها"، ط1، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2017م.
14. بشير سعد زغلول، دليل الحبس الإحتياطي في القانون المصري، (القاهرة، دار النهضة العربية، 2013م).
15. بهنام رمسيس: "النظرية العامة للقانون الجنائي"، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997م.
16. بودور، مبروك، (الحق في المساعدة القضائية والإستعانة بالمحامين)، دراسات سياسية، المعهد المصري للدراسات، تركيا، إسطنبول، 2019م.
17. جرجس جرجس، "معجم المصطلحات الفقهية والقانونية"، ط1، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، 1996م.
18. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية ، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الازايطة، 2003م.
19. جلال حماد عرميط الدليمي، ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الإبتدائي المقيدة لحرية والماسة بشخصه، ط1، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2015م.
20. جهاد الكسواني: " قرينة البراءة"، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2013م.
21. جهاد كسواني: " الإجراءات الجزائية في التشريع وفقه القضاء والفقه، د.ط، مطبعة آدم، مركز راصد للدراسات والتدريب بالمحامة، 2019م.
22. جوستنيان: " مدونة جوستنيان في الفقه الروماني"، ترجمة عبد العزيز فهمي، ط1، القاهرة، المجلس الأعلى للثقافة، 2005م.

23. حسن الجوخدار: "شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية"، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997م.
24. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
25. حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان، 1887.
26. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الجزء الأول، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998م.
27. حسن صادق المرصفاوي: "أصول الإجراءات الجنائية"، ط1، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 1996م.
28. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1982م.
29. حسين محمد طه البالساني وزينب محمود حسين، (قرينة افتراض البراءة وآثارها القانونية، دراسة قانونية مقارنة على ضوء الدساتير والقوانين والمواثيق الدولية)، International Legal Issues Conference 4th، 2018م.
30. خيرة عبد الرحمن ساوس، مبدأ الشرعية الموضوعية الجنائية في التشريع الجنائي، المؤتمر الدولي المحكم، مركز البحث وتطوير الموارد البشرية-السناسل، عمان، 2017م.
31. رؤوف عبيد: "مبادئ الإجراءات الجنائية الجنائية في القانون المصري"، ط18، القاهرة، دار الفكر العربي، 2006م.
32. سامي صادق الملا: "اعتراف المتهم"، ط2، الناشر المؤلف نفسه، 1975م.

33. سامي صادق الملا، حق المتهم في الإستعانة بمدافع أثناء تحقيقات الشرطة، مجلة المحاماة المصرية، س 66، نوفمبر - ديسمبر 1986م.
34. سعد حماد صالح القبائلي، أصول الإجراءات الجنائية الليبي، ط1، مصر، دار النهضة العربية، 2020م.
35. سعد حماد صالح القبائلي، أصول الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الأول، ط1، (القاهرة، دار النهضة العربية، 2020م).
36. سليمان عبد المنعم، مبادئ علم الجزاء الجنائي، ط1، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 2002م.
37. السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 2002.
38. صبحي الحموي: "المنجد في اللغة"، ط1، بيروت، دار المشرق، د.ت.
39. صوفي حسن أبو طالب: "مبادئ تاريخ القانون: الشرائع القديمة في البلاد العربية"، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971م.
40. عبد الأمير العكلي وسليم إبراهيم حربة: "أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية"، الجزء الأول، ط1، بغداد، مركز البحوث القانونية، 1986م.
41. عبد الرزاق فخري الحديثي: "حق المتهم في محاكمة عادلة"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005م.
42. علي طالب شرهان، ضمانات وحقوق المتهم قبل مرحلة المحاكمة الجزائية، ط1، مصر، القاهرة، دار النهضة للنشر والتوزيع، 2019م.

43. علي محمد علي الحوسني، الحبس الإحتياطي في ضوء قانون الإجراءات الجزائية الإتحادي رقم 35 لسنة 1992م والمعدل بالقانون الإتحادي رقم 29 لسنة 2005م، دار النهضة العربية، 2008م.
44. علي محمود حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة-دراسة مقارنة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م.
45. فرج علواني هليل، علواني في التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004.
46. فوزية عبد الستار: "شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات"، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية، 2010م.
47. فوزية عبد الستار: "علم الإجرام وعلم العقاب"، د.ط، القاهرة، دار النهضة العربية، د.ت.
48. فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، د.ط، (بيروت، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1975م).
49. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، ط2، (القاهرة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2010م).
50. قدرى عبد الفتاح الشهاوي، حجية الاعتراف كدليل إدانة في التشريع المصري والقانون المقارن، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.
51. كاظم عبد جاسم الزبيدي: "ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون العراقي"، ط1، العراق، مكتبة القانون والقضاء، 2014م.
52. كامل السعيد: "شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات"، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011م.

53. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2010.
54. مازن خلاف، ضمانات المتهم عند استجوابه، المحاضرة العشرون، جامعة المستنصرية، كلية الحقوق، 2015-2017.
55. مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي، دون ناشر، الطبعة الثانية، القاهرة، 1998.
56. محمد السيد أحمد الحفناوي، المفاضلة بين نظام الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق والجمع بينهما: دراسة مقارنة، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، العدد 48، 2010م.
57. محمد سليم طراونة: "الحق في المحاكمة العادلة دراسة في التشريعات والاجتهادات القضائية الأردنية مقارنة مع المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحياته"، ط1، مركز عمان للدراسات وحقوق الانسان، الأردن، 2012م.
58. محمد شريف: " النظرية العامة للإثبات الجنائي - دراسة مقارنة"، ط1، دار الكتاب الجامعي، الرياض، 2017م.
59. محمد صبحي نجم: " قانون العقوبات-القسم العام"، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010م.
60. محمد علي الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دار الفكر، القدس، 2002.
61. محمد علي الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دار الفكر، القدس، 2002.
62. محمد علي السالم عياد الحلبي، سالم الزعنون، شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دار الفكر، القدس، 2002.

63. محمد محمود مصطفى: "تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية"، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1985م.
64. محمود محمود مصطفى: "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، ط12، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1988م.
65. محمود مصطفى: "الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن"، د.ط، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي القاهرة، 1977م.
66. محمود مصطفى: الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1977.
67. محمود نجيب حسني: "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، الجزء الثاني، ط7، دار النهضة العربية، القاهرة، 2021م.
68. مدحت عبد الحليم رمضان، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 2002.
69. مصطفى جمدي هرجه، أحكام الدفوع في الاستجواب والاعتراف، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1999.
70. مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، جامعة بيرزيت، 2015.
71. مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، د.ط، فلسطين، بيرزيت، جامعة بيرزيت، كلية الحقوق والإدارة العامة، وحدة البحث العلمي والنشر، 2015.
72. مصطفى يوسف: "قرينة البراءة في المسائل الجنائية"، د.ط، دار النهضة للنشر والتوزيع، القاهرة، د.س.

الرسائل العلمية:

1. إبراهيم بن محمد السليمان، مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2010م.
2. أحمد بولمكاحل، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة، الجزائر، 2015م.
3. أحمد سعدي سعيد الأحمد، المتهم ضماناته وحقوقه في الإستجواب والتوقيف "الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2008م.
4. احمد سعيد محمد صوان، "قرينة البراءة وأهم نتائجها في المجال الجنائي"، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، 1980.
5. أحمد فتحي سرور، "الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية"، ط 10، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016م.
6. احمد محمد فهد الطويلة، رسالة ماجستير، الأردن، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2011.
7. أحمد معروف قراريه، "سلطات مأموري الضبط القضائي في النظام الجزائي الفلسطيني - دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2017م.
8. أسماء خليل عوض، المضبوطات في الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير منشورة، فلسطين، جامعة القدس، كلية الدراسات العليا.
9. أماني محمد عبد الرحمن المساعيد، العدالة الإصلاحية " المفهوم الحديث للعدالة الجنائية للأحداث"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، 2014م.

10. بوزيدة سليم، مبدأ قرينة البراءة وتأثيره على الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة الشيخ العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2021م.
11. بيسان محمد إبراهيم نصار، السلطة التقديرية في مرحلتي الإستدلال والتحقيق الابتدائي في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، غزة، جامعة الأزهر، 2019م.
12. جمعة بوقرين وهجيرة بود يهاج، مبدأ العلنية في المحاكمات الجنائية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2019م.
13. حسين بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، بغداد، 1983م.
14. خطاب كريمة، قرينة البراءة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015م.
15. خليفة محمد مفرح المطيري، ضمانات حق الدفاع عن المتهم في القانونين الكويتي والأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، الأردن، 2010م.
16. رائد أحمد محمد، البراءة في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد- بغداد، العراق، 2006.
17. رائد أحمد محمد، البراءة في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، بغداد، 2006م.
18. رائد صبار الازيرجاوي: القرينة ودورها في الإثبات في المسائل الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011.
19. رائد عبد الرحمن سعيد النعسان، اعتراف المتهم والشرعية الإجرائية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، القدس، فلسطين، 2008م.

20. زياد محمد محمود هب الريح، التعذيب النفسي للأسرى في مرحلة التحقيق خلال الانتفاضة الثانية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2012م.
21. سامر عادل الرجبي، جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2019م.
22. سعد حماد القبائلي: "أصول الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي"، جزء الثاني، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2020م.
23. صالح عمر جفال، حجية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2018م.
24. عبد الخالق محمد أحمد الصلوي، ندب الجزاء في المسائل الجنائية -دراسة قانونية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة عدن، اليمن، د.ت.ن.
25. عبد الرحمن حمزه أبو الرب، حق الدفاع في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2021م.
26. عبد الله كدرولي، مبدأ افتراض البراءة، رسالة ماجستير، المركز الجامعي أحمد زبانه - غليزان، الجزائر، 2017م.
27. عمر خلفي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر - بسكرة، الجزائر، 2015م.
28. عيواز العزيز وبن اعزيزة بلقاسم، حق المتهم في محاكمة عادلة، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، الجزائر، 2016م.
29. غالب عبد الله محمود ياسين، إجراءات التوقيف والإفراج بكفالة - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة القدس، القدس، فلسطين.

30. محمد غالب الرحيل، "الخبرة في المسائل الجزائية-دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والكويتي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014م.
31. مديحة الفحلة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، الجزائر، 2017م.
32. مريم حسني، قرينة البراءة في القضاء الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيصر-بسكرة، الجزائر، 2015م.
33. معتز أبو زنيد، حق الصمت وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2018.
34. مناع مراد، ضمانات المتهم أمام محكمة الجنايات، رسالة ماجستير، المركز الجامعي العربي بن مهدي- أم البواقي، 2008م.
35. ياسمين الشعار، الحماية الجزائية لقرينة البراءة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح ، نابلس، 2017م.
36. يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007م.
37. يوسف بن إبراهيم الحصين، مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007م.

• المجالات القانونية

1. إبراهيم محمد حسين الشرفي، صفات القاضي الشخصية وواجباته الأخلاقية والمهنية، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 27، العدد 53، د.س.
2. بروال نجيب، سرية التحقيق القضائي: الضمانات والانعكاسات قراءة في نص المادة 441 مكرر في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المجلد 10، العدد 1، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، 2023م.
3. جمال دريسي، مساهمة المتهم في تدعيم قرينة البراءة، دراسات قانونية -مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، العدد 17، 2013م.
4. جمال دريسي، مساهمة المتهم في تدعيم قرينة البراءة، دراسات قانونية - مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، العدد 17، 2013م.
5. حسن الجوخدار، التفتيش القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي: دراسة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، العدد 31، 2007م.
6. حسن ربيع، "دور القاضي الجنائي في الإثبات الجنائي"، المجلد 11، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة-كلية الحقوق، يوليو 1996م، ص146.
7. حسني بن درويش عبد الحميد، أثر التطورات المعاصرة في مجال الجريمة على مبدأ قرينة البراءة، مركز البحوث والدراسات، كلية الملك فهد الأمنية، المجلد 14، العدد 31، 2005م.
8. سامي عبدالامير العكيلي، التفتيش واحكامه في القانون العراقي والقانون المقارن، مجلة القانون المقارن، العراق، ع14، س9، 1982.

9. سيبوكر عبد النور وشنين صالح، مبدأ الشفوية في المحاكمة الجنائية العادلة، المجلد 13، العدد 2، دقاتر السياسة والقانون، 2021م.
10. طه السيد أحمد الرشيد، أسباب الإباحة في القانون الجنائي المصري والفقہ الإسلامي، مجلة حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد الأول، العدد السادس والثلاثين، يونيو 2020.
11. عاشور نصر الدين، مقال بعنوان ضابط الالتزام بحماية حق الدفاع للمتهم، مجلة العلوم الإنسانية، بسكرة، الجزائر، المجلد 8، العدد 14، 2008م.
12. عائشة حسن نصر، الابداع في الكتابة الهيروغليفية والاستلها م منها لابتكار تصميمات طباعتها على المعلقات النسجية، المجلة العلمية لكلية التربية النوعية، العدد السادس، أبريل 2016.
13. عباس زياد كامل السعدي، المداولة القضائية مفهومها، شروطها، ودورها في تدعيم ضمانات القاضي، مجلة كلية المأمون، العدد 33، 2019م.
14. عباس فاضل سعيد، "حق المتهم في الصمت"، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 11، عدد 39، الموصل، 2009.
15. عبد المجيد زعلاني، عبئ الإثبات في المسائل الجنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثالث، 2001م.
16. علا كريمة، الشرعية الجنائية الإجرائية نجاعة الصياغة وفعالية التطبيق، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2، جامعة الجزائر، 2020م.
17. عمار جاموس، مسؤولية القضاة وأعضاء النيابة العامة في حماية حقوق الإنسان، سلسلة أوراق لقاءات بيرزيت، معهد الحقوق، جامعة بيرزيت، 2019م.

18. عمر فخري الحديثي، قرينة البراءة في التشريع الجنائي الإسلامي وتطبيقاته في المنظومة القضائية الإسلامية، مجلة علمية محكمة تصدر عن الأكاديمية الأمريكية العربية للعلوم والتكنولوجيا، عدد38، 2000م.
19. فهد هادي حنطور، "قرينة البراءة ونتائجها في القانون الجنائي"، مجلة جامعة الملك سعود- الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 28، العدد 2، يوليو 2016م.
20. فواز بن محمد عزيز ساب قل، القاعدة الفقهية الأصل براءة الذمة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي وربطها بنظام الإجراءات الجزائية السعودي، مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية، العدد 70، مايو 2016.
21. محمد غلاي، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد11، 13 مايو/ آيار 2011م.
22. معتصم مشعشع، علانية المحاكمة الجزائية، المجلد 20، العدد 3، مجلة جامعة آل البيت، 2014م.
23. ناصر بن محمد بن مجول البقمي، الشرعية الإجرائية ماهيتها وأساسها وأركانها، مجلة البحوث الأمنية، كلية الملك فهد الأمنية - مركز البحوث والدراسات، المجلد 20، العدد 48، 2011م.
24. نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد30، 2006.
25. هدى زوزو وصابر حوحو احمد، مقال بعنوان مبدأ الأصل في الإنسان البراءة وأثره على الضمانات الممنوحة للمتهم، دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، العدد 3، يناير 2010م.

• الأحكام القضائية

1. قرار محكمة الدستورية العليا في مصر القرار رقم (13)، جلسة 2 فبراير سنة (1992م).
2. قرار محكمة النقض المصرية، قرار رقم (6391)، نقض جنائي، سنة (54) قضائية.
3. دستور الجمهورية المصرية الرقم 36 لسنة 1971م، الجريدة الرسمية، العدد 36 مكرراً، تاريخ 1971/9/12، ص6.
4. محكمة النقض، القرار رقم 2017/610، جزاء، العقوبات، رام الله، 11 نيسان/أبريل 2018.
5. محكمة استئناف رام الله، القرار رقم 2017/93، جزاء، الاجراءات الجزائية، رام الله، 22 شباط/فبراير 2017.
6. محكمة النقض المصرية، أحكام النقض، مصر، 1999/2/23م.
7. محكمة النقض الفلسطينية في الطعن المنظور أمامها رقم (2015/381) بتاريخ 1/ديسمبر / 2019م.

• المواقع الإلكترونية

1. www.alamiria.laalaws.com ، تمت زيارة الموقع يوم الثلاثاء مساءً الموافق: 2022/12/6م.
2. www.araq.net، تمت الزيارة مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/22
3. www.constituteproject.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م.
4. www.constituteproject.org ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2022/12/8م.
5. www.palestinecabinet.gov.ps، تمت زيارة الموقع مساء سوم الثلاثاء الموافق 2022/12/13م.
6. www.sccourt.gov.eg ، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين الموافق: 2022/12/5م).
7. أحمد البراك، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.
8. أحمد براك، www.ahmadbarak.ps ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/5م.
9. أحمد براك، استجواب المتهم وسماع الشهود في الدعوى الجزائية بين النظرية والتطبيق، www.ahmadbarak.ps ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/13م.
10. أحمد براك، إشكالية العلاقة بين الإعلام والقضاء، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/4/16م.

11. أحمد براك، سيادة القانون، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع صباح يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.
12. أحمد براك، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/2/17م.
13. أحمد براك، عدم جواز تحليف المتهم اليمين أثناء استجوابه، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/1م.
14. أحمد براك، فن المرافعة في الدعوى الجنائية، www.ahmadbarak.ps، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين الموافق 2023/4/16م.
15. أحمد جبريل، استئناف الأحكام الجزائية، موقع فلسطين اونلاين، www.felesteen.news، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/12م.
16. أراجيك، <https://www.arageek.com/>، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/11/15.
17. الألوكة الشرعية، www.alukah.net، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين الموافق 2022/11/28.
18. الأنطولوجيا العربية، www.ontology.birzeit.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2022/11/6م.
19. بن لاغية عقيلة، قيمة الدليل الجنائي غير المشروع في الإثبات، www.almerja.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

20. بواب بن عامر ومشكور مصطفى، تحقيق العدالة الجنائية وفق مبدأ الشرعية الجزائية، المنهل، www.almanhal.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م.
21. جاد الكريم الجباعي، مبادئ العدالة وشروط إمكانها، مركز حرمون للدراسات المعاصرة، www.harmoon.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.
22. حميد عبد حمادى ضاحى المرعاوي، "طرق الإثبات الجنائي"، المجلة القانونية، www.jlaw.journals.ekb.eg، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/27م.
23. دولة فلسطين، النيابة العامة، <https://www.gp.gov.ps/ar/post>، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/1/25م.
24. سعد صالح شكصي وسهى حميد سليم، دور الشاهد في حسم الدعوى الجزائية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، www.iasj.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/13م.
25. الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة مينوسوتا، www.hrlibrary.umn.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2022/12/8م.
26. شريعة حمورابي: مجلة بابل للدراسات الإنسانية، www.repository.uobabylon.edu، تمت زيارة صباح يوم السبت، الموافق 2022/10/23.

27. صكوك حقوق الإنسان: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة، موقع الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، www.ohchr.org ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.
28. ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق، المكتبة القانونية العربية، www.bibliotdroit.com ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/2/1.
29. الطبيعة القانونية لأصل البراءة في الفقه الجنائي، www.mohamah.net ، تمت زيارة الموقع صباح يوم الإثنين 2022/9/13.
30. عبد الجبار الحنيص، طرق الطعن بالأحكام الجزائية، الموسوعة العربية، www.arab-ency.com.sy ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/12م.
31. عبد الله قاسم العنزي، حق المتهم في الدفاع عن نفسه، مكة المكرمة، www.makkahnewspaper.com ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/27م.
32. عثمان التكروري، www.othman.ps ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/3/6م.
33. عثمان التكروري، الفصل الثالث النقض، www.othman.ps ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/3/13م.
34. عزيز أبو حميد، مسؤولية الدولة عن أخطاء النيابة العامة وقضاة التحقيق، جيريديكا، www.juridika.ma ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.
35. علاء شلبي، استقلال القضاء ودوره في ضمان عدالة المحاكمات، مركز الميزان لحقوق الإنسان، www.mezan.org ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/5م.

36. عماد حامد احمد القدو، ضمانات المتهم في تدوين التحقيق، المرجع، www.almarja.com، تمت زيارة الموقع صباح يوم الأحد الموافق 2023/4/16.
37. فؤاد جحيش ومحمد أمين زيان، دسترة قرينة البراءة بين حتمية النص وإشكالية التكريس دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والمغربي، www.jilrc.com تمت الزيارة مساء يوم الجمعة الموافق: 2022/ 9/16.
38. قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 2019/410، نقض جنائي، 7 ابريل 2019م، مقام، www.maqam.najah.edu ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/4م.
39. مازن خلف ناصر الشمري، ضبط المبرزات الجرمية والتصرف بها بين الإجازة والتجريم، المجلة الأمريكية الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العراق، 18 نوفمبر 2022، <https://www.aijhssa.us> ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد 2023/1/29.
40. ماهر أحمد راتب السوسي، تعريف القرائن وحكمها، الجامعة الإسلامية، غزة، www.site.iugaza.edu.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/7.
41. محاماة نت، www.mohamah.net ، تمت زيارة الموقع مساء يوم السبت الموافق 2023/2/4.
42. محامي مصر، <https://lawyeregyp.net>، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م.

43. محامي مصر، www.lawyeregypt.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/8م.
44. محكمة التمييز الأردنية، www.mohamah.net، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.
45. المحكمة الدستورية العليا المصرية، القرار رقم (1992/13م)، www.sccourt.gov.eg، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/12/13م.
46. محكمة النقض الفلسطينية، قرار رقم 2017/13م، نقض جنائي، 15 يناير 2017م، مقام، www.maqam.najah.edu، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/3/6م.
47. محمد جاسم دشتي، الرأي القانوني لأحكام حلف أصحاب الخبرة الفنية اليمين القانونية في أعمال التحقيق الجنائي، الرأي، www.alraimedia.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/7م.
48. محمود داوود يعقوب، شهادة متهم على متهم آخر www.maitremahmoudyacoub.blogspot.com تمت زيارة الموقع مساء يوم الأربعاء الموافق 2023/3/1م.
49. المركز السعودي للتحكيم التجاري، www.sadr.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/21م.
50. مصطفى راتب، قواعد العدالة والقانون الطبيعي، جريدة الرؤية العُمانية، www.alroya.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/12/6م.
51. معالي موسى، ضمانات المتهم أثناء مرحلة الإستجواب، مجلس القضاء الأعلى، www.courts.gov.ps، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/13م.

52. معجم المعاني الجامع، www.almaany.com، تمت زيارة الموقع صباح يوم الأحد الموافق 2022/11/6.
53. مقام، www.maqam.najah.edu ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/11/15.
54. ملتقى الباحثين العرب، www.arabprf.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/11/28.
55. منصة التعليم قلم، www.qalamedu.org، تمت زيارة الموقع يوم الاثنين مساء الموافق 2022/11/7.
56. الموسوعة السياسية www.political-encyclopedia.org، تمت الزيارة مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/9/13.
57. موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر، www.icrc.org، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2023/2/27م.
58. موقع المساعدة القانونية، www.legalaidnyc.org/ar، تمت زيارة الموقع مساء يوم السبت الموافق 2023/4/15م.
59. موقع جامعة بابل، www.uobabylon.edu، تمت الزيارة صباح يوم الأحد الموافق 2022/10/24.
60. مينا فايق، <https://www.menafayeq.com/> ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2022/11/15.
61. نتائج قرينة البراءة، www.almerja.com ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الجمعة الموافق 2023/3/10م.

62. نسرين جابر، ما الفرق بين الإفراج المؤقت والإفراج المشروط، مقال منشور على الإنترنت، شبكة مخزن مواضيع ومقالات، www.m5zn.com، تمت زيارة الموقع مساء يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/21م.
63. نقض مصري، 1984/1/22م، www.ae.linkedin.com ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الأحد الموافق 2023/3/4م.
64. وجيه قانصو، الحرية الفردية الدلالة الحقوقية والسياسية، www.kas.de، تمت زيارة الموقع مساء يوم الخميس الموافق 2023/3/9م.
65. ياسر غازي علاونة، ورقة عمل بعنوان الحقوق والحريات، في القانون الأساسي الفلسطيني وآثارها على التنمية السياسية في فلسطين، المنظمة الدولية للمدافعين عن حقوق الإنسان، موقع جامعة النجاح، www.repository.najah.edu ، تمت زيارة الموقع مساء يوم الإثنين الموافق 2022/12/20م.

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
أ	إقرار
ب	شكر وتقدير
ج	مُلخص
1	المقدمة
23	إشكالية الدراسة
23	منهجية الدراسة
23	أهمية الدراسة
24	تقسيم الدراسة

25	الفصل الأول: قرينة البراءة وحماية حقوق المتهم
26	المبحث الأول: مبررات قرينة البراءة ونتائجها
26	المطلب الأول: مبررات قرينة البراءة
38	المطلب الثاني: نتائج قرينة البراءة
48	المبحث الثاني: صون الحرية الفردية والكرامة الإنسانية
48	المطلب الأول: صون الحرية الفردية
66	المطلب الثاني: صون الكرامة الإنسانية
76	الفصل الثاني: حماية حقوق الدفاع
77	المبحث الأول: آثار قرينة البراءة ما قبل المحاكمة
78	المطلب الأول: قرينة البراءة خلال مرحلة جمع الاستدلالات
83	المطلب الثاني: آثار قرينة البراءة خلال مرحلة التحقيق الابتدائي
102	المبحث الثاني: الآثار القانونية خلال مرحلة المحاكمة وما بعدها
103	المطلب الأول: قرينة البراءة خلال مرحلة المحاكمة
114	المطلب الثاني: قرينة البراءة بعد صدور الحكم
125	الخاتمة
128	المصادر والمراجع

