

droits, Essai critique de la théorie des droits acquis en droit administratif, poitiers, ١٩٧٢.

القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة و طبيعة الجريمة و الإثبات

إعداد

فراس عبدالقادر عبدالستار زيباري

تمهيد ومقدمة

الحمد لله مشرع الأحكام، والصلاة والسلام على سيد الأنام سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، فالقاضي وهو يمارس هذه المهمة الخطيرة عليه أن يسلك سبلاً شاقة في عملية الإثبات وذلك لجمع الأدلة اللازمة لإظهار الحقيقة ثم عليه أن يستخلص من تلك الأدلة ما يحقق له القناعة اللازمة من كونها كافية أو غير كافية لنسبة الفعل الجرمي إلى المتهم، وعليه فإن الأمر يتطلب منح القضاة قدرًا من السلطة التقديرية ومجالاً من الحرية ليستطيع أن يمارس دوراً إيجابياً في الوصول إلى الحقيقة، وهذا ما استقرت عليه التشريعات الجنائية، فمنحت القاضي الحرية في الاقتناع بالأدلة التي تحكم عمله، فالمشروع ليس في مكنته الإحاطة بكل أنماط السلوك الإنساني الذي يشكل ضرراً على المصالح محل الحماية القانونية، كما ليس في استطاعته أن يضع يده على كل فروض الخطورة الإجرامية واحتوائها قانونياً، لذلك فلا بد من التسليم والاعتراف بوجود السلطة التقديرية المنوطة بالقاضي الجنائي في مجال تطبيق القانون بما في ذلك تقدير الأدلة والعقوبة، عليه فإن القاضي الجنائي يتمتع بكامل الحرية في تقدير الأدلة والأخذ بما يراه في سبيل تكوين قناعته، لكن المشروع قد أورد على هذا الأصل بعض الاستثناءات قيد فيها القاضي الجنائي وذلك من حيث تحديده قيمة بعض الأدلة من جهة، وتحديد بعض من الأدلة التي لا يجوز بغيرها إثبات الجريمة، أو إلزام المحكمة باتباع طرق خاصة بالإثبات من جهة ثانية،

وإن تنظيم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي يختلف بحسب القيود التي يضعها المشروع والمجال الذي يتركه لأعمال هذه السلطة، فقد يترك للمشروع للقاضي حرية التصرف مع تنظيم هذه السلطة بقيود وشروط أو ضوابط تتعلق بكيفية ممارسة هذه السلطة وقد يحدد المشروع هذه السلطة بقيود يضعها بحيث لا يترك للقاضي مجالاً كبيراً للتقدير.

أهمية البحث

إن قواعد العدالة تصبح لغواً إذا لم تكن هناك قواعد للمحاكمة وقيوداً على سلطة القاضي الجنائي، حتى تكون في النهاية هذه القواعد والقيود سوراً دستوراً حقيقياً و رغبة مشروعة في تتبع الجريمة، و يحفظ للمحكوم البريء رغبته في أن لا يناله منها حيف أو ظلم و تكون تلك القواعد والقيود طريقاً للوصول إلى الحقيقة و الحق من دون التواء أو انحراف.

و من هنا تأتي أهمية دراسة القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة و تحديد العقوبة المناسبة للجريمة، و مما يؤكد أهمية هذه القيود أنها تجعل القاضي الجنائي آمناً في محرابه من مظنة التحكم و الاستبداد و ترفع عنه ما قد يرن في الأذهان من الشك و الريبة، كما تأتي أهمية هذه القيود ليس من أجل إثبات الجريمة و نسبتها إلى المتهم، و إنما أيضاً من أجل تحديد العلاج المناسب لشخصية المتهم و مدى خطورته الإجرامية.

نطاق البحث

سنتناول في هذه الدراسة القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة و طبيعة الجريمة و الإثبات في كل من العراق و مصر و بعض من التشريعات الجنائية المقارنة.

منهج البحث

سنتبع في هذه الدراسة المنهج التحليلي الوصفي المقارن المعتمد على النصوص القانونية و أحكام المحاكم مع آراء الفقهاء في كل من العراق و مصر بشكل خاص و بعض التشريعات المقارنة بشكل عام.

خطة البحث

وبالنسبة لخطة البحث فقد ارتأينا أن نقسم هذا البحث إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة و نتناول في المبحث الثاني القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد طبيعة الجريمة أو الإثبات ثم نختم هذه الدراسة بعدة توصيات و نتائج.

المبحث الأول

القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة

يمكن تحديد القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة من خلال المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول: قيمة القرائن القانونية في الإثبات.

المطلب الثاني: الحجية القانونية لمحاضر المخالفات و الأحكام.

المطلب الثالث: تحديد القيمة القانونية للشهادة و حظرها.

المطلب الأول قيمة القرائن القانونية في الإثبات

تمهيد

تعرف القرينة في اللغة بأنها المقارنة و المصاحبة، وقد جاءت في لسان العرب بمعنى الجمع فيقال قرن بين الحج والعمرة، أي جمع بينهما، وهي بمعنى المثل، فالقرن من هو مثلك في السن فنقول جمعتهما في حبل واحد، وقرينة الرجل امرأته لمقارنته إياها، والقرنان : الذي يشارك في امرأته كأنه يقرن بها غيره.^١

أما في الاصطلاح فهي استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل إثبات، في مثل هذه الحالة يقال أن إثبات الواقعة التي قام عليها الدليل قرينة على ثبوت الواقعة التي لم يرد عليها دليل.

وإن المادة ١٣٤٩ من القانون الفرنسي تعرضت لتعريف القرائن بانها (النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة).^٢

وعلى كل حال يكاد يجمع الفقه على أن أفضل تعريف للقرائن هو ما ذهب إليه الفقيه الفرنسي (دونديه دي فاير) من أنه (الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة) فالإثبات بالقرينة هو استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل ثابت، في هذه الحالة يقال إن إثبات الواقعة التي قام عليها الدليل، قرينة على ثبوت الواقعة التي لم يرد عليها دليل.^٣ وإن هذا الاستنتاج إذا كان من عمل القاضي فإن القرينة تكون قضائية أما إذا كان هذا الاستنتاج من عمل المشرع فإن القرينة تكون قانونية و الذي يهمنا في هذا الصدد هو القرائن القانونية.

والقرائن القانونية إما قرائن قاطعة لا تقبل اثبات العكس كافتراض العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية، وإما قرائن قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها مثل افتراض البراءة في

١ . أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، ج ٥، ص ٢٤٦-٢٤٧، منقول من الدكتور محمد عمرو محمد أمين العروسي، القرائن القضائية و الظروف المخففة و المشددة في الفقه الجنائي الاسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق - قسم الشريعة الاسلامية، ٢٠١٢، ص٦٧.

٢ . الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص٩٤٠.

٣ . الدكتور كامل السعيد ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥، ص٧٨١.

المتهم^١، وتعتبر القرائن القانونية القاطعة قيماً على حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، فدور القاضي يقتصر في حالة توافر القرائن على مجرد التحقق من مدى توافرها، وعلاقتها بالجريمة المعروضة أمامها ثم إعمالها وإصدار حكم المحكمة بناءً عليها، سواءً بالإدانة أو البراءة، وذلك لأن المشرع يقرها مسبقاً ويلزم القاضي بقيمتها في الإثبات إذا ما كانت قاطعة^٢.
وعليه فإن القرائن القانونية القاطعة تعتبر استثناءً حقيقياً على مبدأ حرية القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، لأنها متى توافرت فإن دور القاضي الجنائي يقتصر على مجرد الأخذ بها بعد أن يتحقق من الارتباط بينها وبين وقائع الدعوى، فلا يجوز إثبات عكسها^٣.

الفرع الأول

قيمة القرائن القانونية في الإثبات في النظام العراقي

القرائن ذات أهمية في كل نظام إثبات لأن بعض الوقائع من المستحيل أن يرد عليها دليل إثبات مباشرة، وكان من المستحيل الفصل في الدعوى لو أننا اقتصرنا على أدلة الإثبات المباشرة فقط، لذلك فإننا عن طريق القرائن نتوصل إلى إثبات هذه الوقائع بإثبات وقائع أخرى ذات صلة سببية متعلقة بها^٤،

وقد عرف المشرع العراقي القرائن القانونية في المادة ٩٨ من قانون الإثبات بأنها (استنباط المشرع أمر غير ثابت من أمر ثابت)، فالمشرع هو الذي يحدد هذه القرائن القانونية و يلزم القاضي بها في الإثبات إذا ما كانت قاطعة^٥، كافتراض توافر الإدراك و الإرادة بمرتكب الجريمة إذا كان فقد الإدراك و الإرادة ناتجة عن مواد مسكرة أو مخدرة تناولها باختياره وعلمه^٦، و

١ . علي رسلان، نظام إثبات الدعوى و أدلته، دار الدعوى للطبع، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٦، ص ١٠.

٢ . الدكتور مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص ٢٣٨.

٣ . الدكتور أشرف جمال قنديل، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٢، ص ١٨٣.

٤ . الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٧٨٠.

٥ . الدكتور فاضل زيدان محمد، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان- الأردن، ١٩٩٩، ص ١٨٥.

٦ . نصت المادة (٦١) من قانون العقوبات العراقي على أنه (إذا كان فقد الإدراك أو الإرادة ناتجاً عن مواد مسكرة أو مخدرة تناولها المجرم باختياره وعلمه عوقب على الجريمة التي وقعت ولو كانت ذات قصد خاص كما لو كانت قد وقعت منه بغير تخدير أو سكر).

افتراض انعدام التمييز فيمن لم يتم التاسعة من عمره^١، وكذلك أخذ المشرع العراقي بالقرائن القانونية البسيطة التي يمكن إثبات عكسها عندما قرر اعتبار الشاهد المتخلف عن الحضور أمام المحكمة بعد تبليغه بالحضور قرينة قانونية بسيطة يجوز للشاهد إثبات عكسها إذا أبدى عذراً مقبولاً لتخلفه^٢، هذا وإن المشرع ومن خلال القرائن القانونية القاطعة يلاحظ أن الوضع الغالب هو تحقيق أمر معين، فيفترض ذلك دون حاجة إلى إثباته، وهو يرى أن إثبات هذا الأمر عسير وإنه إذا ما تحمل أحد اطراف الدعوى عبء إثباته فسيكون عبؤه ثقيلاً، ومن المرجح أنه لا يستطيع القيام به. وتقوم القرينة القانونية القاطعة على فكرة الاحتمال والرجحان ولهذا فإن المشرع عندما يعتبر القرينة قاطعة ليس لأنها بالضرورة تؤدي إلى حقيقة مؤكدة فقوتها في القطع ليس سببها مطابقتها للواقع على نحو تام، فهي قد قامت على فكرة راجح الوقوع فحسب. فالمشرع حينما حدد قيمة القرينة القانونية القاطعة في الإثبات، استناداً إلى التجربة المبنية على القواعد العملية، عندما وجد من بين بعض الأسباب والنتائج علاقةً محتملة جداً، وكانت ليست بالأكيدة دوماً وهذه الحالات المقررة كثيرة ولا يمكن حصرها، وأمام هذه القرائن تتلشى سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة لأن المشرع يلزمه بقيمتها^٣ كالصغير الذي لم يتم التاسعة من عمره عند ارتكاب جريمة ما، لا يمكن للقاضي أن يثبت توافر القصد لديه مهما توفرت الأدلة واقتنع القاضي بها، فالمشرع ألزمه بانعدام التمييز لديه^٤.

فإذا كان قد تناول المسكر أو المخدر عمداً بغية ارتكاب الجريمة التي وقعت منه عد ذلك ظرفاً مشدداً للعقوبة).

- ١ . نصت المادة (٤٧/أولاً) من قانون رعاية الأحداث العراقي رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣ على أنه (لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم التاسعة من عمره).
- ٢ . نصت المادة (١٧٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه (أ- إذا لم يحضر الشاهد للمحكمة رغم تبليغه جاز لها إعادة تكليفه بالحضور أو إصدار أمر بالقبض عليه و توقيفه و إحضاره أمامها لأداء الشهادة و لها أن تحكم عليه بالعقوبة المقررة قانوناً بسبب تخلفه عن الحضور. ب - إذا حضر الشاهد أمام المحكمة قبل ختام المحاكمة وأبدى عذراً مقبولاً لتخلفه جاز للمحكمة أن ترجع عن الحكم الصادر عليه)
- ٣ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ١٨٦-١٨٧.
- ٤ . نصت المادة (٤٧/أولاً) من قانون رعاية الأحداث المرقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣ على انه (لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم التاسعة من عمره). و نصت المادة (٢٣٣/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه (لا تحرك الدعوى الجزائية على الصغير الذي لم يتم السابعة من عمره) والمعدلة بالمادة (٤٧/أولاً) من قانون رعاية الأحداث.

عليه فإن هذه القرائن القانونية القاطعة تمثل استثناءً على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة لأن المشرع لا يترك للقاضي أي مجال لإعمال هذه السلطة حيث يحدد له مسبقاً هذه القرائن و يلزمه بقيمتها في الإثبات.

الفرع الثاني قيمة القرائن القانونية في الإثبات في النظام المصري

الأصل كما ذكرنا سابقاً وطبقاً للمبدأ العام هو قناعة القاضي الوجدانية، إذ يتمتع القاضي الجنائي بسلطة واسعة في قبول وتقدير الأدلة المطروحة أمامه واعطائها القيمة القانونية التي تستحقها في عملية الإثبات الجنائي، عليه فإنه لا يتقيد بأدلة محددة مسبقاً، بيد أن هذا الأصل ترد عليه بعضاً من الاستثناءات التي أقرها الفقه ونصت عليها العديد من التشريعات الجنائية^١، ومنها التشريع المصري الذي اعتبر أن القرائن القانونية القاطعة استثناء على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، إلا أنه لم يعرف القرينة كما فعل المشرع العراقي و الفرنسي ولكنه نص على عدة قرائن قانونية قاطعة تعتبر قيماً على حرية القاضي الجنائي في الاقتناع و بالتالي لا يقبل اثبات عكسها كافتراض العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية، ويقتصر دور القاضي الجنائي في حالة توافر القرائن على مجرد التحقق من توافرها و علاقتها بالجريمة المنظورة أمامها ثم إعمالها وإصدار حكم المحكمة بناءً عليها، سواءً الحكم بالإدانة أو البراءة^٢، ومن أمثلتها كذلك عذر الاستفزاز فيمن فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها^٣، وكذلك قرينة الصحة بالنسبة للحكم الصادر في الدعوى واعتباره مطابقاً للحكم البات في المادة (٤٥٥) من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه (لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناءً على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناءً على تغيير الوصف القانوني للجريمة)، وكذلك قرينة افتراض حضور المتهم في حالة الحضور الاعتباري بقوة القانون^٤. هذا و إن نقل عبء الإثبات إلى المتهم في حالة القرائن القانونية القاطعة يمثل افتتاً على قرينة البراءة المفترضة في المتهم، ومن ثم حقوق الدفاع لأنه مما يتعارض معها أن تقوم الإدانة على الافتراض

١ . الدكتور عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية العراقي - دراسة مقارنة، دار المنشورات الحقوقية، لبنان، ١٩٩٣، ص ٣٢٧.

٢ . الدكتور أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٧٧١.

٣ . أنظر المادة (٢٣٧) من قانون العقوبات المصري.

٤ . نصت المادة (٢٣٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه (يعتبر الحكم حضورياً بالنسبة إلى كل من يحضر من الخصوم عند النداء على الدعوى و لو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور في الجلسات التي تؤول إليها الدعوى بدون ان يقدم عذراً مقبولاً).

الذي تمثله القرينة مهما كانت درجة هذا الافتراض، ولأن العدالة الجنائية في أفضل صورها إنما تقتضي علماً حقيقياً أو فعلياً، بوقائع الدعوى، بالإضافة إلى أن نظام القرائن القانونية يمثل أثراً من آثار نظام الأدلة القانونية^١.

عليه ينبغي عدم التوسع في القرائن لأن ذلك يخالف أصل البراءة المنصوص عليه في الدستور، وهذا ما سارت عليه المحكمة الدستورية العليا في مصر حيث قضت بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من البند (١) من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١، فيما تضمنه من افتراض العلم بالغش أو الفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو من الباعة المتجولين ما لم يثبت حسن نيته ومصدر الأشياء موضوع الجريمة وذلك قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٨١ لسنة ١٩٩٤^٢، وكذلك حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وذلك فيما تضمنته من افتراض علم مؤجر المكان أو جزء منه بالعقد السابق الصادر من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبهم^٣، وحكمها الصادر بعدم دستورية ما تضمنته المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، من اعتبار مجرد النقص في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها عما أدرج في قائمة الشحن، قرينة على تهريبها، مستوجبا فرض الغرامة المنصوص عليها في المادة ١١٧ من هذا القانون؛ مالم يبرر الريان أو قائد الطائرة هذا النقص^٤.

عليه ومن خلال ما تقدم نخلص إلى أن القرائن القانونية القاطعة تعد قيوداً على حرية القاضي الجنائي في الإثبات وذلك لأنها تعتبر خروجاً على مبدأ افتراض البراءة في المتهم وكذلك إنها تشكل إهداراً لحق المتهم في الصمت الذي يعتبر نتيجة لمبدأ افتراض البراءة، لأن النتيجة المنطقية لمبدأ افتراض البراءة هي أنه لا يجوز إجبار المتهم على الكلام طالما كان من المحتمل أن ينتج عنه تجريم النفس، وإلا لكان في ذلك إهدار لمبدأ البراءة المفترضة^٥.

١ . الدكتور السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٣٣٢-٣٣٣.

٢ . المحكمة الدستورية العليا، رقم ٣١ لسنة ١٦ قضائية "دستورية" بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٩٥، منقول من الموقع الإلكتروني http://www.atefsalm.com/articles_search.php

٣ . المحكمة الدستورية العليا، الرقم ٢٩ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" تاريخ ١/٣٣/١٩٩٧، منقول من الموقع الإلكتروني http://www.atefsalm.com/articles_search.php

٤ . المحكمة الدستورية العليا، الرقم ٧٢ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" تاريخ ٢/٨/١٩٩٧، منقول من الموقع الإلكتروني http://www.atefsalm.com/articles_search.php

٥ . الدكتور حسن عوض سالم الطروانة، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١٩٤.

المطلب الثاني الحجية القانونية لمحاضر المخالفات و الأحكام

القاعدة العامة ان القاضي الجنائي له مطلق الحرية في تقدير الوقائع التي ترد في الأوراق و المحاضر المختلفة والمتعلقة بالدعوى، وللقاضي أن يكون اقتناعه بوقوع ما ورد في هذه المحاضر أو عدم وقوعها، غير أن القانون واستثناءً جعل لبعض هذه المحاضر حجية في الإثبات وذلك فيما يتعلق بما ورد فيها من وقائع من دون أن يكون للقاضي الحق في مناقشتها أو إقامة الدليل على عدم وقوعها إلا بقيود معينة، ومن هذه المحاضر التي أضفى عليها القانون هذه الحجية هي محاضر المخالفات ومحاضر الجلسات والأحكام.^١

الفرع الأول المقصود بالحجية القانونية لمحاضر المخالفات و الأحكام

المحضر هو محرر يدون فيه شخص ذو سلطة مختصة الإجراءات المتخذة فيما يتعلق بارتكاب الجريمة، والمعلومات الناتجة عن ارتكابها، وكل ما يسفر عنها من أدلة ومخالفات تساعد في كشف الحقيقة، وتعتبر المحاضر أوراقاً رسمية لذا فإن تزويرها يعتبر تزويراً في الأوراق الرسمية.^٢

أولاً: محاضر المخالفات

تعتبر محاضر المخالفات من المحاضر التي لها حجة بما ورد فيها إلا أن يثبت عكسها، فتأخذ المحكمة بهذه المحاضر من دون الحاجة إلى أي دليل آخر، فقد نصت المادة (١٥٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه (يعمل بالضبط الذي ينظمه أفراد الضابطة العدلية في الجرح والمخالفات المكلفون بإثباتها بموجب أحكام القوانين الخاصة وللمشتكي عليه إثبات عكسها بجميع طرق الإثبات)، وتنص المادة (١٥١) من نفس القانون على أنه (ويشترط في الضبوط لكي يكون لها قوة ثبوتية ما يلي:..
أ. أن يكون الضبط قد نظم ضمن حدود اختصاص الموظف وفي أثناء قيامه بمهام وظيفته.

١ . الدكتور حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٧٩٨.

٢ . الدكتور محمود عودة الجبور، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، الطبعة الأولى، الدار العربية للموسوعات، بيروت، ١٩٨٦، ص ١٨٠.

٣ . الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٩٣٥.

ب. أن يكون الموظف قد شاهد الواقعة بنفسه.

ت. أن يكون الضبط صحيحاً في الشكل.

عليه فإن القانون قد أوجب العمل بهذه المحاضر إلا أن يثبت عكسها، لأن ما تضمنته هذه المحاضر أو الضبوط يعتبر قرينة قانونية صحيحة حتى يتم إثبات عكسها وليس من الممكن تجاهلها إلا أن يقوم دليل معاكس وأن من يستند إليها لا يحتاج إلى دليل آخر فدعواه ناجحة ما لم يقدم خصمه الدليل المعاكس.^١

وإن قيمة هذه المحاضر تتمثل بأنها صادرة من شهود متمتعين بثقة خاصة من قبل المشرع وهم الموظفون، حيث أن القانون يعطي لشهادات هؤلاء الموظفين ثقة عالية، بالإضافة إلى أنها تعتبر أخف أنواع الجرائم وهي المخالفات، فالنتيجة من ملاحظتها والخطأ فيها نادر، فلا خوف على العدالة من جزاء هذه المخالفات البسيطة.^٢

ثانياً: محاضر الجلسات و الأحكام

لمحاضر جلسات المحاكمة حجة بما ورد فيها وذلك متى استوفت الشكل القانوني لها ولا يجوز الطعن فيها إلا بالتزوير، غير أن هذه الحجية قاصرة فقط على ثبوت الوقائع والإجراءات التي وردت بالمحضر ولا تمتد هذه الحجية لإلزام القاضي بالأخذ بما ورد بها من أدلة^٣، وإن هذه المحاضر هي أقوى من النوع الأول (محاضر المخالفات) لأنه لا يجوز إثبات عكسها ويلتزم القاضي الجنائي بالأخذ بها إلى أن يثبت تزويرها ولو كانت تخالف قناعة القاضي، فهو ملزم بها بنص القانون، وقد أضفى القانون هذه الحجية على مثل هذه المحاضر لأنها تتضمن إثبات وقائع جرمية لا تترك أثراً يهتدي القضاة إليها، أو لأنها جرائم من المتعذر فيها الاعتماد على شهود متحسبين وذلك لأنها تجرح الشعور العام فمن الصعب بمكان أن يتقدم الناس بشهاداتهم ضد الفاعلين، ولذلك فإنه يمتنع على المحاكم التأكد من صحة الوقائع الواردة فيها، وكذلك يمتنع على المحاكم الاعتماد على محاضر أو ضبوط سبق وأن تم إبطالها لأن تنظيمها لم يكن وفق الأصول، وكذلك يمتنع على المحاكم الاعتماد على إفادة الموظف الذي قام بتنظيم هذه الضبوط إذا ما أفاد بأنه كان كاذباً في ضبطه وذلك لأن هذه الإفادة ليست أقوى من الضبط نفسه، إلا أنه لا يمنع ذلك من الاستيضاح من منظم الضبط عن بعض الوقائع الواردة فيها إذا ما وجدها القاضي غامضة أو غير كافية^٤.

وعليه فإن لهذه المحاضر حجية بالنسبة للوقائع التي يثبتها الموظفون المختصون إلى أن يثبت عكسها بكافة طرق الإثبات هذا بالنسبة لمحاضر المخالفات، وإلى أن يثبت تزويرها مع عدم

١ . الدكتور كامل السعيد ، المرجع السابق، ص ٧٣٠.

٢ . الدكتورة إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي - دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٧٠.

٣ . الدكتور حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٨٠٠.

٤ . الدكتور كامل السعيد ، المرجع السابق، ص ٧٢٨.

الإمكان في إثبات عكسها بالنسبة لمحاضر الجلسات والأحكام، وعليه فإن هذه المحاضر بنوعها تعتبر حجة تقيد القاضي الجنائي في اقتناعه.

الفرع الثاني الحجية القانونية لمحاضر المخالفات والأحكام في النظام العراقي

أعطى قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وأسوةً ببقية القوانين الجنائية لمحاضر المخالفات التي ينظمها الموظفون حجية بالنسبة للوقائع التي اشتملت عليها،^١ وأجاز للمحكمة أن تتخذها سبباً للحكم من دون أن تكون المحكمة ملزمة بالتحقق من صحتها، وأعطى للخصوم كذلك الحق في إثبات عكس ما ورد فيها، حيث نصت المادة (٢٢١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه (تعتبر المحاضر والتقارير والكتب الرسمية التي يحررها الموظفون والمستخدمون المختصون في المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي اشتملت عليها وللحكمة أن تتخذها سبباً للحكم في المخالفة دون أن تكون ملزمة بالتحقق من صحتها، ومع ذلك فللخصوم أن يثبتوا عكس ما ورد فيها). وإذا كانت هذه المحاضر تعتبر محررات رسمية وبالتالي تخضع الوقائع الواردة فيها لتقدير القاضي الجنائي إلا أن المشرع أخرج هذه المحاضر المشار إليها من سلطة القاضي التقديرية وأعطاه حجية في الإثبات لا تقبل إثبات العكس إلا من قبل الخصوم وبالتالي فإن المحكمة غير ملزمة بالتحقق من صحة الوقائع الواردة فيها.^٢ والملاحظ على النص العراقي أنه قام بسرد عدة أنواع من المحاضر وهي في حقيقتها لا تشكل سوى نوع واحد، فالتقارير والكتب الرسمية تعتبر جميعها محاضر عندما تدرج في أوراق الدعوى، كما يلاحظ أن المشرع العراقي لم يكتفي بذكر الموظفين فقط وإنما أورد طائفةً أخرى تقوم بتحرير هذه المحاضر وهم المستخدمون المختصون والخبراء، ويلاحظ على هذا النص أنه لم يعتبرها دليلاً وإنما سبباً للحكم وإن كان الدليل من أسباب الحكم إلا أنه استعاض عن لفظ الدليل بأسباب الحكم. هذا وقد أجازت المادة الثامنة من قانون حماية الحيوانات والطيور البرية رقم (٢١) لسنة ١٩٧٩ لمحكمة الموضوع أن تعتمد التقرير المقدم من الموظف المختص الموكول إليه تنفيذ الأوامر الصادرة إليه بمقتضى هذا القانون دليلاً كافياً للإدانة واشترطت أن يعزز هذا التقرير بشهادة من قام بتنظيمه كما أجازت عكسه.

هذا فيما يتعلق بمحاضر المخالفات، أما فيما يتعلق بمحاضر الأحكام فإن لها حجية قانونية لا تقبل إثبات عكسها، وقد نصت على هذه الحجية المادة (٢٢٧/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وذلك بنصها (يكون الحكم الجزائي البات بالإدانة أو البراءة حجة فيما يتعلق

١ . انظر المادة (١٥٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمادة (١٧٨) من قانون

أصول المحاكمات الجزائية السوري، والمادة (٤٦٠) و (١٥٤) من قانون التحقيق الجنائي الفرنسي.

٢ . طه خضير عباس القيسي، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ، رسالة مقدمة إلى المعهد القضائي ،

بغداد، ١٩٨٧، ص ٩١.

بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها إلى فاعلها ووصفها القانوني) حيث إن هذه المحاضر تحوز حجية مطلقة لا تقبل إثبات العكس ولا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير.

الفرع الثالث

الحجية القانونية لمحاضر المخالفات والأحكام في النظام المصري

الأصل العام وكما ذكرنا سابقاً أن القاضي الجنائي له كامل الحرية في تقدير الوقائع التي ترد في الأوراق والمحاضر المختلفة وله كذلك أن يكون اقتناعه بوقوعها أو عدمها من كافة طرق الإثبات، إلا أنه وفي بعض الأحيان فإن المشرع يورد بعض الاستثناءات على هذه السلطة التقديرية وذلك بجعله لبعض من المحاضر قوة تدليلية خاصة كما هو الحال لمحاضر المخالفات،^١ لا يملك القاضي تكوين عقيدته بعدم صحة ما ورد فيها إلا إذا أثبت له ذلك بالتحقيق أحياناً بأي طريق.

وقد نصت المادة (٣٠١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه (تعتبر المحاضر المحررة في مواد المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها المأمورون المختصون إلى أن تثبت ما ينفىها).

عليه فإن المحكمة تستمد عقيدتها من هذه المحاضر دون أن تكون ملزمة بتحقيقها تحقيقاً نهائياً أو التدليل على صحة ما ورد بها من وقائع، وإن لذوي الشأن أن يثبتوا عكس ما ورد فيها من دون الحاجة إلى الطعن فيها بالتزوير، وحجية هذه المحاضر تقوم إلى أن يثبت ما ينفىها، فالشك فيها لا محل له لأن المشرع شهد لمحضر المحاضر بانه شاهد متميز لا محل للتشكيك فيه مادام لم يثبت عدم صحة محضره، فالشك لا يكفي لدحض ما ورد فيها،^٢ غير أن اعتبار هذه الأوراق حجة لا يعني أن المحكمة تكون ملزمة بالأخذ بها مالم يثبت تزويرها أو ما ينفىها بل المقصود هو أن المحكمة تستطيع الأخذ بما ورد فيها دون أن تعيد تحقيقه بالجلسة، لكن هذا لا يمنع المحكمة من أن تقدر قيمتها بمنتهاى الحرية، فترفض الأخذ بها ولو لم يطعن بها على الوجه الذي رسمه القانون.^٣ وتحدد حجية محاضر المخالفات فيما ورد فيها من وقائع مادية تكون هي ذات المخالفة التي يتضمنها المحاضر، وعليه فإنه لا حجية لما يذكره محررها من وقائع أخرى لا تكون الركن المادي للمخالفة وفيما عدا ذلك لا حجية له، فالحجية تنحصر في المخالفة موضوع المحاضر.^٤ هذا ولم يبين المشرع المصري كما هو واضح من النص المشار إليه أعلاه طريقة معينة لإثبات عكس ما ورد في هذه المحاضر، وعليه يجوز إثبات عكس ما ورد فيها بالقرائن أو بأي

١ . الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٩٣٦.

٢ . الدكتور أشرف جمال قنديل، المرجع السابق، ص ١٨٥.

٣ . الدكتور محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبب الأحكام الجنائية، من دون اسم مطبعة، ١٩٩٦-١٩٩٧، ص ٥٨.

٤ . الدكتور مصطفى محمد عبدالمحسن، السلطة التقديرية و رقابة النقض في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٥٧٠.

وسيلة أخرى^١. وتقتصر هذه الحجية على محاضر إثبات المخالفات، سواء كانت مخالفات منصوص عليها في قانون العقوبات أو كان منصوصاً عليها في قانون آخر مكمل له، وحتى لو أقيمت الدعوى بوصف آخر كما لو أقيمت على أنها جنحة لكن المحكمة اعتبرتها مخالفة، فإنه يكون للمحضر المحرر في شأنها هذه الحجية لأن العبرة بالوصف الذي خلصت إليه المحكمة^٢. هذا وإذا كان من الممكن إثبات عكس ما ورد في محاضر المخالفات حسب نص المادة (٣٠١) من قانون الإجراءات الجنائية فإنه لا يجوز إثبات ما ينفي محاضر الجلسات والأحكام ولا الطعن فيها إلا بالتزوير، حيث أن لهذه المحاضر بينة قانونية قاطعة لا يجوز مناقشتها أو الاعتراض عليها ويجب العمل بهذه المحاضر ما لم يثبت تزويرها، فهي أقوى من محاضر المخالفات^٣. وتطبيقاً لذلك نصت المادة (٣٠) من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الخاص بحالات الطعن أمام محكمة النقض على أنه (الأصل أن الإجراءات رعيت أثناء الدعوى، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خلفت و ذلك إذا لم تكن قد ذكرت في محضر الجلسة، ولا في الحكم، فإذا ذكر في أحدهما أنها اتبعت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن فيها بالتزوير)، وهذا يعني أن المشرع قد جعل لما ثبت في محضر الجلسة من وقائع حجية فلا يجوز إثبات عكس هذه الوقائع إلا بطريق الطعن فيها بالتزوير^٤. وبذلك فإنه لا اختلاف يذكر بين كل من القانونين المصري والعراقي فيما يتعلق بالحجية القانونية لمحاضر المخالفات ومحاضر الجلسات والأحكام.

المطلب الثالث

تحديد القيمة القانونية للشهادة وحظرها

إن القاضي الجنائي ووفق المبدأ العام حر في تقدير قيمة الشهادة، فله أن يأخذ بها أو يطرحها، وله كذلك أن يأخذ بجزءٍ منها ويطرح الباقي، تبعاً لقناعته القضائية، غير أن هناك بعض القيود ترد على هذا المبدأ العام و ذلك للحد من هذه السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير قيمة الشهادة، وعليه سوف نتناول هذه القيود من خلال النقاط الثلاث الآتية:

أولاً: القيمة القانونية للشهادة دون حلف اليمين.

- ١ . الدكتور السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص ٣٣٧.
- ٢ . نقض ١٣/٥/١٩٨٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٩، رقم ١٣٦، ص ٥٤٠.
- ٣ . الدكتور عبدالرؤوف مهدي، بحث حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، مؤسسة العين للطباعة، من دون سنة نشر، ص ٣٩-٤٨.
- ٤ . الدكتور محمد إبراهيم محمد منصور، مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، كلية الحقوق، ٢٠١٢، ص ٥٣٨.

هناك بعض من التشريعات تحدد قيمة الشهادة مسبقاً فتعتبرها مجرد استدلال يهدي بها القاضي للوصول إلى الحقيقة فتمنع توجيه اليمين وحلفها لبعض الفئات من الأشخاص،^١ ومن هذه التشريعات التشريع الأردني في المادة (٧٤) و المادة (٢/١/١٥٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية حيث تنص المادة (٧٤) على أنه (تسمع على سبيل المعلومات إفادة الأشخاص الذين لم يبلغوا الرابعة عشرة من عمرهم بدون أن يحلفوا اليمين المنصوص عليها في المادة (٧١) إذا رأى المدعي العام أنهم لا يدركون كنه اليمين)،^٢ وتنص المادة (٢/١/١٥٨) من نفس القانون على أنه (١- يجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا خمس عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال إذا تبين أنهم لا يدركون كنه اليمين. ٢ - إن الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال لا تكفي وحدها للإدانة ما لم تكن مؤيدة ببينة أخرى غير منقولة عنها).

ويلاحظ أن المشرع في هاتين المادتين يمنح قيمة مسبقة لشهادة هؤلاء الأشخاص بحيث لا ترقى أن تكون دليلاً يكفي في تكوين قناعة القاضي، و يرجع ضعف ثقة المشرع بشهادات هؤلاء الأشخاص إلى نقص التمييز لدى هؤلاء الأشخاص،^٣ ومن الناحية التطبيقية : الأصل أن يترك للقاضي الجنائي تقدير الأدلة، ومنها الشهادة سواءً أديت بيمين أو بدونها، فهي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي إن اطمأن لها أخذ بها، وإن ساوره الشك ولم يطمأن لها طرحها حتى ولو كانت الشهادة قد أديت على سبيل الاستدلال، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة النقض المصرية، فقد قضت تطبيقاً لذلك بأنه (القانون أجاز سماع الشهود الذين لم يبلغوا سنهم أربع عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال، ولم يمنع القاضي من الأخذ بهذه الأقوال التي يدلي بها على سبيل الاستدلال إذا انس فيها الصدق، فهي عنصر من عناصر الإثبات يقدرها القاضي حسب قناعته)^٤.

١- القيمة القانونية للشهادة دون حلف اليمين في النظام العراقي

القيمة القانونية للشهادة التي تؤدي دون حلف اليمين في القانون العراقي شأنها شأن القوانين المقارنة، حيث اعتبرها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على سبيل الاستدلال، ونصت المادة (٦٠/ب) بأنه (يحلف الشاهد الذي أتم الخامسة عشرة من عمره قبل أداء شهادته يميناً بأن يشهد بالحق، أما من لم يتم السن المذكورة فيجوز سماع شهادته على سبيل الاستدلال ومن غير يمين). وبذلك فإنه وكما ذكرنا سابقاً فإن المشرع قد منح قيمة مسبقة لشهادة هؤلاء الأشخاص

١ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ١٩٧.

٢ . تنص المادة (٧١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه (يتثبت المدعي العام من هوية الشاهد ثم يسأله عن اسمه و شهرته و عمره، ومهنته و موطنه، و هل هو في خدمة أحد الفريقين، أو من ذوي قرباه، و عن درجة القرابة و يحلفه بأن يشهد بواقع الحال بدون زيادة أو نقصان و بدون ذلك في المحضر).

٣ . الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٧٥٢.

٤ . الطعن رقم ٢٣٩٠٨ لسنة ٦٥ق، جلسة ١٩٩٨/١/٥، رقم ٢٤١، ص ٣٣.

بحيث لا ترقى إلى أن تكون دليلاً يكفي في تكوين قناعة القاضي لإصدار حكمه استناداً إليها، وإنما تؤخذ على سبيل الاستدلال فتكون بمثابة الدلائل أو القرائن، وتحديد المشرع المسبق لقيمة هذه الشهادات و التهوين من قيمتها في الإثبات هو ضرورة تنبيه القاضي و تحذيره في أن لا يضي عليها القيمة التي يعطيها عادةً للشهادة التي أدت بعد حلف اليمين، بيد أنه من الناحية العملية فإن غرض المشرع هذا قد لا يجد سبيله في التطبيق لأن القاضي عندما يعمل سلطته التقديرية قد يولي الشهادة التي أدت من دون حلف اليمين أهمية أكبر من الشهادة التي أدت بعد حلف اليمين تبعاً لقناعة القاضي وإعمالاً لسلطته في تقدير الأدلة^١.

٢ - القيمة القانونية للشهادة دون حلف اليمين في النظام المصري

اشترط المشرع المصري عدم جواز سماع الشهود إلا بعد حلف اليمين كمبدأ عام، إلا أنه استثنى من ذلك فئتين من الأشخاص وهم من لم يبلغوا الرابعة عشرة من عمرهم^٢ وكذلك المحكوم عليهم بعقوبة جنائية^٣. فأما الذين بلغت سنهم أربعة عشر سنة فإن القانون المصري أجاز سماع شهادتهم من دون حلف اليمين على سبيل الاستدلال، كما قضت محكمة النقض المصرية (أن القانون قد أجاز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربعة عشر سنة بدون حلف اليمين على سبيل الاستدلال ولم يحرم القاضي بالأخذ بتلك الأقوال إذا انس فيها الصدق باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات يقدره القاضي حسب قناعته)، وقد أراد القانون التمييز بين قيمة الدليل الذي يقدم من الصغير ولم يبلغ هذه السن وهو لا يحلف اليمين ومن تجاوز هذه السن ويحلف يميناً قبل أداء الشهادة^٤، وهنا يختلف القانون العراقي والمصري في تحديدهما للسن التي لا يجوز فيها تحليف الشخص وسماع شهادته على سبيل الاستدلال حيث حددها المشرع المصري بمن لم يبلغ الرابعة عشرة من عمره بينما حددها المشرع العراقي فيمن لم يبلغ الخامسة عشر من عمره، وكذلك أجاز القانون سماع الشهود الذين تم الحكم عليهم بعقوبة جنائية من دون حلف اليمين على سبيل الاستدلال، وذلك حسب نص المادة (٢٥) من قانون العقوبات المصري، وقد اشترط القانون أن

١ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ١٩٨.

٢ . نصت المادة (٢٨٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه (يجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربعة عشر سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق و لا يقولون إلا بالحق ويجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربعة عشر سنة كاملة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال).

٣ . كما نصت المادة (٢٥) من قانون العقوبات المصري على أنه (كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق و المزايا الآتية:..... ثالثاً: الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال).

٤ . الدكتور رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١١١.

تكون العقوبة جنائية، فإذا حكم على الشخص بعقوبة الجنحة فإنه لا يمنع من أداء الشهادة وحلف اليمين، ولا وجود لنص مماثل لذلك في قانون العقوبات العراقي حيث لا يمنع من يحكم عليه بعقوبة جنائية من الشهادة وحلف اليمين حيث يتمتع المحكوم عليه بحقه الكامل في أداء الشهادة أمام المحاكم لأن ادائها واجب عليه، هذا وفي جميع الأحوال التي لا يحلف فيها الشاهد اليمين وتؤخذ شهادته على سبيل الاستدلال، أما لأنه لم يبلغ من العمر أربع عشرة سنة كاملة أو لأنه محكوم عليه بعقوبة جنائية فإنه يمكن للمحكمة أن تقدر قيمة شهادته ولها أن تأخذ بها إذا أطمأنت إليها أو تطرحها إذا لم تطمأن لها.^١

ثانياً: القيمة القانونية للشهادة الواحدة.

الشهادة كدليل من أدلة الإثبات في المواد الجنائية تخضع لتقدير القاضي شأنها شأن سائر الأدلة الأخرى، حيث أن للقاضي أن يكون عقيدته من أي دليل مشروع وله أصل في أوراق الدعوى و طرح في الجلسة على بساط البحث للمناقشة.^٢ وفي ظل نظام الإثبات الحر فإن للشهادة الواحدة القيمة الكاملة في الإثبات بخلاف نظام الأدلة القانونية التي لم تكن الشهادة الواحدة دليلاً كاملاً في الإثبات.^٣ وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه (لا يمنع قانون أصول المحاكمات الجزائية المحكمة من الاعتماد على شهادة فرد في الدعوى الجزائية، إذ أن الأفعال الجزائية تثبت بجميع طرق الإثبات و يحكم القاضي حسب قناعته الوجدانية).^٤

١- القيمة القانونية للشهادة الواحدة في النظام العراقي

إن تقييد القاضي الجنائي في عدم الاعتماد على الشهادة الواحدة لإصدار الحكم هو قيد آخر على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، حيث نصت المادة (٢١٣/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه (لا تكفي الشهادة الواحدة سبباً للحكم مالم تؤيد بقريضة أو أدلة أخرى مقنعة أو بإقرار من المتهم، إلا إذا رسم القانون طريقاً معيناً للإثبات فيجب التقيد به).^٥

١ . الدكتور مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، المرجع السابق، ص-

٢٣٦.

٢ . الدكتور أشرف جمال قنديل، المرجع السابق، ص ٣٧١.

٣ . الدكتور مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص ٢٣٥.

٤ . تمييز جزاء أردني، رقم ٩٣/١٨٦/المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الجزائية، القسم

الأول، ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ٢٧٣.

٥ . قضت محكمة التمييز بأنه (نص الحكم لدى التدقيق و المداولة من قبل الهيئة العامة في محكمة

التمييز فقد وجد ان كافة القرارات التي اصدرتها المحكمة الجنائية المركزية في البصرة بتاريخ

٢٠٠٦/٩/٢١ بالدعوى المرقمة ١٣/ج/م/٢٠٠٦ بنيت على خطأ في تطبيق القانون صحيحاً وذلك لان

الحادث و على النحو الذي اظهرته وقائع الدعوى تحقيقا ومحاكمة يتلخص ان المجني عليه (م.ت) خرج من داره بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٤ بعد تلقيه مكالمة هاتفية على جهازه النقال ولم يعد الى الدار و في يوم ٢٠٠٥/٣/٦ عثر على جثته تحت جسر الزبير مقتولا وبعد البحث و التحري عن الجناة من قبل ذويه تم التوصل الى اخر نداء تلقاه المجني عليه على جهازه النقال من شركة الاثير ويعود الى المتهم المفرقة قضيته (ع.م) وبعد القبض عليه و اجراء التحقيق معه فقد اعترف صريحا و مفصلا باشتراكه مع المتهم في هذه الدعوى (م.ع) بالتخطيط و التنفيذ لجريمة قتل المجني عليه و ذلك باستدراجه الى دار المتهم (م) بحجة اجراء صلح بينهما حول خلاف سابق و من ثم قيامهما بتعذيبه و ربط يديه بالحبال و تركه لمدة يومين بعدها تم نقله بسيارة المتهم (م) الى جسر الزبير و اطلاق النار عليه و قتله ورميه تحت الجسر كما دونت افادته بصفة شاهد ضد المتهم (م) و اكد ما افاد به بصفة متهم و بعد القبض على المتهم (م.ع) فقد اعترف امام المحقق باشتراكه مع المتهم المفرقة قضيته (ع.م) بقتل المجني عليه الا انه تراجع عن هذا الاعتراف عند تدوين اقواله من قبل قاضي التحقيق و استمر على انكاره امام المحكمة الجنائية المركزية كما ان الشاهد (ع.م) رجع امام المحكمة الجنائية المركزية عن شهادته التي ادلى بها في دور التحقيق عليه فان الادلة المتحصلة في الدعوى ضد المتهم (م.ع) هي شهادة المتهم المفرقة قضيته (ع.م) في دور التحقيق و الذي تراجع عنها امام المحكمة الجنائية المركزية و اعترف المتهم امام المحقق فقط و حيث ان الثابت من التقرير الصادر بحق المتهم (م.ع) من وحدة الطب العدلي في البصرة بعدد ٢٥ في ٢٠٠٦/٢/١٦ تعرضه الى التعذيب بتاريخ تدوين اقواله كما ان شهادة الشاهد (ع.م) هي شهادة متهم ضد متهم وانه تراجع عن تلك الشهادة امام المحكمة فضلا عن ان الشهادة الواحدة لا تكفي للإدانة ما لم تؤيد بقريضة او ادلة اخرى مقنعة (المادة/ ٢١٣ ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية عليه فان الادلة بهذه الكيفية لا تولد القناعة على اشتراك المتهم (م.ع) في جريمة قتل المجني عليه و لعدم كفاية الادلة ضده قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى اعلاه و الغاء التهمة الموجهة اليه و الافراج عنه و اطلاق سراحه من السجن ما لم يكن هناك مانع قانوني يحول دون ذلك و اشعار مديرية السجن بذلك و صدر القرار استنادا لأحكام المادة/ ٢٥٩ ١-٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية بالاتفاق في ٩/ربيع الاول/١٤٢٨هـ الموافق ٢٠٠٧/٣/٢٨ م. قرار تمييزي رقم ١٩١/الهيئة العامة/٢٠٠٧ تاريخ القرار ٢٠٠٧/٣/٢٨، مأخوذ من الموقع الإلكتروني قاعدة التشريعات العراقية

http://www.iraql.com/VerdictsTextResults.aspx?VSC=١٥٠١٢٠٠٨٧٩٦٨٨٣١٠،

٢٠١٤/١٠/٤

عليه فإن هذا النص يشكل استثناءً حقيقياً على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، حيث لا يجوز له الاستناد في حكمه على الشهادة الواحدة مهما بلغت ثقته بها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز بأنه (إذا كانت الشهادة منفردة فلا يعتد بها ولو كانت التقارير الطبية قد أثبتت حصول الإصابة لأن ثبوت الركن المادي للجريمة بهذه التقارير لا يدل على أن المتهم هو الفاعل)^١، و هناك من يرى أن هذا ما يتعارض مع المبدأ الذي تبناه المشرع العراقي بشأن تقدير الأدلة لأنه ترك تقديرها لتقاعته القضائية^٢، وحبذا لو أن المشرع العراقي قام بتعديل هذه المادة وذلك بحصر نطاقها لتشمل الجنايات فقط^٣. وعليه فإنه لو تعززت الشهادة الواحدة بقرائن وأدلة أخرى فإنها تكفي كدليل للإدانة.

١ . النشرة القضائية، العدد الأول، السنة الخامسة، ص ٣٦٤، رقم القرار: ٢٠٢٢/جنايات/٧٣، تاريخ القرار: ٧٤/٢/٤.

٢ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ٢٠٤.

٣ .قضت محكمة التمييز بأنه (نص الحكم لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة لمحكمة التمييز وجد ان المحكمة الجنائية المركزية قضت بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٥ بالإضبارة ١٤٢٦/ج٣/٢٠٠٥ ادانة المتهم (ع ح) وفق احكام المادة ١٩٤/الشق الثاني ق.ع وحكمت عليه بموجبها بالسجن لمدة خمسة عشر سنة ، كما قررت الغاء التهمة الموجهة للمتهمين (عم ا) و (عل ا) والافراج عنهما ، ويتلخص الحادث وكما اظهرته ظروفه ووقائعه انه في فجر يوم الحادث الموافق ٢٢/٥/٢٠٠٥ قامت قوة امريكية بمداومة دار المتهمين (عم) و(عل) اولاد (ا خ) واثناء التفتيش تم اطلاق النار على احد الجنود الامريكيين فأصابته الإطلاقة مقتلا من نافذة شبك غرفة في الطابق العلوي للدار وعند تفتيش الدور المجاورة قبض على المتهم (ع ح) في احد البيوت وهو يحمل مسدس ، اما الادلة المتوفرة في القضية فهي اقوال الشهود فقد بين الشاهد (ج م) انه خلال مداومة المتهمين (عم ا) و(عل ا) و(ا خ) تم اعتقالهم وقد اطلق المتهم (ع ح) النار على الجندي من خلال نافذة شبك غرفة في الطابق العلوي بعدها هرب المتهم الى الدور المجاورة بعد ذلك تم القبض عليه وبحيازته مجموعة من الاسلحة و الاعتدة ، اما الشاهد (ش ف) فقد بين انه لم يشاهد المتهم (ع ح) يطلق النار على المجني عليه كونه كان خارج الغرفة و اضاف انه شاهد المتهم يقف في شرفة الغرفة وتم العثور على الاسلحة فوق سطح الدار وكانت البندقية ساخنة من ذلك يتضح انه لا يوجد في القضية من دليل سوى اقوال الشاهد (ج م) التي خلت منفردة ولم تعزز بدليل اخر اضافة الى ان المتهم نفى علاقته بحادث مقتل الجندي الامريكي في جميع ادوار التحقيق والمحاكمة ، وحيث ان الشهادة الواحدة لا تصلح ان تكون سببا للحكم ما لم تعزز بدليل او قرينه اخرى استنادا لأحكام المادة ٢١٣ من الاصول الجزائية لذا تكون الادلة المتوفرة في القضية ضد المتهم (ع ح) غير كافية وليست مقنعة خاصة في مثل هذه الجرائم الخطرة وحيث ان المحكمة ذهبت

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز بأنه (إفادة المجني عليه المعززة بشهادة شاهد واحد و بالتقارير الطبية تكفي للإدانة)^١، وقضت كذلك بأنه (الشهادات العيانية المنفردة المؤيدة بشهادات على السماع و المعززة بالكشوف و التقارير الطبية و بقرينة هروب المتهم رغم التحري عنه و الإعلان عن موعد محاكمته تكفي لإثبات جريمة القتل)^٢.

٢- القيمة القانونية للشهادة الواحدة في النظام المصري

لا يوجد نص في القانون المصري يمنع القاضي من الاعتماد على الشهادة الواحدة في الحكم، حيث أن للقاضي أن يعتمد على الشهادة على سبيل الاستدلال في إصدار الحكم مادام أنه اقتنع بها ونالت ثقته، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه (للقاضي أن يعتمد في اقتناعه على شهادة شاهد واحد، وله أن يرجحها على شهود متعددين، فليست العبرة بتعدد الشهود، وإنما هي باطمئنان المحكمة إلى ما يدلون به قل عددهم أو كثر)^٣. وقضت كذلك بأنه (لا عبرة بكثرة الشهود أو قلتهم كما أنه لا عبرة بمراكزهم في الهيئة الاجتماعية مادامت شهاداتهم تنفق مع ظروف

خلاف ذلك وادانة المتهم وحكمت عليه فيكون قرارها جانب الصواب وحيث لم يثبت انتفاء المتهم الى عصابة مسلحة ، عليه واستنادا لأحكام المادة ٢٥٩/١-٦ من الاصول الجزائية قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى اعلاه بحق المتهم (ع ح) والغاء التهمة الموجهة له والافراج عنه لعدم كفاية الادلة ضده واخلاء سبيله من السجن حالاً ان لم يكن هناك مانع قانوني واشعار ادارة السجن بذلك وقاضي التحقيق لاتخاذ الاجراءات القانونية بحقه وفق قانون الاسلحة و صدر القرار بحقه بالأكثرية، كما تقرر تصديق قرار المحكمة بالغاء التهمة والافراج عن المتهمين (عم ا) و (عل ا) لموافقة للقانون و صدر القرار بحقهما بالاتفاق في ٨/شوال/١٤٢٧ هـ الموافق ٣٠/١٠/٢٠٠٦ م.) قرار تمييزي رقم ١٩١/الهيئة العامة/٢٠٠٧ تاريخ القرار ٢٨/٣/٢٠٠٧، مأخوذ من الموقع الإلكتروني قاعدة التشريعات العراقية،

<http://www.iraqld.com/VerdictsTextResults.aspx?VSC=١٥٠١٢٠٠٨٧٩٦٨٨٣١>

٢٠١٤/١٠/٤

١ . النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الثالثة، ص ٢٢٣، رقم القرار: ٥٧/هيئة عامة ثانية/٧٢، تاريخ القرار: ٧٢/٦/٣.

٢ . النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الثالثة، ص ٣٦، رقم القرار: ٣١/هيئة عامة ثانية/٧٣، تاريخ القرار: ٧٣/٤/٧.

٣ . نقض، ١٩٦٦/١/٣، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٧، رقم ٣، ص ١٥.

الدعوى، ولا توجي بالثقة فيها، فللمحكمة أن تعتمد على شهادة شاهد واحد بالرغم مما وجه لها من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه).^١
من خلال ما تقدم نلاحظ أن محكمة النقض المصرية أبقت على حرية القاضي الجنائي في الاقتناع بأي دليل يجده موثقاً إلى الحقيقة ولم تجعل من الشهادة الواحدة قيداً على هذه الحرية.

ثالثاً: الممنوعون من الشهادة قانوناً.

تواترت التشريعات الجنائية في وضع القيود على بعض الأشخاص تحضر عليهم أداء الشهادة أمام المحاكم، أو اعطائهم الحق في الامتناع عن أداء الشهادة بإرادتهم، وقد نص قانون البيانات رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ الأردني على عدة فئات ممنوعون من الشهادة وهم:^٢

١- كل من كانت بحوزته أوراق أو معلومات تتعلق بشؤون الدولة، لا يجوز له الشهادة بشأنها إلا إذا كانت قد نشرت بالطريق القانوني، أو كانت السلطات المختصة قد أذنت في إذاعتها.

٢- الموظفون والمستخدمون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل بما يكون قد وصل إلى علمهم أثناء قيامهم بالعمل من معلومات لا يجوز إفشاؤها إلا بقرار من المحكمة.

٣- من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو معلومات لا يجوز له أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جنائية أو جنحة ويجب عليهم أن يؤديوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم على أن لا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم.

٤- لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشي بغير رضا الآخر ما أبلغه إياه أثناء الزوجية ولو بعد انفصالهما إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر أو إقامة دعوى على أحدهم بسبب جنائية أو جنحة وقعت منه على الآخر.

من هذه النصوص يتبين لنا أن واجب المحافظة على السر يبقى قائماً حتى بعد انتهاء القضية أو زوال صفة المحامي، بيد أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني حد من هذا المنع في حالة أصول المتهم أو الظنين أو فروعه أو زوجه حيث تسمع شهاداتهم ولو بعد انقضاء الرابطة الزوجية ولكن يجوز لهم الامتناع عن أداء الشهادة ضد الآخر أو ضد شركائه في اتهام واحد،^٣ وعلة المنع أو الامتناع من أداء الشهادة يرجع لعدة أسباب منها أن موضوع الشهادة سر علم به الشاهد عن طريق صفته كموظف أو صاحب مهنة أو زوج وهو يلتزم بكتمان هذا السر، فإن قام بإفشاء هذا السر اعتبر مرتكباً لجريمة افشاء الأسرار، وعندما يكون أداء الشهادة في شأن الواقعة

١. نقض ١٩٦٩/١/٢٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، ٢٠٣، رقم ٣١، ص ١٤٥.

٢. أنظر المواد ٣٥-٣٦-٣٧-٣٨ من قانون البيانات المرقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢.

٣. انظر المادة ١٥٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

التي لها صفة السر يعتبر إفشاءً لذلك السر فإن أداء الشهادة في ذاته جريمة، ومن ثم تكون باطلة لا يجوز الاعتماد عليها في الحكم.^١

١- الممنوعون من أداء الشهادة قانوناً في النظام العراقي

منع القانون العراقي عدة أشخاص من أداء الشهادة أمام المحاكم وهم الأزواج والأصول والفروع^٢، وذلك مراعاةً لاعتبارات معينة يرى من الضروري أن لا يأخذ بها، وأن هذه الاعتبارات والمصالح تفوق أداء الشهادة وسماعها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز بأنه (إن شهادة أولاد المجني عليها لا تصلح دليلاً ولا قرينة في الإثبات)^٣، وقضت كذلك بأنه (لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها المتهم بجريمة اللواط وإنما يجوز ذلك عند اتهامه بجريمة الزنا، وهي تختلف عن الجريمة الأولى، ولا يجوز قياسها عليها، لامتناع القياس في النصوص العقابية (المادة ٦٨/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية)^٤، وقضت كذلك بأنه (لا يؤخذ بإقرار المتهم إذا وجد دليل يوهنه، ولا يؤخذ بشهادة الأصل ضد فرعه)^٥. أما الموظفون أو المستخدمون أو المحامون أو الوكلاء فهم ملزمون بعدم إفشاء المعلومات التي حصلوا عليها بمقتضى وظيفتهم أو مهنتهم إلى الغير وإلا تعرضوا للعقوبات المقررة في القانون^٦، أما بالنسبة لأداء الشهادة أمام

١ . الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٨٨٧.

٢ . نصت المادة (٦٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه (أ - لا يكون أحد الزوجين شاهداً على الآخر مالم يكن متهماً بالزنا أو بجريمة ضد شخصه أو ماله أو ضد ولد احدهما. ب - لا يكون الأصل شاهداً على فرعه و لا الفرع شاهداً على أصله مالم يكن متهماً بجريمة ضد شخصه أو ماله. ج - يجوز ان يكون احد هؤلاء الأشخاص شاهد دفاع للآخر و يهدر من الشهادة الجزء الذي يؤدي إلى إدانة المتهم).

٣ . تمييز ٣٢٤ جزاء أولى/جنايات/١٩٨٢ في ١٩٨٢/٥/١٩٨٢، مجموعة الاحكام العدلية، ع ٢، س ١٣، ص ٨٥، منقولاً من الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ٢٠٨ الهامش.

٤ . مجموعة الأحكام العدلية، العدد الثاني، السنة ١٩٨١/١٢، ص ١٣١، رقم القرار: جزاء أولى ١٩٨١، تاريخ القرار: ١/٤/١٩٨٠.

٥ . النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة السادسة، ص ٢٢٥، رقم القرار: ١٢٠٧/جنايات/٧٤، تاريخ القرار: ٧٥/٩/٩.

٦ . نصت المادة (٣٢٧) من قانون العقوبات على انه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات و بالغرامة التي لا تزيد على ثلاثمائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين : كل موظف او مكلف بخدمة عامة أفشى أمراً وصل إلى علمه بمقتضى وظيفته لشخص يعلم وجوب عدم إخباره به، و تكون العقوبة السجن إذا كان من شأن هذا الإفشاء أن يضر بمصلحة الدولة. و يعاقب بالعقوبة ذاتها كل من ارتبط مع

المحاكم فيما يتعلق بالمعلومات التي حصلوا عليها بسبب مهنتهم أو وظيفتهم فلا يوجد نص في القانون العراقي يمنعهم من أدائها، بل إنهم ملزمون بالإخبار عن هذا السر إلى الجهات المختصة إذا كان مقصوداً بهذا الإخبار الإبلاغ عن جناية أو جنحة أو منع ارتكابها^١ عليه فإن الممنوعون من أداء الشهادة أمام المحاكم في العراق هم الأزواج و الأصول و الفروع فقط.

٢- الممنوعون من أداء الشهادة قانوناً في النظام المصري

القانون المصري أسوةً بالقوانين الأخرى نص على عدة أشخاص ممنوعون من أداء الشهادة أمام المحاكم لاعتبارات متعددة تتعلق بمصالح الأفراد، ومصالح المجتمع مما تفرضه هذه الاعتبارات يفوق سماع شهادة هؤلاء الأشخاص، وإن المشرع رجح هذه المصالح على مصلحة العدالة، حيث ورد في قانون الإجراءات الجنائية إن أصول المتهم أو فروع وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية، وزوجه ولو بعد انقضاء الرابطة الزوجية يجوز لهم الامتناع عن أداء الشهادة ضد المتهم، وكذلك ورد في قانون الإثبات منع الموظفين والمكلفين بخدمة علمة والمحامين والوكلاء والأطباء من أداء الشهادة بخصوص المعلومات التي حصلوا عليها عن طريق مهنتهم أو وظيفتهم^٢، وهذا المنع الذي أورده المشرع له حدود معينة فإذا زالت هذه الحدود انتفى المنع، وصارت بالتالي جائزةً، فعلى سبيل المثال لو أذنت السلطة المختصة للموظف بإفشاء السر وصاحب المهنة إذا طلب منه ذلك صاحب الشأن وهكذا.

لكن الملاحظ أن المنع الوارد على أحد الزوجين والفروع والأصول في القانون العراقي منع مطلق لا يجوز للزوج أو الأصل أو الفرع أن يشهد ضد المتهم وحتى لو شهد ضده فإن هذا الجزء من الشهادة يهدر ولا يعول عليه مالم يكن الزوج متهماً بالزنا أو بجريمة ضد شخصه أو ماله أو ولد أحدهما، وكذلك الأصل والفرع مالم يكن متهماً بجريمة ضد شخصه أو ماله، أما في القانون

الحكومة بعقد مقابلة أو عمل و كذلك وكيله او أي عامل لديه أفشى أمراً علمه بمقتضى عقد المقابلة أو العمل و كان يتحتم عليه كتمانها).

١ . نصت المادة (٤٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه (كل مكلف بخدمة علمة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة او اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى و كل من قدم مساعدةً بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة و كل شخص كان حاضراً ارتكاب جناية عليهم أن يخبروا فوراً أحداً ممن ذكروا في المادة ٤٧).

٢ . نصت المادة (٢٨٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه (يجوز أن يمتنع عن الشهادة ضد المتهم اصوله و فروع و أقاربه و اصهاره إلى الدرجة الثانية. وزوجه و لو بعد انقضاء الرابطة الزوجية. وذلك مالم تكن الجريمة وقعت على الشاهد او على احد اقاربه أو أصهاره الأقربين او إذا كان المبلغ عنها. أو إذا لم تكن هناك أية ادلة إثبات أخرى).

٣ . انظر المادة (٦٦) من قانون الإثبات المصري.

المصري فإن أحد الزوجين والأصل والفرع يجوز لهم الشهادة ضد الآخر ويجوز لهم الامتناع عن الشهادة. عليه فإن المنع بالنسبة لهم في القانون المصري جوازي وهذا ما نرجحه فالزوج والأصل والفرع هم أكثر الأشخاص الذين يقدرون الاعتبارات التي بسببها اعطاهم المشرع الحق في الامتناع عن الشهادة ضد بعضهم البعض.

المبحث الثاني

القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد طبيعة الجريمة أو الإثبات تمهيد

نصت بعض القوانين على وسائل محددة يتم إثبات بعض الجرائم من خلالها و عدتها على سبيل الحصر، وكذلك إذا بينت طرق إثبات المسائل الأولية غير الجنائية فإن ذلك يشكل استثناءً على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، والتي ينبغي أن يكون حراً في اقتناعه، وعليه سوف نتناول من خلال المطلبين الآتيين أدلة الإثبات ضد شريك الزوجة الزانية و اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية.

المطلب الاول

أدلة الإثبات ضد شريك الزوجة الزانية

مضمون هذا الاستثناء أنه حين ينص المشرع على ضرورة إثبات جريمة ما بأدلة محددة، فإنه ينبغي التقيد بهذه الأدلة، وتطبيقاً لذلك فإن المشرع في المادة ٢٨٢/٢ من قانون العقوبات الأردني قد استثنى جريمة الزنا من الأصل العام وهو عدم حصر الأدلة بعدد أو أنواع محددة، فجميع الأدلة مقبولة في الإثبات مادامت قد تحصلت بصورة مشروعة، حيث إن المشرع الأردني قد حدد الأدلة المطلوبة لإثبات جريمة الزنا بنصه على أنه (الأدلة التي تقبل وتكون حجة لإثبات هذه الجريمة هي القبض عليهما حين تلبسهما بالفعل أو الاعتراف القضائي أو وجود رسائل أو وثائق أخرى مكتوبة)، وإن العلة في تحديد أدلة إثبات هذه الجريمة هو لتجنب الدعاوي الكيدية في موضوع يتصل بسمعة الإنسان، فهدف المشرع من هذا التقييد هو تحديد الأدلة في حالات لا يرقى إليها الشك، والجامع المشترك بينها جميعاً إنها صادرة من المتهم وأن مجرد توافر أحد هذه الأدلة لا يكفي للإدانة، وإنما يتعين أن يقتنع القاضي بدلالته على الزنا.

وكذلك فإن المشرع المصري قد قام أيضاً بتحديد الأدلة التي يتم إثبات جريمة الاشتراك في الزنا وعددها على سبيل الحصر بنصه في المادة (٢٧٦) من قانون العقوبات على أنه (الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل و اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه، أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم)،

وبذلك فإن المشرع قيد القاضي الجنائي في البحث عن الحقيقة بأدلة محددة^١ تنحصر في أربع أدلة وهي :-

١- التلبس بالزنا.

ليس المقصود بالتلبس هنا هو مشاهدة الشريك أثناء ممارسة الصلة الجنسية بالزوجة، ولكن عندما يكون شريك الزوجة الزانية في وضع لا يترك مجالاً للشك عقلاً في وقوع جريمة الزنا.^٢

٢- الاعتراف.

ويعني الإقرار الصحيح الصادر من شريك الزوجة الزانية بنفسه باقتراه الفعل الذي تقوم به الجريمة، وبذلك فإن إقرار الزوجة بالزنا ومساهمة الشريك معها لا يعتبر اعترافاً بالنسبة إلى ذلك الشخص.

٣- الأوراق المكتوبة الصادرة من الشريك.

المقصود بها الأوراق المحررة بخط الشريك والتي يستفاد منها ارتكابه لجريمة الزنا، وعليه لا يغني عن هذه الأوراق الصور الفوتوغرافية التي تظهر الزوجة مع ذلك الشخص في وضع مريب حيث أن القانون قد تطلب أن تكون أوراقاً مكتوبة من الشريك.

٤- وجود الشريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم.

ويقصد بها وجود شخص غريب في المحل المخصص للنساء من البيت، حيث أنه وفقاً للتقاليد المتعارف عليها يخص جزء من البيت للنساء، وقد اعتبر المشرع مراعاةً للتقاليد السائدة التي تستهجن وجود رجل غريب في هذا المكان قرينة على وقوع الزنا.^٣ هذا و يلاحظ أن المشرع الأردني قد ساوى بين الزانية وشريكها في أدلة إثبات جريمتها، على خلاف المشرع المصري الذي حدد هذه الأدلة في إثبات جريمة شريك الزوجة الزانية فقط، كما ويلاحظ أن المشرع الأردني قد اشترط أن يكون الاعتراف قضائياً أو أن يكون في محرر رسمي، على خلاف المشرع المصري الذي اكتفى أن يكون الاعتراف مكتوباً من الشريك فقط. ومن جانبنا فإننا نؤيد ما ذهب إليه المشرع الأردني من المساواة بينهما في أدلة إثبات جريمة الزنا، ولكننا نؤيد المشرع المصري في عدم اشتراطه في المحرر أن يكون قضائياً أو محرراً رسمياً، لأن هذا الشخص أي الشريك قد يقوم بنشر جريمته في صفحة على الأنترنت وبالتالي يسيء إلى سمعة الشخص الذي أراد القانون من تحديده لهذه الأدلة أن يمنع تشويه سمعة الناس.

١ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ٢١٠.

٢ . الدكتور عبدالحميد الشواربي، جريمة الزنا في ضوء القضاء و الفقه، دار المطبوعات الجديدة، الاسكندرية، ١٩٨٥، ص ٥٠.

٣ . الدكتور محمود كبيش، شرح قانون الإجراءات الجنائية المحاكمة و الطعن في الأحكام، الجزء الأول، دار الثقافة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٨٧.

هذا وبالرجوع إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي نجد أن المشرع لم يوجب توافر أدلة محددة لقيام جريمة الزنا أو جريمة زنا شريك الزوجة الزانية وقد أخضعها لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات، ونحن بدورنا نرجح مسلك المشرع العراقي هذا لأنه قد يثبت زنا الزوجة من شهادة شاهد ويقتنع القاضي بها، في حين لا يثبت زنا الشريك لعدم توافر دليل من الأدلة القانونية المحددة وبالتالي تعاقب الزوجة وينجو شريكها من العقاب وهذا ما يصيب العدالة بالخطر.

وبلاحظ أن هذا الاستثناء لا يشكل استثناءً على حرية القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، حيث أنه استثناء يرد على ممارسة الدور الإيجابي للقاضي في تحري الحقيقة أو استقاء قناعته من أي دليل كان، بمعنى أن هذا الاستثناء لا يرد على سلطة القاضي في تقدير قيمة الأدلة، لأنها وإن توافرت فإن تقديرها يترك للقاضي فقد لا يقتنع بقيمتها وبالتالي لا يبنى حكمه على أساسها، عليه فإن هذا الاستثناء يرد على الأدلة التي تقبل لإثبات هذه الجريمة، حيث حددها المشرع حصراً لا يجوز للقاضي أن يثبتها بأدلة أخرى.

المطلب الثاني

اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية

تمهيد

إن اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية ضرورة تستلزمها طبيعة هذه المسائل التي لا يتصور إثباتها إلا بالقانون التي تنتمي إليه، فالقاعدة في هذه المسائل لا ينبغي أن يتأثر إثباتها لمجرد تغير الجهة التي تنظرها، وإلا ترتب على ذلك إهدار لمبدأ وحدة القضاء، ولعل إلزام القاضي باتباع طرق إثبات خاصة في المسائل غير الجنائية، يكون في حالة دخول عناصر الجريمة مواد مدنية أو تجارية أو أحوال شخصية، لها علاقة بالواقعة الإجرامية،^١ مثال ذلك الملكية في جريمة السرقة وكذلك بالنسبة للعقود في جريمة خيانة الأمانة ووجود الزوجية في جريمة الزنا، ففي جميع هذه الأمثلة قد يثير المتهم دعواً يتعلق بتلك العناصر القانونية للواقعة والتي تدخل في محيط الفروع الأخرى غير الجنائية، وينبغي على القاضي الجنائي الفصل فيها طالما أن الحكم في الدعوى الجنائية يتوقف عليها.

عليه ومن هنا فقد ألزم المشرع القاضي الجنائي بالفصل في مثل تلك الأمور غير الجنائية باتباع طرق الإثبات الخاصة بها.^٢ وقد قيد المشرع الأردني^٣ القاضي الجنائي عند نظره دعوى

١ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ٢١٥.

٢ . الدكتور علي حسن الطوالة، دور القرينة القضائية في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي

الجنائي - دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، كلية الحقوق، المجلد السابع، العدد الثاني، يوليو

٢٠١٠، ص ٤٤٩.

٣ . الدكتور حاتم حسن بكار، المرجع السابق، ص ٧٩٦.

الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام بوجوب اتباع قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني.^٢ (وقد أرسى هذا النص المبدأ القائل بأن كيفية الإثبات ترتبط بكيفية و نوع و طبيعة الموضوع المطروح على القضاء، لا بنوع القضاء المطروح عليه هذا الموضوع أو النزاع، فإذا اختص القضاء الجنائي بالفصل في موضوع مدني طبق عليه قواعد الإثبات المدنية).^٣ هذا ويرى استاذنا الدكتور محمد عيد الغريب أن تقييد القاضي الجنائي بطرق الإثبات الخاصة بالمواد غير الجنائية لا يعتبر في حقيقته قيداً على مبدأ الإثبات الحر في المواد غير الجنائية، لأنه وكما ذكرنا سابقاً إن المسائل الأولية غير الجنائية التي تعرض أمام القضاء الجنائي لا ينبغي أن يتغير حكم القانون فيها وفي إثباتها لمجرد أن القاضي الجنائي هو الذي سيفصل فيها، ولأن بعكس ذلك يؤدي إلى تهرب المدعي المدني من قيود الإثبات المدني باختياره ولجؤه إلى الطريق الجنائي كلما أمكن ذلك.^٤ هذا وإن هناك شرطان لتقييد القاضي الجنائي باتباع طرق الإثبات الخاصة بالقوانين غير الجنائية بالنسبة للمسائل المتعلقة بهذه القوانين وكما يلي:..

أولاً: أن لا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها محل التجريم.

بمعنى أنه يلزم أن تكون الواقعة بالقوانين غير الجنائية هي مفترضة للجريمة وليست هي المكونة للسلوك الإجرامي ذاته، فمثلاً تبديد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة يمكن أن يأخذ صوراً عدة قد تدخل إحداها في محيط القوانين غير الجنائية فتصرف المتهم في الشيء المسلم إليه على سبيل الأمانة بالبيع مثلاً هو ذاته السلوك الإجرامي المكون للجريمة ولذلك يمكن للقاضي الجنائي أن يلجأ في إثبات هذه الواقعة وهي واقعة البيع إلى كافة طرق الإثبات ولا يلتزم بتلك المقررة في القانون المدني، فهو يلتزم بتلك الأخيرة فقط في إثبات الواقعة التي هي مفترضة للسلوك الإجرامي ذاته وهي واقعة التسليم بناءً على عقد من عقود الأمانة).

ثانياً: أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجنائية لازمة للفصل في الدعوى الجنائية.

فإذا كانت الواقعة المدنية يمكن أن تستدل المحكمة منها كقرينة على وقوع الجريمة فلا يمنع القاضي من اتباع كافة وسائل الإثبات، كواقعة اتلاف السند وتزويره التي يمكن اثباتها بكافة طرق الإثبات، أيًا كانت قيمة السند إذ ينصب الإثبات في هاتين الحالتين على واقعتين هما الاتلاف والتزوير. وبخصوص ذلك يمكن للقاضي الجنائي اللجوء إلى اتباع أساليب الإثبات المقررة في المواد غير الجنائية، وهذا لا يتعلق بالنظام العام، وإنما يتعلق بمصلحة الخصوم. ويلتزم القاضي

١ . نصت المادة (١٤٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه (إذا وجد ادعاء بالحق

الشخصي مع القضية الجزائية وجب على القاضي اتباع قواعد الإثبات الخاصة به).

٢ . الدكتور محمد الحلبي، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة القدس، ٢٠٠٢، ص ٣٦٧.

٣ . الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٧٣١.

٤ . الدكتور محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٥٦٠.

٥ . رئيس النيابة في نيابة النقض الجنائي هشام عبدالحميد الجميلي، الإثبات الجنائي في ضوء آراء

الفقهاء و أحكام محكمة النقض، دار الكتب و الوثائق القومية، رقم الإيداع ٧٢٩٩ لسنة ٢٠٠٣، طبعة

٢٠٠٥، ص ١٦.

الجنائي باتباع قواعد الإثبات المدني في حالة الحكم بالإدانة فقط، أما في حالة الحكم بالبراءة يجوز أن يستمد القاضي الجنائي قناعته بعدم وجود المسألة المدنية التي تعد عنصراً للجريمة من أي دليل لأن القانون لا يقيد المحكمة بالقوانين المدنية إلا عند الإدانة و ليس في حالة البراءة لانتفاء موجب تلك الحيلة^١.

الفرع الأول

اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية في القانون العراقي

إن أغلب التشريعات الجنائية المقارنة نصت على هذا الاستثناء^٢، إلا أن المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لم يتطرق إلى ذلك سوى ما نصت عليه المادة (٢٠) منه بأنه يتبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحكمة الجزائية الإجراءات المقررة بهذا القانون)، ويعد ذلك نقصاً حذواً لو تدخل المشرع لمعالجته، حيث أن هذا النص يعالج الفصل في الدعوى المرتبطة بالدعوى الجنائية، وذلك إذا ما نشأ ضرر خاص نتيجة الجريمة المرتكبة، ولكن في حالة غياب النص الذي يحكم عداها يستلزم تدخلاً تشريعياً لمعالجة الحال^٣.

الفرع الثاني

اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية في القانون المصري

نصت المادة (٢٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه (تتبع المحاكم الجنائية في المسائل غير الجنائية التي تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات الخاصة في القانون الخاص بتلك المسائل)، عليه فإن القاضي الجنائي إذا ما وجد أمامه مسألة مدنية يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجنائية فإنه يطبق على هذه المسألة المدنية قواعد الإثبات الخاصة بها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه (إن المحاكم وهي تفصل في الدعوى الجنائية غير مقيدة بقواعد الإثبات الواردة في القانون المدني إلا إذا كان قضاؤها في الدعوى الجنائية يتوقف على وجوب الفصل في دعوى مدنية تكون عنصراً من عناصر الجريمة المطلوب منها الفصل فيها، فإذا هي في واقعة سرقة قد عولت في إدانة المتهم على شهادة الشهود بأنه هو الذي باع المسروق لمن ضبط عنده فلا تثريب عليها في ذلك، ولو كانت قيمة المبيع تزيد على العشرة

١ . نقض جنائي ٢٠/١٠/١٩٦٩، أحكام النقض، س ٢٠ رقم ٩٢ ص ٤٣٣ مشار إليه لدى الدكتور عبدالرؤف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة عشر، القاهرة، ص ٦٣١.

٢ . أنظر - المادة (٢٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

- المادة (٧٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

- المادة (١٤٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

٣ . الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

جنيهاً وذلك لأن سماعها الشهود لم يكن في مقام إثبات تعاقد المتهم مع المشتري وإنما كان في خصوص واقعة مادية بحته جائز إثباتها بالبينة والقرائن وغير ذلك من طرق الإثبات المختلفة، وهي مجرد اتصال المتهم بالأشياء المسروقة قبل انتقالها من يد إلى يد من ضبطت عنده، بغض النظر عن حقيقة سند هذا الانتقال الذي لم يكن يدور حوله الإثبات، لأنه مهما كان لا يؤثر في الدعوى^١. وكذلك قضت محكمة النقض بأنه (إثبات وجود عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة يتعين الالتزام فيه بقواعد الإثبات المذكورة في القانون المدني، أما واقعة الاختلاس أي التصرف الذي يأتيه الجاني ويشهد على أنه حول حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة أو نفي هذا الاختلاس، ويدخل فيه رد الشيء موضوع الأمانة فإنها واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة، رجوعاً إلى الأصل وهو مبدأ حرية القاضي الجنائي)^٢. كما قضت محكمة النقض في حكم آخر (القانون لا يقيد القاضي بالقواعد المدنية إلا عند الإدانة احتياطاً لمصلحة المتهم حتى لا تنقر مسؤوليته وعقابه إلا بناءً على الدليل المقيد في القانون)^٣.

الخاتمة

تطرقنا في ثنايا هذه الدراسة إلى القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة و طبيعة الجريمة و الإثبات ، و لقد بدأنا بمبحث يتناول القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد قيمة الأدلة، و الذي ينقسم بدوره إلى ثلاثة مطالب تتناول قيمة القرائن القانونية في الإثبات و الحجية القانونية لمحاضر المخالفات و الأحكام و كذلك القيمة القانونية للشهادة و حظرها، ثم تناولنا في المبحث الثاني القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في تحديد طبيعة الجريمة و الإثبات و الذي ينقسم بدوره إلى مطلبين يتناولان أدلة الإثبات ضد شريك الزوجة الزانية و اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية، و بعد أن انتهينا من دراسة وبحث هذه الرسالة عبر منظور التشريع العراقي و المقارن و التطبيقات القضائية بشأنها توصلنا إلى عدة نتائج وخرجنا بجملة من التوصيات يمكن إيجاز مضامينها فيما يلي:

النتائج

١. القرينة هي استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل ثابت، و هي إما قانونية قاطعة لا تقبل إثبات عكسها، أو بسيطة تقبل إثبات العكس، و هي استثناء حقيقي على حرية القاضي الجنائي في الاقتناع.
٢. وفيما يتعلق بالشهادة فإنها تخضع لتقدير القاضي الجنائي ، فله ان يأخذ بها أو يطرحها، وهناك من التشريعات ما تحدد مسبقاً القيمة القانونية للشهادة دون حلف اليمين، فتعتبرها مجرد استدلال يهدي بها القاضي للوصول إلى الحقيقة.

١ . الطعن رقم ٦٥٦ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٤١/١/٢٧، منقول من هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع

السابق، ص ١٤.

٢ . نقض ١٩٧٥/١/١٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٦، رقم ١٥، ص ٦٥.

٣ . نقض ١٩٨١/١٢/٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣٢، رقم ٢٠٦، ص ١١٥٣.

وقد لا حضنا أن المشرع العراقي لا يجعل من الشهادة الواحدة سبباً كافياً للحكم مالم تؤيد بقرينة أو أدلة مقنعة أو بإقرار من المتهم، في حين أنه لا يوجد مثل هذا النص في التشريع المصري الذي ذهب قضاء النقض إلى أنه يجوز الإثبات بالشهادة الواحدة.

وقد لا حضنا أن هناك أشخاصاً ممنوعون من الشهادة في القانون العراقي بشكل مطلق كالأزواج والأصول والفروع عندما يشهدون ضد المتهم إلا في بعض الحالات، في حين إن هذا المنع في القانون المصري أضيق منه نطاقاً، حيث أن هؤلاء الأشخاص مخيرون في الشهادة من عدمها ضد المتهم.

٣. لاحظنا أنه لا يوجد أي نص في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي يحدد أو يوجب توافر أدلة محددة لإثبات جريمة شريك الزوجة الزانية، حيث أنه أخضعها لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، في حين إن القانون المصري يوجب توافر أدلة خاصة محددة لإثبات هذه الجريمة.

٤. لاحظنا كذلك أن المشرع الجنائي العراقي لم يتطرق إلى اتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية سوى ما نصت عليه المادة (٢٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إلى أنه يتبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحكمة الجزائية الإجراءات المقررة بهذا القانون وذلك على عكس المشرع المصري.

التوصيات

وفي الأخير وبعد دراستنا لهذا الموضوع نرى أنه ولمنح القاضي الجنائي المزيد من الحرية في التحرك لتقدير الأدلة والعقوبة المناسبة للجريمة في حدود القيود التي لا بد من مراعاتها بحيث يسلم به القاضي من مظنة التحكم والاستبداد فقد استخلصنا عدة توصيات يمكن إيجازها بما يلي:

١. إن موقف المشرع الجنائي العراقي المبهم من القرائن و جواز الاستناد عليها لوحدها عند الحكم بالإدانة أو البراءة من عدمه حدى بقضاء التمييز على الاستقرار بعدم كفايتها لوحدها في الحكم بالإدانة وحبذا لو أن المشرع أزال هذا النقص التشريعي.

٢. حبذا لو أن المشرع العراقي قام بتعديل المادة ٢١٣/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية في عدم جواز الاستناد في الحكم على الشهادة الواحدة مالم تؤيد بقرينة أو أدلة أخرى مقنعة أو بإقرار من المتهم، وذلك بحصر نطاقها لتشمل الجنايات فقط نظراً لخطورتها.

٣. فيما يتعلق بالممنوعين من الشهادة، حبذا لو اقتدى المشرع العراقي بالمشرع المصري في جعل ممنوعين من الشهادة ضد المتهم من قبل بعض الأشخاص المحددين قانوناً على سبيل الجواز و ذلك لأن الزوج و الأصل والفرع هم أكثر الأشخاص الذين يقدرن الاعتبارات التي بسببها أعطاهم المشرع الحق في الامتناع عن الشهادة ضد بعضهم البعض.

٤. بالرجوع إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي نجد أن المشرع لم يوجب توافر أدلة محددة لقيام جريمة الزنا أو جريمة زنا شريك الزوجة الزانية و قد أخضعها لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات، و نحن بدورنا نرجح مسلك المشرع العراقي هذا و حبذا لو أن المشرع المصري كذلك قد عدل نص المادة (٢٧٦) بما يماثل موقف المشرع العراقي.

RESEARCH SUMMARY

While practicing this serious task judge should exhibit arduous ways in the process of proving in order to gather the necessary evidence to show the truth, then he has to draw from this evidence to achieve his conviction of being adequate or inadequate to accuse the suspected person. It would mean giving the judges a degree of discretion and space of freedom to be able to exercise a positive role in show the truth, and this is what settled the criminal legislation and gave the judge the freedom to be convinced by evidence that controlled his work ,Lawmaker is not able to take all the patterns of human behavior in concern which constitutes harm to the interests which related to legal protection, as he can not put his hand on all dangerous criminal hypotheses to include it legal and contain, so it has to be recognized and to recognize the existence of the discretionary power vested in the field of criminal law judge application, including the assessment of evidence and punishment Thus, the criminal judge has full discretion in assessing the evidence and taking what he sees in order to configure his conviction, but the legislature has cited this origin some exceptions he puts the Criminal judge under legal restrictions which represents the legality of the evidence upon which the criminal judge was convinced, and the presence of the origin of the evidence in the lawsuit papers , put in the session for discussion, and other jurisdictions are in the judicial certainty, conviction based on the rules of reason and logic and adequacy of the evidence the judge, in addition, there are limitations to the estimated Criminal justice authority will determine the value of some evidences on one hand, and to identify some of the evidence that the Court must follow to prove on the other hand

This is what we studied in this humble research, either for the restrictions that will determine the value of some evidence, they are represented in ; first in the value of legal evidence in proof, we noticed that legal evidence is a real constraint on the freedom of the criminal judge in conviction, The role of the judge limited in the case of existing evidence to check their availability, and their relationship to the crime then realization and the issuance of the

court's judgment on them either conviction or acquittal, because the legislature decided it and obliged judges to give their value in evidence if it is irrebutable presumption.

Secondly, it is the legal authentic records of the offenses and sentences, We noticed that the general rule is that the criminal judge has absolute discretion in assessing the facts contained in the papers of various records relating to the case, the judge may believe the events contained in such records or not. However, law made an exception for some of these records in proving regarding to what was stated in these records without giving the judge the right to discuss or demonstrate that these events were not occurred only under certain restrictions, and these records are the records of minutes of offenses, minutes of meetings and adjudication.

Thirdly, it is the legal value of certification, we noticed the position of the Iraqi, Egyptian and Jordanian legislation of the legal value of the certification without the oath, and the legal value per certificate, and the certificate of Banned law. As for the evidence which is necessary to prove the crime, or that the Court must follow special methods of proof, it was noticed that legal position for each of the Iraqi legislation, Egyptian legislation, the Jordanian of evidence against the wife adulterer partner, and included that when the legislature need to prove a crime by specific evidence, it should comply with these evidence, may not prove the crime to other, and finally we noticed that the position of the three laws in following proof ways on matters non-criminal, it is in the case of entry of the civil elements of the crime, commercial or personal conditions of materials, related to the incident criminal, for example, property theft, as well as for contracts in the crime of dishonesty and marital presence in the crime of adultery. In all these examples the accused person may raise the respect to those legal elements of the incident and that fall in the vicinity of the other branches of non-criminal, and the criminal judge should adjudicate it as long as the referee in the criminal case depends on them.

المراجع**القرآن الكريم****المراجع باللغة العربية:****أولاً: المعاجم اللغوية**

١. ابي الفضل محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري: لسان العرب، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، ١٩٩٧.

ثانياً: المؤلفات العامة

١. الدكتور/ أحمد فتحي سرور: الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، بدوان دار نشر، ١٩٨٢.
٢. الدكتور/ حاتم حسن بكار: أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
٣. الدكتور/ عاطف النقيب: أصول المحاكمات الجزائية العراقي - دراسة مقارنة، دار المنشورات الحقوقية، لبنان، ١٩٩٣.
٤. الدكتور/ عبدالحميد الشواربي: جريمة الزنا في ضوء القضاء و الفقه، دار المطبوعات الجديدة، الاسكندرية، ١٩٨٥.
٥. الدكتور/ علي رسلان: نظام إثبات الدعوى و أدلته، دار الدعوى للطبع، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٦.
٦. الدكتور/ كامل السعيد: شرح أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥.
٧. الدكتور/ مأمون محمد سلامة: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.
٨. الدكتور/ محمد الحلبي: شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة القدس، ٢٠٠٢.
٩. الدكتور/ محمود كيبش: شرح قانون الإجراءات الجنائية المحاكمة و الطعن في الأحكام، الجزء الأول، دار الثقافة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
١٠. الدكتور/ محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣.
١١. رئيس النيابة في نيابة النقض الجنائي/ هشام عبدالحميد الجميلي: الإثبات الجنائي في ضوء آراء الفقهاء و أحكام محكمة النقض، دار الكتب و الوثائق القومية، رقم الإيداع ٧٢٩٩ لسنة ٢٠٠٣، طبعة ٢٠٠٥.

ثالثاً: المؤلفات الخاصة**الكتب**

١. الدكتور/ أشرف جمال قنديل: حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٢.

٢. الدكتورة/ إيمان محمد علي الجابري: يقين القاضي الجنائي - دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
٣. الدكتور/ رمزي رياض عوض: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة ٢٠١٠.
٤. الدكتور/ فاضل زيدان محمد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان - الأردن، ١٩٩٩.
٥. الدكتور/ عبدالرؤوف مهدي: حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، مؤسسة العين للطباعة، من دون سنة نشر.
٦. الدكتور/ محمد عيد الغريب: حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني و أثره في تسبيب الأحكام الجنائية، من دون اسم مطبعة، ١٩٩٦-١٩٩٧.
٧. الدكتور/ مصطفى محمد عبدالمحسن: السلطة التقديرية و رقابة النقض في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠١٠.

الرسائل و الأبحاث

١. الدكتور/ السيد محمد حسن شريف: النظرية العامة للإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٢.
٢. الدكتور/ حسن عوض سالم الطروانة: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ٢٠٠٥.
٣. طه خضير عباس القيسي: حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ، رسالة مقدمة إلى المعهد القضائي ، بغداد، ١٩٨٧.
٤. الدكتور/ محمد إبراهيم محمد منصور: مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، كلية الحقوق، ٢٠١٢.
٥. الدكتور/ محمود عودة الجبور: الاختصاص القضائي لمأمور الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، الطبعة الأولى، الدار العربية للموسوعات، بيروت، ١٩٨٦.
٦. الدكتور/ علي حسن الطوالبه: دور القرينة القضائية في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي الجنائي _ دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، كلية الحقوق، المجلد السابع، العدد الثاني، يوليو ٢٠١٠.

سادساً: القوانين

١. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المعدل المرقم ١٦ لسنة ٢٠٠١.
٢. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
٣. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.
٤. قانون رعاية الأحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣.
٥. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٦. قانون العقوبات المصري المرقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.