ضمانات المتهم خلال مراحل التحقيق المختلفة

د. عبد الجبار ضاحي عواد

المقدمة

المتهم هو الطرف الثاني في الدعوى الجنائية وهو الخصم الذي يوجه اليه الاتهام بتحريك الدعوى الجنائية قبله ولا تلحقه هذه الصفة قبل ذلك ، فلا يكفي لأسباغها عليه ارتكابه للجريمة ولا يعتبر متهما من قدم ضده بلاغ او شكوى او اجرى بشأنه مأمور الضبط بعض الاستدلالات او التحريات وانما يصح وصفه بالمشتبه فيه . وتولد صفه المتهم بتحريك الدعوى الجنائية قبله ، اي نشأة الخصومة الجنائية وبالتالي يكتسب ما يخوله القانون للمتهم من حقوق كالاستعانة بمدافع ولا تزول هذه الصفة الا بانقضاء الدعوى الجنائية بأحد الاسباب الواردة في القانون . ويجب ان تتوافر في الشخص الاهلية الاجرائية او صلاحيته ليكون طرفا في الخصومة الجنائية ويستلزم ذلك عدة شروط اهمها ان يكون شخصا قانونيا موجودا ، فلا يوجه الاتهام الى ميت او حيوان ، وان يكون خاضعا للقضاء العراقي فلا يمكن توجيه الاتهام الى من يتمتعون بالحصانة كرؤساء الدول الاجنبية والدبلوماسيين كما يشرط ان يكون متمتعا بالإدراك والشعور وقت تحريك الدعوى فاذا طرا عليه افه في العقل بعد وقوع الجريمة توقف الاجراءات حتى يعود اليه رشده ، فالأهلية الاجرائية ليست شرط لصحة الدعوى الجنائية ونما شرط ايضا لصحة استمرار مباشرتها . وسنبحث في هذا الفصل حقوق المتهم في مبحث اول ثم نبين ضماناته في المبحث الثاني اما المبحث الثالث فسنبين فيه ، بطلان الاجراءات المخالفة لحقوق وضمانات المتهم .[1]

المبحث الاول

ضمانات حماية ارادة المتهم

ان الاجراءات الجنائية يجب ان تتم في اطار الشرعية وعلى ضرورة حماية مصالح المجتمع مما قد يهددها من خطورة المتهم وامكان ارتكاب جرائم اخرى . وكذلك حماية مصالح الافراد من خلال احترام حقوقهم والحفاظ على كرامتهم ، وان لا تكون هذه الاجراءات وسيلة للاعتداء على افراد المجتمع ، وحق يدعيه القائمون في التحقيق ، من اجل الانتقام والحصول على المكاسب واشباع الرغبات والشهوات والغرائز السلطوية الكامنة في النفوس المريضة .

المتعطشة لألحاق الاذى بالآخرين ، وتحقيق مكاسب دنيوية زائله . ولذا يجب ضمان حرية المتهم الشخصية من خلال تقديم الدليل على ثبوت التهمه في حقه او نفيها عنه ، فليست مهمه الجهة التحقيقية حشر الادلة جزافا للإيقاع بالمتهم وانما واجبها كشف الحقيقة . فاذا توافرت ادلة تفيد صحة الاتهام كان من حق المتهم تقديم ما يدحض ما توافر ضده من ادلة ، وسنبحث اهم ضمانات المتهم اثناء التحقيق معه في ثلاث مطالب وهي الاتي :

١- المطلب الاول : حماية الارادة من خلال ضمان حرية المتهم الشخصية
٢- المطلب الثاني : الاهلية القانونية لا طراف الخصومة الجنائية .
٣- المطلب الثالث: ضمان الارادة في مواجهة الاجراءات الجنائية .

المطلب الاول

---

[1] المستشار محمد ابو النجاة – المحامي العام – الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي – دار الكتب القانونية – مصر - ٢٠٠٨

حماية الارادة من خلال حرية المتهم الشخصية

ان محاربة الجريمة ومكافحتها والكشف السريع عن مرتكبها ثم محاكمته وتنفيذ الحكم عليه من الامور المهمة التي شغلت المفكرين والباحثين في مجال الظاهرة الاجرامية او المجرم او الجريمة .فالتحقيق الجنائي هو الوسيلة التي من خلالها يتم الكشف عن الجريمة ونسبتها الى الشخص ما عن طريق البحث عن ادلتها ، وهذا يتطلب تحديد الجهة التي تباشر هذا الاجراء ، وكيفية مباشرته فقد بينت المادة (٥١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣لسنة ١٩٧١ وتعديلاته ،ان قاضي التحقيق هو الذي يتولى التحقيق الابتدائي وكذلك المحققون تحت اشراف قضاة التحقيق اما المادة (٥٠) فقرة (أ)فقد اعطت الحق للمسؤول في مركز الشرطة بالتحقيق في ايه جريمة اذا صدر اليه امر من قاضي التحقيق او المحقق او اذا اعتقد ان احالة المخبر على القاضي او المحقق تؤخر به الاجراءات مما يؤدي الى ضياع معالم الجريمة او الاضرار بسير التحقيق او هرب المتهم على ان يعرض الاوراق التحقيقية على القاضي او المحقق حال فراغه منها ، كما اوضحت الفقرة (ب) من هذه المادة بان المسؤول في مركز الشرطة له السلطة محقق في هذه الحالات[١]. فلكي تحمي حرية المتهم الشخصية ، ويكون التحقيق قانونيا وشرعيا ، فلا بد ان تكون الاجراءات المتخذة بحق المتهم منسقة مع ما نص عليه قانون اصول المحاكمات الجزائية ، ولايترك المتهم فريسة بيد السلطات القمعية التي لا تمتلك السلطة ولا يخولها القانون القيام بأي اجراء تحقيقي بحق اي مواطن الا ضمن النطاق المحدد لها بالقانون وتحت اشراف السلطة القضائية . والتي تخضع في عملها للسلطات السياسية التي تحركها وفقا لاهدافها السياسية التي تتمثل دائما في سحق الخصوم والاستمرار في القبض على زمام السلطة وتسخيرها للمصلحة الحزبية بما يعود بالنفع للحزب واعضاؤه.

وبذلك يحول العمل القضائي الى عمل سياسي وهذا يتنافى مع احكام الدستور ومبادئه حيث تنص المادة ٤٧ من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ م((تتكون السلطة الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية ، تمارس اختصاصاتها ومهماتها على اساس مبدا الفصل بين السلطات))[٢]. فالاعمال التحقيقية كلها يجب ان تكون قضائية ولا يجوز لأي جهة كانت التدخل وممارسة اختصاصات القضاء ، مستغلة ماديها من قوة وسلطة للاعتداء على المتهم واستغلاله لتحقيق منافعها الغير مشروعه الشخصية والفئوية والحزبية . فمصادرة الحرية والاعتداء على الكرامات تعتبر مخالفة لنص المادة (٣٧) فقرة اولا التي تنص على ان ((حرية الانسان وكرامته مصونة)). وبذلك يجوز مصادرة هذه الحرية لتحقيق مارب نفعية مصلحية من قبل الجهات التنفيذية ، التي تستغل بعض الظروف الاستثنائية وغير الطبيعية لا تخاذها مبررا وسندا تتكأ عليه للانقضاض على الحريات والكرامات الانسانية . فالفعل الاجرائي يباشر من قبل الشخص الاجرائي العام في نطاق الخصومة الجنائية وهو يباشر هذا العمل باسم الدولة ولمصلحتها ، ويشمل القاضي واعوانه من محققين وكتاب ضبط والادعاء العام والخبراء واعضاء الضبط القضائي ، فعند ارتكاب الجريمة تتحرك الجهات القضائية وتتخذ الاجراءات القانونية اللازمة للوصول الى الحقيقة ، وذلك بتقديم الشخص الذي خرق قواعد المجتمع المنظم لمحاكمة قضائية تضمن للمجتمع حماية مصالحة من خطر الجريمة من خلال ما ينظمه من اجراءات معينة لكشف الحقيقة والوصول الى اقرار سلطة الدولة في العقاب . ويتنازع مع مصلحة المجتمع مصلحة اخرى جديرة بالاعتبار وهي مصلحة الجاني عند الاتهام ةاتخاذ الاجراءات القانونية بحقة ، والذي يقتضي ضرورة صيانة كرامته كأنسان بحماية حريته الشخصية من الاجراءات التعسفية ، و تتأتى هذه الحماية عن طريق الضمانات التي يقررها القانون لحرية المتهم التي قد تتعرض للخطر من جراء بعض الاجراءات غير القانوني التي تتخذ بحقة ، ومن خلال التوفيق بين اجراءات الكشف والتحري عن الجريمة والتحقيق فيها .

---

[١]قانون اصول المحاكمات الجزائية وتعديلاته رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١

[٢]دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥

وبين ضمانات المتهم يوازن القانون الاجرائي بين هاتين المصلحتين[1].الا انه قد يختل هذا التوازن لمصلحة المجتمع على حساب مصلحة الجاني وذلك بخرق هذه الضمانات في الاجراءات المتخذة ضده التي يفترض ان تكون قانونية استنادا الى مبدا الشرعية الاجرائية التي تقررت ضمانا لحرية المتهم الشخصية[2]. فالقانون الاجرائي يشتمل على قواعد معينة تنظم شروط مباشرة الحقوق ووسائلها تحقيقا للاستقرار القانوني وحسن ادارة العدالة ، ولكي تسير الدعوى الجنائية وفق اجراءات صحيحة ، لذا فان اي انتهاك لهذه القواعد الاجرائية معناه ان هذه الدعوى اصابها الخلل او حدث عيب في اجرائها مما قد يؤدي الى صعوبة تحقيق الغاية المبتغاة منها وفق ارادة المشرع وهنا يأتي دور الجزاء الاجرائي في صورة اخرى باعتبار الاداة التي تكفل احترام اطراف الدعوى للقواعد الاجرائية .فالمتهم الذي يعد احد اطراف الدعوى يستمد حقوقه الاجرائية من عدد من نصوص قانون اصول المحاكمات الجزائية في مرحلتي التحقيق والمحاكمة . فحقوقه في مرحلة التحقيق تتجسد في حقه في الحضور لجميع اجراءات التحقيق باستثناء سماع الشهود، وحقه في الاطلاع على التحقيقات التي تجري في غيبته ، وحقه في عدم الاجابة على التهمة عندما يمثل اما المحقق لاول مرة ويقوم بسؤاله عنها الا في حضور محامي بأستثناء حالتي الاستعجال والضرورة ، وحقه في اثارة الدفوع المتعلقة بعدم الاختصاص او بعدم سماع الدعوى او بسقوطها او بان الفعل لا يستوجب عقابا ، وحقه في طلب سماع شهوده وحقه في توقيع صفحات محاضر التحقيق المتعلقة باقواله بعد الاطلاع على مضمونها عن طريق قراءتها بنفسه او يقوم المحقق بتلاوتها عليه . وحقه في حضور تفتيش المنازل بشكل خاص الا اذا كان ذلك متعذرا. وحقه في الاطلاع على المضبوطات وان ترسل اليه اصول الرسائل والبرقيات المضبوطة جميعها او بعضها او صور عنها مالم يكن ذلك مضرا بمصلحة التحقيق .

وسماع اقواله فور القبض عليه وارساله خلال ٢٤ ساعه الى قاضي التحقيق المختص مع المحضر ومباشر ة التحقيق معه واستجوابه خلال ٢٤ ساعه من وضعه في النظارة ، وحقه في التظلم والشكوى الى الجهات المختصة اثناء القبض عليه وتوقيفه . وحقة في عدم القبض عليه الا اذا توافرت الشروط القانونية المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، وحقه في طلب تخلية السبيل وفق الاصول القانونية كما ان من حقه في استئناف القرار القاضي بعدم تخلية سبيله ، وكل هذه الحقوق التي وفرها المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية تعتبر ضمانة لحماية حرية المتهم الشخصية . ويجب ان تكون معاملة المتهم اثناء التحقيق وفي مرحلة جمع الادلة تتناسب مع قدراته العقلية ، فمعاملة المتهم ذو الارادة الكاملة والذي يحتفظ بكامل قواه العقلية ، يجب ان تختلف عن المعاملة التي يتلقاها ناقصي الاهلية مثل الاحداث او المصابين بأمراض عقلية لاتصل الى حد الجنون ، فهذه الفئة من المتهمين يجب ان تحظي باهتمام يختلف عن تلك التي تعامل فيها الفئة الاولى . فناقصي الارادة يجب ان يتمتعوا بحقوق اضافية في حالة التوقيف او الاستجواب او التفتيش الى غير ذلك من الاجراءات التحقيقية فيجب ان يعامل بعناية واهتمام تحفظ لهكرامته وتصون له حقوقه يتخذها المحقق لضمان حسن سير التحقيق والوصول الى العدالة . فيجب عرض المتهم على اللجان الطبية والاجتماعية والنفسية لغرض تحديد درجة النقص ونوع المعاملة الواجب اتباعها مع هؤلاء المتهمين . وان يتم حجزهم وتوقيفهم اذا اقتضى الامر في اماكن خاصة تتوفر فيها وسائل الراحة والامان وتهيئة كافة الظروف التي تحفظ له انسانيته ، ومن الاجراءات المطبقة في الامم المتقدمة كأنكلترا وامريكا في موضوع ناقصي الارادة ، وهي عدم حجزهم في الاصلاحيات ومحاولة وضعهم تحت المراقبة بدلا من وضعهم في السجن او المدرسة الاصلاحية ، وذلك متى تبين للمحكمة ان اتخاذ هذا الاجراء اسلم وانجح في علاجهم واصلاحهم[3].

---

[1] سعيد حسب الله عبدالله – شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – الطبعة الثانية – دار الحكمة للطباعة والنشر – جامعة الموصل ١٩٩٨ – ص٧

[2] د. وعدي سليمان علي المزوري– ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية – دار الحامد للنشر والتوزيع – طبعة اولى ٢٠٠٩ – ص٤٨

[3] د. عبد الجبار عريم – مرجع سابق – ص٢٨٣

المطلب الثاني

الاهلية القانونية لأطراف الخصومة الجنائية

لم يعد المتهم الطرف السلبي الذي يجب ان يتعرض لأعمال القهر والاذلال كما كان الامر في التشريعات القديمة ، بل اصبح يتمتع بالضمانات القانونية بشان التحقيق معه . وبذلك من غير الجائز اتخاذ اية اجراءات بحقه الا في الحدود التي يقرها القانون . فيشترط فيمن تقوم بحقه الدعوى الجنائية ان يكون ممن يستأهل توقيع العقوبة او التدابير الاحترازية عليه ، اي يكون قد ارتكب من الافعال الاجرامية او الخطرة او ساهم فها ما يبرر قيام مسؤوليته وينصرف هذا المعنى في الاصل الى الشخص الطبيعي ولا مانع من انصرافه الى الشخص المعنوي في الحدود التي تتفق مع التنظيم القانوني السائد.[1]والطابع الشخصي للعقوبة يستتبع القول بالطابع الشخصي للإجراءاتالجنائية وبذلك تصبح غير قائمة بوفاة المسؤول جنائيا عن الجريمة ، ولا يجوز مباشرتها في مواجهة ورثته. ويشترط حتى يكون الشخص موضع ملاحقة جنائية ان يكون معينا بذاته وبذلك لا يمكن رفع الدعوى الجنائية ضد مجهول . والقاعدة في القانون الجنائي عدم قيام المسؤولية عن فعل الغير . فلا ترفع الدعوى الجنائية بالمال ، انما يحق مخاصمته في الدعوى المدنية المقامة من المدعي بالحق الشخصي لتعويضه عن الاضرار الناتجة عن الجريمة كما توافر الاهلية الجنائية بالمتهم باعتباره طرفا في الخصومة الجنائية اي قد يكون كامل الارادة وفي بعض الاحيان ناقص الارادة ولكن ليس الى الحد الذي يفقده الادراك والتميز وحرية الاختيار ، لان الارادة هي قوام التصرف القانوني بحيث ينبغي ان تتجه هذه الارادة الى الواقعة المكونة لهذا التصرف فضلا عن اتجاهها نحو الاثار القانونية المترتبة عليها . فان لهذه الارادة في العمل الاجرائي دورا يختلف عما هو عليه في التصرف القانوني .

يجب ان تكون هذه الارادة صحيحة اي خالية من العيوب التي تشوبها وهي الاكراه ، والغلط والتدليس والاستغلال فاذا لحق الارادة اي عيب من هذه العيوب فأنه يقطع الرابطة بينها وبين الاثار القانونية للعمل الاجرائي . وبالتالي يكون هذا العمل عديم الاثر .[2] كما انه بالرغم من ان الاصل في القواعد العامة الا يكون لشخص المتهم شأن في تقييد سلطة المحكمة ، فأنه لأعتبارات خاصة حدد الاختصاص الشخصي صفة المتهم وقت ارتكاب الجريمة ، وليس وقت رفع الدعوى فاذا ارتكب حدث جريمة وتجاوز سن الحداثة وقت رفع الدعوى فان النظر بجريمته يبقى من اختصاص محكمة الاحداث وليس من الاختصاصات المحاكم العادية .[3] ويحاكم العسكري امام المحكمة العادية اذا ارتكب جريمته قبل اكتسابه الصفة العسكرية ، وارتكابها بعد زوال هذه الصفة عنه . فأذا توافرت الاهلية الاجرائية في المتهم اثناء مراحل مختلفة للدعوى الجنائية فان المشرع اعطى للمتهم مجموعة من الضمانات والامتيازات يتحصن بها اي فرد يتعرض للتهديد في شرفه او حياته او حريته او مراسلاته او مصالحه من خلال الاشتباه فيه . او اتهامه في الجريمة من الجرائم ، بحيث يتمكن من ممارسة مجموعة من الاجراءات والانشطة التي تمكنه من تبديد الادعاء المقدم ضده ، فعدالة التحقيق لا يمكن ان تتحقق في ظل نظام يفرض قيوداً على ارادة المشتبه به من شأنها المساس بكرامة الانسان واغفال حقوقه والاعتداء على حريته . واذا كانت الاهلية الجزائية ذات الاهمية بالنسبة للمتهم ، فأن اهميتها تكون اكثر لزوماً في الجهة القائمة . فالشخص الذي يباشر الاعمال الاجرائية ، يجب ان تتوافر فيه الشروط القانونية المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية لكي تنعقد الخصومة الجزائية بشكل قانوني صحيح . فالصلاحيات اللازمة توافرها للإمكانية مباشرة التحقيق عديدة يمكن التعريج على اهمها . فالشخص الذي يباشر الاعمال التحقيقية يجب ان يباشرها بأسم الدولة ولمصلحتها وهو بهذا التعبير يشمل القاضي واعوانه من محققين وكتاب ضبط واعضاء في الضبط القضائي والادعاء العام والخبراء وغيرهم من يصدق عليهم وصف الموظف العام .

والاهلية العامة بالنسبة لهذه الطائفة من الاشخاص تعنى ان يكون القائم بالعمل متمتعاً بصفة الموظف العام ومن الفئة التي ينسب اليها العمل . الاحكام الجزائية مثلا لا يمكن ان تصدر الا من قاض ويجب ان يكون

---

[1] د. علي محمدجعفر– شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع – بيروت – الطبعة الاولى – ٢٠٠٤ – ص٥٢

[2] د. وعدي سليمان علي المزوري– مرجع سابق – ص١١٠

[3] د. علي محمد جعفر –مرجع سابق – ص١٧٤

المرسوم الجمهوري الخاص بتعيينه قد صدر لكي يكتسب صفة الموظف . واذا كان العمل مما ينبغي صدوره من المحقق فلا بد ان يكون قرار تعيينه صادراً ايضاً ، وهكذا بالنسبة للأشخاص الاخرين ، فيجب ان يكون كل منهم متمتعاً بصفة الموظف العام اثناء مباشرته لأي عمل اجرائي وبخلافه يكون هذا العمل معيباً بل منعدما لصدوره من غير ذي صفة . اما بالنسبة للاهلية الخاصة فتعني ان يكون الشخص الاجرائي العام صالحا للاستعمال وظيفته في الحالة المعينة سواء ما تعلق منها بالاختصاص او الشروط الواجب توافرها في هذا الشخص بالنسبة لأعمال معينة ، فقد لا يكفي لصحة العمل الاجرائي الصادر من الشخص الاجرائي العام ان يكون متمتعاً بصفة الموظف العام بل لابد ان يكون مختصاً بهذا العمل وفق قواعد الاختصاص ، اي يجب ان يصدر هذا العمل طبقاً لقواعد الاختصاص التي يحددها المشرع التي تنحصر بقواعد الاختصاص النوعي والمكاني .[1] ويتحدد الاختصاص النوعي بالنسبة للقاضي او المحكمة بنوع الجريمة المرتكبة فيما اذا كانت مخالفة او جنحة او جناية . اما الاختصاص الشخصي فيتحدد على وفق الشخص المتهم من حيث كونه بالغاً او حدثاً ، في حين ان الاختصاص المكاني قد يتحدد في مكان ارتكاب الجريمة او المكان الذي وجد فيه المجني عليه ووجد فيه المال .

وما ينطبق على القاضي ينطبق ايضاً على المحقق والخبير والادعاء العام . فقيام شخص ما مهما كانت صفته باجراء التحقيق الجنائي دون ان تتوافر فيه الاهلية المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية تعتبر كل اجراءاته باطلة ومنعدمة ، بل ويفترض ان يتعرض للعقاب الجنائي لاعتدائه على الحريات الشخصية لأفراد والتأثير على ارادتهم لتحقيق مأربه الشخصية .

ونحن نقترح اصدار قانون يجرم مثل هذه التصرفات ، لان تجريمها في القوانين الحالية غير واضحة ان لم تكن معدومة في قانون العقوبات او قانون اصول المحاكمات الجزائية .[2]

المطلب الثالث

ضمانات الأفراد في مواجهة الاجراءات الجنائية

عندما ترتكب الجريمة في اي مكان او زمان فأنها تحدث آثاراً ضارة تلحق المجتمع والافراد ، حيث انها تعكر صفو الأمن والاستقرار المجتمعي ، وتثير الفوضى والاضراب ، مما يلقي على عاتق الجميع واجب التعاون والتكافل لمواجهة الخطر الذي يهدد حياة الناس وحرياتهم ، ففي الوقت الذي يجب فيه على السلطات المختصة القيام بواجباتها في مكافحة الجريمة من خلال تعقب المجرم والقبض عليه واجراء التحقيق معه وتقديمه للعدالة لينال جزاءه بما اقترفت يداه من عمل آثم . كذلك يقع على عاتق الافراد مساعدة الجهات المختصة وتقديم المعونة لها اثناء قيامها باجراءاتها القانونية عن طريق ارشاد هذه الجهات الى مكان تواجد المتهم ، وتقديم ما يتوافر من ادلة للوصول الى الحقيقة . وتاخذ الاجراءات اللازمة للكشف عن الجاني مراحل متعددة منها مرحلة جمع الادلة تقوم بها الضبطية القضائية من رجال الشرطة وغيرهم ممن يخولهم القانون القيام بمثل هذه الاجراءات . ومن الواضح فأن هذه الاجراءات لا تعتبر اجراءات تحقيقية تتيح للقائمين بها المساس بحرية الاشخاص او سلامة اجسامهم او ممتلكاتهم وان ما يقومون به من اعمال يجب ان يكون خاضعاً لأوامر الجهات القضائية وارشاداتها ، فلا يحق لاعضاء الضبط استعمال

---

[1] الاستاذ عبد الامير العكيلي ود. سليم حربة – اصول المحاكمات الجزائية – الجزء الثاني دار الكتب للطباعة والنشر – جامعة الموصل ١٩٨٠ – ١٩٨١ – ص٢٨

انظر د. وعدي سليمان علي المزوري– مرجع سابق – ص١١٤

[2] هامش – ايمانويل كارنفالي . عالم ايطالي اسس المدرسة الثالثة التي انتهجت اسلوباً وسطاً بين السياستين التقليدية والوضعية . يرى هذا العالم ان هناك فرق بين القانون الطبيعي وبين القانون السياسي ، واعتبر ان الاول هو مصدر الثاني ومنه تستوحي قواعده . فالغرض الذي تهدف اليه العقوبة في القانون الساسي او الدنيوي لا يمكن ان يكون سوى الدفاع الاجتماعي عن طريق الردع والترهيب من ارتكاب جرائم مستقبلية . فحق العقاب او سلطة الدولة في العقاب هو تعبير عن ضرورة سياسية ، فالعقاب ليس انتقاماً او تأثراً من المجرم وانما هو وسيلة وقاية المجتمع من ارتكاب جرائم مستقبلية سواء من قبل ذات المجرم او من قبل غيره من الافراد ((د. عوض محمد ود. محمد زكي ابو عامر – علم الاجرام والعقاب)) فأذا كانت السياسة الجنائية تقتضي ان يعامل من ارتكب الجريمة معاملة انسانية بعيدة عن التأثر او الانتقام ، فمن باب اولى ان يعامل المتهم الذي لم يثبت بعد ارتكابه للجريمة معاملة انسانية خلال مراحل التحقيق المختلفة وان يبتعد القائمون على التحقيق عن استعمال وسائل التعذيب والترهيب التي تتناقض مع المبادئ الاساسية لحقوق الانسان . د. عوض محمد ود. محمد زكي ابو عامر ، علم الاجرام والعقاب.

العنف او القسوة او الضرب او الحجز للاشخاص المشتبه بهم او دخول المساكن او المحلات او تفتيش الاشخاص او الاشياء او الدور الا في الحدود التي رسمها القانون وتحت اشراف الجهات القضائية . اما المرحلة الاخرى فهي مرحلة التحقيق الابتدائي والتي من ابرز اجراءتها الاستجواب حيث حصر المشرع هذا الحق بقاضي التحقيق لما له من اهمية تتعلق بسلامة حقوق المشتبه به وحمايته من الاعتداء على حريته او سلامة بدنه مما يؤثر على ارادته ويدفعه للتعبير عنها بما يخالف حقيقة الواقع وفقاً للأذى والاعتداء . ثم يأتي دور التحقيق النهائي الذي يتم امام قاضي الموضوع ، حيث يكون المتهم اكثر امناً واطمئناناً لما يتمتع به القضاء من استقلالية وحيادية ومهنية ، كما ان ضمير القاضي يعبر عن روح العدالة التي تعتبر الهدف الاساسي للقانون الذي يسعى الى تحقيقه .

فعند تحريك الدعوى الجنائية تقوم الجهات المختصة بأجراءات متعددة ومتنوعة اغلبها تمس الحقوق والحريات الاساسية للافراد ، ذلك وان كان الاصل تمتع الافراد بحقوقهم وحرياتهم الاساسية والتي كفلتها الشرائع السماوية والاعلانات والمواثيق الدولية المتعلقة بحماية الحقوق والحريات الاساسية ، ونظمتها الدساتير والقوانين في الدول المختلفة ، الا ان المصلحة العامة في تحقيق الطمأنينة والاستقرار تتطلب ان لا تكون حقوق وحريات الافراد مطلقة دون ضوابط تنظمها . ولذلك عند اتهام شخص بارتكاب جريمة او اشترك في ارتكابها تتم ممارسة اجراءات التحقيق الابتدائي في مواجهته ومن اهمها اصدار امر القبض بحقه وتفتيشه وتفتيش مسكنه او محل عمله واستجوابه وتوقيفه وغيرها من الاجراءات الاخرى التي تقيد الحقوق الاساسية للإنسان . ففي القبض والتوقيف يتم التعرض للحرية الشخصية اذ ينطويان على قدر كبير من الجبر والاكراه ، حيث يتم فيهما اخذ الشخص دون ارادته ، وفي الاستجواب يتم مواجهة الشخص بالأدلة القائمة ضده واخضاعه لنوع من المطاردة المعنوية حتى يتجلى امر التهمة المنسوبة اليه وفي تفتيش المساكن يتم انتهاك حرمة السكن والتعرض الى اسراره وحياته الخاصة دون ارادة صاحب السكن .

ولذلك فأن المواثيق الدولية تأمن الحماية الدولية لحقوق الانسان ويعود ذلك الى ادراك الدول بأن للفرد حقوق يجب حمايتها ، وتعتبر الحرية الشخصية حجر الزاوية في قانون حقوق الانسان والمواثيق الدولية منذ القدم . وتم النص على الحرية الشخصية للإنسان في الاعلان العالمي لحقوق الانسان في المادتين (٣،٩) حيث نصت المادة (٣) منه على انه ((لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه)). واشار الى هذا الحق للأشخاص الاعلان العربي لحقوق الانسان نصت المادة ١٤/٢ منه على انه ((لا يجوز حرمان اي شخص من حريته الا للأسباب والاحوال التي ينص عليها القانون سلفاً وطبقاً للأجراء المقرر فيه)) .[١]

وقد ظهرت في عالم التحقيق الجنائي طرق واساليب تهدف الى الحصول على اقوال من يجري معه التحقيق بالضغط على ارادته وهذا يتناقض مع مبادئ العدالة وحسن سير التحقيق ، فبالاضافة الى اعمال التعذيب والزجر ومختلف وسائل الاكراه للتغلب على ارادة المتهم لأنتزاع المعلومة منه حتى ولو لم تكن تعبير عن الحقيقة ، ظهرت طرق واساليب اخرى غير قانونية ولا يمكن اعتبارها ادلة اثبات قانونية ومن اهمها :

١- الاستجواب تحت تأثير المخدر: حيث يعطى المستجوب مخدر بنسبة معينة او مادة تؤثر على احد مراكز المخ تجعل المستجوب في حالة نصف تخدير لا يمكنه فيها التحكم في ادائه العقلي الارادي مما يسهل معه السيطرة عليه والحصول على معلومات ما كان ليدلي بها في حالة عدم تعرضه لتأثير المخدر وتمتعه بأرادته الحرة .[٢]

٢- التنويم المغناطيسي : وهو علم يقوم على استخدام الظواهر المحيطة بحيث يجعل الخاضع له في حالة نعاس غير حقيقي ويمكن عن طريق ذلك استدعاء المعلومات منه بطريقة تلقائية دون تحكم من صاحبها مهما كانت مختزنة في عمق الوجدان او في الا شعور فهي وسيلة قهرية للإرادة او معطلة لها وبالتالي تندرج في صور الاكراه المادي.

---

[١] اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس في ٢٣ مايو ٢٠٠٤
انظر سردار علي عزيز – مرجع سابق– ص١٧

[٢] المستشار محمد ابو النجاة – الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي – دار الكتب القانونية – مصر ٢٠٠٨ – ص١٣٤

٣- اجهزة كشف الكذب : وهو جهاز لتسجيل الحركات التعبيرية اللاإرادية وهو نتاج للتقدم في علم وظائف اعضاء الجسم ، فالانفعالات الداخلية للإنسان تنعكس على هذه الوظائف مما يؤدي الى تغيير في نمط ادائها مثل سرعة ضربات القلب او معدل ضغط الدم او افرازات اللعاب وبقياس هذه المعدلات في الظروف العادية ثم قيامها عند الاستجواب يتضح الاختلاف بين الحالتين مما يعطي دلالة على قول الحقيقة او الجنوح الى الكذب وتغيير الحقيقة اذ في الحالة الاخيرة يبذل الانسان جهداً كبيراً للسيطرة على صوابه مما يؤدي الى تغيير في معدلات اداء اجهزة الجسم ، وهذه الوسيلة محظورة اذ لا جدال في ان استخدامها يمثل ضغطاً نفسياً على الخاضع لها يفوق ما يعرض الشخص نفسه له لدى محاولته الكذب بل البريء عند خضوعه لهذا الجهاز وخشيته وقوع خطأ غير مقصود تعتريه انفعالات يمكن ان تفسر على انها تعبير عن محاولته تغيير الحقيقة بالإضافة الى ان استخدام هذا الجهاز يعد مساساً واعتداءاً مادياً على حق المتهم في الصمت .

٤- التعسف في الاستجواب : فاذا كان الاستجواب هو اجراء من اجراءات التحقيق يتضمن توجيه التهمة الى المتهم واحاطته علما بها وبعقوبتها ومناقشته في الادلة القائمة ضده ومواجهته بغيره من المتهمين وبشهود الاثبات وهو بذلك وان كان ينطوي على تحقيق دفاع المتهم ، الا ان الغرض الاساسي منه هو تجميع الادلة ضده ومواجهته بها فالغالب ان يكون في غير صالح المتهم ، فأذا باشر المحقق بطريقة شاذة كأختيار مواعيد غير مناسبة للاستجواب دون مقتضى او الاستمرار فيه رغم وضوح الارهاق على المتهم او حرص المحقق على ارهاقه او محاولة المحقق خداع المتهم او توجيه اسئلة ايحائية اليه . وكل ذلك مما يبطل الاستجواب وما يترتب عليه ، اذ يعد من قبيل الضغط النفسي الذي قد يرقى الى مرتبة الاكراه المعنوي الذي يجب ان ينزه عنه المحقق [١] فالتأثير على ارادة المتهم وحمله على قول ما لا يريد ان يقوله ، يعادل في قيمته القانونية ارادة المتهم المجنون او فاقد الارادة لأي سبب من الاسباب ، حيث ان المستجوب يفقد حريته في اختيار ما يقوله مما يجعله تحت حكم الاكراه المادي او المعنوي ، وبذلك فأن كل ما يبنى عليه من احكام يعتبر باطلاً عملاً بالمبدأ القائل ((ما يبنى على الباطل هو فهو باطل)).

المبحث الثاني

حقوق المتهم أثناء الأجراءات التحقيقية

التحقيق فن اذا لم يلم القائم به بأصوله ومبادئه فأنه لم يصل الى غايته في الكشف عن الحقيقة بتحديد الشخص مرتكب الفعل الاجرامي ، والتحقيق الجنائي صراع ذهني بين المحقق والمتهم الاول ينشد الوصول الى الحقيقة ويسير في طريق العدالة ليكشف معالمها وادلتها . والثاني غايته طمس المعلومات والاطاحة بالدليل وتفنيد ما يقدم ضده من معلومات لكي ينأى بنفسه عن العقاب . فالمحقق يقوم بعمله ممثلاً لسلطة الدولة ، فهو ينوب عن المجتمع ويعمل بأسمه في تعقب الجاني وجمع الادلة التي تثبت ارتكابه الفعل الاجرامي لغرض توقيع العقوبة المناسبة من خلال الدعوى الجنائية . وقديماً كان يغلب على اجراءات التحقيق طابع الارهاب والتعذيب وكان المتهم يتعرض لوسائل مختلفة من المهانة والايلام مما كان يدفعه غالباً الى الاعتراف بجرم لم يقارفه نتيجة لما يتعرض له ليخلص نفسه منه ، والآن اصبح التحقيق الجنائي يقوم على ضمانات كافية لحماية حرية المتهم وصون كرامته وعدم التأثير غير المشروع على ارادته فمن المبادئ الاساسية التي يستند اليها التحقيق في الوقت الحاضر هو ان ((الانسان بريء حتى تثبت ادانته)) . وانه لا يجوز استعمال وسائل التعذيب والاذى ضده . وان من حقه الاطلاع على التحقيقات وان تكون هذه التحقيقات علنية وسرعة انجاز التحقيق وحقه في الاستعانة بمحام للدفاع عنه وسوف نبحث هذه الحقوق في ثلاث مطالب وكالآتي :-

المطلب الأول

أفتراض براءة المتهم عند أجراء التحقيق معه

من المبادئ الاساسية التي يجب ان تلتزم بها السلطات التحقيقية هو مبدأ براءة ذمة المتهم حتى تثبت أدانته . وقد اخذت بهذا المبدأ أكثر القوانين الاجرائية ، حيث نصت عليه صراحة المادة ١٤٧/ ١ من قانون أصول

---

[١] المستشار محمد ابو النجاة – مرجع سابق – ص١٣٥

المحاكمات الجزائية الاردني كما نص عليه دستور جمهورية العراقي سنة ٢٠٠٥ في المادة (١٩) فقرة (٥) على انه ((المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمات قانونية عادلة)) . فعبء الأثبات يقع على عاتق الجهات التحقيقية حيث يفترض عدم مطالبة المتهم بتقديم اي دليل على براءته لأنه وفق المبدأ المذكور بريء حتى تثبت ادانته بحكم بات ، واهم نتائج هذا المبدأ ان تقوم الجهات التحقيقية بأثبات وقوع الجريمة وتقديم الادلة التي تنسب الفعل الاجرامي الى المتهم فالجهة التحقيقية واجبها ينحصر في كشف الحقيقة سلباً وايجاباً ، فليست مهمتها قاصرة على اثبات التهمة فقط وانما اثبات الحقيقة بجميع صورها . حتى ولو تمثلت هذه الحقيقة ببراءة المتهم ، فعدم البحث عن ادلة البراءة يعتبر مخالفاً لوظيفة الجهة التحقيقية ، إذ ليست مهمتها الاقتصار على جمع الادلة قبل المتهم فحسب [١] فاذا توافرت ادلة تفيد صحة الاتهام كان من حق المتهم تقديم ما لديه من ادلة تدحض ما توافر ضده ، فإذا خلت الدعوى العامة من دليل قاطع على صحة الاتهام لا يلتزم المتهم بتقديم اي دلايل على برائته لأن الأصل فيه هو البراءة . فهناك مبررات منطقية وقضائية لهذا المبدأ ، اذ ليس من المقبول عقلاً ، ولا منطقاً ، ولا قضاء الزام المتهم بأثبات موقف سلبي هو نفي صلته بالجريمة يعجز عنه ازاء جريمة وقعت ، وقد لا يعرف ابعادها ، ولا يكون له ادنى صلة .

فأفتراض براءة المتهم هو ضمان الحرية الشخصية للمتهم ، فاذا كانت مصلحة المجتمع تقتضي قرينة البراءة وجوب احاطة المتهم بضمانات معينة تكفل احترامها وتدعيمها حتى لا تتحول الى مجرد قرينة من قرائن الاثبات خالية من اي مضمون ايجابي يكفل حرية الانسان ويحترم ارادته . فكل اجراء جزائي يتخذ ضد المتهم سواء في مرحلة الاستدلالات والتحري ام في مرحلة التحقيق الابتدائي والقضائي يجب ان يكون مقيداً بضمانات الحرية الشخصية للمتهم درءا لخطر الطعن في مباشرته ، وفي هذه الضمانات لا تنصرف سلطات القضاء بأعتبارها ادوات للإدانة او اجهزة لمجرد الاتهام وانما تتحول الى ادوات للعدالة الجزائية تكون مهمتها ضمانات الحريات وكفالتها وتختلف الضمانات بأختلاف الجراء المتخذ ذاته .

فضمانات المتهم عند القبض تختلف عن ضماناته عند الاستجواب والتفتيش والتوقيف والمحاكمات . الا انها جميعاً تنبع من مصدر واحد وهو قرينة البراءة والتي تقتضي ضمان الحرية الشخصية للمتهم تحقيقاً لمبدأ الشرعية الاجرائية [٢] . فأذا أدعى المتهم بأنه كان مجنوناً او ناقص الارادة بسبب صغر سنة او اصابته بمرض نفسي او عقلي لم يصل الى حد الجنون فلا يجوز للمحكمة ان تستند في اثبات عدم جنونه الى انه لم يقدم دليلاً عليه . بل ان من واجبها هي ان تثبت من انه لم يكن مجنوناً وقت ارتكاب الحادثة ولا تطالبه هو بأقامة دليل دعواه . كما لا يصلح الاعتماد على ان من بدع الجنون او نقص الارادة لم يبرر انه مجنون في الوقت المناسب اثناء المحاكمة لأن ذلك لا يصلح الاستدلال به الا في حق من لم يطعن في سلامة عقله [٣] .

فاذا كان مبدأ قرينه البراءة يتطلب ان يكون حكم الادانة مبني على الجزم واليقين ، فأن مؤدى ذلك ان انعدام وجود ادلة بالمرة اي بشكل مطلق ، او وجود ادلة لا تفيد الجزم واليقين بل يخالطها الشك ، يجب ان يفسر كل ذلك لصالح المتهم ويتعين ان يقضي ببرائته ، لأن البراءة هي اليقين واليقين لا يزول الا باليقين لا بالشك .

فكل شك في ادلة الادانة يجعل الحكم بالادانة على غير اساس [٤] . ومن النتائج المنطقية الاخرى التي تترتب على قرينة البراءة ويمكن اعتبارها من القواعد الجزئية في التحقيق الجنائي التي تبنتها بعض التشريعات ، ان من حق المتهم ان يقف في مرحلة التحقيق الجنائي بشكل عام ، ومن سلطة التحقيق فيما تقوم به ونطلب منه الاجابة عليه ان يقف موقفاً سلبياً ، فيلتزم الصمت ولا سيما انه اولاً غير ملزم بتقديم ادلة تثبت برائته ، حيث انه بريء بنظر القانون ولا يمكن ان تثبت ادانته الا بحكم قضائي نهائي . كما انه غير ملزم ، بل من غير المقبول منطقاً وعقلاً ، ان يقدم ادلة تدينه ، وفوق ذلك ان جميع الادلة وتقديم الادلة الكافية هو من مسؤولية جهة الاتهام ، حيث يقع عليها عبء الاثبات فالتزام الصمت من جانب المتهم ينسجم مع قرينة البراءة اولا ومع حقه في الدفاع عن نفسه ثانياً . حيث لا الزام عليه بالرد على الاسئلة التي توجه اليه ، او عناصر الاتهام التي تسند اليه ، فمن حقه ان يجيب ما يشاء . ويلتزم الصمت على الكلام دون ان يكون هناك الزام لجهة

---

[١] د. كامل السعيد – شرح قانون أصول المحاكات الجزائية – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان ٢٠٠٨ – طبعة اولى – ص ٧٣٥

[٢] د. وعدي سليمان علي المزوري– مرجع سابق – ص٥٢

[٣] د. كامل السعيد – مرجع سابق – ص٧٣٦،٧٣٧

[٤] نقض مصري ٩ نوفمبر ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض س١٦ رقم ١٥٩ ص٨٣٢

التحقيق في اجباره على الكلام ان تكلم في موضع وامتنع عن الكلام في موضع آخر، فله الخيار بأن يتكلم وقت ما يشاء .

موقف التشريعات من حق المتهم في الصمت :لقد انقسمت التشريعات في نطاق ذلك الى اتجاهات مختلفة ، فمن التشريعات قد حلت المشكلة القانونية بالنزاع القائم بين حق المجتمع في الكشف عن مرتكب الجريمة ، وحق المتهم في الدفاع عن نفسه ، مع وجود قرينة البراءة ، اي مع وجود افتراض بأن المتهم لا يعتبر مذنباً حتى يصدر حكم نهائي بحقه فأخذت بجواز الصمت المتهم وعدم جواز اجباره على الكلام ، وان لا يعتبر ذلك دليلاً ضده ، في حين تبنت تشريعات اخرى من هذه المسألة موقفاً مغايراً فلم تكشف عن موقفها بهذا الخصوص فضلت صامتة ، ولم تتبنى كما فعلت التشريعات الاخرى نصاً يحسم الموضوع .

فالمشرع الفرنسي تبنى حق المتهم في الصمت حيث قضت الفقرة الاولى من المادة ١١٤ اجراءات جنائية فرنسي بألزام قاضي التحقيقات بتنبيه المتهم عند حضوره لأول مرة أمامه الى انه حر في عدم الادلاء بأي قرار ، ويثبت ذلك التنبيه بمحضر التحقيق ، ومن شأن عدم تنبيه المتهم الى هذا الحق ان يترتب عليه البطلان. أما المشرع الايطالي فقد اخذ بهذا المضمون بالمادة ٣٦٧ اجراءات جنائية التي نصت على انه ((إذا رفض المتهم الاجابة يشار الى ذلك في المحضر ، ويستمر القاضي في التحقيق)) .

وكذلك فعل المشرع الانكليزي [١] والمشرع في الولايات المتحدة [٢] حيث تم الأخذ بأن المتهم حق الصمت في مرحلة الاستدلال ، والتحقيق ، والمحاكمة ن ولا يعتبر الصمت دليلاً على الادانة .[٣]

أما التشريعات العربية التي اخذت بهذا الاتجاه ، التشريع العراقي حيث نصت الفقرة (ب) من المادة ١٢٦ اصول جزائية على انه (لا يجبر المتهم على الاجابة على الاسئلة التي توجه اليه) . والتشريع السوداني الذي نصت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون الاجراءات على انه ((لا عقاب على المتهم إذا امتنع عن الاجابة على الاسئلة او ادلى بإجابة كاذبة ، وللمحقق ان يستنتج ما يراه عادلاً من ذلك الامتناع او من الاجابة الكاذبة)) . وما يلاحظ على اتجاه المشرع السوداني انه سمح للمحقق بأن يستنتج ما يراه عادلاً من امتناع المتهم ، او اجابته الكاذبة ، وهذا خلاف ما تذهب اليه التشريعات الاخرى التي لا ترى في موقف المتهم في السكوت والصمت ، او عدم الاجابة ، بل واحياناً حق الكذب في كل او بعض الاجابات التي يعطيها بناءاً على الاسئلة التي توجه اليه ما يوجب ان يكون ذلك سبباً لعقابه ، لا لأن ذلك يشكل دليلاً ضده .

ومن التشريعات الغربية التي سارت في ذلك الاتجاه هي التشريع الهولندي والفنزويلي والهندي والارجنتيني واليوناني [٤] . أما الاتجاه الثاني من التشريعات في موقفه من صمت المتهم لم يتضمن نصاً صريحاً يقر للمتهم الحق بالصمت في حالة التحقيق معه وسؤاله عما موجه اليه ، ويسير في هذا الاتجاه من التشريعات كلا من المشرع المصري ، والليبي ايضاً . ويرى جانب من الفقه ان المشرع وان كان لم يصرح بحق المتهم بالصمت الا ان هذا يمكن الاخذ به ايضاً ، حيث لا يجوز اجبار المتهم على الادلاء بأقواله ، وان امتناعه عن الاجابة لا يعتبر قرينة على الادلة .

تعتري النتهم اثناء التحقيق معه ظاهرتان نفسيتان هما ، ظاهرة التوتر الشعوري وضيق الصدر وحدة الاقوال والحركات . وظاهرة الحرص على حبك خطة للدفاع . وهاتان الظاهرتان تعتري المذنب المتوجس من

---

[1] CRIMINAL LAW ACT 1827 S.2

[2] NEW YORK COD OF CRIMINAL LAW PROCEDWEL 1881S.342

أنظر محمد حماد الهيتي – مرجع سابق – ص٢١١

[٣] د. محمد حماد الهيتي – مرجع سابق – ص٢١٢ اشار لذلك د. عبد الفتاح الشهاوي – ادلة مسرح الجريمة هامش رقم ٣٧ ص٢٢٣

[٤] د. محمود محمود مصطفى (مقالة في المؤتمر الدولي السادس المنعقد بروما عام ١٩٥٣) (المجلة الدولية لقانون العقوبات) ١٩٥٣ ص١٩٥ .

تعتري المتهم اثناء التحقيق معه ظاهرتان نفسيتان هما ، ظاهرة التوتر الشعوري وضيق الصدر وحدة الاقوال والحركات . وظاهرة الحرص على حبك خطة للدفاع . وهاتان الظاهرتان تعتبري المذنب المتوجس من اكتشاف ادلة ادانته ، كما تعتري البريء المتحرز القلق مما تخفيه له الاقدار . وتتوقف مدى شدة او خفة الظاهرتين لدى المتهم ، على طباعة الذاتية ومدى استعداده للايحاء الذاتي بسوء العاقبة ومقدار صبره واتزانه ، فعدم الاجابة لا يختص به المتهم المذنب وحده لتجنب ذكر ما يفصح عن حرمه ، وانما المتهم البريء هو الاخر قد يصمت لتفادي الانزلاق فيما يسيء لموقفه . لذلك يجب ان ينصب اهتمام القاضي والمحقق على محاولة استخلاص صحة ارتكاب المتهم للجريمة من حالته النفسية مع الاخذ بنظر الاعتبار الظاهرتين النفسانيتين السالفتين الذكر (د. أكرم نشأت أبراهيم – علم النفس الجنائي – ص٣٥).

اكتشاف ادلة ادانته ، كما تعتري البريء المتحرز القلق مما تخفيه له الاقدار . وتتوقف مدى شدة او خفة الظاهرتين لدى المتهم ، على طباعة الذاتية ومدى استعداده للايحاء الذاتي بسوء العاقبة ومقدار صبره واتزانه ، فعدم الاجابة لا يختص به المتهم المذنب وحده لتجنب ذكر ما يفصح عن حرمه ، وانما المتهم البريء هو الأخر قد يصمت لتفادي الانزلاق فيما يسيء لموقفه . لذلك يجب ان ينصب اهتمام القاضي والمحقق على محاولة استخلاص صحة ارتكاب المتهم للجريمة من حالته النفسية مع الاخذ بنظر الاعتبار الظاهرتين النفسانيتين السالفتين الذكر .

المطلب الثاني

عدم جواز تعذيب المتهم في اي مرحلة من مراحل التحقيق

من القواعد الاساسية الواجب مراعاتها عند اجراء التحقيق مع المتهم هو ان يتم استجوابه من قبل قاضي التحقيق او المحقق ، لأن الاستجواب من الامور الخطيرة التي تهم المتهم ، حيث يقوم المحقق باستقصاء ادلة الجريمة من مصدرها الاساسي وهو المتهم ، مما يوجب ان يقوم به شخص يكون اهلا للثقة به . وهناك مجموعة من الشروط والقواعد يجب على القائم بالاستجواب مراعاتها اثناء قيامه به والا ترتب على ذلك بطلان الاستجواب . وقد ينشأ عن الاستجواب اعتراف المتهم بالقيام بالعمل الاجرامي ، فلكي يكون الاعتراف شرعياً وقانونياً لابد ان يكون صادراً عن ارادة حرة لأن الارادة لها دوراً اساسياً في تحديد قيمة الاعتراف . فأذا انعدمت الارادة بسبب الاكراه او السكر او الجنون او صغر السن وعدم التميز ، فلا ينسب اي اعتراف للمكره او السكران او المجنون او غير المييز ، ويعتبر الاكراه سواء كان ماديا او معنويا من اهم هذه الحالات ، بأعتباره كثير الحدوث في الواقع العملي ، ففي كثير من الاحيان يمارس هذا الاسلوب المشين ضد المتهم اثناء استجوابه لأنتزاع الاعتراف منه فينقاد المتهم لرغبات القائم بالاستجواب ويعترف و في هذه الحالة يكون اعترافه منعدماً لا قيمة له ، لأنه ليس وليد ارادة حرة [1] ، فالاكراه قد يكون بأستعمال المحقق وسائل التعذيب بمختلف صنوفه وانواعه ، والتعذيب الجسمي والنفسي على وجه الخصوص من الاجراءات التي تتنافى مع الكرامة الانسانية ، والاحترام الواجب للفرد ، لذلك ينبغي على السلطة القائمة على التحقيق عدم اللجوء اليه فيسبيل الحصول على دليل يكشف عن حقيقة الجريمة ، فلا يجوز للسلطة القائمة على التحقيق ان تستخدم التعذيب الجسدي كالضرب والايذاء والحرمان من الغذاء او التعذيب النفسي مثل المس بكرامة المتهم وتوجيه الاهانات والكلمات النابية والسب والشتم له . او وضعه في اماكن سيئة غير لائقة لا تتفق مع طبيعة المتهم الانسانية او استعمال وسائل التهديد والوعيد للحصول على المعلومات .

وقد منعت التشريعات ذلك صراحة ، حيث اقرت بعدم جواز استعمال وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على اقراره . وقد بين المشرع المقصود بالوسائل غير المشروعة حيث نص على انه ((ويعتبر من الوسائل غير المشروعة اساءة المعاملة والتهديد بالايذاء والاغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي)) .[2] وقد بينت المادة ٢١٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ على انه ((يشترط في الاقرار ان لا يكون قد صدر نتيجة اكراه مادي او ادبي او وعد او وعيد ومع ذلك اذا انتفت رابطة السببية بينها وبين الاقرار وكان الاقرار قد ايد بأدلة اخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقته للواقع او ادى الى اكتشاف حقيقة ما جاز للمحكمة ان تأخذ به)) . ويرى بعض الباحثين ان المشرع العراقي قد وقع في تناقض ، حيث حظر في المادة ١٢٧ من الاصول استعمال وسائل التعذيب والايذاء عند استجواب المتهم ، اورد استثناء على هذا الاصل في المادة ٢١٨ اصول وهذا الاستثناء خطير قد يؤدي الى ضياع حقوق المتهم وافساح المجال لأستخدام الاكراه وكل الوسائل غير المشروعة ضده لأنتزاع الاعتراف منه مما يشكل انتهاكاً لمبدأ الشرعية الاجرائية ن اذ انه يتضمن الاعتداء على قرينة البراءة فضلا على خروجه عن احكام الدستور .[3] كما انه يتناقض مع ما سبق قوله من ان الاكراه يعدم الارادة وبالتالي الاعتراف ، فكيف يجوز الاستناد الى شيء غير موجود قانوناً ؟. وقد اشارت المادة الاولى من اتفاقية

---

[1] د. وعدي سليمان علي المزوري– ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية – مرجع سابق – ص٢١٨

[2] اصول محاكمات الجزائية العراقي مادة ١٢٧.

[3] نبيل حميد البياتي- تسبيب الاحكام الجزائية في القانون العراقي دراسة مقارنة – رسالة ماجستير مقدم الى كلية القانون والسياسة بجامعة بغداد ١٩٨٣ – ص٢٦١

مناهضة التعذيب على انه ((لأغراض هذه الاتفاقية ، يقصد بالتعذيب اي عمل ينتج الم او عذاب شديد جسدياً كان ام عقلياً ، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص او من شخص ثالث على معلومات او على اعتراف ، او معاقبته على عمل ارتكبه او يشتبه في انه ارتكبه هو او شخص ثالث او تخويله او ارغامه هو او اي شخص ثالث ، او عندما يلحق مثل هذا الالم او العذاب لأي سبب من الاسباب يقوم على التمييز اياً كان نوعه .

او يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي او اي شخص اخر يتصرف بصفة رسمية ،ولا يتضمن ذلك الالم او العذاب الناشيء ، فقط عن عقوبات قانونية او الملازم لهذه العقوبات او الذي يكون نتيجة عرضية لها)، وعرفه نظام روما الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية الصادرة عام ١٩٩٨ في المادة السابعة فقرة منه ((التعذيب هو الحاق معتمد لام او عذاب شديد جسديا كان ام عقليا ، بشخص المحتجز او خاضع لسيطرة المحقق ويستثنى من ذلك ان التعذيب لا يشمل الالم او العذاب الناشيء فقط من عقوبات قانونية او الملازم لها او الذي يكون نتيجة عرضية لها). ومن المتفق عليه بأن الاعتراف اذا كان وليد الاكراه لا يعول عليه ولوكان صادقا ، وبهذا قضت محكمة النقض المصرية في احد احكامها بأنه ((الاصل ان الاعتراف الذي يعول عليه يجب ان يكون اختياريا ، وهو لايعتبر كذلك ولو كان صادقا او صدر اثر ضغط او اكراه كائنا ما كان قدرة))[1]. ومما تجدر الاشارة اليه ان هناك خلط بين سماع اقوال المتهم من قبل جهات الضبط القضائي وبين الاستجواب الذي يفترض قانونا ان تجربة السلطة القضائية عن طريق قاضي التحقق او المحققين الذي هم تحت اشرافه . فالمشتبه به يتعرض لشتى اصناف التعذيب على ايدي جهات الشرطة او الجيش فتنتزع منه الاقوال ولا نقول الاعترافات قسرا وبالشكل الذي يرغب القائم بالعمل . وتحت نفس الضغط والاكراه يقدم المشتبه به الى الجهة التحقيقية المختصة تحت مرافقة واشراف جهة الضبط القضائي ، وتحت تأثير خوف المشتبه به يدلى بنفس الاقوال امام قاضي التحقيق الذي يقوم بدوره بتصديق هذه الاقوال فتأ خذ الطابع القانوني وتصبح السند الاساسي لمحكمة الموضوع التي تصدر الحكم وفق ما صدق من قبل قاضي التحقق من اقوال ، وبنفس الاسلوب تخضع الاحكام والتحقيقات لتدقيقات محكمة التمييز التي تؤيد الاحكام استنادا لهذه التحقيقات الباطلة والغير قانونية .

وبذلك اصبحت التحقيقات وسماع الاقوال وسائل لتصفية الخصوم وتحقيق اهداف سياسية ومارب شخصية تقضي على مفهوم الدولة القانونية . ومن الملاحظ ان بعض قضاة التحقيق يصبحون جزءا من اعضاء الضبط القضائي وتكون مهمته فقط تصديق ما تمخض عنه عمل ضابط الشرطة او الجيش او الامن من انتزاع لأقوال المشتبه به . ومن الامور التي تستند اليها هذه الجهات القمعية في ممارستها لأعمالها التي لا تتفق مع القانون والدستور هو الحجة التي هي باطل يراد به حق ان هناك ضرورات امنية تستوجب التحقيق مع المشتبه به او ان سرية التحقيق تقتضي ذلك . ووفق هذا المفهوم تنفرد بالمتهم وتفعل معه ما تشاء من اعمال تتنافي مع الطبيعة البشرية ونحن نرى ان الخلاص من هذه التجاوزات التي اصبحت تطال اكثر الناس الابرياء وهو حصر التحقيق بيد القضاء وان يقوم به قضاة نقاه مستقلون حياديون مهنيون ، يخشون الله ويخافون عواقب الظلم والاضطهاد ويتم ذلك من خلال تقسيم المدينة الى احياء ، في كل حي تتواجد حاكمية تحقيق مستقلة يتبعها مجموعة من رجال الشرطة يعملون تحت اشراف قاضي التحقيق ويطلق عليهم الشرطة القضائية تميزا لهم عن الشرطة الامنية او الجيش . وكل شخص يشتبه به يجب تقديمة الى قاضي التحقيق في المنطقة التي تم فيها القبض على الشخص المشتبه به ، وتفعيل قوانين العقوبات واصول المحاكمات الجزائية التي تتعلق بتطبيق القوانين من حيث المكان والزمان والاشخاص . واعتبار كل ما يخالف ذلك باطلا. وعلى السلطة التشريعية اصدار القوانين الصارمة التي يعاقب كل من يخرق القانون الذي يحمي حقوق الافراد وحرياتهم تحت حجة حماية الامن والاستقرار مهما كانت صفة المخالف ورفع الحصانة عمن تمتع بها من المخالفين ، وكذلك تجريم المعتقلات السرية والتحقيقات التي تجري في هذه

---

[1] نقض (٢/مايو /١٩٨٥) مجموعة احكام النقضي ، س ٥٤رقم ١٠٦_ ص ٦٠١

المعتقلات وتوقيع اشد العقوبات بحق القائمين عليها وتحميلهم اشد المسؤوليات واقترح ان يتضمن الدستور نصا يكرس هذا الموضوع [١]

المطلب الثالث

حق المتهم في الدفاع عن نفسه اثناء سير الدعوى الجنائية

لمن توجه اليه الشبهة بارتكاب جريمة ايا كانت سواء أكانت مخالفة او جنحة او جناية الحق في الدفاع عن نفسه عما وجه اليه من اتهام وقد ضمن هذا الحق القوانين المختلفة والدساتير في اكثر دول العالم والاتفاقات الدولية واعلانات حقوق الاسنان .فقد نصت المادة ١٩ الفقرة (٤) على ان ((حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة)). اما الدستور المصري لسنة ١٩٧١ فقد نصت المادة (٦٩) منه على ان حق الدفاع مصون لكل متهم ،وكذلك
الدستور السوري لسنة ١٩٧٣ المادة ٤/١٢٨ والدستور القطري والدستور الكويتي والدستور الصيني لسنة ١٩٥٤ في المادة ٧٤. كما حظي حق الدفاع باهتمام كبير من قبل اعلانات حقوق الانسان حيث نجد بان الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ نص في المادة ١/١١ الى ضرورة توفير الضمانات الضرورية للدفاع عن المتهم . اما الاتفاقية الامريكية لحقوق الاسنان فقد اشارت المادة ١/٨ منها الى حق المتهم في الدفاع عن نفسه شخصيا او بواسطة محام يختاره بنفسة وحقه في الاتصال بمحامية بحرية وسرا . اما الاتفاقية الاوربية الخاصة بحماية حقوق الانسان وحرياته الاساسية ، فقد اشارت في المادة (٦/٣/ج) منه الى حق المتهم في الدفاع عن نفسه شخصيا او بواسطة محام يختاره او ينتدب له .
اما قواعد الامم المتحدة بشان حماية الاحداث المجردين من حرياتهم قد اشارت في المادة ١٨/أ منه على ضرورة توفير المشورة القانونية ومعونة قانونية مجانية للاحداث المتهمين بارتكاب افعال اجرامية . اما فيما يتعلق بالمؤتمرات الدولية فان مؤتمر فينا المنعقد عام ١٩٦٠ اشار الى حق المتهم في الاستعانة بمحام .
فكفالة حق الدفاع من احدى الضمانات الاساسية لتحقيق العدالة في الدعوى الجنائية حيث يتأسس على فكرة التكافؤ الفرص او التوازن بين السلطة الممثلة للدولة في الاتهام وبين المتهم وذلك خوفا مم تعرض هذا الاخير وهو الجانب الضعيف في الدعوى ، لأية مخاطر تلحق به[٢]. فحق المتهم في الدفاع يعني مجموعة ضمانات او امتيازات يتحصن بها اي فرد يتعرض لتهديد في شرفه او حياته او حريته او مراسلاته او مصالحة من خلال الاشتباه فيه ، او اتهامه في جريمة من الجرائم بحيث يتمكن من ممارسة مجموعة من الاجراءات والانشطة التي تمكنه من تبديد الادعاء المقدم ضده .[٣] وحق الدفاع يشمل امورا عديده منها الحق للاحاطة بالتهمة وحق حضور كافة اجراءات التحقيق وحق الاستعانة بمحام وحق الاستعانة بالخبراء ، وعليه فان حق الاستعانة بالخبراء يعد من احد دعائم ووسائل ممارسة حق الدفاع ، حيث ان المتهم قد يتطلب الامر منه ولأثبات دفاعه ان يستعين بالخبراء ولأثبات ما يريد الوصول اليه ، ولذلك لا بد من اعطاء المتهم حق الاستعانة بخبير استشاري من اجل كفالة حقه في الدفاع . ولهذا ذهبت بعض التشريعات الى منح المتهم هذا الحق من ذلك قانون الاجراءات الجنائية المصري حيث خصت المادة (٨٨) منه على انه ((للمتهم ان يستعين بخبير استشاري ويطلب تمكينه من الاطلاع على الاوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل القاضي على ان لايترتب على ذلك تأخير سير الدعوى))..
اما المشرع العراقي فقد نصت المادة ١/٦٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه ((يجوز للقاضي او المحقق من تلقاء نفسه او بناءا على طلب الخصوم او يندب خبيرا او اكثر لابداء الراي في ماله صله بالجريمة التي يجري التحقيق فيها))... ويتبين من هذا النص ام المشرع اجاز للمتهم ان يطلب من المحكمة تعيين خبير عندما يرى المتهم ان ذلك يساعده في ممارسة حقه في الدفاع واثبات دفاعاته وطلباته .
ومن الضمانات التي اقرها المشرع للمتهم حقه في توكيل محامي ينوب عنه منذ اتهامه او الاشتباه به

---

[١] انظر عبد الجبار ضاحي عواد – عسكرة المجتمع اسبابها ووسائل علاجها – بحث تم عرضه في مؤتمر وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – في ٢٠٠٩/٥/١٥

[٢] د. هلالي عبدالله احمد – حقوق الدفاع في مرحلة ماقبل المحاكمة بين النمط المثالي والنمط الواقعي – ص ١٥.، انظر سردار علي عزيز – مرجع سابق– ١٨٩.

[3] JEANPRADEL,OP.CIT P. 471

ولحين صدور حكم بات مكتسب الدرجة القطعية ، حيث يقوم المحامي بمرافقة موكله في كل المراحل والاجراءات المتعلقة بالاتهام .
سواء كانت سابقة لتحريك الدعوى الجنائية او اثنائها او بعد انقضاء هذه الدعوى ، ففي ذلك ضمانة لسلامة الاجراءات ، ومنع استعمال الوسائل الممنوعة او غير الجائزة قانونا مع المتهم فضلاً عن انه يهدي روع المتهم ويساعده على الاتزان والهدوء في اجاباته[1]. حيث ان الاسنان حين يوضع موضع الاتهام قد تعوزه الحجه ويعجز عن الدفاع عن نفسه ، وتكون النتيجة ان يؤخذ بجرم هو منه بريء ، ولا سبيل للتغلب على هذه المشكلة سوى ان يكون الى جانبه محام يدافع عنه ويعاونه في ابراء دفوعاته . ويمكنه من التعبير عن ارادته بحرية كاملة في مواجهة م٢صءا يتعرض له من ضغوط بدنية او نفسية من قبل الجهة القائمة بالاجراء التحقيقي . والتي من شانها التاثير على هذه الارادة فتوجهها الى التجاه الذي يرغبه القائم بالتحقيق وتحقق له اهدافه التي يسعى الى تحقيقها حتى وان كانت مخالفة للقانون . ولهذا نجد ان اغلب التشريعات اعطت الحق للمتهم ان يختار محاميه بنفسه وان يصطحبة معه الى كافة اجراءات سماع الاقوال او اجراءات التحقيق او المحاكمة . ومن هذه القوانين قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي حيث او جبت المادة ١١٤ فقرة ٣ منه على الحاكم ان ينبه المتهم بحقه في اختيار محام له وفي حالة عدم الاختيار يقوم الحاكم نفسه بتعين محام له . بهذا الاتجاه ذهب قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني وقانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني وقانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني .
اما قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي فقد اشارة المادة ١٤٤ فقرة (أ) على انه ((يندب رئيس محكمة الجنايات محاميا للمتهم في الجنايات ان لم يكن قد وكل محاميا عنه)). ولا شك ان هذا النص لا يغطي جميع الحالات الاجرائية التي تتخذ بحق المشتبه به . الذي يتعرض للضغوطات والاكراه والمعاملة السيئة والتعذيب ، وربما الابتزاز وتحقيق منافع شخصية لهؤلاء الاشخاص مما يستوجب وجود محامي يمثل المتهم في جميع هذه المراحل ليتمكن من مواجهة هذه التصرفات غير القانونية عن طريق اخبار قاضي التحقيق عن هذه التجاوزات والاعتداءات التي يتعرض لها المشتبه به .
وعليه نحن نرى ان هناك نقص تشريعي مهم في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ يتمثل في عدم تنظيم عمل المحامي عند توكله عن المتهم والزام السلطات المختلفة بعدم التعرض له او منعه من القيام باداء واجبه في الدفاع عن موكله . وتحديد العقوبات الصارمة بحق كل موظف يحول بين المحامي واداء واجبه الانساني في الدفاع عن موكله . وهذا النقض فسح المجال امام الجهات التي ليس لها الحق ولا يعطيها القانون اية مجال للتدخل في التحقيق والاستجواب بأن تتدخل وتمنع اتصال المتهم بمحامية او امكانية اطلاعه على الاوراق التحقيقية او الاجراءات المتخذة ضده وأخفاء اعمال التعذيب والإكراه التي استعملت معه خشية فضحها والحيلولة دون تحقيق الاهداف التي تسعى الى تحقيقها عن طريق الصاق التهم بالاشخاص الابرياء . وهذا النقص ايضاً يقع على عاتق نقابة المحامين التي تقف صامتة امام هذه التجاوزات على صلاحيات اعضاءها . فأذا كانت الاجراءات التحقيقية تمارس من قبل رجل الشرطة او الجندي فما هي الحاجة الى انشاء كليات الحقوق وتخريج هذه الاعداد الكبيرة في كل سنة ليصبحوا عاطلين عن العمل لأن عملهم واختصاصهم الحقيقي يمارس من قبل اشخاص لا يحملون مؤهل يمكنهم من ممارسة عملهم وفق القانون . وهم بذلك يخالفون نصوص الدستور التي سبق وان اشرنا اليها .

الـخـاتـمـة

مبينا في هذا البحث افضل الوسائل والقوانين التي يجب اتباعها من قبل القائمين على التحقيق عند الاتهام بارتكاب جريمة معينة ، فالمتهم برئ حتى تثبت ادانته

---

[1] عمر محمد حلمي الشديدة –حق المتهم في الاستعانة بمحام – رسالة ماجستير – كلية القانون جامعة بابل ٢٠٠٠ ص ٦٩.، انظر سردار علي عزيز – مرجع سابق - ص ١٩٥-

ولذلك يجب احترام ارادته وشخصيته وادميته ، والسماح له بالدفاع عن نفسه من خلال توكيل محامي يرافقه في جميع المراحل وعدم جواز منع المحامي من مرافقة الاجراءات الجنائية في اي مرحلة من مراحل التحقيق بحجة ان هناك اسباب امنية تحول دون ذلك .
لذلك يجب عدم النظر الى المتهم نظرة عدائية وتكوين فكرة مسبقة من قبل القائمين في التحقيق على ان الماثل امامهم للتحقيق هو شخص مجرم قد ارتكب الجريمة .
فما لم يثبت بالتحقيق انه ارتكب الفعل الاجرامي من خلال الادلة المعروضة على القضاء فهو برئ ويجب ان تتم معاملته على هذا الاساس .

المراجع

١- المستشار محمد ابو النجاة – المحامي العام – الدعوى الجنائية وفق التحقيق الجنائي – دار الكتب القانونية – مصر ٢٠٠٨ .
٢- قانون اصول المحاكمات الجزائية وتعديلاته رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ .
٣- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .
٤- سعيد حسب الله عبدالله – شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – الطبعة الثانية – دار الحكمة للطباعة والنشر – جامعة الموصل ١٩٩٨ – ص٧ .
٥- د. وعدي سليمان علي المزوري– ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية – دار الحامد للنشر والتوزيع – الطبعة الاولى – ٢٠٠٩ – ص٤٨ .
٦- د. علي محمد جعفر – شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع – بيروت – الطبعة الاولى – ٢٠٠٤ – ص٥٢ .
٧- د. وعدي سليمان المزوري– مرجع سابق – ص١١ .
٨- الاستاذ عبد الامير العكيلي ود. سليم الحربة – اصول المحاكمات الجزائية – دار الكتب للطباعة والنشر – الجزء الثاني – ١٩٨٠ – ١٩٨١ – ص٢٨.
٩- د. كامل السعيد – شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الطبعة الاولى – ٢٠٠٨ – ص٧٣٥.
١٠- نقض مصري ٩ نوفمبر ١٩٦٥ – مجموعة احكام النقض س١٦ رقم ١٥٩ – ص٨٣٢.
١١- بيل حميد البياتي – تسبب الاحكام الجزائية في القانون العراقي – دراسة مقارنة – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة – جامعة بغداد – ١٩٨٣ – ص٢٦١.
١٢- عمر محمد حلمي الشديدة – حق المتهم في الاستعانة بمحامي – رسالة ماجستير – كلية القانون – جامعة بابل ٢٠٠٠- ص٤٦٩ .