جامعة المصطفى العالمية كلية العلوم الإنسانية

رسالة لنيل متطلبات درجة الماجستير

في القانون الجزائي وعلم الإجرام

بعنوان

الوسائل العلميۀ فى اثبات الجريمۀ

إشراف الاستاذ

الدكتور مهدي خاقاني الاصفهاني

اعداد الباحث

حميـــد عبـــاس عبداللي الشبـــلاوي

السنة الدراسية

٢٠١٦م ١٤٣٧هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

وسنريهم آياتنا في الآفاق وفي
انفسهم حتى يتبين لهم الحق
اولم يكف بربك انه على كل شيء
شهيد
صدق الله العلي العظيم

سورة فصلت.. آية ٥٣

الإهداء

الى من سلك طريق الحق مضحيا بنفسه وعياله

الى من جاد بنفسه في سبيل نصرة الحق وسالكه

الى من اوصلوا صوت الحق بجميل صبـــــرهم

الى المرجعيـــة الرشيدة و الحشـــــد الشعبي

تعظيمًا و اجلالاً

الى من لم يرَ نتيجة صبره وحلمه... والدي

الى من لم ترَ ثمرة طيب حنانها ... والدتي

عرفانًا و امتنانًا

الى من تجرعوا صبر مساندتي طوال مسيرة دراستي ... أخوتي و أخواتي

الى من أقاد صبرها و تشجيعها قناديل الأمل ... زوجتي

شكرًا و حبًا

أهدي جهدي المتواضع هذا

شكر وتقدير

من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق

اتقدم بجزيل الشكر والامتنان لكل من ساندني في اتمام رسالتي ومن ابدى لي الملاحظات والارشادات وكل ما من شأنه يجعل الرسالة أفضل سواء من الناحية العلمية او الشكلية كما من الواجب عليه تقديم الشكر الى عمادة جامعة المصطفى العالمية وجميع كوادرها التدريسية والعاملين في مكتباتها في جميع الاقسام لما ابدوه من تعاون وتسهيلات لنا كما اتوجه بالتقدير والامتنان الى استاذي ومعلمي الدكتور مهدي خاقاني حفظه الله الذي كان له الدور الكبير في انجاز هذه الرسالة واغنائها بالأفكار النيرة والملاحظات القيمة ولجامعة المصطفى العالمية فضل في اتاحة الفرصة لنا للتزود بالعلم والمعرفة كما اشكر كل من ساندني بأي معلومة سواء في شكلها المادي بتقديم معلومات او مصادر او بشكلها المعنوي من خلال التشجيع على التقدم أسال الله العلي القدير ان يحفظ الجميع ويجعل اعمالهم في ميزان حسناتهم بحق محمد وال محمد ...

كما اشير بالاعتذار عن وجود تقصير غير مقصود او خطأ داخل الرسالة لذا اقر بان الرسالة قابلة للنقد والتصحيح ولكم جزيل الشكر والتقدير...

الباحث

الخلاصة

تتناول هذه الدراسة القانونية الوسائل العلمية في اثبات الجريمة بوصفه من الموضوعات المهمة من الناحية العملية والتطبيقية التي تواجه كل شخص يعمل في القانون سواء كان جالسا على منصة القضاء أو مدافعا عن صاحب حق، إذ تعد أدلة ووسائل الإثبات أداة فعالة في تحقيق العدالة ،فكشف الحقيقة وتقديرها سواء كان موضوعها جزائيا أم مدنيا يقوم على محورين أساسين هما القاضي، وأدلة الإثبات، فمن خلال ممارسة القاضي لسلطته في تقدير الأدلة، يتم إدراك الحقيقة التي يعلنها في قراره، ذلك لأن الهدف الأساسي من العملية القضائية هو الوصول إلى قرارات عادلة تكون عنوانا للحقيقة، وهذا يتم من خلال عملية الإثبات التي تحتل مكان الصدارة في الجانب الجنائي هذا من جهة، ومن جهة أخرى فأن الجزاء الجنائي كما هو معلوم اخطر الجزاءات القانونية لمساسه المباشر بحريات الإفراد وأموالهم وحتى أرواحهم أحيانا، فيتعين إلا يمس هذا الجزاء أنسانا دون التثبت على وجه اليقين من ارتكابه الجريمة أو مساهمته بارتكابها بأي وسيلة من وسائل المساهمة.

ولاشك إن الإثبات الجزائي قد طرأ عليه تطورات واسعة بفضل الطفرة العلمية الهائلة في أدلته ووسائله التي لم تكن معروفة من قبل وهذه التطورات قامت على أسس علمية دقيقة واستطاعت إن تزود القاضي الجزائي بأدلة في بعض الأحيان تكون قاطعة وحاسمة في الدعوى، ومن هذا المنطلق جاءت هذه الدراسة لتتناول بعض الوسائل العلمية الحديثة، خاصة وان القوانين الإجرائية لم تتضمن هذه الوسائل في نصوصها وبدت تكون قاصرة على ملاحقة الجرائم ومعرفة مرتكبيها في الكثير من الأحيان، فلهذا نجد إن التشريع وليد الحاجة إلى التغيير والإضافة.

ومن اجل الإحاطة بموضوع الرسالة الموسوم بـ الوسائل العلمية في اثبات الجريمة- دراسة مقارنة-

قمنا بتقسيمها على اربعة مباحث سبقتها مقدمة، تناولنا في المبحث الأول بيان للمفاهيم العنوان والتأصيل التاريخي، والمبادئ العامة له، إما المبحث الثاني فقد خصصناه للبصمة الوراثية وبصمات جسم الانسان الاخرى, ثم خصصنا المبحث الثالث وسائل تعدم الارادة في الاثبات واخرى لا تعدمها بشيء من التفصيل وكذلك بخصوص الوسائل العلمية وكانت على سبيل المثال لا الحصر اي الوسائل التي تطرقنا لها ضمن نظام وتحليل الرسالة لها . كما تطرقت في المبحث الرابع الى على التسجيل الصوتي و المرئي والانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمها, ومن ثم أنهيت الرسالة بخاتمة تضمنت أهم ما توصلت إليه من نتائج ومقترحات.

وقد كانت دراسة الموضوع دراسة تحليلية في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل مع المقارنة ببعض القوانين الإجرائية ألأجنبية والعربية ،مع الإشارة إلى بعض النصوص العقابية الواردة في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل والقوانين العقابية المقارنة له.

والله الموفق

الباحث

المحتويات

الاهداء .....

شكر وتقدير .....

المقدمة .....

أ : بيان الموضوع .....

ب : اسئلة البحث.....

ج : فرضيات البحث.....

د : سابقة البحث .....

هـ : ضرورة البحث ....

و : اهداف البحث .....

ز : منهج البحث .....

المبحث الاول: مطاليب تمهيدية في المفاهيم والتأصيل التاريخي .....

المطلب الاول : بيان مفاهيم عنوان الرسالة .....

الفرع الاول تعريف الدليل .....

الفرع الثاني: التعريف بالإثبات الجنائي.....

الفرع الثالث: الجريمة .....

المطلب الثاني: التطور التاريخي للوسائل العلمية في اثبات الجريمة ومشروعية استخدامها.....

الفرع الأول: الإثبات الجزائي في شرائع بلاد وادي الرافدين.....

الفرع الثاني : الإثبات الجزائي في شرائع بلاد وادي النيل .....

الفرع الثالث : الإثبات الجزائي في الشريعة الإسلامية .....

المبحث الثاني : استخدام البصمة الوراثية وبصمات جسم الانسان في اثبات الجريمة .....

المطلب الاول: ماهية البصمة الوراثية:- .....

الفرع الاول: تعريف البصمة الوراثية بيان مصادرها وخصائصها .....

الفرع الثاني : خصائص بصمة الحامض النووي .....

الفرع الثالث: مشروعية اختبار البصمة الوراثية .....

الاتجاه الأول: الشروط الخاصة بالبصمة الوراثية ذاتها .....
الاتجاه الثاني: شروط خبير البصمة الوراثية .....
الفرع الرابع: مصادر استخلاص البصمة الوراثية.....
الفرع الخامس: حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي.....
المطلب الثاني: طبعات وبصمات جسم الانسان.....
الفرع الاول: بصمات الاصابع والايدي.....
الفرع الثاني : التعريف بالبصمة واهميتها .....
الفرع الثالث :- خصائص بصمات الاصابع.....
الفرع الرابع : انواع البصمات.....
الفرع الخامس : حيل المجرمين في اخفاء وتغير بصماتهم .....
الفرع السادس : كيفية رفع آثار البصمات.....

المبحث الثالث: وسائل تعدم الارادة في الاثبات واخرى لا تعدمها.....
المطلب الاول: الوسائل العلمية الحديثة التي تعدم الارادة كلياً.....
الفرع الاول : التحليل التخديري .....
اولا : التعريف بوسيلة التحليل التخديري.....
ثانياً : القيمة العلمية والقانوينة لإستخدام التحليل التخديري.....
الفرع الثاني : التنويم المغناطيسي.....
الفرع الثالث : موقف الفقه والقانون من التنويم المغناطيسي واستخدام المخدر.....
الفرع الرابع : موقف الفقهاء في مشروعية استخدام التنويم والمخدر في التحقيق الجنائي .....
الفرع الخامس : موقف التشريعات الاجنبية.....
الفرع السادس : رأي الشريعة الإسلامية:.....
الفرع السابع : استخدام التنويم المغناطيسي في تجربة مكتب التحقيقات الاتحادي(FBI) .....
المطلب الثاني: الوسائل العلمية الحديثة التي لا تعدم الارادة كلياً.....
الفرع الاول : جهاز كشف الكذب ((ألبوليجراف)) .....
اولاً : التعريف بجهاز كشف الكذب وتطوره .....
ثانياً : اقسام جهاز كشف الكذب وطرائق استخدامه .....
ثالثاً : مدى مشروعية استخدام هذا الجهاز في التحقيق.....
رابعاً : القيمة القانونية لنتائج جهاز كشف الكذب.....

الفرع الثاني : استعراف الكلاب البوليسية .....

المبحث الرابع : التسجيل الصوتي و المرئي والانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمه ....
المطلب الأول: التسجيل الصوتي ومدى مشروعيتة .....
المطلب الثاني: تقنية الاتصال المرئي المسموع.....
الفرع الأول :- التعريف بتقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد
أولا : المدلول الفني لتقنية الاتصال المرئي المسموع .....
ثانياً : طبيعة دور تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية :- ....
الفرع الثاني :- اغراض تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد:
الفرع الثالث: تطبيق تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد
المطلب الثالث: الانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمها .....
المطلب الرابع : جرائـــــم الحاســـب الالـــــــــــي .....
الفرع الاول : في مجال التحري وكشف غموض جرائم الحاسب الآلي .....
الفرع الثاني - التحقيق في مجال الجرائم الإلكترونية .....

الخاتمة والنتيجة .....
التوصيات .....
المصادر .....

المقـدمـــــــــــة

بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد وعلى اله الطيبين الطاهرين....إما بعد

عُرِفَتْ الوسائل العلمية في اثبات الجريمة بأنها الأساليب التي تعتمد على استعمال النظريات والحقائق العلمية في مجالات متعددة منها مكافحة الجريمة ، وذلك عن طريق إقامة دليل الإدانة على المتهم أو تبرئته ، ويستخدم في ذلك الأجهزة العلمية الحديثة المتطورة .

بسم الله الرحمن الرحيم (وسنريهم آياتنا في الآفاق وفي انفسهم حتى يتبين لهم الحق اولم يكف بربك انه على كل شيء شهيد) <فصلت, ٥٣> قد ارتبطت الجريمة كظاهرة اجتماعية ارتباطاً وثيقا بالمجتمعات وعاداتهم وتقاليدهم والمتغيرات الاقتصادية والسياسية التي يمر بها المجتمع, فالجريمة اذن تتطور وفقا للظروف المتغيرة ولكن بسرعة قد تتجاوز احيانا سرعة المجتمع في الانتشار ولاسيما في عالم اليوم الذي رفعت فيه المجتمعات الحدود والحواجز القانونية التقليدية وقد ساعدت على ذلك وسائل النقل والاتصال الحديثة وهذا يدعونا الى متابعة مستجدات الجريمة وسبل اثباتها وكذلك الجرائم المستحدثة وسبل معالجتها وكيفية التعامل مع الجناة ومما لا شك فيه أن التحقيق الجنائي يحتل أهمية كبيرة في دول العالم منذ زمن قديم ففي بادئ الأمر كانت وسائل التحقيق تقوم على أساس إلقاء نظرة على مسرح الجريمة وجمع اكبر عدد ممكن من الأدلة كسلاح الجريمة أو أي آثار يخلفها المجرم بعد الجريمة ثم تطورت إلى استخدام الكلاب البوليسية والتنويم المغناطيسي والعقاقير المخدرة وأجهزة التسجيل الصوتي . وفي ضوء تغير نواحي الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية والثقافية ، وما يرافقها من تطور حضاري مصحوب بتطور تقني وقانوني وتطبيقي لحقوق الإنسان واحترام كرامته وحريته ـ لم يعد بوسع الدول وأجهزتها الأمنية الاعتماد بشكل كلي على الوسائل القديمة لكشف غموض الجرائم سواء من ناحية عدم شرعيتها أم من ناحية عدم كفاءتها.

لذلك وفرت دول العالم إمكاناتها المادية والبشرية جميعها للاعتماد على أساليب جديدة لكشف مرتكبي الجرائم وضبطهم ، وتتصف بالدقة والنزاهة ، واحترام حقوق الإنسان من اجل الوصول إلى الحقيقة والعدل وفق أسس علمية سليمة ومقبولة لدى الجميع.

وقد اتجهت أجهزة العدالة الجنائية في دول العالم إلى التركيز على الآثار والأدلة المادية الملموسة التي قال عنها بول كرك Paul Kirk بأنه (ليس بصمات أصابعه وطبعات حذائه فقط ، ولكن أيضاً شعره وألياف ملابسه .... الخ ، كل هذه وغيرها تمثل شهوداً صامتين ضده . إنها الأدلة المادية التي لا تنسى ولا ترتبك بالأحداث. وهي حاضرة دائماً وليست غائبة كما هو الحال في الشاهد البشري. فهي الأدلة الحقيقية التي لا يمكن أن تخطئ ولا تقسم يميناً كاذبة ، ولا تغيب عن الحدث).

وفي الوقت الحاضر توسعت مجالات التحقيق الجنائي لتشمل وسائل حديثة في الاثبات استعملت كأدلة إدانة في المحاكم وهذه الأدلة قد أحدثت تغييرات جذرية في وسائل التحقيق الجنائي لم تكن معروفة من قبل ، اعتماداً على النظريات العلمية والممارسات العملية.

وفي هذا البحث سأتناول هذه الوسائل بشيء من التفصيل وذلك لأهمية هذا الموضوع في زمن كثرت فيه الجرائم حيث يعد التحقيق أول خطوة لمعرفة خيوط الجريمة والوصول إلى مرتكبيها فعن طريقها تثبت الجريمة ويدان المتهم أو تثبت براءته . وان اتساع مجالات التحقيق الجنائي في دول العالم وصلت إلى مراحل متقدمة جدا إذ أصبح بالإمكان معرفة الجريمة ومرتكبها عن طريق عقب سيجارة أو عينة من جلد المجني عليه في أظفار الجاني أو العكس .

وللتطور الذي شهدته وسائل التحقيق الجنائي ولأهمية هذا الموضوع قسمتُ البحثَ إلى اربعة مباحث : تطرقت في المبحث الاول لتبيان مفاهيم عنوان الرسالة والتأصيل التاريخي لأثبات الجريمة. ثم تطرقت في المبحث الثاني عن البصمات الوراثية DNA وبصمات جسم الانسان الاخرى وما في المبحث الثالث فخصصته في وسائل تعدم الارادة في الاثبات واخرى لا تعدمها واما في المبحث الرابع تطرقت فيه لموضوع التسجيل الصوتي والتسجيل المرئي والانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمها.

وفي نهاية الرسالة عرضتُ في الخاتمة أهم الاستنتاجات التي وصلت إليها والمقترحات والتوصيات .

اولا: بيان الموضوع

أ : فكرة البحث

مما لا شك فيه أن الجريمة ظاهرة اجتماعية وجدت منذ القدم وستبقى ما دام فعل الخير والشر موجوداً عند الانسان ، لذلك فلا بد من التصدي لها والحد منها وذلك عن طريق اكتشاف وسائل علمية حديثة واجراءات مشروعة وإعداد القائمين عليها اعداداً مهنياً وفنياً يتناسب مع التطور الذي شهدته الظاهرة الاجرامية والادوات والاساليب التي يستخدمها الجناة في ارتكاب جرائمهم واحباط محاولاتهم الرامية إلى إبعاد أدلة التهمة عنهم .

ولا شك أن الاثبات الجزائي قد طرأت عليه تطورات كثيرة بفعل التطور العلمي الهائل في وسائل الاثبات التي لم تكن معروفة من قبل ، حيث استطاعت هذه أن تزود القاضي الجزائي بأدلة قاطعة وحاسمة تعزز قناعته في إثبات أو نفي التهمة عن المتهم وأصبح القضاء يعول عليها كأدلة يقينية يؤسس عليها أحكامه بالبراءة أو الإدانة

ب: أسئلة البحث

السؤال الأساسي: ماهي الوسائل العلمية في اثبات الجريمة ودورها في ضبط الجناة ومدى مشروعيتها؟

الاسئلة الفرعية:

١: ما هو الاثبات الجنائي؟

٢: ما مدى فاعلية الوسائل العلمية في الاثبات الجنائي؟ **الباحث**

٣: كيف يرى المشرع استخدام هذه الوسائل في الحفاظ على الحق العام والخاص؟

ج: فرضيات البحث

١. من أهم العوامل المؤدية إلى تزايد انتشار الجرائم هو ضعف الوازع الديني وفقدان الرقابة الحقيقة من قبل الأجهزة الرقابية كافة.

٢. معاقبة من تثبت ضدهم الادلة في ارتكاب الجريمة دون الاهتمام لتبعيتهم ودون الاكتراث لمن يحاول التأثير على سلطة القانون

د: سابقة البحث

في الواقع هناك دراسات ومؤلفات كثيرة تناولت موضوع الاثبات الجنائي ولكن تطرقت لمواضيع عامه وكذلك خلط الوسائل التقليدية والقانونية بالوسائل العلمية وربما تخصص لها فصل او مطلب دون التعمق فب حيثيات الموضوع وربما تأخذ جانباً واحداً منه إما من الجهة القانونية او جهة تشريعية وكذلك تختلف من حيث حصرها في بلد معين والتطرق للوسائل المنتشرة فيه والمستخدمة ضمن سلطاته التحقيقية ومن بعض المصادر المتطرقة لهذا الموضوع هي, التحقيق الجنائي والوسائل العلمية في اكتشاف الجريمة للدكتور عمار الحسيني, وكذلك التحقيق الجنائي للدكتور مصطفى جمال الدين ورسالة ماجستير بعنوان الاثبات الجنائي بالوسائل العلمية للباحثة كوثر احمد خالند وغيرها من المصادر ولكن ليس بشكل من التفصيل كما ذكرت.

هـ : ضرورة البحث

من الواضح إن هذا البحث يكتسب أهميته من خطورة الموضوع الذي يتناوله، في محاولة تحديد المعايير التي يجب اخذها بنظر الاهمية والاعتماد عليها عندما يراد استخدام الوسائل المتولدة عن التطور التكنلوجي الحديث في مجال الاجراءات الجنائية مما يساعد القضاء او القائم بالتحقيق في سعية لتحقيق العدالة تلك المعايير التي بمقتضاها يمكن تحديد نوع من التوازن بين الدولة للحفاظ على نظامها من أي فعل يهدد كيانها ومن ناحية اخرى المحافظة على حقوق الفرد (المتهم) في توفير الضمانات التي تكفل الحقوق والحريات الاساسية وحماية خصوصياته في حالة الضرورة للاستعانة بهذه الوسائل في المجال الجنائي لتحقيق المصلحة العامة

الباحث

و: أهداف البحث

التشريعات الجنائية في اغلب البلدان وخصوصا النامية منها لم تضع احكام خاصة بشأن الاثبات بالوسائل العلمية حتى يكون لها موقع بارز في القانون وتمكن القضاء والقائمين بالتحقيق من اللجوء لها لأغراض الكشف عن الجرائم واثباتها ولا شك ان الوسائل العلمية تمس في حقوق وحريات المتهم اثناء التحقيق في استخدامها مما يجلب انتباه المشرعين الى اهمية هذه الوسائل ودورها الكبير في الاثبات, ولغرض تبني قواعد جديدة تؤدي الى نتائج حاسمه في الدعوى وفي اغلب الاحيان, وكذلك يستفاد من البحث في الاطلاع عليه ولما يتطرق له من موضوع مهم في ضل تطور اساليب واحتراف المجرمين في اخفاء أي اثار تنتج عن الجريمة ولكي يكون المحقق او القاضي او من توكل له مهمة التحقيق على دراية في حيل المجرمين وكيفية اثبات او براءة التهم المنسوبة لهم وخلاصة القول هو هو معرفة وسائل الاثبات العلمية وضرورتها في الوصول إلى المتهم واكتشاف الفاعل .

الكلمات المفتاحية: الاثبات- الجريمة – طرق الاثبات – الادلة – القانون الجنائي

الباحث

المبحث الاول

مطاليب تمهيدية في المفاهيم والتأصيل التاريخي

ويتضمن المطالب التالية

المطلب الاول

المفاهيم

المطلب الثاني

التأصيل التاريخي لاثبات الجريمة

المطلب الاول : بيان مفاهيم عنوان الرسالة

لابد لنا في بداية البحث من توضيح اهم المفاهيم الخاصة بالرسالة وبيان معانيها وما تشير اليه من معلومات تعزز القارئ بفكرة شاملة ودقيقة حول الرسالة وهذا ما نتطرق له في الفروع التالية.

الفرع الاول تعريف الدليل:

الدليل في اللغة (الدليل) المرشد. جمع (أدلة)، و أدلاء، ما يستدل به ، الدليلة: الدليل الواضح[١] الكاشف عن الشيء[٢].

معنى الدليل اصطلاحاً: هناك اتجاهات واراء مختلفة ومتشعبة حول تعريف الدليل بناء على اختلافهم في كون الدليل مفرداً، او مركباً وفي كونه موصلاً الى العلم، أو أعم منه، ومن الموصل الى الظن الى غير ذلك. فالدليل عند الفقهاء والمحدثين هو: ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه، أو في احواله، الى مطلوب خبري، توصلاً يقيناً، او ظنياً [٣] أو هو ما يلزم من العلم به العلم بشيء آخر. فاذا أعلم المدعي القاضي بحجته على دعواه لزم من علم القاضي بتلك الحجة مع اقتناعه بها علمه بصدق دعوى المدعي فيما ادعاه[٤]. كما يوجد عند الاصوليين من الفقهاء المسلمين مصطلحات وصيغ أخرى تستعمل بهذا المعنى وهي:

أ- **الحجة**: وهي في اللغة من حج: أي غلب، تقول: حاججته: أي الزمته بالحجة، وغلبت عليه، وسميت الحجة في الشريعة السمحاء، لانه يلزمنا حق الله سبحانه وتعالى بها على وجه ينقطع بها العذر وعدم الامتثال، أو مأخوذ من معنى الرجوع سمي بذلك لوجوب الرجوع اليها من حيث العمل بها شرعاً، سواء كان موجباً للعلم واليقين أو يكون موجباً للعمل والظن، من دون العلم والتصديق[٥].

---

[١]- المعجم الوسيط في اللغة العربية لمجموعة من علماء اللغة العربية، ج١، مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية، ١٣٨هـ/١٩٦٠م.

[٢]- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، الشيرازي، المتوفي سنة (٨١٧)هـ، مطبعة مؤسسة الحلبي للنشر والتوزيع، القاهرة، حرف الدال، فعل الدال.

[٣]- الاحكام في اصول الاحكام للامدي، المتوفي سنة (٦٣١) هـ، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص١١؛ نهاية السول شرح منهاج الوصول للاسنوي، طبع مع كتاب منهاج الوصول الى علم الوصول للبيضاوي، مطبعة توفيق، مصر، ص٨.

[٤]- أحمد ابراهيم، طرق الاثبات الشرعية، مطبعة القاهرة الحديثة للطباعة، القاهرة، مصر، ص٣٥.

[٥]- عبد اللطيف عبد الله عزيز البرزنجي، التعارض والترجيح بين الادلة الشرعية،ج١ ،ط١،مطبعة العاني ، بغداد،١٩٧٧ ،ص١٧٥.

ب- **البينة**: لغة: من البيان، وهو: أن يظهر للقلب وجه الالزام بها سواء يوجب العلم، او لا، ومنه قوله تعالى (في آيات بينات) [٦].

ج- **البرهان**: ويستعمل استعمال الحجة عند الفقهاء، ولكن المناطقة يخصصونه بما يؤدي الى العلم لذاته[٧].

د- **الاية**: لغة: العلامة، وشرعاً- عند الاطلاق يستعمل فيما يوجب العلم، ولهذا تسمى معجزات الرسل- عليهم الصلاة والسلام- آيات بينات، قال تعالى: (ولقد آيتنا موسى تسع آيات بينات) [٨].

اما تعريف الدليل، عند شراح القانون، فهنالك ايضاً اراء واتجاهات متعددة بخصوص ذلك له لكنها تختلف في اللفظ، وتتحد او تعطي المعنى المقصود نفسه.

أ- **الدليل**: هو الوسيلة او الاداة المؤدية، الى اظهار الحقيقة (الحق) المتنازع فيه، وما يتعلق بوقائع الدعوى المعروضة امام القضاء[٩].

ب- **الدليل***: هو ما يثبت به الحق، أو هو الوسائل التي يستنتج منها القاضي صحة الدعوى[١٠].

ج- (أدلة الاثبات هي الوسائل المقبولة قانونياً التي يلجأ اليها اطراف النزاع لإقناع القاضي بصحة الوقائع التي يدعونها) [١١].

---

[٦]- سورة آل عمران آية ٩٧ م (١٦٧٦) مجلة الاحكام العدلية: البينة هي الحجة القوية. وتستعمل لمعنيين يستعملها الفقهاء بمعنى الشهادة، أي ان الشهادة عندهم ترادف البينة، والبينة ترادف الشهادة، وفي هذه المعنى يقولون (ترجيح البينات) أي (ترجيح الشهادات) ولكن معنى البينة أعم من معنى الشهادة، فكل ما به بيان هو بينة، كالاقرار، والشهادة، والنكول عن اليمين، والقسامة والقرائن القاطعة. (شرح المجلة للاستاذ علي حيدر)، ج٤، ص٣٠٤،١٥٠،٧٠.

[٧]- عبد اللطيف عبد الله عزيز البرزنجي، التعارض والترجيح بين الادلة الشرعية، ص١٧٥.

[٨]- سورة الاسراء اية ١٠١. وذكر عن الدليل كونه لا يقتصر على الشهادة بل يشمل كل ما يبين الحق ويظهره (ابن قيم الجوزية، اعلام الموقعين، ج١، ص٧٥).

[٩]- الاستاذ الدكتور سليم ابراهيم حربة، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ على طلبة الدراسات العليا الماجستير- كلية القانون- جامعة بغداد – لعام الدراسي ٢٠٠١/٢٠٠٠.

* م(١٢٩) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني القديم (ان البينات هي الوسائل التي يتوسل بها احد المتداعين لاقناع القاضي بوجود فعل يتولد عنه الحق).

[١٠]- احمد فتحي زغلول، شرح القانون المدني، المطبعة الاميرية، مصر، ١٩١٣، ص٣٨٥.

[١١]- د. آدم وهيب النداوي، شرح قانون الاثبات،ط٢، مطبعة دار القادسية، الاعظمية، بغداد، ١٩٨٦م، ص٩٢.

د- عرفه بعض الفقهاء: بانه اقامة الدليل بحضور القاضي على وجود واقعة قانونية بالطرق التي رسمها القانون[١٢].

عرف الفقيه الفرنسي بارد بانه اقامة الدليل بالطرق التي حددها القانون على صحة واقعة الدعوى المدعي بها[١٣].

لقد وصف الفقهاء الغربيين مثل الفقيه الالماني اهرنج الدليل بانه فدية الحق، والفقيه الفرنسي. بلانيول بان الدليل لوحده هو الذي يحي الحق ويجعله مفيداً[١٤]. وعلى هذا الاساس يمكن القول بان لفظ البينة اسم مطلق يشمل كل ما يبين به الحق، وليس مقصوراً على نوع معين من الادلة والحجج. فالبينة في كلام الله ورسوله الكريم وكلام الصحابة اسم لكل ما يبين الحق، فهي اعم من البينة في اصطلاح الفقهاء حيث خصوها بالشاهدين او الشاهد الواحد، ولا حرج في اصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه، فيقع في ذلك الغلط في فهم النصوص، وحملها على غير مراد التكلم. وقد حصل بذلك للمتأخرين اغلاط كثيرة في فهم النصوص، ونورد مثالاً واحداً، وهو ما نحن فيه من لفظ (البينة) فانها في كتاب الله اسم لكل ما يبين الحق كما في قوله تعالى (لقد ارسلنا رسلنا بالبينات) [١٥].

وقال تعالى: (وما ارسلنا من قبلك الا رجالا نوحي اليهم فاسألوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون بالبينات) [١٦]، وقال: (وما تفرق الذين أتوا الكتاب الا من بعد ما جاءتهم البينات) [١٧]، وقال: (أفمن كان على بينة من ربه) [١٨]، وقال: (قل اني على بينة من ربي) [١٩]، وقال: (أم أتيناهم كتاباً فهم على بينة منه) [٢٠]، وقال: (أو لم تأتهم بينة ما في الصحف الاولى) [٢١]*.

ان هذا يعني بطبيعة الحال المفهوم ان البينة اتت في القرآن الكريم مراداً بها الحجة والدليل والبرهان مفردة ومجموعه، وكذلك قول الرسول محمد صلى الله عليه وسلم: (البينة على المدعي، واليمين على المنكر)[٢٢]، المراد به ان عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البينة، ولا ريب ان غيرها من انواع البينة قد يكون أقوى منها لدلالة وثبوت الحال على صدق قول المدعي، فإنها أقوى من دلالة اخبار الشاهد التي تحتمل الصدق او الكذب، والبينة والدلالة والحجة والبرهان والآية والتبصرة والعلامة والامارة مختلفة اللفظ متقاربة المعنى[٢٣].

لقد أوضح الفقيه بن قيم الجوزية من طرق الاثبات (القضاء) وفقاً للفهم المذكور (٢٧) طريقاً، عددها في كتابة المسمى بالطرق الحكيمة موزعة في كثير من فصوله ومباحثه في مواضع عديدة قيل منها الشهادة بمختلف مراتبها، ومنها الاقرار، ومنها اليمين بمختلف صورها، كيمين المدعي عليه، واليمين المردودة، واليمين مع شاهد، وأيمان القسامة، ومنها النكول وحده أو مع رد اليمين، وكذلك النكول مع شاهد الواحد، ومنها الحكم بعلم

---

[١٢]- السنهوري، الوسيط، ج٢، المجلد الاول، الاثبات، طبعة نادي القضاة، ١٩٨٢، ص١٩؛ عبد السلام ذهني، المداينات، ج١، مطبعة المعارف، مصر، ١٩٢٢، ص٩٢؛ احمد نشأت، رسالة الاثبات، ج١، القاهرة ، ١٩٥٥، ص٥.

[١٣]- بارد في الالتزام،ط١،ج٣-القسم الاول١٠٩٥ بند٣٠٥٤ ، ص٣٧٩.

[١٤]- نقلاً عن د. سعدون العامري، موجز نظرية الاثبات، بغداد، ١٩٦٦، ص٣ ،د .محمد يحيى مطر ،الاثبات في الموارد المدنية والتجارية ص١٠.

[١٥]- سورة الحديد اية ٢٥.

[١٦]- سورة النحل اية ٤٣-٤٤.

[١٧]- سورة البينة اية ٤.

[١٨] سورة محمد اية ١٤.

[١٩] سورة الانعام اية ٥٧.

[٢٠] سورة فاطر اية ٤٠.

[٢١]- سورة طه اية ٣٣. * محمد بن قيم الجوزية، الطرق الحكيمة، ٧٥١هـ، ط مصر، ص٧٧-٧٨.

[٢٢]- اخرجه البيهقي والدارقطني بأسناد صحيح والحديث صحيح بشواهده، انظر ايضاً بلوغ المرام من أدلة الاحكام لابن حجر العسقلاني.

[٢٣] - ابن قيم الجوزية، الطرق الحكيمة، ص١٣؛ د. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، ط١، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، الاردن، ١٩٩٠، ص١٤.

القاضي، ومنها الحكم بالخط لتأكد من عدم حصول شائبة التزوير لمحرر، ومنها القافة في اثبات نسب الولد، ومنها القرعة[٢٤].

[٢٤]- لمحمد بن محمود الاسروشني، جامع احكام الصغار، المتوفى سنة ٦٩٢هـ، دراسة وتحقيق عبد الحميد عبد الخالق البيزلي، ج٣،ط٢، ١٩٨٣، ص٢٨٥؛ مجيد حميد السماكية، في الاثبات القضائي الاسلامي حجية الاقرار في الاحكام القضائية في الشريعة الاسلامية دراسة مقارنة موازنة ومقارنة بالقانون الوضعي مدنياً وجنائياً، رسالة ماجستير، كلية الاداب، جامعة بغداد، ١٩٧٠، ص٢٣؛ ابن قيم الجوزية، الطرق الحكيمة، ص١١؛ احمد ابراهيم بك، طرق الاثبات الشرعية، ص٣٨؛ د. احمد عبيد الكبيسي الاثبات في الشريعة الاسلامية، مجلة التربية الاسلامية، بغداد، العراق، العدد ٣٨-٣٩ لسنة ١٩٧١، مطبعة الارشاد، ص٤٧-٤٨.

الفرع الثاني: التعريف بالإثبات الجنائي

لا تكون حماية المصالح الاجتماعية في ضل قانون العقوبات فعالة إلا عن طريق تنظيم الاجراءات التي بمقتضاها يتم توقيع العقاب على الاشخاص الذين يرتكبون افعالا تندرج تحت نصوصه لذا كان من الضروري ان يكون هناك الحق في الالتجاء الى القضاء الذي هو عمل اجراءي لتقرير العقاب الذي هو حق موضوعي, ومن هنا جاء وصف قانون الاجراءات الجنائية بانه الجانب المحرك لقانون العقوبات الذي يتسم بالثبات [٢٥],

ويعرف الاثبات الجنائي:

هو كافة الادلة التي تؤكد وقوع الجريمة, وتحقق حالة اليقين لدى القاضي لإدانة المتهم, او ترجح حالة الشك لديه فيقضي بالبراءة, او هو كل ما يؤدي الى اظهار الحقيقة, ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها وان المتهم هو المرتكب لها او بعبارة اخرى وقوع الجريمة بوجه عام ونسبتها للمتهم بوجه خاص[٢٦] وحتى يتحقق الدليل الازم للإثبات فانه لابد من جمع عناصر التحقيق والدعوى وتقديم هذه العناصر الى سلطة التحقيق الابتدائي, فان اسفر هذا التحقيق عن دليل ادانة ترجح معها ادانة المتهم قدمته الى المحكمة, مرحلة المحاكمة هي من اهم المراحل لأنها مرحلة الجزم بتوافر دليل ادانة او ادلة يقتنع بها القاضي بإدانة المتهم وإلا قضى ببراءته [٢٧], وكذلك تقدم ادلة كافية تستوجب تجريمه ويجب ان تكون البينات قاطعة فالشك يفسر لصالح المتهم , وأن كل الادلة التي تقدم في المحكمة هي لتكوين قناعة القاضي الوجدانية, فلا يلزم بإصدار حكم لمجرد توافر دليل معين[٢٨], ومجموع الادلة تكون عناصر الاثبات الجنائي التي بواسطتها يمكن كشف وقائع الجريمة ونسبة ارتكابها الى فاعلها , وبما يمكن من الاستناد اليها في الاحالة الى المحكمة المختصة وفي الادانة والحكم عند توفرها وكفايتها. فطرق الاثبات في الدعاوى الجنائية أذن هي الوسائل التي تمكن المحكمة من تأسيس قناعتها في ثبوت واقعة معينة تشكل مخالفة للقانون الذي وضع عقابا على مرتكبها, ومن ثم فأن هذه الطرق تعتمدها المحكمة في تحديد مسؤوليته عن تلك الواقعة. وان تأسيس هذه القناعة يتوقف على ما يتوافر في الدعوى من ادلة ثابتة مبنية على حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين . فإذا كان الدليل الذي ساقه الحكم وعول عليه في ادانة المتهم هو دليل ظني مبني على مجرد الاحتمال فأن الحكم يكون معيبا وموجبا للنقض [٢٩]

والاصل في الانسان البراءة حتى يقوم الدليل على ادانته , والشك يفسر دائما لمصلحته , فيكون القاضي والحالة هذه ان يتولى مهمة جمع الادلة للإثبات , وان يتحرى عن الحقيقة بمختلف الوسائل والسبل لتكوين عقيدته مهتديا بما يمليه عليه ضميره ووجدانه , وبما يتمتع به من حرية التقدير من دون ان يستجيب لأي مؤثر من أي مصدر

---

[٢٥] - د. مأمون محمد سلامة, الاجراءات الجنائية في التشريع المصري- دار الفكر العربي- دار غريب للطباعة, القاهرة, بلا سنة طبع, ص ٧-١١

[٢٦] - علي زكي العرابي, المبادئ الاساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية- طبعة لجنة التأليف والترجمة, سنة ١٩٤٠, ص٥٥٨

[٢٧] - د. محمود محمود مصطفى, الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن- الجزء الاول النظرية العامة, الطبعة الاولى, مطبعة جامعة القاهرة, سنة ١٩٧٨, ص

[٢٨] - عبد الرحمن خضر – شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي – بغداد – مطبعة

الجزيرة سنة ١١٢٤ - الجزء الثاني – ص ٢٤٢ و ٢٤٩

[٢٩] - حسن صادق المرصفاوي – اصول الاجراءات الجزائية – منشأة المعارف -الاسكندرية

-١١٩٤ ص ٩٢٧

كان , ولما كان المتهم بريئا حتى تثبت ادانته عن محاكمة قانونية , حق من قواعد العدالة ان تضمن قواعد الاثبات لهذا المتهم حق الدفاع عن نفسه لذلك فأن دور الاثبات في توطيد اسس العدالة دور واضح ومتميز وتعتبر قواعده من اهم القواعد القانونية ان لم تكن اهمها على الاطلاق[٣٠]

ولغرض الاحاطة بالتعاريف التي تناولت الاثبات الجنائي ولما امتازت به قواعد الاثبات من اهمية في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية, لا بد من التعرف عليه من النواحي اللغوية والشرعية والاصطلاحية(القانونية:)

أولا-**الاثبات لغة** :- الاثبات في اللغة مأخوذ من القول ثبت الشئ اذا دام وأستقر فيقال ثبت بالمكان اقام فيه, ويقال ثبت فلان على موقفه اذا لم يتراجع عنه, وثبت الامر أي صح وتحقق وثبت الامر : صححه وحققه, ويقال: اثبت الكتاب: سجله, واثبت الحق: اقام حجته. ثبت الشئ: أثبت .)[٣١] لذا سمى الدليل ثبتا لأنه يؤدي الى استقرار الحق لصاحبه بعدما كان غير مستقر وقت ان كان متأرجحا بين المتداعين.

ثانيا -**الاثبات شرعا** -: يقصد بالإثبات شرعا الاتيان بالدليل الذي يثبت الحق او الواقعة المطروحة امام القضاء وفقا للطرق المحددة شرعا [٣٢]وقد اهتمت الشريعة الاسلامية بقواعد الاثبات وعنى القرآن الكريم بالأثبات عناية فائقة تتجلى في كثرة ما ورد في صدد بعض طرق الاثبات , يضاف الى ذلك الاحاديث والاثار النبوية الشريفة والروايات العديدة الخاصة بالأثبات وطرقه وهي جديرة بالتأمل والبحث , فقد ورد في الحديث النبوي(لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم ولكن اليمين على المدعى علي)[٣٣] وقد قرر علماء الاسلام انه لا يقبل قول الانسان فيما

يدعيه بمجرد دعواه, بل أنه يحتاج الى دليل او تصديق المدعى عليه , فالحكمة ظاهرة من الحديث النبوي ,وهى انه لا يمكن صيانة الاموال والدماء وغيرها إلا بالبينة او اليمين,[٣٤] (وكما روي عن الرسول الكريم(ص) قولة : (انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع, فمن قطعت له من حق اخيه شيئا فإنما اقطع له قطعة من نار) صدق رسول الله.[٣٥]

عليه يمكن القول ان

---

[٣٠] - غسان الوسواسي – القرائن في الاثبات الجنائي – مجلة القضاء – العدد الاول والثاني–

السنة الخامسة والخمسون -ص 42 و49

[٣١] المعجم الوسيط ,مجمع اللغة العربية مصر ج1 بيروت.دار احياء التراث العربي– باب الثاء ص13

[٣٢] - الشيخ محمد ابو زهرة: موسوعة الفقه الاسلامي– الجزء الثاني-ص 139 جمعية

الدراسات الاسلاميه القاهرة– مطبعة مخيمر

[٣٣] - رواه مسلم. شرح صحيح مسلم ج 2 المطبعة المصرية 1172 ص2

[٣٤] - عبد الرزاق الصفار , الاثبات بالدليل الكتابي في الشريعة الاسلامية, مجلة القضاء

العددان الثالث والرابع 1121 ص140

[٣٥] - د.محمد ابن اسماعيل الصنعاني. سبل الاسلام ط 2 القاهرة 1391 ه ج 4 ص121

فلسفة الاثبات في الشريعة الاسلامية تقوم على الاسس ذاتها التي قامت عليها هذه الشريعة ككل, من توخي مصلحة المكلفين من التيسير في اثبات الحقوق وتجريد الدعوى ووسائل الاثبات مما كان يشوبها في الشرائع التي سبقت. وامتازت اجراءات الاثبات والتقاضي في الاسلام منذ بادئ امرها بكونها على جانب كبير من البساطة واليسر وخالية من الصيغ والشكليات وذلك لتحقيق العدل الذي امرت به الكثير من الآيات القرآنية مثل ((إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً)) [٣٦]

ثالثا- **الاثبات اصطلاحا** -: يعرف الاثبات في المواد المدنية بأنه (اقامة الدليل امام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية تترتب اثارها [٣٧] في حين يعرف الاثبات بالمواد الجزائية بانه(اقامة الدليل لدى السلطات المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات اهمية قانونية وذلك بالطرق التي حددها القانون ووفق القواعد التي اخضعها لها) [٣٨]ولا بد من الاشارة ان المشرع العراقي لم يضع تعريفا للأثبات الجنائي في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1171المعدل, وانما اكتفى بتعداد ادلة الاثبات الجنائي ضمن المبدأ العام الذي يحكم سلطة المحكمة في تقدير الادلة في الاقتناع , ونجد انه يمكن تعريف الاثبات الجنائية بأنه (مجموعة الادلة اللازمة التي تمكن القضاء من الوصول الى الحقيقة في ثبوت او عدم ثبوت الفعل الجرمي الى المتهم) وحيث ان الاصل في الانسان البراءة حتى يقوم الدليل على ادانته, والشك يفسر دائما لمصلحته , فيكون اذآ على القاضي والحالة ان يتولى مهمة جمع الادلة للأثبات , وان يتحرى عن الحقيقة بمختلف الوسائل لتكوين عقيدته مهتديا بما يمليه عليه ضميره ووجدانه, وبما يتمتع به من حرية التقدير من دون ان يستجيب لأي مؤثر من أي مصدر كان, ولما كان المتهم بريئا حتى تثبت ادانته عن محاكمة قانونية, حق من قواعد العدالة ان تتضمن قواعد الاثبات لهذا المتهم حق الدفاع عن نفسه. [٣٩]

يتضح مما تقدم أن التعريفات المذكورة آنفاً متحدة في المعنى مختلفة في الصياغة ، ويمكننا وضع تعريف للإثبات الجزائي من خلاصة التعاريف السالفة الذكر فنقول الإثبات الجزائي هو(ما يقدمه الخصوم أو ما يتوصل إليه القضاء من دليل يعتمد لإثبات واقعة من الوقائع، والتي تسهم في نسبة الجريمة إلى المتهم أو نفيها عنه).وبعد ان بينا ماهو الاثبات فقد تبين لنا ان له اهمية في الدعوى الجزائية لان مصير هذه الاخيرة يتوقف على مسالة الاثبات على اعتبار ان الجريمة تتعدى نطاق الفرد لتصيب المجتمع بالضرر حيث يكون كبيراً اذا اخفق القانون بالتحقيق من جمع الادلة التي تدين المتهم، فتذهب كافة الاجراءات والجهود التي بذلتها الجهات هباء ويخرج

---

[٣٦] - سورة النساء الاية 22

[٣٧] - د عبد الرزاق السنهوري– الوسيط في شرح القانون المدني– الجزء الثاني– ص 11 الطبعة

الثانية 1122 دار النهضة العربية, القاهرة

[٣٨] - .د.محمود نجيب حسني. شرح قانون الاجراءات الجنائية– الطبعة الثانية مطبعة جامعة

القاهرة والكتاب الجامعي 1122 الناشر دار النهضة العربية - ص417

[٣٩] - عماد محمد احمد ربيع. القرائن وحجيتها في الاثبات الجنائي– مطبعة دار الكندي– عمان

1112ص2

المتهم او الجاني دون عقاب، لكن في المقابل ايضا للإثبات اهمية بالنسبة للمتهم من خلال الوصول الى الحقيقة بصورة مشروعة تطبيقاً لمبدأ(المتهم بريْ حتى تثبت ادانته).

الفرع الثالث: الجريمة

يعتبر مفهوم الجريمة من المفاهيم التي لم يتفق علماء الفقه والقانون على تعريف موحد جامع لها؛ لأن تعريف الجريمة أمر نسبي يختلف من زمان ومكان وثقافة إلى زمان ومكان وثقافة اخرى، ولكن مع ذلك فقد ذكر علماء القانون والفقه تعريفات مختلفة باختلاف وجهات نظرهم ومتبنياتهم الفكرية، وهنا سنتناول تعريف هذا المفهوم لغة واصطلاحاً.

الجريمة لغة :

هناك اختلاف بين علماء اللغة في جذر الكلمة وهل هي عربية ام اعجمية، فقد ذهب بعضهم الى القول بانها كلمة اعجمية فارسية معربة[٤٠]، وبعضهم الاخر قال انها عربية وأصلها جرم بمعنى كسب وقطع[٤١]، والجرم بمعنى الجر، وذهب بعضهم الى القول بان الجرم: مصدر الجارم الذي يجرم نفسه وقومه شرا كما تعني التعدي والذنب[٤٢]، فالجريمة والجارم بمعنى الكاسب وأجرم فلان أي اكتسب الإثم[٤٣]، كما تعني ما يأخذه الوالي من المذنب[٤٤]، والجريمة تعني الجناية والذنب.[٤٥]

فالظاهر من خلال هذه التعريفات ان المراد من الجريمة هو الكسب وتأتي صفة للشخص كاسم فاعل كاسب، وان كان بعضهم رجح القول بانها جناية أو ذنب ولكن أعتقد ان الراي الاول هو الاقرب الى الصحة، وان كان المعنى الثاني ايضاً صحيحاً.

الجريمة اصطلاحا :

هناك تعريفات كثيرة للجريمة في الاصطلاح تختلف فيما بينها ايضا تبعا للنظرة لهذا المفهوم، فالجريمة في الإسلام تعني فعل ما نهي الله عنه، وعصيان ما أمر الله به[٤٦]، وهذا التعريف عام بحيث يشمل الجريمة المعاقب عليها دنيويا من قبل الحاكم الشرعي، وكذلك العقوبات الالهية في يوم القيامة. وتبعاً لهذا التعريف فقد عرفت الجريمة في الفقه الإسلامي بأنها محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير، عند ثبوتها وصحتها يتم المعاقبة واستيفاء توجبه الأحكام الشرعية[٤٧] ، وعرفها بعضهم بأنها فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه.٤٨ والمشرع العراقي في قانون العقوبات لم يعطي تعريف صريح للجريمة، ولكن يمكن القول بان تعريفها يمكن استخلاصه من تعريف الفعل بالمذكور بالفقرة ٤ من مادة ١٩ من قانون العقوبات حيث نصت: "كل تصرف جرّمه القانون سواء كان ايجابيا ام سلبيا كالترك والامتناع ما لم يرد نص على خلاف ذلك "٤٩

---

٤٠. الجوهري، الصحاح، حققه أحمد عبد الغفور عطار، ج ٥، ص ١٨٥.
٤١. محمد أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، ص ١٢.
٤٢. ابن منظور، لسان العرب، ج ١٢،ص ٩١.
٤٣. القرطبي، تفسير القرطبي، ج ٦ ، ص ٤٥.
٤٤. بطرس البستاني، محيط المحيط، ص ١٠٤.
٤٥. الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج ٤، ص ٨٨، الزبيدي، تاج العروس ،ج ٩،ص ٣٤١ .
٤٦. عبدالفتاح خضر، الجريمة أحكامها العامة في الاتجاهات المعاصرة والفقه الإسلامي ، ص ١٢.
٤٧. الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٢٧٣.
٤٨. عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، ج١ ص ٦٦.
٤٩. فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات العام، ص١١.

اما تعريف الجريمة في القانون الوضعي فقال بعض القانونيين في تعريفها : ان الجريمة هي بمعنى إتيان فعل معاقب عليه أو ترك فعل مأمور به ومعاقب على تركه بحد أو تعزير[٥٠]، وقال بعض الباحثين في تعريفها:" الجريمة تعتبر خرقا للنظام العام وخروجا على القواعد القانونية التي تضبط حركة المجتمع ومؤسساته، وأنيطت مهمة العقوبة على كل من يخرج عن هذه القواعد الى مؤسسات تنفيذية معلومة خولها النظام الاجتماعي هذه الصلاحيات"[٥١]

كما هناك تعاريف اخرى كثيرة للجريمة من نواحي مختلفة منها الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية أو الإدارية، والعلة في ذلك ترجع إلى طبيعة العقوبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، فالجريمة في الشريعة أما أن تكون جرائم حدود أو جرائم قصاص أو جرائم تعازير، والخطأ الإداري إذا لم يكن جريمة من جرائم الحدود أو القصاص فهو من جرائم التعزيرات[٥٢]

ومن خلال هذه التعريفات توصلت الى ان الجريمة هي في حقيقتها فعل وسلوك انساني ينطوي على ضرر وتهديد للمجتمع وضع لها المشرع سواء كان ديناً أو قانوناً وضعياً قواعد وضوابط معينة، والأصل أن المشرع عندما يحرم الأفعال يفعل ذلك حماية للمجتمع من عبث المارقين عن تقاليد المجتمع، والاضرار بمصالح المجتمع الأساسية والتي يقوم عليها أمنه وكيانه، والمحافظة على مقومات الحياة الاجتماعية ووجودها.

ووجدت أيضاً توافق بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للفظ الجريمة والمعنى فيهما متقارب في بعض صوره، فنرى اللفظ الاصطلاحي في الفقه الإسلامي يتفق تمام الاتفاق مع القانون الوضعي في تعريف الجريمة، حيث أنهما يتفقان على أنه إتيان أو ترك لما يأمر به الشرع والقانون.

المطلب الثاني: التطور التاريخي للوسائل العلمية في اثبات الجريمة ومشروعية استخدامها

منذ القدم انشغلت اذهان العديد من المفكرين والباحثين بالتعرف على شخصية الانسان عموما والمجرم والمنحرف خصوصا, وكان من نتيجة ذلك ان ظهرت لهذا الغرض بعض النظم القديمة والتقليدية وغير العقلانية ومن امثالها (الكي) اي كي المتهم بقطعة من الحديد المحمي بالنار على جبينة او ذراعة او كتفه [٥٣] وذلك لتمييز شخص المجرم ولاسيما المحترف ونوع جرائمه فيما لو عاد الى ارتكاب الجريمة مرة اخرى, ومن هذه الطرق ايضا طريقة (الوشم) الذي يجري بإدخال جزيئات صغيرة من مادة ملونه غير قابلة للذوبان كالفحم او الانيلين وغيرها الى ادمة الجلد من خلال وضع هذه الالوان على الجلد ثم وخز المكان بالأبره وخزا متتاليا متجاوزاً فتدخل هذه الجزيئات الى الادمة, فتثبت في نسيج الجلد وبذلك يبقى الوشم ثابتا, وان كانت هذه الطريقة مستعملة حاليا من قبل بعض مدعي القوة والشجاعة كوشم امراه او حيوان او شعار معين على اذرعهم[٥٤] ثم انتهت هذه الطرائق وتطورت وجاءت بعده طرق متعددة مثل القياسات البدنية للجسم والاطراف, حيث كانت تؤخذ للشخص قياسات متعددة منها طول قامته وطولة وهو جالس على كرسي وطول الراس ومحيطة وطول الاذن وطول الساعد الايسر وغيرها وهذه الطريقة رغم بساطتها اعتمدت على اسس

---

٥٠. معجب العتيبي، حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية ،ص ١٧.
٥١. عدنان سد خان الحسني، الجريمة والنظام الاجتماعي، ص٢٠.
٥٢. عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج١ ص ٧٤.
١-عمار الحسيني ص ٣١٣
٥٤- ينظر د. محمد احمد سلمان, اصول الطب الشرعي وعلم السموم, الطبعة الاولى, دار الكاتب العربي, القاهرة, ١٩٥٩, ص٢٧

منها لا يوجد تطابق بين شخصين في مقاييس الاعضاء والعظام وان شكل الهيكل العظمي للإنسان يأخذ بالثبات بعد سن العشرين ومع ذلك فان هذه الطريقة لم تسلم من النقد وجاءت بعدها طريقة التصوير الفوتوغرافي من قبل العالم بريتيليوم بحيث يتم تصوير المجرمين من زوايا متعددة وتكبر الصورة فيما بعد بمقاسات معينة وهذه الطريقة ضلت متبعة لحين ظهرت طريقة البصمات التي استقرت كأحد الطرق العلمية التي لا تقبل الخطأ في تحقيق الشخصية ثم تواصلت الجهود العلمية في اكتشاف العديد من الطرائق العلمية الحديثة التي ساعدت على اكتشاف الجريمة والمجرمين, ولابد لنا ان نبين التطور التاريخي لوسائل التحقيق الجنائي الذي يتمثل بالوسائل التقليدية قديمة الظهور التي اكتشفت في العقود السابقة وإن التحقيق في مفهومه العام يعني التحري والتدقيق في البحث عن شيء ما في سبيل التأكد من وجوده، أو السعي للكشف عن غموض واقعة معينة، وينبغي لذلك استعمال طرق ووسائل محددة كفلها القانون لإجراء التحقيق، وأصبح مفهوم التحقيق منذ زمن طويل واقعاً ملموساً لعلم يسمى علم التحقيق الجنائي ، وهو علم يختص بالتدقيق والبحث في الجرائم المرتكبة من مختلف أفراد المجتمع، وكما هو معلوم في أي إجراء يسعى للكشف عن جريمة ما، فإن هذا الإجراء يؤدي بالطبع إلى المساس بما هو ثابت أصلاً من الحرية الشخصية للفرد، ذلك أن التحقيق ينطوي على التعدي المبرر قانوناً على هذه الحرية، إلا أن الغاية من وجوب صيانة مصلحة المجتمع والحفاظ على استقراره ووقايته من الجريمة تستدعي القيام بهذا الإجراء، حتى ولو أدى إلى التضحية لبعض الوقت بالحرية الشخصية للفرد، والجنائي منسوب أساساً للجنايات، والجناية في معناها هي فعل التعدي المحرم مشرعاً.

ولذلك نجد أن التحقيق يغطي ويبحث في ما يعد جريمة بموجب الشرع أو القانون. وأن المقصود بالتحقيق الجنائي من الناحية النظامية هو عمليات التحقيق الجنائي وإجراءاته التي تقوم على أسس وقواعد فنية يستخدمها المحقق بما كفله له النظام من سلطات، إذ يقوم بإنفاذ هذه الأسس والقواعد حتى يتسنى له بواسطتها الكشف عن غموض الجريمة وتحديد مرتكبها والوقوف على كل الأدلة الخاصة بها، وكما ذكرنا فإن الذي يجمع تلك الأسس والقواعد الخاصة بالتحقيق هو علم التحقيق الجنائي، ومن ناحية أخرى فإن الحياد التام والنزاهة هما من الصفات التي ينبغي أن تكون ملازمة للمحقق، وذلك حتى يمكنه التوصل بنزاهة للنتيجة المرجوة من دون تـــأثر. وتلك النتيجة هي إثبات التهمة في حق المتهم أو نفيها عنه وتقرير براءته. وتعتبر مرحلة التحقيق مرحلة مهمة قبل أن يتم نظر الواقعة من المحكمة، وذلك أن مرحلة التحقيق تعتبر من المراحل الإعدادية المهمة لتقديم قضية أو دعوى جزائية مكتملة للقضاء، ويعطي التحقيق الواقعة طابعها الرسمي من حيث اكتمال أدلتها وتحديد مختلف جوانبها عند تقديمها[٥٥]

وإن كان أصل هذا العمل موجوداً في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته، ولكنه يندرج تحت اسم القضاء ويعد من اختصاص القاضي أو الوالي، إذ إن الجرائم كانت قليلة، كما أن قوة الإيمان وعلو الهمم في المسابقة للخير ما كانا يجعلان حاجة إلى مثل هذا العمل، ومع تطور المجتمع مادياً وضعف الوازع الديني نشأت الحاجة إلى مثل هذا العمل وهو التحقق من الجرائم[٥٦] . وبهذا المعنى فإن عمليات التحقيق الجنائي هي المعنية لتحقيق واجب العدل والإنصاف والتحقق من براءة أو اتهام مرتكب الجريمة، وعلى ذلك، فإن خلاصة الأمر أن التحقيق الجنائي هو أمر تستدعيه المصلحة العامة وتطبيق قواعد العدل والإنصاف بين أفراد المجتمع، حماية لأمن المجتمع وصوناً لاستقراره، كما أن ولي الأمر أوجد دائماً السلطة أو الجهة التي يناط بها القيام بذلك الدور المهم[٥٧] ولكن مهما كان المجرم ذكياً، ومهما حاول أن يتجنب أن تتخلف عنه، أو عن الأدوات التي يستخدمها آثار تنفع التحقيق, فإنه لن يستطيع أن يتغلب على بعض الآثار مما يتم من خلالها الاهتداء إليه،

---

[٥٥] - محمد حسن الشريف , المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق , الإمارات العربية المتحدة , ٢٠٠٥ ,ص٤٣

[٥٦] - محمود علي السرطاوي , موقف الشريعة الإسلامية في استخدام الوسائل العلمية في تعذيب المتهم , عمان , ٢٠٠٧ , ص٤٦

[٥٧] - أكرم نشأت إبراهيم ، علم النفس الجنائي , الطبعة السادسة , بغداد ، ١٩٩٦ , ص٧٦

ويمكن أن تصلح لأن تكون دليلاً ضده، أي أن المجرم مهما كان ذكياً، فلا بد أن يتم التغلب على ذكاؤه، ومهما اتخذ من الاحتياطات التي من شأنها أن تمنع اكتشافه فلابد من أن يؤمن المحقق بأن المجرم من الممكن أن تخونه احتياطاته ويشكل مسرح الجريمة في بعض الجرائم المفتاح الذي يفتح أبواب الحقائق المغلقة. لذا ينبغي على المحقق التعامل معه بأساليب من أجل أن يحقق الفائدة المرجوة منه، وذلك من خلال كشف وضبط الآثار التي تخلفت فيه. ولعلّ أهم ما يميز العصر الحالي عن غيره من العصور، هو ما نشهده اليوم من تطّور مثير في المجالات التكنولوجية، الأمر الذي انعكس على مجمل مناحي الحياة ، بحيث نستطيع القول بثقة بأنّه لم يعد هنالك شأن يتصل بالحياة الإنسانية إلا وطاله نصيب من هذا التطور التكنولوجي المثير الذي احدث ثورة أدخلت البشرية في عصر جديد، وكما هو الحال في العصور المنصرمة فمع كلّ تطور في الوسائل والأدوات صاحبه تغيير في المفاهيم وأنماط السلوك البشري وهو ما نحن بصددها الآن. ففي نهاية القرن الماضي شهد المجتمع الإنساني تطورات تكنولوجية متسارعة شكلت الثروة الحقيقية للأمم والشعوب، وأصبحت هذه المجتمعات جزءاً لا يتجزأ من عالم المعرفة والمعلومات التي دخلت في التفاصيل اليومية لحياة الفرد والجماعة في القرن الحادي والعشرين،[٥٨] وبما أنّ الجريمة ظاهرة اجتماعية تعكس الواقع، وتتفاعل مع متغيراته، وتستجيب لتطوره، أفرزت هذه الابتكارات جرائم جديدة غير معتادة، عكست هذا الواقع واستخدمت أدواته، واتصفت بسماته، حتى أنّها اقترنت باسمه، فأطلق عليها بعضهم جرائم الحاسب الآلي والانترنت تجاوبا مع هاتين التقنيتين اللتين تعدّان عنوان هذا العصر وركيزة تطوره، أو جرائم تقنية المعلومات وهي التسمية التي اعتمدها الباحث، تناغماً مع مصطلح عصر تقنية المعلومات. **وإن** موضوع التحقيق الجنائية من الموضوعات التي تهم العاملين فيها ومعاونيهم من رجال الأدلة الجنائية والعاملين في مجال البحث القانوني والكشف عن الجريمة، ولا غنىً عن التحقيق كعلم تطور تطوراً هائلاً ساعد على كشف النقاب عن الأحداث الإجرامية إلا أن هناك ضوابط ومعايير يتعين الالتزام بها كي نحافظ على المبادئ الأساسية لقيام تحقيق سليم وجدي[٥٩] . لا شك أن قوات الشرطة كجهاز خادم للمجتمع لا يمكن أن تؤدى وظيفتها ورسالتها التي تتمثل في كشف النقاب عن المجرم والجريمة بالإضافة إلى مهام الشرطة الأخرى الملقاة على عاتقها ، إلا بعد أن تستلهم وتستحضر وتستجمع وتستهدى المجردات ثم تترجمها إلى حقائق على أرض الواقع – فهي لا تعمل بكفاءة ونجاح إلا في ظل أساليب تسخرها في سبيل الكشف عن أبعاد الجرائم سواء قبل وقوعها أو في حالة ضبطها ، باعتبار أن مهمة الشرطة تحقيق سيادة القانون في ظل مفاهيم موضوعية ونعنى الأمن والعدالة والحرية ,[٦٠] وأجهزة التحقيق الجنائي كانت تقتصر في بادئ الأمر على جهاز كشف الكذب والتنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة قبل إن يصل إلى التطور الذي نراه اليوم, فقد شهد القرن الماضي ثورة في المعلومات في مجالات عديدة، ففي مجال الاتصالات أصبح العالم قرية صغيرة، فوجد الإنترنت وبطاقات الائتمان، وحدث تقدم هائل في مجال نقل الصوت والصورة، وفي مجال الطب تم الغوص في أعماق الخلية في محاولة لفك رموزها، وتمكن العلماء من الاستنساخ وتحليل الدم والرائحة والصوت وبصمة اليد والعين، وكان هذا التطور العلمي الذي يعد نعمة من الله تعالى على الإنسان كان له آثار سلبية، حيث أصبح المجرمون يستخدمون هذه التقنية العلمية الحديثة لتحقيق مآربهم السيئة في الفساد والإفساد، فظهرت العديد من الجرائم التي لم تكن معروفة في السابق، وأصبحت وسائل التحقيق والإثبات السابقة لا تسعف كثيرًا في الكشف عن الإجرام مما استدعى البحث في مدى مشروعية

---

[٥٨] - المصدر نفسه , ص٧٨

[٥٩] - أكرم نشأت إبراهيم، علم النفس الجنائي , مصدر سابق , ص٨٢

[٦٠] - محمد حسن الشريف , المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق , مصدر سابق

, ص٥٢

استعمال هذه الوسائل في التحقيق مع المتهمين قصد الكشف عن الجريمة، وإشاعة الأمن والطمأنينة في المجتمع [٦١]

الفرع الأول: الإثبات الجزائي في شرائع بلاد وادي الرافدين

تعد حضارة بلاد وادي الرافدين من أولى الحضارات التي عرفتها البشرية لحد الآن ، وأن المجتمعات التي توطدت فيها كانت أقدم المجتمعات التي عرفت القانون أداة لتنظيم حياتها[٦٢] ، وأبرز ما يميز سكان هذه البلاد التزامهم وتطبيقهم لتلك القوانين لاعتقادهم بأن مصدرها الآلهة وهذا ما تؤكده مقدمات القوانين وخاتماتها وبعض موادها القانونية التي كتبت بها [٦٣].

وقد عرف العراق القديم ثلاث مجموعات من القوانين القديمة وهي السومرية والبابلية والآشورية ، وأهم قوانين المجموعة الأولى قانون أورنمو وقانون لبت عشتار وقانون أشنونا ،[٦٤] أما القوانين البابلية فيعد قانون حمورابي صورة للقانون المشبع بروح العدالة ، كما وأنه ظل المحور والأساس لأي دراسة تأريخية قانونية للعراق القديم باعتباره القانون الوحيد الذي وصلنا بصيغته الأصلية من جهة وباعتباره أكمل وأعظم قانون مكتشف ومتماسك باللغة البابلية القديمة من جهة أخرى[٦٥]، أما المجموعة الثالثة من القوانين فهي الآشورية التي عثر عليها المنقبون الألمان في مدينة آشور القديمة[٦٦] .

أن هذه القوانين اهتمت كثيرا بالتنظيم القضائي وعلى وجه الخصوص بالأدلة وطرق الإثبات[٦٧] ، حيث خصصت مواد عديدة في تلك التشريعات لمعالجة موضوع الأدلة كالشهادة من حيث كيفية إلزام الشهود بأداء شهاداتهم ، وتنظيم عقوبة شاهد الزور وإجبار المدعيين بتعزيز دعواهم بشهادة الشهود في بعض الأحيان،[٦٨] وكان القسم بالإله احد أدلة الإثبات التي عرفتها شرائع العراق القديم ،[٦٩] وكانوا عادة يلجأون إلى

---

[٦١] - غازي مبارك الذنيبات , الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي (التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة بين المشروعية والتطبيق) , مركز الدراسات والبحوث , عمان , ٢٠٠٧ , ص٣٥

[٦٢] د . إبراهيم عبد الكريم الغازي ، تأريخ القانون في وادي الرافدين والدولة الرومانية ،مطبعة الأزهر ، بغداد ، ١٩٧٣ ، ص٥٣ .

[٦٣] د . جعفر عبد الأمير الياسين د . محمد علي سالم د . أحمد مجيد حميد ، العقوبات البدنية في قوانين العراق القديم ، ط١ ، دار الضياء للطباعة والتصميم ، النجف الاشرف ، ٢٠٠٩ ، ص١ .

[٦٤] د .فوزي رشيد ، الشرائع العراقية القديمة ، دار الرشيد للنشر ، بغداد ،١٩٧٩ ، ص٥٣ .

[٦٥] عباس العبودي ، تأريخ القانون ، المكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ،١٩٨٨ ، ص١٠٠ ، وينظر كذلك جون اوتس : بابل تأريخ مصور ترجمة سمير عبد الرحيم الجلبي ، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص١١٤ .

[٦٦] د . عامر سليمان : القانون في العراق القديم ، دراسة تأريخية قانونية مقارنة ، ط٢ ، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، ١٩٨٧ ، ص٢٧٩ .

[٦٧] د . عبد المجيد محمد الحفناوي ، تأريخ النظم الاجتماعية والقانونية، مؤسسة شباب الجامعة ، بدون سنة طبع ، ص١٩٣ .

[٦٨] حيث جاء في المادة٢٥ من قانون اورنمو انه (إذا حضر رجل كشاهد في قضية ونوى قبل حضوره المحكمة أن يكذب في شهادته عليه أن يدفع غرامة ، ...) وجاء في المادة ٢٦من ذات القانون (إذا= =حضر رجل كشاهد في قضية ورفض أداء القسم أو الإدلاء بشهادته ، وعليه أن يعوض ، ..) ،أما قانون حمورابي فقد نصت المادة ٣منه (إذا برز رجل في الدعوى وأدلى شهادة كاذبة ، ... ، فان ذلك الرجل يعدم) وفي المادة ٤ (فإذا برز لشهادة كاذبة في دعوى تتعلق ، ... ، فعليه أن يتحمل عقوبة تلك الدعوى) وجاء في المادة ٩ (.... وعلى الشهود الذين حصل الشراء بحضورهم مع الشهود المؤيدين للمال المفقود أن يشهدوا بما يعرفونه أمام ألإله ...) وأيضا المادة ١١نصت على أن (فاذا لم يقدم المالك بالمال المفقود شهود يؤيدون ماله المفقود فهو اذاً غشاش وقام بوشاية كاذبة ...) وفي المادة ١٣جاء فيها (فاذا كان شهود هذا الرجل ... ليسوا بالمنال وقت إقامة الدعوى ، ... فاذا لم يقدم شهوده خلال ستة أشهر فان ذلك الرجل كذاب)لمزيد من التفاصيل ينظر د. فوزي رشيد، مصدر سابق، ص٣٠ وما بعدها.

[٦٩] نصت المادة ٢٣ من قانون اشنونا على أن (إذا لم يكن لرجل على رجل آخر حق ما ، ولكنه مع ذلك احتجز أمة الرجل الأخر فعلى صاحب الأمة أن يقسم بالإله معلناً ليس لك حق عليّ ..) أما المادة ٣٨ من ذات القانون فنصت (فإذا هدم أو سقط بيت الرجل وتلفت مع المال المودع الذي أعطاه إياه أمواله فعلى صاحب البيت أن يقسم باسم الإله في المعبد ويعلن لقد تلف مالي مع مالك ولم يكن بسبب مقصود أو خيانة ...)

هذه الطريقة عند عدم وجود أدلة إثبات قانونية وهي جائزة في القضايا المدنية والجزائية على حد سواء[٧٠] ومن بين الأدلة المعروفة عندهم كذلك الكتابة حيث أنها تعد من وسائل الإثبات المهمة وخاصة في القضايا المدنية .[٧١] أما الإقرار فكان احد أدلة الإثبات في شرائع العراق القديم وله أثر كبير في اصدار الحكم ، وبهذا الشأن صدر حكما مستند إلى اقرار أحد أطراف الدعوى وتتلخص وقائع القضية كما وردت في اللوح (أن خادمة باعت لكاهنة داراً ثم أقامت الأولى دعوى على الكاهنة ادعت عدم استلامها للثمن وطالبت به وقد طلبت المحكمة من الخادمة أثبات دعواها فلم تستطيع تقديم أي بينة على ذلك في الوقت الذي قدم زوج الكاهنة المدعى عليها باعتباره وكيلاً عن زوجته محرراً يشير إلى استلام البائعة الثمن ثم تراجعت المدعية البائعة عن ادعائها وأقرت باستلام الثمن واعتبرت المحكمة إقرارها حجة للحكم برد الدعوى ومعاقبة البائعة)[٧٢] .

ومن أدلة الإثبات الأخرى المعروفة آنذاك الاختبار بالمحنة وهي تقوم على أساس الاستعانة بقوى غير مرئية تحكم سلوك الأفراد للوصول إلى حكم قضائي ، وان من أهم تطبيقاتها اختبار الماء أو ما يطلق عليه الامتحان النهري ، حيث يتم إلقاء المتهم في نهر الفرات فأن رفعه الماء عد بريئاً أما إذا غرق فهو مجرم ذهب بذنبه[٧٣] وقد عرف العراقيون القدماء الاستعانة بأهل العلم والرأي في القضاء كدليل إثبات ، وعلى سبيل المثال معرفة البصمات من قبل البابليين ، حيث استعملوا بصمات الأصابع في معاملاتهم إذ كانوا يبصمون بإبهامهم ببعض الألواح الطينية المحتوية على تلك المعاملات وبذلك كانوا يحمون أنفسهم من التزوير .[٧٤]

يضاف إلى ذلك أن هذه التشريعات لم تحدد أو تقيد القاضي بأدلة معينة للإثبات أو تلزمه بحجية دليل معين ، بل تركت له سلطة مطلقة في تقدير قيمتها لقناعته ، وفي ضوء ذلك بإمكان القاضي أن يعتمد على خبرته ومهارته الفنية في المسألة المعروضة عليه أو اللجوء إلى أهل العلم والمعرفة من الكهنة أو من شيوخ المدينة[٧٥] .

ومن كل ما تقدم يتضح لنا مدى التطور الذي شهدته أدلة الإثبات على يد العراقيين القدامى ، لا بل أكثر من ذلك إن بعض الأدلة المتبعة في الإثبات حتى وقتنا هذا لها جذورها التاريخية كالشهادة والإقرار ، وكذلك لاحظنا مدى رقي هذه الشرائع من خلال احترامها لحقوق الإنسان .

الفرع الثاني : الإثبات الجزائي في شرائع بلاد وادي النيل

لقد كان لتطور المجتمعات البدائية في وادي النيل الأثر الكبير في انعكاس هذه التغيرات على نواحي الحياة كافة بما في ذلك عملية الإثبات في المواد الجزائية لاسيما بعد تعلم الإنسان الكتابة وتحرير الأوامر

---

٧٠ د. إحسان هندي ،تشريع حمورابي، مجلة العدالة ، دولة الإمارات العربية المتحدة ،أبو ظبي،العدد١٧ ،السنة الخامسة،١٩٧٨،ص٧٨ .

٧١ حيث أشارت المادة السابعة من قانون حمورابي (إذا اشترى رجل أو استلم على سبيل الامانة اما فضة أو ذهب أو عبداً ، ...، بدون شهود وعقود فأن ذلك الرجل سارق ، ....) ينظر بذلك الخصوص د. فوزي رشيد ، مصدر سابق ، ص١٢٠ .

٧٢ نقلاً عن د . إبراهيم عبد الكريم الغازي ، مصدر سابق ، هامش رقم (٣٢) ص ١٠٢ .

٧٣ نصت المادة ١٠من قانون اورنمو على أن (إذا أتهم رجل رجلاً آخر بـ... والمشتكي جلب المتهم إلى النهر ولكن النهر أثبت براءته ..) ونصت المادة ١١من ذات القانون (إذا أُتهم رجل زوجة رجل أخر بالزنا ولكن النهر اثبت براءتها...) أما في قانون حمورابي حيث نصت المادة ٢ على إن (إذا القى رجل على رجل تهمة ممارسة السحر ، لكنه لم يثبتها فعلى الذي اتهم بالسحر أن يذهب إلى النهر ، وعليه أن يرمي نفسه في النهر فاذا غلبه النهر فعلى من اتهمه أن يستولي على بيته وإذا أثبت النهر أن هذا الرجل بريء فأن الذي أتهمه بالسحر يعدم ...) ، كذلك المادة ١٢٩ نصت على أن (إذا ضبطت زوجة رجل مضطجعة مع رجل آخر فعليهم أن يربطوهما معاً ويرموهما في الماء ...) ، وتنظر أيضا المادة ١٣٢ من ذات القانون ، وبالنسبة للقوانين الأشورية نصت المادة ١٧ من اللوح أ على إن (إذا قال رجل لرجل آخر أن زوجتك زانية ولم يكن لديه شهود حول صحة قوله فعليهما أن يذهبا إلى النهر ، ....) وايضا المادة ٢٥ نصت على أن (إذا كانت امرأة لا تزال تعيش في بيت والدها ومات زوجها ولم يكن قد تقاسم الزوج مع أخوته ميراث أبيهم ، .... أو أنهم تحكموا عند إله النهر أو لأداء اليمين)

ولمزيد من التفاصيل ينظر صبيح بشير مسكوني : تاريخ القانون العراقي القديم ، ط٢ ، مطبعة شفيق ، بغداد ، ١٩٧١ ، ص١٦٠ وما بعدها .

٧٤ د . سلطان الشاوي، أصول التحقيق الإجرامي ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٩ ، ص١٧٥ .

٧٥ د . شعيب أحمد الحمداني ، قانون حمورابي ، ط١ ، مطبعة بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٨٨ ، ص٧٥ .

والقرارات الصادرة من المحاكم الدينية [٧٦]. ومن ذلك عرف المصريون القدماء نظام التحقيقات الأولية في القضايا الجزائية ، وكان يعتمد على التعذيب كوسيلة أساسية للقيام به ، وكانت وسائل التعذيب تثمر في الحصول على اعترافات [٧٧] ، ومن بين وسائل التعذيب المستخدمة الضرب بالعصي أو بعجلة التعذيب[٧٨] كما عرفوا نظام البحث الجنائي واستخدموا وسائل البحث الفني المستخدمة حديثاً وهي تقسيم المجرمين طبقاً لتخصص كل فئة منهم في نوع معين من الجرائم ووسائل ارتكابهم اياها، وثبتوا ذلك في سجلات يرجع إليها كلما اقتضى الأمر للإستدلال على مرتكب إحدى الجرائم[٧٩] .

أما فيما يتعلق بأدلة الإثبات الجزائي فقد اعتمدوا على أدلة إثبات معروفة وهي الشهادة والمعاينة ، والخبرة ، واستجواب المتهم بعد تحليفه اليمين ، أما الاعتراف في الدعوى الجزائية فقد كان عندهم غير ملزم للقضاء وإنما كان يخضع لتقدير المحكمة في الأخذ به من عدمه[٨٠] .

ففيما يتعلق بالشهادة كان الشاهد يقسم أما بالإله أمون أو بالآلهة الأخرى وأحياناً برأس الملك وحياته أو بالحيوانات أو النباتات المقدسة على أن يقولوا الحق[٨١]،ويبدو أن الشاهد كان يمنح أجراً على صدقه وحسن أدائه الشهادة ، فقد أوضحت إحدى الوثائق أن أحد الملوك قد منح في قضية ستة عبيد من الرجال والنساء مكافأة للشاهد [٨٢]،أما المعاينة فكانت هنالك لجان تقوم بإجرائها ففي جريمة سرقة المقابر تشكل لجنة من كاتب الحاكم وكاتب رئيس خزائن فرعون ورئيس المقبرة الكبرى ورجال شرطة المقبرة إلى جوار من قام بضبط الواقعة لأجراء المعاينة [٨٣].

كما استعان المصريون القدماء بأهل العلم والمعرفة ومنهم قصاصي الاثر من السود نظراً لما يتمتع به هؤلاء من الدقة والبراعة والفراسة في اقتفاء الآثار [٨٤] ، كما استعانوا لنفس الغرض بالكلاب وتدلنا على ذلك تلك الرسوم الفرعونية التي صورت لنا القائمين بمطاردة المجرمين في الصحراء الغربية وهم مسلحون بالقوس والسهام وتصحبهم كلابهم هذا يعني انهم استعانوا بالكلب لاقتفاء اثر المجرمين ومطاردتهم[٨٥]. كما استعانوا بأهل الخبرة لإبداء الرأي في كشف تقليد الأحجار الكريمة والصفائح الذهبية ، وكان رأيهم هذا يشكل واقعة هامة تصلح أساساً لتكوين دليل الإدانة أو البراءة [٨٦]

---

[٧٦] د . محمود السقا ، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية ، مكتبة القاهرة ،١٩٧٤، ص ٦٩ وما بعدها .

[٧٧] د . عبد الرحيم صدقي ، القانون الجنائي عند الفراعنة ، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٨٦ ، ص٩٤ .

[٧٨] د . صالح عبد الزهرة الحسون ، الموسوعة القضائية ، دراسة مقارنة ، ج١ ، ط١ ، دار الرائد العربي ، بيروت ـ لبنان ، بلا سنة طبع ، ص١٤ .

[٧٩] د . عبد العزيز حمدي ، البحث الفني في مجال الجريمة ، سلسلة كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة ، ج١ ، ط١ ، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٧٣ ، ص١٨ .

[٨٠] عبد المجيد عبد الهادي السعدون ، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات الجزائي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد ، ١٩٨٨ ، ص ١٨ .

[٨١] د . رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط٤ ، مطبعة نهضة مصر ، ١٩٦٢ ، ص٢٤ ، و أبو المحاسن عصفور ، علاقات مصر بالشرق الأدنى القديم ، ط١ ، القاهرة ، ١٩٦٢ ، ص١٢٧ .

[٨٢] د. شفيق شحاتة، تاريخ القانون المصري، المطبعة العالمية،القاهرة،١٩٦٠، ص١٤٥.

[٨٣]- د . عبد الرحيم صدقي ، مصدر سابق ، ص٩٥ .

[٨٤]- د . محمد محي الدين عوض ، قانون الإجراءات الجنائية السوداني معلقاً عليه، المطبعة العالمية،١٩٧١، ص٣٧٢.

[٨٥]- وصفي هاشم عبد الكريم الشرع ، الدليل المادي العلمي في الإثبات الجنائي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون ،جامعة بغداد ، ٢٠٠١ ، ص٢٣ .

[٨٦] - . كريم خميس خصباك البد يري ، الخبرة في الإثبات الجزائي ، ط١ ،بغداد، ٢٠٠٨ ، ص٢٥.

أما بخصوص استجواب المتهم حيث يتم تحليفه اليمين داخل المعبد ، وكان من يحلف اليمين يقرر بأنه سينتحر إذا لم يقل الحقيقة ، وفي حالة ثبوت كذب في اقواله فأنه يعاقب على كذبه وعلى انتهاكه حرمة المقدسات[٨٧] .

ومن أهم أدلة الإثبات الأخرى التي استعان بها الفراعنة هو الطب اذ كان لهم اهتمام واسع في هذا المجال بصورة عامة ، فقد بلغوا فيه مستوى عالياً من التطور شهدت به أكثر الأمم المجاورة إذ أبدعوا في كافة حقول هذا العلم لا سيما في مجال تشريح جسم الإنسان[٨٨] ، فقد كانت لهم معرفة واسعة بأحشائه الداخلية وهذا ما ساعدهم كثيراً في مجال الطب العدلي الذي كان قاصراً في البداية بالكشف على جثث الموتى وإحالتها إلى الجهات القضائية ، إذا ما وجدوا بأن سبب الوفاة نتيجة فعل جنائي أو اشتبهوا بذلك[٨٩] .

مما تقدم يتضح لنا أن الأنظمة القضائية والإجرائية القديمة في بلاد وادي النيل كانت قد عرفت الكثير من وسائل وأدلة الإثبات الجزائي ، وكانت على درجة كبيرة من التطور والتقدم في مجال الإثبات الجزائي آنذاك .

الفرع الثالث : الإثبات الجزائي في الشريعة الإسلامية

أن الإثبات الجزائي في الشريعة الإسلامية قد تفرد بالكمال منذ نشأته ، ذلك النظام الذي أنزل من لدن حكيم عليم على رسوله المصطفى (صلى الله عليه وآله وسلم) تبعاً لما يتصف به من مرونة إحكامه ، كما في قوله تعالى ((يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فان تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلاً))[٩٠]

والحقيقة أن الشريعة نزلت على رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) صالحة لكل زمان ومكان ، ومن نعم الله على العباد ورحمته بهم أن نصوص هذه الشريعة نصوص عامة تمكنهم في إطار كتابه الكريم وسنة رسوله (صلى الله عليه وآله وسلم) وأل بيته وتابعيهم من أجلاء العلماء وأصحاب المذاهب أن يقننوا في مختلف فروع القانون ما يقوم بشؤون دولتهم من إدارة ومعاملات وعقوبات على خير الوجوه وأكملها .[٩١]

والشريعة الإسلامية في مجال الإثبات الجزائي تتضح أهميتها عند دراسة نظام التجريم والعقاب وحماية الحريات فيها حيث تبوأت الصدارة لأنها لا تتساوى بالنظم الوضعية تطبيقاً للقاعدة إذا انعدمت المساواة فلا قياس أو كان القياس باطلاً[٩٢] .

وقد اختلف الفقه الإسلامي بشأن طرق الإثبات إلى قسمين، الأول يقول بحصر طرق القضاء في طائفة معينة والاختصار عليها إلا لضرورة يقتضي العمل بها رعاية لمصالح الناس [٩٣] ، إما الثاني فيرى إن البينات المنصوص عليها ليست على سبيل الحصر وإنما يجوز قبول أي دليل يؤيد دعوى المشتكي أو يدفعها[٩٤] .

---

[٨٧]- د . عبد الرحيم صدقي ، مصدر سابق ، ص٩٨.

[٨٨] د . عامر سليمان ، واحمد مالك الفتيان ، محاضرات في التأريخ القديم (موجز تاريخ العراق القديم) القسم الثاني ، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل ، ١٩٧٨ ، ص٣١٥ .

[٨٩]- د . عبد الحكم فوده و د . سالم حسين الدميري : الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٩٦ ، ص١٠ .

[٩٠] سورة النساء ، الآية ٥٩ .

[٩١] أحمد فتحي بهنسي ، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي (دراسة فقهيه مقارنة)، الشركة العربية للطباعة والنشر ، ١٩٦٢ ، ص٥ .

[٩٢] عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، ج٢ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ـ لبنان ، ١٩٩٨ ، ص١٣ .

ومن وسائل الإثبات الجزائي في الشريعة الإسلامية التي سوف نبينها هي الشهادة والإقرار، والقرائن، والخبرة، ومعلومات القاضي [٩٥]،إضافة إلى ذلك توجد وسائل أخرى للإثبات الجزائي في الشريعة الإسلامية وهي الفراسة والقسامة[٩٦]،فالشهادة وردت في عدة آيات من القرآن الكريم تؤكد أهميتها في الإثبات في جرائم مختلفة منها قوله تعالى((يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط،...))[٩٧]،وقوله تعالى ((واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم...))[٩٨]،وايضا قوله تعالى((والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة...)) [٩٩] ،أم الشهادة في السنة النبوية فقد أشير إليها في كثير من الأحاديث الشريفة ومنها قوله (صلى الله عليه وأله وسلم) (أكرموا الشهود فأن الله يحيي الحقوق بهم) ،وأيضاً قوله (صلى الله عليه وأله وسلم) (إذا علمت مثل الشمس فأشهد وإلا فدع)[١٠٠]، وكذلك روى الامام الباقر(عليه السلام)عن رسول الله(صلى الله عليه وأله وسلم) أنه قال (من كتم شهادة أو شهد بها ليصدد بها دم امرئ مسلم أو ليزوي بها مال امرئ مسلم أُتي يوم القيامة ولوجهه ظلمة مد البصر وفي وجهه كدوح، تعرفه الخلائق باسمه ونسبه، ومن شهد شهادة حق ليحيي بها حق امرئ مسلم أتى يوم القيامة ولوجهه نور مد البصر تعرفه الخلائق باسمه ونسبه)[١٠١] .

أما الصحابة حيث أجمعوا على انه إذا اجتمعت الشهادة جميع شروطها وجب على القاضي العمل بمقتضاها ولا يجوز تأخير الحكم بموجبها بعد وجود شروطها إلا في ثلاثة أمور رجاء الصلح بين الأقارب واستمهال المدعي ، وإذا كان عند القاضي ريبة [١٠٢] .

وقد نظمت الشريعة الإسلامية كيفية أداء الشهادة من حيث الشروط التي يجب توفرها في الشاهد وهي التكليف ، والإسلام والعدالة ، والحرية ، كذلك بينت أنواع الشهادة وهي شهادة الأصل التي يكون مصدر المعرفة فيها المشهود عليه نفسه ، وشهادة الاسترعاء وهي التي يكون مصدر المعرفة فيها الشاهد نفسه عن طريق الاتصال بالمشهود عليه أو مشاهدة الفعل الذي ارتكبه[١٠٣] ، أما نصاب الشهادة فأنه يختلف من موضوع إلى آخر فقد يكون بشاهد واحد في التعازير [١٠٤] ، أو بشاهدين أو ثلاث أو أربعة شهود [١٠٥] .

---

[٩٣] ينظر حول أصحاب هذا الرأي وحججهم د .محمد فاروق النبهان ، مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي، مطبعة دار الملايين،بيروت،١٩٧٧،ص ٢٨٢.

[٩٤] وهم الشيعة الأمامية والشيعة الزيدية، وأبن تميمة وأبن قيم الجوزية من المذهب الحنبلي، وأبن فرحون اليعمري من المذهب المالكي، لمزيد من التفاصيل حول هذه الآراء ينظر د. مجيد حميد السماكيه، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، ط١ ، مطبعة الغربي الحديثة ، النجف الاشرف ، ١٩٧٥ ، ص١١.

[٩٥] أحمد فتحي بهنسي ، مصدر سابق ، ص١٢.

[٩٦] د .فاضل عباس الملا: التحقيق الجنائي في قضاء الإمام علي(ع) ،النجف الاشرف ،٢٠٠٥، ص١١ .

[٩٧] سورة المائدة : من الآية ٨ .

[٩٨] سورة النساء: من الاية ١٥ .

[7] سورة النور: من الاية ٤.

[١٠٠] - وسام أحمد السمروط : القرينة وأثرها في أثبات الجريمة ، دراسة مقارنة ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٧ ، ص٩٨ - ٩٩ .

[١٠١] - المرجع الديني آية الله السيد محمد تقي المدرسي ، فقه القضاء وأحكام الشهادات، ط١ ، انتشارات محبان الحسين (عليه السلام) ، قم المقدسة ، ٢٠٠٧ ، ص١٠٤ .

[١٠٢]- أحمد فتحي بهنسي ، مصدر سابق ، ص١٤ .

[١٠٣] - محمد الحبيب التجكاني : النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات بالقانون الوضعي ، دار الشؤون الثقافية العامة (آفاق عربية) بغداد ، ١٩٨٥ ، ص ٢٢٤ وما بعدها .

[١٠٤] - والجرائم في الشريعة ثلاثة أنواع هي (١) جرائم الحدود : وهي الجرائم ذات العقوبات المقدرة بتقدير الشارع ولم يترك تقديرها لولي الأمر، هي جرائم للزنا، والسرقة، والسكر، الردة، البغي، الحرابة، القذف . (٢) جرائم القصاص والدية : هي التي يسميها الفقهاء (الجنايات) وهي الجرائم التي تكون اعتداء على النفس وتكون عقوبتها مقدرة بنص شرعي ولا يترك تقديرها لولي الأمر أو للقاضي. (٣) جرائم التعازير : هي الجرائم التي لم يرد نص من الشارع ببيان مقدار عقوبتها وترك تقديرها لولي الأمر أو للقاضي .
أنظر بذلك الخصوص : محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، دار الثقافة العربية للطباعة ، القاهرة ، ١٩٧٤ ، ص٧٠ وما بعدها .

أما الإقرار في الشريعة الإسلامية فأنه مستمد من القرآن الكريم والسنة النبوية و الإجماع ، ففي القرآن الكريم قال تعالى ((...ءأقررتم وأخذتم على ذلكم أصري قالو أقررنا....))[١٠٦]،وجه الدلالة أن هذه الآية هي وصف توقيف الأنبياء على إقرارهم بهذا الميثاق والتزامهم له ، [١٠٧] وقوله تعالى ((...يأيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم...))[١٠٨]، حيث فسرت شهادة المرء على نفسه بالإقرار [١٠٩]،وقوله تعالى ((وآخرون اعترفوا بذنوبهم...))[١١٠]،أما الإقرار في السنة النبوية فقد قال رسول الله (صلى الله عليه وأله وسلم) في حديث العسيف(أغد يا أنيس إلى امرأة هذا فأن اعترفت فارجمها)،أما الإجماع من الصحابة والتابعين مجمعون على مشروعية الإقرار ومعاملة المقر بإقراره اذا اقتنعوا بصحته[١١١] ، سواء في مجال المعاملات بين الناس أو أمام القضاء، حيث روي في الموطأ عن صفية بنت أبي عبيد قالت(أتى أبو بكر برجل وقع على جارية بكر فأحبلها ثم اعترف على نفسه بالزنا ولم يكن أحصن فأمر أبو بكر فجلد الحد ثم نفي إلى فدك)[١١٢] .

أما شروط الإقرار والتي يجب توفرها في المقر بالجريمة وهي أن يكون عاقلاً بالغاً، وأن يكون الإقرار بالخطاب والعبارة دون الكتابة والإشارة ، وأن يكون الإقرار مطابق للدعوى، وخالياً من عيوب الإرادة فإقرار المكره والسكران والمجنون والنائم لا يعتد به [١١٣] حيث نذكر قضية المجنونة التي ارتكبت الفعل الفاحش فلم يوافق الامام علي (ع)على اقامة حد الزنى عليها رغم ثبوت الدليل ضدها وقال هذه مجنونة أل فلان وأن النبي (ص) قال (رفع القلم عن المجنون حتى يفيق وعن الغلام حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ) اذا فلا عبرة ولا قيمة لا قرارها بارتكابها جريمة الزنى كونها فاقدة الوعي والادراك ومنعدمة الاهلية[١١٤].

أما القرائن فقد جاء ذكرها في القرآن حيث قضي الله سبحانه وتعالى بالقرينة في أول نزاع على الأرض بين البشر بقوله عز وجل ((وأتل عليهم نبأ إبنى آدم بالحق إذ قربا قربانا ًفتقبل من احدهما ولم يتقبل من الآخر،...))[١١٥] وجه الدلالة إن قابيل كان قربانه حزمة من سنبل لأنه كان صاحب زرع واختارها من أردأ زرعه ، وكان قربان هابيل كبشاً لأنه كان صاحب غنم فتقبل الله قربان هابيل فرفع إلى الجنة ، ولم يتقبل قربان قابيل فحسده[١١٦] ، وقوله تعالى ((واستبقا الباب وقدت قميصه من دبر وألفيا سيدها لدا الباب قالت ما جزاء من أراد بأهلك سوء إلا أن يسجن أو عذاب أليم ، قال هي راودتني عن نفسي وشهد شاهد من أهلها أن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين ، وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين ، فلما رءا قميصه

---

[١٠٥] - د . فاروق عبد الرحمن مراد : المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية ، ج١ ، المركز العربي للدراسات الأمنية للتدريب بالرياض ، ١٩٨٦ ، ص٢١٢ .

[١٠٦] سورة آل عمران ، من الآية ٨١ .

[١٠٧] عبد الرحمن بن محمد بن مخلوف الثعالبي ، الجواهر الحسان في تفسير القرآن ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، ص٢٨٥ .

[١٠٨] سورة النساء : من الآية ١٣٥ .

[١٠٩] - الإمامين الجليلين جلال الدين محمد بن احمد المحلي وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، القرآن الكريم ، ط٢ ، مكتبة النهضة ، بغداد ، ١٩٨٤ ، ص١٢٤ .

[١١٠] - سورة التوبة ، من الآية ١٠٢.

[١١١] - نقلا عن د. سامي صادق الملا: اعتراف المتهم(دراسة مقارنة)دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩،ص١٣

[١١٢] - أنظر جامع الأصول من أحاديث الرسول ، ج٤ ، ص٢٩١ .

[١١٣] - د . محمد محمود هاشم : القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية ، عمادة شؤون المكتبات ، جامعة الملك سعود في الرياض ، ١٩٨٨ ، ص ٣٤٤ وما بعدها .

١١٤- فاضل عباس الملا: الامام علي(ع) ومنهجه في القضاء,ط١،الغدير للطباعة والنشر والتوزيع،بيروت-لبنان،١٩٩٩،ص٧٢.

[١١٥] - سورة المائدة : من الآية ٢٧ .

[١١٦] -العلامة السيد محمد حسين الطباطبائي : الميزان في تفسير القرآن ، ج٥ ، ط١ ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، لبنان ، ١٩٩٧ ، ص٣٠٥ .

قد من دبر قال أنه من كيدكن إن كيدكن عظيم))[١١٧] ، فتمزق القميص من الخلف هنا كان بمثابة الدلالة على الواقعة المعلومة التي تم استنباط القرينة منها التي أثبتت صدق دفاع يوسف (عليه السلام) ونجاته .[١١٨]

أما بالنسبة للسنة النبوية الشريفة فيوجد حالات كثيرة تدل على الأخذ بالقرائن ومنها قوله (صلى الله عليه وأله وسلم) (لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف إذنها قال أن تسكت) ، جعل النبي (صلى الله عليه وأله وسلم) السكوت من جانب البكر أذناً منها في زواجها ، وأمارة على رضاها ، وأيضاً قوله (صلى الله عليه واله وسلم) (الولد للفراش وللعاهر الحجر) فقد جعل النبي (صلى الله عليه واله وسلم) فراش الزوجية قرينة ظاهرة في ثبوت نسب الولد إلى الزوج [١١٩]،أما بالنسبة للصحابة فقد اخذ الخلفاء الراشدين بالقرائن في الزنا بالحبل وفي الخمر بالرائحة والقيء وكذلك إذا وجد المسروق عند السارق[١٢٠].كذلك الحال بالنسبة لفقهاء المسلمين فقد اجمعوا على جواز الأخذ بالقرائن كأساس للأحكام في الشريعة الإسلامية وقد استندوا في ذلك إلى القرآن والسنة الذي يدلان دلالة ظاهرة على جواز العمل بالقرائن وبناء الأحكام عليها[١٢١].

أما فيما يتعلق بمسألة الخبرة في المسائل الجزائية ، فقد عرفتها الشريعة الإسلامية حيث قال تعالى ((وما أرسلنا قبلك إلا رجالاً نوحي إليهم فسئلوا أهل الذكر أن كنتم لا تعلمون))[١٢٢] ، فالمقصود بأهل الذكر أهل العلم في فروعه المختلفة[١٢٣] ، وقوله تعالى ((...،الرحمن فسئل به خبيراً))[١٢٤] ، وقوله تعالى ((... ولا ينبئك مثل خبير))[١٢٥] ، أما الخبرة في السنة النبوية فقد اعتمد الرسول صلى الله عليه وأله وسلم في قضائه على أساليب علمية واستعان بأهل العلم والمعرفة ، ومن ذلك استناده في بعض أحكامه إلى القيافة وهي بمعنيين الأول تتبع الأثر والثاني معرفة النسب من خلال عوامل الوراثة .[١٢٦] وبعد ذلك سار الصحابة الكرام على نهج الرسول الأعظم (صلى الله عليه وأله وسلم) في قضائهم وخاصة في استنادهم على الوسائل العلمية .

وعن الأمام علي بن أبي طالب (عليه السلام) فقد روي بأن امرأة تعلقت بشاب لم يلتفت لها رغم إغراءاتها فلما عجزت عنه دبرت له مكيدة بأن صبت بياض البيض على ثيابها وبين فخذيها ثم جاءت إلى الخليفة عمر ، وقالت أن هذا الرجل اغتصبني ، فأمر الخليفة بعقاب الشاب ، فقال له هذا الأخير تثبت في امري فقال عمر للإمام علي (عليه السلام) ما ترى يا أبا الحسن ، فقال الأمام ائتوني بماء حار ثم صب الماء على البياض الذي فوق ثوبها فجمد، ولما عرف طعمه لفظه وهكذا قرر الأمام (عليه السلام) براءة الشاب وكذب المدعية[١٢٧] .

وقد اتفق فقهاء المذاهب الإسلامية على جواز القضاء بقول أهل العلم والمعرفة فيما يختصون به [١٢٨] .كذلك أخذت الشريعة الإسلامية بحكم القاضي بعلمه الشخصي إذا حصل عليه في زمن قضائه ومكانه[١٢٩] ،

---

[١١٧] سورة يوسف : الآيات ٢٥ ـ ٢٨ .

[١١٨] د . محمود عبد العزيز خليفة : النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري و المقارن، حقوق عين الشمس ، ١٩٧٨ ، ص٧٠ .

[١١٩] عبد القادر إدريس : الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠١٠ ، ص٧٧ .

[١٢٠] د. عبد الحافظ عبد الهادي عابد : الإثبات الجنائي بالقرائن ، ط١ ، مطابع الطوبجي التجارية ، القاهرة ، ١٩٨٩ ، ص٥٠ .

[١٢١] ـ قيس عبد الستار عثمان : القرائن القضائية ودورها في الإثبات ، ط١ ، مطبعة شفيق ، بغداد ، ١٩٧٥ ، ص٧٢ ـ ٧٣ .

[١٢٢] سورة الأنبياء : الآية ٧ .

[١٢٣] ـ محمد سليمان عبد الله الأشقر : زبدة التفسير من فتح القدير ، شركة ذات السلاسل ، الكويت، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م ، ص٤٢٠ .

[١٢٤] ـسورة الفرقان : من الآية ٥٩ .

[١٢٥] ـ سورة فاطر : من الآية ١٤ .

[١٢٦] ـ د . عبد العزيز خليل بدوي : القضاء في الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر للعربي ، ١٩٨٠ ، ص٦٣.

[١٢٧] ـ د . عبد الله الهاشمي : التحقيق الإجرامي عند العرب والمسلمين ، مطبعة حكومة الكويت ، ١٩٧٢ ، ص١٦٧ وما بعدها .

[١٢٨] ـ د . عبد الفتاح مراد : شرح التحقيق الجنائي التطبيقي ، الهيئة القومية لدار الكتب والوثائق المصرية ، بلا سنة طبع ، ص٣١٤ .

[١٢٩] عباس العبودي : مصدر سابق ، ص٢١٩ .

كأن يسمع رجل يقذف رجلاً آخر أو رآه يقتل انساناً أو يسرق أو نحو ذلك مما يكون القضاء فيه بغير الحدود الخالصة لله تعالى[١٣٠] .

ومن الوسائل الأخرى في الشريعة الإسلامية الفراسة وهي وسيلة تعرف بها الأمور الخفية بالنظر في الأمور الظاهرة، وهي أما أن تكون نابعة من الهام إلهي وهذا ما أشار إليه

رسول الله (صلى الله عليه وأله وسلم)في حديثه الشريف (اتقوا فراسة المؤمن فأنه ينظر بنور الله)[١٣١] أوان يكون مصدرها العلم أي يستدل بالعلامات والدلائل الظاهرة على الأمور الخفية[١٣٢]. وقد جاء ذكرها في قوله تعالى((...،يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم...))[١٣٣]، أي لكونهم متعففين عن المسألة وعن إظهار المسكنة ، بحيث يظنهم الجاهل بهم أغنياء ، أما الحكيم فيعرفهم بعلاماتهم[١٣٤].وهناك سابقة قضائية اعتمد فيها الامام علي (عليه السلام)على الفراسة وهي ان احد الفتيان قدم شكوى مدعيا ان امه انكرت بنوتها له وعززت انكارها للفتى بشهادة اخوتها مع اربعين نفرا من قومها وعندما تفرس الامام عليه السلام في وجهها ووجه الفتى بادر بمفاجأة من كان حاضرا من ذويها في مجلس قضائه بالحكم بأن امر بعقد قرانها على الفتى على مهر امر تسليمه من بيت المال الى الفتى فهنا لم تتمالك المراءة نفسها واعترفت قائلة يا ابن عم محمد تريد ان تزوجني من ولدي هذا ثم اعترفت له بان الذي اجبرها على انكارها هو اخوتها فالأمام هنا ما كان ليصل الى اكتشاف هذه الحقيقة لولا دقت فراسته[١٣٥]

أما القسامة فمعناها اليمين الذي يقسم به أولياء الدم على استحقاقهم دم صاحبهم أو يقسم المتهمون على نفي القتل عنهم فيقول خمسون من أهل المحلة أذا وجد قتيل فيها بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً ، ومصدرها قوله تعالى ((...، ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا...))[١٣٦] ، ووكل الله تعالى بيان هذا السلطان للنبي (صلى الله عليه وأله وسلم) فبينه بالقسامة[١٣٧] .

المبحث الثاني

استخدام البصمة الوراثية وبصمات جسم الانسان في اثبات الجريمة

---

١٣٠ ـ د . أحمد نشأت : رسالة الإثبات ، ج١ ، ط٧ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص١٥ ـ ١٦ .
١٣١ نقلا عن وصفي هاشم عبد الكريم ، مصدر سابق ، ص٣٢ .
١٣٢ د. عبد الحافظ عبد الهادي عابد ، مصدر سابق ، ص٤١١ .
١٣٣ -سورة البقرة ، من الآية ٢٧٣ .
١٣٤ ـ محمد سليمان عبد الله الأشقر ، زبدة التفسير من فتح القدير ، مصدر سابق، ص٥٨ .
١٣٥- فاضل عباس الملا: مصدر سابق،ص١٠٣.
١٣٦ ـ سورة الإسراء : من الآية ٣٣ .
١٣٧ ـ أحمد فتحي بهنسي ، مصدر سابق ، ص٢٠٢ .

تشير الشواهد العلمية الحديثة الى ان المجتمع الانساني يشهد الان الى جانب عصر المعلوماتية والعولمة ثورة بيولوجية تحت تغييرات جذرية وخطيرة في العالم, وانعكست اثارها على كافة نواحي الحياة ومنها الميدان الجنائي الذي لم يكن بمنأى عن هذه التأثيرات.
حيث تعد تقنية (DNA) من اهم الوسائل العلمية الحديثة الشائعة في العصر الحديث من حيث استخدامها لأغراض الاثبات في القضايا الجنائية , وبفضل التطور الكبير الذي حصل في تقنية الجينات بشكل عام وتقنية (DNA) بشكل خاص اصبحت هذه الطريقة في احوال كثيرة حاسمة سواء كان في تحديد العلاقة بين الجاني او المشتبه به والجريمة المرتكبة ام نفي هذه العلاقة وخاصة فيما لو كان هناك عدة اشخاص مشتبه بهم وتتوفر في القضية مواد اثبات معينة كالدم او المني او اللعاب او الالياف وغير ذلك من الاثار او المواد الحيوية التي تترك من قبل الجناة في مسرح الجريمة ومقارنتها مع العينة التي تؤخذ من جسد المشتبه فيه, ويأتي استخدام البصمة الوراثية في اكتشاف الجريمة في ضوء ضرورة الاستفادة من معطيات العلوم الحديثة,

المطلب الاول: ماهية البصمة الوراثية:-

لاشك أن الدراسات العلمية الحديثة في مجال مكافحة الجريمة قد أضافت الكثير من النظريات والتقنيات المتطورة ذات الصلة الوثيقة بكشف الجرائم والعملية الإثباتية .فتطبيق العلم في حل المنازعات سواء الجنائية أو المدنية منها يعين المحققين والقضاة في الوصول إلى الحقيقة ويعتبر الدليل المادي [١٣٨] الركيزة الأساسية في عملية الإثبات ووسيلة الوصول إلى الحقيقة وإثبات الحقوق أمام القضاء ,وبالتالي تحقيق العدالة التي هي مطلب الجميع وغاية الغايات ,ويمكن إستنباط الأدلة المادية من خلال إجراء تحاليل للآثار المادية محل البحث في النزاع لكشف غموض مجرى الأحداث, وهو ما يعرف بتحليل الحامض النووي DNA Scientific Evidence والمسئول عن تحليل الأثر المادي [١٣٩]وتقديمة للمحكمة كدليل علمي هم خبراء التخصصات الفنية المختلفة.

الفرع الاول: تعريف البصمة الوراثية بيان مصادرها وخصائصها

تمهيد: ضل البحث الجنائي لسنوات طويله يعتمد على الطرق التقليدية المختلفة والادلة الجنائية المتداولة في التحقيق للكشف عن غموض الجرائم والحوادث بأنواعها ومن ابرز الادلة بصمات الاصابع التي ظلت الى عهد قريب من اكثر الادلة الجنائية مساهمة في كشف وتحديد مرتكبي الفعل الاجرامي والضحايا إلا ان الكشف الاهم

---

[١٣٨] -أبو الوفا محمد أبو الوفا إبراهيم ، مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ، بحوث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة , كلية الشريعة والقانون ، ٢٠٠٢ ، ص ٦٧٨.
[١٣٩] - ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحوث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، كلية الشريعة والقانون ، ٢٠٠٢ ، ص ٢٩٣-٢٩٤.

في هذا المجال هو ما جاء به عالم الوراثة الدكتور اليك جيفري سنة (١٩٨٤) حيث اعتبر البصمة الوراثية هو الدليل الاوحد للكشف عن الهوية بدقة متناهية سواء كانوا من المجرمين او الضحايا في الاعمال الاجرامية وهنا يجب ان نتوصل الى ما هو معنى البصمة الوراثية وما هي مصادرها وذاتيتها؟

اولاً: تعريف البصمة الوراثية لغة:

نتطرق في هذا المطلب عن تعريف البصمة الوراثية من الناحية اللغوية والاصطلاحية لتبيان معنى البصمة الوراثية للتوصل الى النتائج المطلوبة.

أ:- البصمة الوراثية لغة /مشتقة من فعل بصم بصماَ, ختم بطرف اصبعه والبصمة اثر لختم الاصبع < البصم> فوت ما بين طرف الخنصر الى البنيصره والفوت هو ما بين كل اصبعين صولا ويقال رجل ذو بصم اي غليظ [١٤٠]

ب :اما معنى الوراثة /هي مصدر ورث يقال ورث فلان المال ومنه وعنه ورثاَ وارثا اي صار اليه بعد موته وفي الحديث (لا يرث المسلم الكافر) واورث فلانا اي جعله من ورثته والميراث جمع مواريث وهو تركة الميت [١٤١]

وعلم الوراثة هو العلم الذي يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل الى جيل آخر وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال [١٤٢] وان البصمة عند الاطلاق ينصرف مدلولها الى بصمات الاصابع وتعني بهذه العبارة كل انواع البصمات ذات الخطوط الحلمية كبصمات راحة اليد وكعب القدم بالإضافة الى بصمات الاصابع , والبصمة عبارة عن بعض الخطوط البارزة التي تحاذيها خطوط منخفضه تتخذ اشكالا مختلفة على جلد اصابع اليد وباطن القدمين , وان طرق اظهارها لا يتيسر إلا على الاسطح الملساء على اساس انه خالي من المرتفعات والمنخفضات التي تمنع تكامل البصمة [١٤٣]

ثانيا :- التعريف القانوني للبصمة الوراثية

على الرغم من نص عدد من التشريعات الوضعية على البصمة الوراثية في قوانينها الداخلية واقرار العمل بها في المحاكم كدليل نفي او اثبات في المجالات المدنية والجنائية[١٤٤]

إلا انها لم تتعرض لتعريفها او تحديد مفهومها تاركة الامر للفقه للقيام بتلك المهمة ورغم القاء مهمة تعريف البصمة الوراثية على عاتق الفقه القانوني إلا ان الفقه القانوني لم يهتم كثيرا في البحث عن تعريف قانوني للبصمة الوراثية وان كان هناك بعض الاجتهادات والمحاولات في الفقه الفرنسي مثل قول احد الفقهاء ان البصمة الوراثية هي معلومة خالصة تخص شخصا ما والتي تميزه عن غيره فهي وسيلة بيولوجية لتحديد شخصية الفرد وهويته ,وعرفها في موضع اخر بقوله ان البصمة الوراثية هي عبارة عن هوية اصلية ثابته لكل انسان والتي تعيين عن طريق التحليل الوراثي وتسمح بالتعرف على الافراد بيقين شبه تام[١٤٥]

اما في مصر فقد اجتهد العلماء المعاصرين في وضع تعريف مناسب للبصمة الوراثية باعتبارها من المصطلحات العلمية الحديثة نورد البعض من هذه التعريفات وعلى النحو الاتي

---

[١٤٠] - ابراهيم مصطفى وآخرون المعجم الوسيط, ج١, مطبعة مصر,١٩٦٠,ص٥٩

[١٤١] - سعدي ابو حبيب, القاموس الفقهي لغة واصطلاحا, دار الفكر , سوريا ,الطبعة الاولى ,١٩٩٨, ص ٣٧٧

[١٤٢] - معجم اللغة العربية - المعجم الوجيز – شركة الاعلانات الشرقية –مصر –ص٦٦٤

[١٤٣] - د قدري عبد الفتاح الشهاوي, الاستدلال الجنائي والتقنيات الحديثة , دار النهضة العربية القاهرة , سنة ٢٠٠٥, ص٦٢

[٥] - نقض جنائي –مجموعة احكام النقض الجنائي – جلسة (١٩٦٨/١٠/٢١) لسنة ١٩٨٦ ص٨٥

[١٤٥] -Jean Christophe Lanatuwe Juwediaue du material Genetue.au.la weification du cirps human

عرفها احد الفقهاء بانها : المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية[١٤٦] واضاف احد الفقهاء في معرض بحثة فقال هي الصفات الوراثية التي تنتقل من الاصول الى الفروع والتي من شانها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من الحامض النووي (DNA) والذي يحتوي على خلايا جسده [١٤٧] وكذلك تم تعريفها بانها العلامة او الاثر الذي ينتقل من الاباء الى الابناء او من الاصول الى الفروع وعرفت في مكان اخر بانها المادة الموروثة الموجودة في خلايا جميع الكائنات [١٤٨]

ثالثاً: التعريف العلمي للبصمة الوراثية

المعروف علميا ان جسم الانسان يبدا باندماج خليتين متشابهتين في الصغر احدهما مذكره حيوان منوي والاخرة مؤنثه بويضة وينتج عن اندماج النطفتين نقطة مختلطة عبارة عن بويضة ملحقة بالحيوان المنوي وتبدا هذه النطفة بالانقسام المتكرر لمرات عديدة من اجل بناء الجسم بكافة الخلايا المتعددة وانسجته المتخصصة وأعضائه المتوافقة التي تعمل مع بعضها البعض بنظام دقيق ,وما ينقسم من الخلية نواتها التي تحتوي على عدد من جسيمات متشابه في الدقة تعرف بالصبغيات او الكروموسومات وهي تتكون من تجمعات الحامض النووي, وقد سمي بالحامض النووي نضرا لتواجده دائما في نواة خلايا جميع الكائنات الحية والحروف (DNA) وهي اختصار للاسم العلمي (NUCLEIC ACID DEOXYWIBO) ويسمى البرنامج المشفر للحياة لان (DNA) هو العنصر المكون للخصائص الوراثية للإنسان [١٤٩] كما عرفها احد الفقهاء بانها المادة الكيميائية التي تتحكم في الصفات الوراثية لكل شخص فهي بمثابة خريطة خاصه بالجسم محفوظة داخل كل خلية من خلايا الانسان [١٥٠]

وعرفها ايضا في موضع اخر بانها البصمة الوراثية كما خلص اليها العالم جيفري هي تلك المتتابعات اللصيقة المتكررة يمكن ان تميز شخصا عن اخر ,حيث يكون لك المتتابعات بتكرارات مختلفة من هذه التسلسلات اللصيقة التي تختلف عن كروموسومات شخص اخر وهذه الاختلافات تشمل جميع البشر ,بما في ذلك افراد الاسرة الواحدة وقد اطلق على المتتابعات المميزة للشخص اسم البصمة الوراثية GENETIC-FINGER (PRINT) وقد تتابعت الدراسات لاكتشاف المزيد من المتتابعات اللصيقة بالبصمة الوراثية لأنها تحدد هوية الانسان من بين كل البشر فما عدا التوائم المتماثل وهو لا يتوافق مع تعريف البصمة الوراثية لأنه ناتج من انقسام خلية واحدة وحيوان منوي واحد وكون المتتابعات الجينية الدالة على هوية كل فرد بعينة ودلالتها على الهوية تمنحها مصطلح بصمة والتصاقها بجوار موروثات بعينها وتوارثها يمنحها مصطلح وراثية [١٥١]

ويمكن ان نستخلص مما سبق من تعريفات الفقهاء والباحثين بان البصمة الوراثية تدور حول معنيين وهما انتقال الصفات الوراثية من الاباء الى الابناء ودراسة التركيب الوراثي.

الفرع الثاني : خصائص بصمة الحامض النووي (DNA)

---

[١٤٦] - رمسيس بهنام, البوليس العملي او فن التحقيق, منشاة المعارف الاسكندرية ١٩٩٩م , ص١٥٠

[١٤٧]- ابوالوفا محمد ابو الوفا ,مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي ,لمؤتمر الهندسة بين الشريعة والقانون ,٥-٧- مايو ٢٠٠٢, الإمارات, المجلد الثاني ,ص٦٨٥

[١٤٨]- سعد الدين الهلالي البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية ,الكويت ,الطبعة الاولى ,٢٠٠٨,ص٢٥-٣٥

[١٤٩] - ينظر الدكتور احمد الجمل ,البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي , المجلة الجنائية القومية ,مصر, المجلد السادس والاربعون , العدد الثالث , نوفمر ٢٠٠٣, ص٨٥

[١٥٠] - ابو الوفا محمد ابو الوفا, مصدر سابق ص٦٤٣

[١٥١] - د عبد الباسط محمد الجمل ومروان عادل عبده , تكنلوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة , الجزء الاول , بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق ,دار العلم للجميع , القاهرة , الطبعة الاولى ,٢٠٠٦, ص٧٧

للبصمة الوراثية عدة خصائص تميزها عن باقي وسائل اكتشاف الجريمة منها:

١- تمتاز البصمة الوراثية بتنوع مصادرها ,اذ يمكن الحصول عليها من اي مصدر من المصادر البيولوجية سواء كانت العينات سائلة كالدم ,اللعاب ,المني ,البول ,العرق, ام انسجة كاللحم ,العظام , الشعر, الجلد , والاسنان وغيرها [١٥٢]

٢- عدم التوافق والتشابه بين الافراد عند تحليل البصمة الوراثية وهذا التشابه مستحيل الحدوث بين ستة مليار نسمة ولا يوجد إلا في حالة التوائم المتماثل الواحد لان اصلها بويضة واحدة وحيوان منوي واحد [١٥٣]

٣- تعد ادق وسيلة عرفت حتى الان في تحديد هوية الانسان ,وكذلك في اثبات او نفي الابوة او البنوة البيولوجية لان نتائجها مؤكدة وقطعية .

٤- يكفي لمعرفة البصمة الوراثية تحليل عينة ضئيلة من اعضاء الجسم او سوائله حتى بعد جفافها , اذا يرى ان امكانية اجراء فحص البصمة الوراثية من اثر اللعاب الملصق على طابع البريد بعد مضي عدة سنوات عليه هذا يعني انها تصمد طويلا اما التغيرات وعوامل الزمن [١٥٤]

٥- سهولة حفظها وتخزينها , اذ يمكن الاحتفاظ بهذه البصمات الى عشرات السنين اذ ما تم ذلك الاحتفاظ بطريقة علمية صحيحة ولهذا فقد تعالت العديد من الدعوات في الولايات المتحدة لإنشاء بنك وطني للمعلومات الوراثية [١٥٥]

ونرى ان مع الخصائص والمميزات المتقدمة للبصمة الوراثية إلا ان الثابت علميا انها لا تعطي معلومات شخصية عن الشخص الذي اخذت منه كجنسه وطولة ولون بشرته وطباعة وحجم بدنة وامراضه وغيرها من الصفات الشخصية ,كما ان الفحوص البيولوجية العادية تعتمد على حجم وعمر الاثر المادي والحالة الموجودة عليه بينما تكمن قوة تحليل (DNA) من حيث انه لا يلزم لهذا الفحص إلا كميات قليلة فقط ,كما ان امكانية تزويره تصبح مستحيلة لهذا السبب تم التعميم الاخذ بهذه التحاليل,

فالحامض النووي موجود في منطقة صغيرة جدا في الخلية تسمى النواة وتحتوي على جميع الخلايا لذا يمكن استخلاصه من

- اللعاب الرطب او اللعاب الجاف : وهو يحتوي على مواد خلوية تحتوي على DNA وقد يكون موجود على الجلد الادمي نتيجة العظ او التقبيل او اللعق.
- عينات الافرازات الانفية المخاطية: قد توجد على الاشياء مثل الملابس الخاصة او المناديل الموجودة في مسرح الجريمة والمستعملة من قبل الجاني.
- الانسجة بمختلف انواعها مثل خلايا الجلد وغيرها. الشعر والعظام : حيث يوجد معظم الحامض النووي في بصيلة الشعر اي الجذور اما العظام فافضلها عظام الاسنان .
- الدم والمني : وهما مصدران مهمان للحصول على الحامض النووي وقد يكون على عدة اشكال اما سائل او مختلط بالماء او ملوث بالثياب او اجسام صلبة [١٥٦]

---

[١٥٢] - د خليفة علي الكعبي ,البصمة الوراثية وحجيتها في الاثبات الجنائي ,الطبعة الاولى ,منشورات الحلبي الحقوقية ,بيروت لبنان, سنة ٢٠١,ص٢٧

[١٥٣] - ينظر الدكتور عمار الحسيني , التحقيق الجنائي والوسائل العلمية في كشف الجريمة ,الطبعة الثانية, النجف الاشرف, سنة ٢٠١٤, ص٤٠٢

[١٥٤] - د سعد الدين مسعد الهلالي , البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية , مجلس النشر العلمي ,جامعة الكويت, سنة ٢٠٠١, ص٥٠

[١٥٥] - نظر الدكتور عمار الحسيني مرجع سابق ص٤٠٢

والجدول التالي يبين العينات التي يمكن رفعها من مسرح الجريمة كمصدر لعزل الحامض النووي

العينة	حالتها	مصدر الرفع	طريقة الرفع
الدم	سائل	المتهم او مسرح الجريمة	اسفنجة معقمة تمتص الدم
	سائل مختلط بالماء او التراب	مسرح الجريمة	رفع التراب و الدم الملوث له او رفع الماء بالدم الملوث له
	جاف	مسرح الجريمة	كشطة بوسائل نظيفة او باستخدام اجهزة
	دم على سطح صلب	مسرح الجريمة	ترسل الوسائل الملوثة بالدم الى المعمل واذا كان السطح غير قابل للنقل يقطع الجزء الملوث
الشعر	شعر غير ملوث	مسرح الجريمة	ترفع بملقاط وتوضع في وعاء الحفظ الى ان تنقل الى المعمل
	شعر	متهم	عشر شعرات يتم اقلاعها من البصيلات ثم يوضعن في وعاء الحفظ ويرسلن الى المعمل
	شعر ملوث بالدم	مسرح الجريمة	سحب عينات الشعر من بقع الدم بملقاط وترسل للمعمل
الأنسجة والعظام	حديثة	مسرح الجريمة	تنقل داخل وعاء وعلى درجة حرارة 20 – م
	قديمة	مسرح الجريمة	تنقل بحرص شديد داخل وعاء تحت درجة حرارة ٢٠ في اوعية خاصة
السائل المنوي	ذكر	ذكر	بجهاز خاص لجمع السائل المنوي.
		مهبل انثى	بواسطة أبرة ماسحة أو جهاز خاص.
		ملابس داخلية	بواسطة أبرة ماسحة.
اللعاب	لعاب على سيجارة	مسرح الجريمة	تنقل السيجارة بواسطة ملقاط وترسل إلى المعمل.
	لعاب في شكل بصاق	مسرح الجريمة	يرفع البصاق ويرسل إلى المعمل في طبق رفع العينات.
المسحات الجسمية	مسحة شفوية او من الفخذين او من الارداف	شخص	بإستخدام إبر ماسحة (طقم ماسح)

[١٥٦] - ينضر د. مديحة فؤاد الخضري واحمد بسيوني ابو الروس, الطب الشرعي والبحث الجنائي ,دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية, ١٩٨٩,ص٢٢٠

البول او البراز	بول في فتحة التواليت او ومختلط باشياء اخرى	مسرح الجريمة	يرفع البول مع جزء من المياه او تقطع القطع الملوثة بالبول او البراز وترسل للمعمل

ومن الجدير بالذكر ان التطبيقات العلمية لهذه التقنية في مجالات كشف هوية الاشخاص , قد اثبتت فاعليتها لدرجة ان كل دوائر الامن المختلفة في معظم دول اوروبا باتو ينادون بحتمية تعميم تطبيقها في كل مره يراد فيها تحديد الجاني ,

الفرع الثالث: مشروعية اختبار البصمة الوراثية

ان مسالة اجبار الشخص على الخضوع للفحوصات الطبية لاتزال تعد استثناء من الاصل العام الذي بمقتضاه يمنع اجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسة لأدانته غلا ان المبدأ المنصوص عليه في اغلب الدساتير والقوانين والمواثيق الدولية ليس لها حجية مطلقة وانما يمكن للمشرع ان يتدخل كلما اقتضى ذلك ,عليه فقد نصت بعض القوانين المدنية والتجارية على بعض الحالات الاستثنائية [١٥٧]

ولكن مع ذلك ان هذا الاجراء يتعارض مع المبادئ العامة والإجراءات الجنائية والحقوق المقررة للمتهم كعدم جواز المساس بسلامة جسده وخصوصياته والحق في التزام الصمت وعدم اجباره على تقديم دليل ضد نفسة [١٥٨] ويرى جانب من الفقه عدم مشروعية هذا الاجراء معللين بذلك بان الفحص الطبي على المتهم واخذ عينات منه يتطلب استقطاع جزء من خلايا جسمه ولابد من موافقة المتهم على ذلك لان هذا الاجراء يشكل اعتداء على سلامة الجسم ويسبب نوعا من الالم ويعلل بعظهم ذلك بان مقياس مشروعية اي وسيلة مستحدثة في التحقيق الجنائي يتمثل في عدم جواز مساس الوسيلة المستخدمة في هذا المجال بحياة الفرد الخاصة او النيل باي قدر مهما ضئل حجمة من كرامته الانسانية او سلامته الشخصية المادية والمعنوية [١٥٩]

بينما يرى الاخرون من مشروعية هذا الاجراء وهو الراي الغالب في الفقه حيث ان الجرم الذي اركبه المتهم وهناك دلائل كافية على ارتكابه يفوق اثره على المجتمع وما تحدثه تلك الاجراءات من الام يسيره ضد سلامة جسم المتهم , لذا فان تحقيق امن المجتمع واستقراره تحتم التضحية بمصلحة المتهم اليسيرة الناجمة عن مثل هذه الاجراءات [١٦٠]

كما ان قاعدة عدم اجبار المتهم على ان يقدم دليل ضد نفسة ليست مطلقه وانما توجد استثناءات فقد اباحته قوانين معظم الدول على اتخاذ اجراء اشد عنفا واكثر خطرا من مجرد الفحص الطبي او اخذ عينات من جسم المتهم ومن الاجراءات الاخرى هي التفتيش في محل سكنه واخذ بصمات الاصابع واثار الاقدام بالإضافة الى ان المتهم في حالة اختبار البصمة لا يتم أجبارة على الادلاء باي معلومات رغم ارادته فالقاعدة السابقة تشمل الاعتراف من المتهم [١٦١]

---

[١٥٧] - نص المادة (٩) من قانون الاثبات العراقي ,الذي نصت على انه للقاضي ان يأمر أيا من الخصوم بتقديم دليل الاثبات الذي يكون بحوزته فان امتنع عن تقديمة جاز اعتبار امتناعه حجة عليه.

[١٥٨]- د. حسين محمود ابراهيم , الوسائل العمية الحديثة في الاثبات الجنائي, دار النهضة العربية, سنة ١٩٨١, ص٣١٩.

[١٥٩] - ينضر د. محمد السعيد عبد الفتاح , اثر الاكراه على الارادة في المواد الجنائية ,دار النهضة العربية القاهرة , سنة٢٠٠٢, ص١٩٨

[١٦٠]- ينظر د مرسي مسعود أرحومة ,قبول الدليل العلمي امام القضاء الجنائي , جامعة قار يونس, بنغازي, ط١ , ١٩٩٩, ص ٢١٦

[١٦١] - ينظر د اشرف توفيق شمس الدين, التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق الابتدائي , مينوافست للطباعة , ط١ , ٢٠٠٦, ص٨٩

من الملاحظ انه لا يوجد اشكال على مشروعية اخضاع المتهم الى اختبار البصمة الوراثية لان حقوق الاخرين ومصلحة المجتمع, اذا لا ينبغي ان يصل حق المتهم في الدفاع عن نفسة الى الحد الذي يمنع من تحقيق العدالة في اكتشاف واثبات الجرم المنسوب للمتهم وان الكشف بوسيلة البصمة الوراثية لا يتعدى كثيرا على حقوق المتهم فانه الم يسير لا يرقى مستوى الالم الذي يسببه الى المجتمع ومع ذلك نرى هذا الاجراء محاط بضمانات خاصة بالنضر للنتائج التي يتوصل اليها والتي تمس حق الفرد في الخصوصية [١٦٢]
اما على مستوى التشريعات الوطنية فقد اجاز التعديل الصادر في ٧ ايلول سنة (١٩٩٨) في المادة (٨١- ج١) من قانون الاجراءات الجنائية الالماني لقاضي التحقيق الامر بأخذ وتحليل بصمة الحامض النووي بأخذ عينة من خلايا المتهم في جريمة تتصف بالجسامة ولاسيما الجرائم الجنسية وبدون موافقة المتهم وله الحق في الامر بمقارنة ما ينتج عنه اخذ هذه العينة من المعلومات المخزنة في بنوك المعلومات [١٦٣] وفي القانون الجنائي الكندي نصوص خاصة تسمح بالتقاط الحامض النووي لأغراض التحقيق الجنائي في بعض الجرائم التي توصف بالخطورة وفي فرنسا فقد عالج القانون الصادر في سنة ١٩٩٤ مسالة تحديد الهوية عن طريق البصمة الوراثية وذلك في التحقيق القضائي للبحث عن الدليل الجنائي لتحديد هوية المتهم موضحا ان الرضا لا يعتبر شرطا للقيام بهذا الاجراء [١٦٤] وفي مصر فقد استقر قضاء محكمة النقض على الرغم من غياب النص الذي يجيز استخدام البصمة الوراثية في الاثبات على احقية سلطات التحقيق بإصدار الامر بأجراء الفحص وذلك اذا اقتضت ضرورة التحقيق لذلك [١٦٥] اما بالنسبة لموقف قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي فانه لم يعالج هذه المسالة بنص صريح

إلا ان المادة(٧٠) منه نصت على ان لقاضي التحقيق او المحقق ان يرغم المتهم او المجني عليه في جناية او جنحه على التمكين من الكشف على جسمه واخذ تصويره الشخصي او بصمات اصابعه لأجراء الفحص اللازم عليها يدل على انه يمكن لقاضي التحقيق او المحقق اجبار المتهم على الخضوع لاختبار البصمة الوراثية استنادا للمادة المذكورة اذ ان القانون لم يقيد سلطات التحقيق من حيث نوع العينة او نوع الفحص حينما ذكر مما يفيد التحقيق وهذه العبارة شاملة لكل ما يمكن اعتباره فحصا ضروريا للتحقيق بما في ذلك البصمة الوراثية, إلا انه يجب ان تعالج هذه المسالة بنص خاص بالنضر لخصوصية البصمة الوراثية كوسيلة لكشف الجناة من جهة ومخاطر الاستخدام الغير مشروع للمعلومات الوراثية من جهة اخرى ,وان يتضمن النص ضوابط اللجوء الى هذه الوسيلة ومنها ان تكون الجرائم على درجة من الجسامة والتي يمكن تحديدها بالجرائم التي يجوز فيها توقيف المتهم وفقا لأحكام المادة (١٠٩- أ, ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي و وان لا يتم اللجوء اليها إلا في حالة ان يكون اختبار البصمة الوراثية حاسما في اثبات او نفي التهمة وعدم الكشف عن كل المعلومات التي ليس لها علاقة بالجريمة المرتكبة إلا بموافقة المتهم حفاضا على حق الخصوصية [١٦٦] ومن الشروط التي وضعها الفقه الاسلامي في جواز استخدام البصمة الوراثية

---

[١٦٢] - د جمال جرجس مجلع ,الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية , النسر الذهبي , القاهرة ,ص٤٤٥

[١٦٣] - ينظر بالتفصيل د. عبد الرحمن ابن عبدالله السنيد ,دراسات شرعية البصمة الوراثية ,مجلة الجندي المسلم , العدد ١٢٩ ,سنة ٢٠٠٧, منشور على شبكة المعلومات الدولية الانترنت على الموقع
http:www.jmuslim.naseej.com

[١٦٤] - د. اشرف توفيق شمس الدين مصدر سابق , ص١٣٦

[١٦٥]- د. احمد حسام طه تمام , الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري , دار النهضة العربية , القاهرة ,سنة ٢٠٠٥, ص١٤٧

[١٦٦] - ينظر د. عباس فاضل سعيد والدكتور محمد عباس حمودي ,مجلة الرافدين للحقوق , المجلد ١١, العدد ٤١, سنة ٢٠٠٩, ص٢٩٤

وضع علماء الشريعة في العصر الحديث عدة شروط لاستخدام البصمة الوراثية في الإثبات وتحديد الهوية ، تخريجا على ما قاله الفقهاء من شروط لقبول القيافة والقرائن الاخرى كأدلة للأثبات، وهذه الشروط تتعلق اما بالبصمة ذاتها او بالخبير الذي يجرى تحليل البصمة للحصول على النتائج وهذا ما سوف نتناوله من خلال الاتجاهين التاليين.

الاتجاه الأول: الشروط الخاصة بالبصمة الوراثية ذاتها

تتمثل هذه الشروط في:

الشرط الأول

:ان تقبل البصمة الوراثية من أهل الاختصاص ، وينتشر العمل بها ، لانها لو ظلت عزيزة نادرة ما حازت الرضا والقبول عند الناس ولا شك ان رضاهم معتب .لاستقرار الحقوق

الشرط الثاني :

يشترط في الاثبات بالبصمة الوراثية ان تكون قطعية ، والمراد بالقطع هنا . علم الطمأنينه وليس علم اليقين ، اذ لا سبيل إلى القطع بمعنى اليقين في باب القرائن [١٦٧]

الشرط الثالث

:ان تكون البصمة الوراثية ثابتة حتى تكون صالحة لاعتماد الاستدلال بها ، وان يكون بينها وبين الشئ الظاهر المصاحب لها الذى اخذت منه صلة حقيقة للبصمة الوراثية او القرينة ، ولا بد ان تكون هذه الصلة قوية وقائمة على اساس سليم ومنطق قويم ولا يعتمد على مجرد الصلة الوهمية او الضعيفة لأن المهم ان تكون علما في الدعوى يكاد يماثل العلم الحاصل من الشهود وغيرهم، وهذا يحصل بالتأكيد من قوة . المقارنة

الشرط الرابع :

ألا تستخدم البصمة الوراثية إلا عند النزاع أو بأمر من القضاء وفي الحالات التي لا تخالف فيها الادلة الشرعية الاقوى منها او تتقدم عليها ، فلا يجوز اللجوء اليها بنفي النسب الثابت بالفراش الصريح ، لانه لا ينفي في الشرع الا باللعان ، والغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة ، من باب تقدم اقوى الدليلين على اضعفهما قياسا على الشبه في القيافة [١٦٨]

الشرط الخامس :

ألا تخالف البصمة الوراثية حكماً عقليا مقررا في الفقه الاسلامي ، كأن تثبت بنوة مولود لمن لا يولد لمثله ، مثل الصغير الذي لم يبلغ ونحو ذلك مما ذكره الفقهاء من شروط ثبوت النسب [١٦٩]

الاتجاه الثاني: شروط خبير البصمة الوراثية

اشترط فقهاء الشريعة في خبير البصمة الشروط الآتية:

---

[١٦٧] - د . نصر فريد واصل البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها) بحث مقدم لمؤتمر المجمع الفقهي في دورته السادسة عشر ، المنعقد اكتوبر ٢٠٠٢ ص ١٦ – في مكة في الفترة من ١٢-١٦

[١٦٨] د محمد الزحيلي وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية المرجع السابق ج ٢– ,٤٩١,٢٩٠

[١٦٩] - على القرهداغي : البصمة الوراثية من منظور الفقه الاسلامى، بحث مقدم في الدورة السادسة عشر في مجمع الفقه الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، 10 يناير . 2008 ص42.

الشرط الأول :ان تتحق في القائمين على أمر تحليل البصمة الوراثية أهلية الشهادة، ومنها الاسلام والعدالة، فقد قال الماكلية والشافعية والحنابلة في رواية في اشتراط إسلام القائف، لأن قوله يتضمن خبرا ورواية ، وقول غير المسلم لا يقبل في امر خطير كهذا [١٧٠] وهذا الشرط انما يكون في حالة اثبات النسب لمسلم ، أما في حالة اثبات النسب لغير المسلم ، فإن قول الخبير غير المسلم يقبل في حق مثله كما في الشهادة [١٧١] وعلى قول من اشترط العدالة ، ينبغى الا يقبل قول خبير البصمة الوراثية اذا كان يجره لنفسه نفعاً ، ولا يقبل حكمه لوالديه او زوجته او بناته[١٧٢]

الشرط الثاني :اشترط الفقهاء في القائف ان يكون معروفا بالقيافة ، مشهورا بالاصابة فإن لم تعرف اصابته فإنه يجرب في حال الحاجة اليه وقد ذكره عدة طرق لتجربته واختبار اصابته. ولذا يشترط في القائم على تحليل البصمة الوراثية ان يكون كفأ مجرباً واشتهرت عنه الاصابة وعدم الخطأ قياساً على القائم، وذلك بأن يعطي خبير البصمة الوراثية عينات[١٧٣]

من خلال خلايا آباء وأبناء قد علم صدق نسبهم وعينات من خلال أشخاص بينهم نسب فإن الحق كل بأبيهم ونفي النسب عن من لا نسب بينهم علمت تجربته او خبرته واصابتة,

الشرط الثالث :ان يتعدد خبراء البصمة الوراثية وان تجرى تحاليل على اكثر من عينة في معملين مختلفين [١٧٤]

.

الفرع الرابع: مصادر استخلاص البصمة الوراثية

الاصل في البصمة الوراثية الحامض النووي DNA وهذا الحامض يتواجد في كل خلية من خلايا جسم الانسان , ومعنى هذا ان مصادر البصمة والوراثية متعددة ومتنوعه وهذا ما سنتناوله في الفروع الثلاث التالية.

اولاً: الدم والمني

يتكون الدم من كريات الدم الحمراء وهي التي تكسب الدم لونه الاحمر لأحتوائه على هيموغلوبين الدم وعددها خمس ملايين في الملي لتر الواحد وكريات الدم البيضاء وعددها اقل من الحمراء حيث يوجد منها واحده او اثنان مقابل كل الف كرية حمراء وتكون كمية الدم في جسم الشخص السليم يما يقارب ال (٧ لترات) تقريبا وقد تمكن الطبيب النمساوي كارل لاند ستاير عام ١٩٠٠ والذي كان يعمل في الولايات المتحدة من تقسيم الدم الى اربع فصائل رئيسية وهي(O,AB,B,A) وهو ما استقر عليه العالم الحديث [١٧٥] وقد ضحت نتائج التحليل البا يلوجي للدم بان الاثار الدموية سائلة كانت ام جافة تعتبر من اهم المصادر للبصمة الوراثية التي يتم من

---

[١٧٠] - الحطاب مواهب شرح مختصر خليل) دار الفكر بيروت بدون تاريخ ج – 5 ص247

[١٧١] - وهو قول في مذهب الحنابلة اختاره, ابن تيمية مجموع الفتاوى ج – 3 ص342

[١٧٢] - محمد سليمان الاشقر) الحياة الاجتهادية في الفقه الطبى واثبات النسب بالبصمة الوراثية – بحث مقدم لندوة الوراثة والهندسة الوراثية,ج – 1 ص458

[١٧٣] - الحطاب نواهب الجليل ج – 5 ص247

[١٧٤] - د . محمد سليمان الاشقر – اثبات النسب بالبصمة الوراثية مرجع سايق ج – 1 ص458

[١٧٥] - الدكتور عمار الحسيني مصدر سابق ص ٤٠٦

خلالها تحديد هوية الشخص , لاسيما في جرائم القتل والسرقة وحوادث الاغتصاب , فقبل اكتشاف البصمة الوراثية لم يكن بإمكان الجزم بان بقعة الدم بعينها تخص شخصا بذاته بل كان اقصى ما تفيد قطعا انها ليست لمزيد من الناس , لاشتراك جميع الافراد في اربع فئات رئيسية من الدماء , وبعد اكتشاف البصمة الوراثية اصبح من السهل تحديد صاحب البقعة الدموية بطريقة جازمة [١٧٦]

وللدم العديد من انماط الحالات التي يمكن ان يوجد عليها ولكل حاله طريقة محددة في اخذ ونقل العينة وكما بينا سابقا في جدول , فهناك الدم السائل الذي يتم سحبة بواسطة انبوب معده خصيصا لذلك والدم السائل في المياه والدم الرطب الملوث للأجسام الصلبة والدم الجاف الموجود على سطح يمكن نقلة او على سطح ثابت او على جدران او الارضيات او الملتصق بالأجسام القابلة للقطع والدم الملوث للمركبات سائلة كانت ام رطبة ام جافة [١٧٧]

وتبدوا فوائد العثور على البقع الدموية في ميدان اثبات الجريمة في جوانب كثيرة فهي تفيد في معرفة الزمن الذي مضى على وقوع الجريمة من خلال معرفة عمر البقع الدموية وتحديد هذا العمر يتم عن طريق معرفة تلك التغيرات التي تصيب شكل ولون البقعة الدموية بمرور الزمن وكذلك معرفة نوع البقعة الدموية فيما كانت عائديتها لأنسان ام حيوان ولاسيما تمييز من الصبغة الحمراء او ما شابه ذلك بالإضافة الى ثبات ما اذا كانت البقعة الدموية تعود لأنسان حي او ميت وفي اثبات البنوة وتحديد شرعية الابناء في جرائم الزنا وجرائم الخطف لحديثي الولادة وكذلك يمكن من خلال فحص الدم معرفة مرتكب الجريمة في حالة سكر او ما شابه ذلك وتحديد عائديه البقعة الدموية للجاني او المجني عليه وفي اهمية معرفة تعدد البقع الدموية وتنوع فصائلها يدل على تعدد الجناة مع الاخذ بأمر اتحاد نوع الفصيلة الدم لجناة او بعضهم [١٧٨]

ثانياً: موقف القانون والقضاء من مشروعية فحص الدم

نص المشرع العراقي بصورة صريحة وواضحة حول امكانية اللجوء الى فحص الدم في قانون اصول المحاكمات الجزائية في للشخص المطلوب فحصة ان يرفض ذلك ونجد في هذه المادة ان المشرع قيد هذه الوسيلة بشرطين هما ان يتعلق الامر بجناية او جنحة اي استبعد المخالفة على اعتبار انها من الجرائم البسيطة ولا ينبغي التضحية بحقوق المتهم الا اذا كانت الجريمة على درجة من الجسامة والخطورة , وان يكون الفحص مقيدا في التحقيق ولكن من الملاحظ على المشرع العراقي في هذا النص انه اولك مهمة اتخاذ هذا الاجراء لقاضي التحقيق او المحقق دون ذكر جهة طبية مختصة بذلك , فكان من الاجدر به ان يحدد طبيب او جهة طبية لأجراء عملية الفحص وايضا عندما ذكر جرائم من نوع جناية او جنحة فجرائم الجنح قد تكون بسيطة وذلك نرى من الضرورة تحديد جرائم الجنح المعاقب عليها بمدة لا تقل عن ثلاث سنوات [١٧٩]

---

[١٧٦] - د.مديحة فؤاد الخضري واحمد بسيوني ابو الروس , الطب الشرعي والبحث الجنائي , دار المطبوعات الجامعية , الاسكندرية , ١٩٨٩ م , ص٢٢٠

[١٧٧] - د. عبد الباسط محمد الجمل , موسوعة تكنلوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة , الجزء الاول بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق ,دار الطبع للجميع , القاهرة ,سنة ٢٠٠٦, ص٩٤

[١٧٨] - ينظر الدكتور عمار الحسيني المصدر السابق , ص٤٠٨

[١٧٩] - نص المادة (٧٠) لقاضي التحقيق او المحقق ان يرغم المتهم او المجني عليه في جناية او جنحه على التمكن من الكسف عن جسمه ..... او قليل من دمه او شعره ... او غير ذلك مما يفيد التحقيق لأجراء الفحص الازم ....

اضافة الى ذلك توجد قوانين خاصة نصت على اهمية اجراء فحص الدم , ومنها قانون السير في فرنسا الصادر في ١٥ ديسمبر ١٩٥٨ بشان مراقبة الحلات الكحولية والذي فيه تحليل الدم امرا الزاميا مألوفا على مأموري الضبط الاداري والقضائي عند وقوع حادث سير ان يقوموا به طبقا للمادة (٨٨) من هذا القانون وفي حالة امتناع الشخص عن اجراء الفحص فان فعلة يعد جريمة يعاقب عليها طبقا للمادة (٨٩) من القانون ذاته [١٨٠] وفي القانون الخاص بالسير في انكلترا لعا (١٩٧٢) اجاز لرجل الشرطة ان يطلب من اي شخص يقود سيارة او يحاول قيادة سيارة على طريق او في مكان عام اعطائه نفخه من نفسه لتحليلها متى ما قامت لديه اسباب معقولة كانه كان في حالة سكر او في حادثه اما اذا رفض اعطاء النفخة كان لرجل الشرطة ان يقبض عليه ويعطى مهلة ٢٠ دقيقة حتى يعطي عينة من دمه لاختبارها بواسطة طبيب [١٨١]

كذلك اجاز قانون المرور العراقي النافذ رقم ٨٦ لسنة ٢٠٠٤ الاعتماد على هذه الوسيلة في الاثبات عنما نص في القسم ٢٩ منه على (للمحاكم ان تعتمد الصور والبيانات والقرارات المأخوذة بواسطة وسائل فحص مقياس درجة السكر و وكذلك حددت المادة ١٤ من قانون الطب العدلي على انه يقوم الطبيب العدلي بالمهام الاتية فقره ج فحص المواد المنوية والدموية وفصائلها, اما بخصوص موقف القضاء من اجراء فحص الدم والنتائج التي تترتب عليه فقد اقر العمل بهذه الوسيلة في مختلف المجالات فقد قضت محكمة النقض الفرنسية ان من الواجب اخذ عينة من الدم او البول لتحليلها خاصة في جرائم حوادث السير [١٨٢]

وكذلك تقول محكمة نيو جرسي الامريكية (اصبح من المقبول علميا في الاوساط الطبية ان نتائج اختبار فصائل الدم في مجال نسبة الطفل الى الاب ليست مجرد خبير بل هي تقرير عن واقع فلابد من قبول هذه النتائج امام المحاكم , فاذا قررت محكمة الموضوع ان هذه النتائج ليست قاطعة فان قرارها يكون بمثابة ان تصدر المحكمة بان الارض منبسطة وليست كروية) وما قضت به محكمة النقض المصرية انه يجوز لمأمور الضبط القضائي كما يجوز لسلطة التحقيق ندب طبيب كخبير لكشف عن هذه الاشياء او تحليل متحصلات المعدة او عينات من الدم للكشف عن اثار الجريمة [١٨٣] كما قضت محكمة التمييز بان (عدم التحقيق في النقاط التي وردت في شهادة المشتكية كالتحقيق في ابوة المتهم للطفل وعدم احالة الطرفين على معهد الطب العدلي بمظاهات دم الطفل مع دم المتهم يعتبر نقضا جوهريا يأثر على صحة الحكم [١٨٤] وقضت كذلك (اذا ادعت المدعية ابنة المتوفى وان المدعي عليه هو خالها وليست اباها وان زوجته ليست امها فينبغي على المحكمة تكليفها بالأثبات وان احالة الطرفين لأجراء الفحوص المختبرية للخلايا النسيجية والعوامل الوراثية وصولا للحكم العادل [١٨٥] عليه مما تقدم ان القوانين اجازة فحص الدم كوسيلة مهمة في اثبات ونفي الجرائم وقد لاحظنا ان المشرع العراقي قد جعل الخضوع لهذه الوسيلة اجباريا وهذا الموقف من مزايا التشريع العراقي و اما ما قيل عن هذه الوسيلة مساس بالكيان الجسدي للشخص موضوع الفحص فهذا وان كان راي مقبول بعض الشي ولكن هناك بعض الجرائم ذات طبيعة خاصه مما يعتذر اثباتها بوسائل اخرى غير هذه الوسيلة عند القيام بهذه الوسيلة فهناك ضمانات تكفل صيانة حقوق الانسان واحترام كرامته [١٨٦]

ثالثاً: البقع المنوية وغيرها

---

[١٨٠] - ينظر د. موسى مسعود أرحومة , قبول الدليل العلمي اما القضاء الجنائي ,ط١, منشورات جامعة قاز يونس , بنغازي, دار الكتب الوطنية , المغرب , ١٩٩٩, ص٢٢٣

[١٨١] - كوثر احمد خالد , الاثبات الجنائي بالوسائل العلمية , مكتب التفسير للنشر والاعلان , رسالة *ماجستير , الطبعة الاولى , سنة ٢٠٠٧ , ص٣٣٦

[١٨٢] - اشار اله الدكتور حسنين محمد بوادي في ص١٨ u.s.a.1967.p.339

[١٨٣] - Reuters news Ahency:OP.Cit.,p.1..

[١٨٤] - قرار محكمة النقض المصرية في/ ١٧/ مارس/ /١٩٥٨ س٨ رقم /٨٤ ص٣٠٠ , ونقض ٧ ابريل ١٩٧٤, س٢٥, رقم ٢٩, ص٣٧٨

[١٨٥] - القرار رقم ٦١٣/جنايات /١٩٦٤/قضاء محكمة التمييز العراقية ع٢, ١٩٦٦

[١٨٦] - الدكتور محمد الهيتي , التحقيق الجنائي والادلة الجنائية , بلا مطبعة , بلا سنة طبع , ص٢١٠

تحتل البقع المنوية أهمية كبيرة تفيد الجهات التحقيقية في اثبات الجرائم الجنسية على اختلاف انواعها أو الشروع في ارتكابها[١٨٧] ، ويتم البحث عنها في الاماكن الداخلية من الجسم كعضو التذكير للرجل باعتباره المخرج الطبيعي للسائل المنوي ، وعضو التأنيث للأنثى أو في الدبر وعلى أغطية السرير والمراتب ، وكما يتم البحث عنها في الملابس الداخلية ، وقميص النوم وحتى على الارض[١٨٨] .

وأن قيمة هذه البقع ترتبط بعمرها ، فاذا كانت سائلة فهذا يدل على عدم مضي وقت طويل على خروجها ، أما إذا كانت هذه البقع جافة فهذا يعني انها قد مضى وقت طويل على خروجها ، ومن الممكن ان تبقى بضع ساعات خاصة إذا كانت في جو ملائم لبقائها أو تبقى لبضع دقائق إذا كانت معرضة للهواء[١٨٩] .

وقد اعتبر قانون الطب العدلي فحص الوقعات المتعلقة بالجرائم الماسة بالأخلاق والآداب العامة من ضمن المهام التي يؤديها الطبيب العدلي[١٩٠] .

أما قوة هذه البقع المنوية في الاثبات الجزائي ، فإنها تعد من القرائن الراجحة أي بعبارة أخرى من الأدلة المادية الظرفية،[١٩١] وهي بحاجة إلى تعزيزها بأدلة وقرائن أخرى لاتخاذها أدلة للإدانة[١٩٢] ، أو قد تكون قرائن تساعد في نفي التهمة عن المشتبه فيه ، حيث قضت محكمة النقض المصرية (متى كان الدفاع قد تمسك بطلب استكمال التحليل لتعيين فصيلة الحيوانات المنوية ومعرفة ما إذا كانت من مادة الطاعن أم لا ، عليه فقد كان على المحكمة ان تحقق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنياً وهو الطبيب الشرعي أما وهي لم تفعل والتفتت عن تحقيق ما أثاره الطاعن وهو دفاع له اهميته في خصوصية الواقعة المطروحة لما قد يترتب عليه من اثر في اثباتها ، فأن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع مما يتعين نقضه)[١٩٣] . كما قضت محكمة التمييز (لوحظ من التقرير الصادر من معهد الطب ان نتيجة الفحوص التمهيدية والنوعية بتحري المني والتي طبقت على المناطق المشتبه بها فكانت سالبة ، عليه فأن هذا التقرير هو من الأدلة المادية التي يعول عليها في الادانة لذلك قرر نقض الحكم الصادر من محكمة الجنايات استناداً لذلك)[١٩٤] .

لكن في احياناً اخرى ان وجود هذه البقع على جسم المتهم أو ملابسه لا يدل دلالة قاطعة على ادانته لأنه قد تكون هذه البقع المنوية نشأت عن اسباب اخرى كالاحتلام أو استعمال العادة السرية أو مواقعة لأصلة لها بالجريمة ، وهذا ما اكدته محكمة التمييز في اقليم كوردستان ـ العراق (.... وحيث ان وجود المواد المنوية على لباس المتهم الذي جرى اخذه بتاريخ ٢٤ / ٥ / ٢٠٠٥ في حين ان الجريمة وقعت بتاريخ ٢٣ / ٥ / ٢٠٠٥ لا يعني بالضرورة بأن تلك المواد المنوية ناتجة عن تلك الجريمة لا سيما ان المتهم مراهق)[١٩٥] .

---

١٨٧ د. محمد حماد إلهيتي ,التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي،ط١،دار النشر والتوزيع، الأردن،٢٠٠٤.ص ٢١٠

١٨٨ د . حسين علي شحرور ، الدليل الطبي الشرعي ومسرح الجريمة ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ـ لبنان ، ٢٠٠٦ ، ص ٦١ .

١٨٩ د . مديحة فؤاد الخضري ، د . أحمد بسيوني ابو الروس ، الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي ، المكتبة الجامعية ، الإسكندرية ، بلا سنة طبع ، ص ٧٢٨ .

١٩٠ تنظر نص فقرة ج/أولا/ المادة ١٤ من هذا القانون .

١٩١ عبد الستار ألجميلي، التحقيق الجنائي قانون وفن، ط١،مطبعة دار السلام،بغداد،١٩٧٣.ص ٤٢١

١٩٢ حيث قضت محكمة التمييز (إذا كانت الادلة والقرائن المتحصلة في القضية تبعث على القناعة والاطمئنان على ان المتهم قد أزال بكارة المجني عليها التي أتمت الخامسة عشر من العمر وبدون رضاها ، والادلة المتحصلة في القضية تتمثل في إقرار المتهم بصورة مفصلة وايدت التقارير الطبية بأن المجني عليها مزاله البكارة وأن الطفلة تتطابق عواملها الوراثية مع المجنى عليها والمتهم ...) ، قرار محكمة التمييز المرقم ١٥ / هيئة عامة / ٩١ في ٣٠ / ٧ / ١٩٩١ اشار اليه إبراهيم ألمشاهدي ,المختار من قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، ج ١، منشورات دار الكندي، بغداد،١٩٩٦، ص ٣٨ .

١٩٣ -قرار محكمة النقض المصرية المرقم ٥٧٧٩ سنة ٥٢ ق . جلسة ٤ / ١ / ١٩٨٣ أشار اليه المستشار سعيد احمد شعلة، قضاء النقض في الأدلة الجنائية،ج١،منشأة المعارف،الإسكندرية،٢٠٠٥، ص ٣٨١ .

١٩٤ قرار محكمة التمييز المرقم ١١٥ / هيئة عامة / ١٩٩٦ في ٢٢ / ٤ / ١٩٩٦ اشار اليه إبراهيم ألمشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز،ج٤،منشورات دار الكندي ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٧، ص ١٦ .

١٩٥ قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان العراق المرقم ١٧٩ / هيئة جزائية / ٢٠٠٥ في ٢٩ / ١١ / ٢٠٠٥ اشار اليه القاضي عثمان ياسين علي، المبادئ القانونية في قرارات محكمة تمييز إقليم كوردستان- العراق، القسم الجنائي،ط١،منشورات اتحاد قضاة إقليم كوردستان-أربيل،٢٠٠٨.، ص ١٣٤ .

مما تقدم يتضح اهمية البقع المنوية كوسائل علمية مهمة في الكشف عن الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة، حيث تلعب دور كبير في الدولة المتقدمة والتي يتوفر لديها اجهزة علمية في الكشف عن مثل هذا النوع من الجرائم وهذا عكس الواقع الموجود في قضاءنا بسبب اعتماد القضاء في الكشف عن هذه الجرائم بالأدلة التقليدية ، وعدم توفر الاجهزة العلمية الحديثة. عليه ندعو ضرورة الاعتماد على البقع المنوية في الاثبات الجزائي.

وبالإضافة لهذه البقع المنوية توجد افرازات يقوم بإخراجها الجسم وتكون لها دور اساسي في اثبات الجرائم ايضاً، ومنها على سبيل المثال العرق ، الذي هو احد السوائل الاخراجية غير الحيوية والتي يتخلص الجسم عن طريقها من بعض المواد غير المرغوب فيها وله دور بارز في مجال التعرف على الاشخاص عن طريق ربط الدليل المادي الملوث بالعرق المعثور عليه في مسرح الجريمة والمشتبه فيه وتحديد العلاقة بينهما[١٩٦] ، أما طرق الاستفادة من العرق في التحقيق هي معرفة البصمات ، فعندما يرتكب الشخص جريمة ففي اغلب الأحيان يكون في حالة نفسية غير مستقرة مما يزيد من افراز العرق في اماكن مختلفة من الجسم وخاصة في منطقة الكفين والقدمين وما يتواجد بهما من مواد دهنية أو اتربة وغير ذلك مما يؤدي إلى الحصول على بصمة شخص ما[١٩٧] ، أيضاً يفيد في معرفة الرائحة لأنه لكل انسان رائحة تختلف من شخص إلى آخر مما يمكن من خلال استخدام الكلاب أو جهاز الكروما توجرافيا الغماز معرفة الرائحة تعود إلى شخص معين[١٩٨] .

ومن افرازات الجسم الاخرى ، هو القيئ ، فقد يعثر على اثار لمواد تقيؤ الجاني أو المجنى عليه في مكان الحادث ، وتفيد هذه الافرازات في معرفة المواد المخدرة أو الكحولية التي تناولها الشخص أو معرفة الأدوية والعقاقير المتناولة ، كذلك معرفة الغذاء الذي تناوله الشخص ، ويمكن من خلال ذلك تحديد فصيلة دم صاحب الامر إذا كان مفرزاً وهذا يؤدي إلى تحديد صلة العينة بالمجنى عليه أو المشتبه فيهم[١٩٩] .

ومن الإفرازات الأخرى اللعاب ، وهو عبارة عن سائل تفرزه الغدد اللعابية التي توجد في فم الانسان ويحتوي اللعاب على انزيمات تساعده في عملية هضم الغذاء ، ويمكن الحصول عليه في اجزاء من القماش المستخدمة في الخنق بكتم النفس أو على اوراق المناديل أو طوابع البريد ، وعلى اعقاب السجائر أو بعض الفاكهة التي اكل منها الجاني وترك الباقي[٢٠٠] . ويستطيع الخبير عن طريق فحصها تحديد فصيلة دم صاحب الاثر إذا كان من الاشخاص المفرزين ، كذلك عن طريقها يتم معرفة عما إذا كان الشخص يحتوي مادة كحولية من عدمه، وذلك لأن هناك علاقة بين الكحول واللعاب والدم[٢٠١] ، وعن طريقها يتم كذلك معرفة حرفة صاحبه عن طريق ما يوجد في اللعاب من آثار الدخان أو الفحم أو الدقيق وغير ذلك من الافرازات التي تفيد كوسائل علمية في الكشف عن الجرائم ومعرفة مرتكبيها .

الفرع الخامس: حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي

أن موقف القوانين من استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي قد اختلف في النص عليها ، ففي القانون الانكليزي (قانون الشرطة والدليل الجنائي) لعام ١٩٨٤ أجاز اجراء الفحص الطبي على العينات المأخوذة من المتهم ، ولكن بشرط اخذ موافقته باستثناء البول واللعاب إذ لا يجوز اخذه إلا بمعرفة الطبيب ، وفي حالة رفض المتهم الخضوع للتحاليل فيتم تنبيهه بان هذا الرفض يعد بمثابة دليل ضده[٢٠٢]،أما في الولايات المتحدة الامريكية فقد أجاز قانون الجينوم البشري لعام ١٩٩٠ استخدام البصمة الوراثية في مجال الاثبات الجزائي بعد أن يصدر أمر من المحكمة المختصة لأجراء التحليل وانه جعل الاعتداد بالبصمة الوراثية كدليل مقبول امام المحكمة [٢٠٣]،أما في القانون الفرنسي فالبصمة الوراثية تعد دليلاً مستقلاً في القضايا الجزائية وهذا ما نصت عليه صراحة فقرة ٢٨ المادة ٢٢٦ من قانون العقوبات الفرنسي المعدلة في عام ١٩٩٤ ، حيث حددت ثلاث حالات لاستخدام البصمة الوراثية وهي الغرض الطبي ، والغرض العلمي ، وفي نطاق اجراءات صحيحة

---

١٩٦ د . مصطفى محمد الدغيدي ، التحريات والإثبات الجنائي ، ط١ ، شركة ناس للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ١٥٧ .

١٩٧ د . قدري عبد الفتاح الشهاوي ، اساليب البحث الجنائي الفني والتقنية المتقدمة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ٦٢ .

١٩٨ د. محمد حماد الهيتي التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي،ط١،دار النشر والتوزيع ، الأردن،٢٠٠٤، ص ٢٢٨ .

١٩٩ د . مصطفى محمد الدغيدي ، مصدر سابق ، ص ١٦٠ .

٢٠٠ د . عمر منصور المعايطة ، الادلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ـ الاردن ، ٢٠٠٧ ، ص ٥٥ .

٢٠١ د . احمد ابو القاسم ، الدليل المادي ودوره في الاثبات في الفقه المصري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩١ ، ص ٣٨٤ .

١) ٢٠٢ -أشار أليه د. جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠١. ص ٨٤ .

٢٠٣ الكونجرس الامريكي ، مكتب تقييم التقنيات ، مطبعة حكومة الولايات المتحدة الامريكية ، واشنطن ، مشار اليه في كتاب د. خالد حمد محمد الحمادي، الثورة البيولوجية ودورها في الكشف عن الجريمة، الإمارات العربية المتحدة،٢٠٠٥، ص ٦٦ .

، أما غير هذه الحالات فيعاقب كل من نشر معلومات متعلقة بتحليل هوية شخص عن طريق بصماته الوراثية بالحبس لمدة سنة وبغرامة مقدارها ١٠٠٠٠٠ فرنك فرنسي .

أما بالنسبة إلى موقف التشريعات العربية من استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي فأنها لم تنص صراحة على ذلك ، بل نجد بعض احكامها نظمت في قواعد الخبرة أو الفحص الطبي التي يمكن ان يندرج تحتها [٢٠٤]،إضافة إلى ذلك يمكن ان يؤسس العمل بها على اساس مبدأ حرية الإثبات[٢٠٥]،وهذا ما سلكه المشرع العراقي حيث انه لم ينص صراحة على البصمة الوراثية إلا انه يمكن تأسيس العمل بها على اساس مبدأ حرية الإثبات الذي اخذ به في قانون اصول المحاكمات الجزائية[٢٠٦]،والذي أعطى للمحكمة أن تحكم في الدعوى بناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة ومنها تقارير الخبراء التي يمكن ان تشمل التقارير الطبية التي تعد البصمة الوراثية نوعاً متقدماً منها أضافة إلى ذلك أن المادة ٧٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية نصت على(... أو قليل من دمه أو شعره أو اظافره ...) تدل على جواز اخذ عينات الدم أو الشعر أو الاظافر من المتهم أو المجنى عليه لأجراء الفحص اللازم عليها وهي تعد من المصادر البيولوجية اللازمة لأجراء تحليل البصمة الوراثية.

وتأسيساً على ما تقدم فأن مشرعنا اجاز استخدام هذه الوسيلة في الاثبات وان كان ذلك بصورة غير صريحة ، إلا أننا نرى ضرورة تعديل نص المادة ٧٠ اعلاه بما يفيد النص صراحة على البصمة الوراثية وان يقتصر استخدامها على جرائم الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن ٣ سنوات نظراً لخطورة أخذ عينة من جسم المتهم أو المجنى عليه لغرض اجراء الفحص الوراثي ، واضافة إلى ذلك أن جرائم الجنح التي عقوبتها اقل من ثلاث سنوات تعد من الجرائم البسيطة التي لا تحتاج إلى تطبيق البصمة الوراثية فيها خصوصاً وان هذه الاخيرة تحتاج إلى وقت طويل وبالتالي يؤدي إلى تأخير حسم الدعاوى وارباك العمل في المختبرات عليه نؤيد الرأي الذي يقترح الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال الاثبات و أن يكون نص المادة ٧٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية المقترح كما يأتي (لقاضي التحقيق او المحقق ان يرغم المتهم أو المجني عليه في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات على التمكين من الكشف عن جسمه واخذ تصويره أو بصمة اصابعه أو قليل من دمه أو اظافره أو غير ذلك مما يفيد التحقيق لأجراء الفحص الطبي أو الوراثي (DNA) اللازم عليها وان يكون الكشف على جسم الانثى بواسطة انثى)[٢٠٧] .

عليه مما تقدم نجد ان بعض التشريعات الخاصة قد اختلفت في تحديد حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي ، فالبعض نص عليها صراحة وجعل لها قوة الدليل في الإثبات ، والبعض الآخر لم ينص عليها صراحة وترك امر تقديرها للمحكمة شأنها شأن الأدلة الأخرى ، أما بالنسبة إلى موقف الفقه من تحديد قيمة البصمة الوراثية في مجال الاثبات الجزائي فقد اختلف ، فهناك من يرى ان البصمة الوراثية تعد قرينة قاطعة لا يمكن التشكيك فيها ولا يمكن دحضها إذا ما توافرت فيها كافة الضمانات العلمية والقانونية التي من شأنها ان تكشف مضمونها[٢٠٨] ، وقد أيد جانب من القضاء المقارن هذا الاتجاه ومنه القضاء في الولايات المتحدة الامريكية الذي يكثر من استخدام البصمة الوراثية في مجال الاثبات ففي احدى القضايا تم مؤخراً تبرئة محكوم بالإعدام بعد ١٨ عاماً من خلال الحمض النووي ، فقد اعلن مصدر تابع لسلطات السجون في ولاية ايداهو شمال شرق الولايات المتحدة ، ان امريكي محكوم عليه بالإعدام ينتظر في ممر الموت ، والذي كان بريء أطلق سراحه بعد اجراء

- ٢٠٤ تنظر المادتين ٨٥ و ٨٦ اجراءات جنائية مصري ، والمواد ٦٩ ـ ٧٣ اجراءات جنائية ليبي ، والمادة ٤٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني ، والمادة ٤٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمادة ٣٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني .

٢٠٥ تنظر فقرة١ المادة ٢٩١ والمادة ٣٠٢ إجراءات جنائية مصري ، والمادة ٢٧٥ إجراءات جنائية ليبي ، والمادة ١٥١ إجراءات جزائية كويتي ، و فقرة ١المادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني ، والمادة ١٧٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري ،والمادة ١٧٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني .

٢٠٦ تنظر نص فقرة أ المادة ٢١٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٢٠٧ اضافة إلى ذلك نجد ان فقرة٢ المادة ١١ من قانون الطب العدلي نصت على أن (لوزير الصحة بتعليمات يصدرها ... ثانياً / استحداث أقسام جديدة في معهد الطب العدلي والطبابة العدلية ...) عليه نرى ضرورة انشاء قسم جديد ضمن اقسام هذا القانون متخصص بأجراء الفحص الوراثي على ان يكون مجهز بالأجهزة المتطورة والكوادر العلمية المتخصصة في هذا المجال .

(١)Roger T . Castouguay (message Fromthe Assistant Direcoterin chargem of the FBI – nabortory) crime labor tory Dgest Jan1988 . P . 15.

أشار اليه د . حسنين محمدي بوادي ، مصدر سابق ، ص ٥٦ ، و د ـ سعد الدين مسعد هلالي ، مصدر سابق ، ص ٢٧٣ ، و د . محمد رأفت عثمان ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ونفي النسب ، مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية ، في جامعة الامارات العربية المتحدة ، كلية الشريعة والقانون ، ٢٠٠٠ ، وتم سحبه من الموقع الالكتروني للدكتور محمد لطفي ، جامعة المنصورة ،
Dr . mohamed lutfi @ yohoo . Com

تحاليل لمادة DNA وكان قد حكم على تشارلز فاين بالإعدام بتهمة اغتصاب وقتل طفلة في التاسعة من العمر ، وفي حينها وجد على الضحية بعض الشعرات اعتبرت انها له ، وقال المتحدث باسم سلطات السجون أن تحاليل DNA اثبتت براءته بعد اقل من عامين من تلقي القاضي هذه النتائج التحاليل لمقارنة شعر المتهم بالشعر الذي عثر عليه على الضحية فوجد انه يختلف تماماً)[٢٠٩] ، كما سار على ذات النهج القضاء الفرنسي إذ استخدمت البصمة الوراثية لأول مرة في فرنسا عام ١٩٩٠ وذلك في جريمة اغتصاب اذ تم عن طريق البصمة الوراثية التعرف على هوية الجناة هم طلاب أمريكيين وقد بلغ عدد الدعاوى المحسومة بموجب تحليل البصمة الوراثية حتى عام ١٩٩١ إلى ٤٠٠ دعوى جزائية حسمت بالاستناد إلى البصمة الوراثية[٢١٠] .أما الاتجاه الأخر من الفقه فيذهب إلى ان دور البصمة الوراثية بوصفها دليلاً علمياً يندرج تحت عنوان الخبرة التي تعد نوعاً متقدماً منها وعليه فأن دورها في الاثبات لا يتعدى باقي الأدلة التي تكون خاضعة لتقدير محكمة الموضوع ولا تتميز عنها في شيء[٢١١] ، اضافة إلى ذلك ان تحليل البصمة الوراثية من الامور الفنية التي تحتاج إلى خبرة فنية وعلمية لا يستطيع القاضي ان يقوم بها لذا يتعين عليه الاستعانة بالخبراء المختصين في هذا الشأن لحسم العديد من القضايا سواء في المجال الجزائي ام في مجال النسب[٢١٢] .

أما بالنسبة لتطبيقات البصمة الوراثية في القضاء العراقي ، فلا يوجد لها أي تطبيق حتى الان والسبب كما هو معلوم عدم توفر المختبرات التي تقوم بأجراء هذا الاختبار والمؤهلين لإجرائه والاعتماد على وسائل الفحص القديمة، ونتمنى على القضاء العراقي اعتماد هذه التقنية في الاثبات الجزائي خاصة وان المجرمين اخذوا يمارسوا في ارتكابهم الجرائم طرق مختلفة مما قد يصعب التعرف على مرتكبيها بواسطة الادلة التقليدية ، ونرى من الضروري قيام مشرعنا العراقي بالنص على هذه التقنية الحديثة ، وأن توفر الدولة مختبرات خاصة لإجراء هذه التحاليل وتكون تحت اشرافها ورقابتها ، من أجل تطوير اساليب البحث أو الكشف عن مرتكبي الجرائم واللحاق بالدول الاوربية والامريكية في هذا المجال من خلال استعمالها لهذه الوسيلة في حسم كثير من الدعاوى ، وهذا ما اتجه اليه في الفترة الاخيرة بعض الدول العربية[٢١٣] ، الذي اخذت تواكب التطور الحاصل في هذا المجال في التعرف على هوية الجناة.

وفي النهاية نرى انه رغم ما قيل من ان نتيجة تحليل البصمة الوراثية تكون مؤكدة وقطعية ، فنرى على الاقل إذا تم الاخذ بها أن تعزز بأدلة أو قرائن ، وذلك لأنه قد تكون العينات المأخوذة من مكان الحادث قد تعرضت إلى تلوث أو احتمال اختلاطها مع عينات اخرى أو تبديل هذه العينات سواء قبل اخذها أو تبديلها في المختبرات ، ففي الحالة الأولى كما لو ارتكب شخص جريمة واراد ان يوقعها على شخص آخر كما لوضع في مكان الحادث رداء فيه بقع من الدم تعود لهذا الشخص الاخر ، فعند أجراء التحليلات المختبرية عليها تظهر انها لهذا الشخص الذي ليس هو القاتل الحقيقي ، وعدم معرفة الفاعل ، لكن تبقى البصمة الوراثية من الوسائل العلمية المتطورة والمهمة في العملية الاثباتية ، ونرى انها تعد دليلاً كافياً مثلها مثل الادلة السابقة سواء بالأثبات أو النفي وخاصة في جرائم المخلة بالأخلاق وجرائم اثبات النسب .

المطلب الثاني: طبعات وبصمات جسم الانسان

---

٢٠٩ شبكة المعلومات الدولية الانترنيت (شبكة النبأ المعلوماتية)
W W W . a nnbaa . org / in dex . htm .

٢١٠ د . عمار تركي عطية ، البصمة الوراثية واثرها في الاثبات الجنائي ، مجلة دراسات قانونية ، يصدرها بيت الحكمة ، العدد ٢١ ، السنة السادسة ، ٢٠٠٧ ، ص ٩٨ .

٢١١ د. وهبه الزحيلي ، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث منشور في مجلة نهج الإسلام الصادرة عن وزارة الأوقاف السورية، العددان ٨٨ و٨٩، ١٤٢٣هـ.

، ص ٦ ، و د ـ عمر السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجنابة ، ط١ ، دار الفضيلة ، الرياض ، ٢٠٠٢ ، ص ٢٧ .

٢١٢ أنس حسن محمد ناجي ، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في اثبات ونفي النسب في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بنها، القاهرة، بلا سنة طبع، ص ١٧ .

٢١٣ ففي مصر تم انشاء معمل للطب الشرعي والبيولوجيا الجنائية عام ١٩٩٦ لأجراء لفحص البصمة الوراثية ، وفي الامارات العربية المتحدة تم انشاء مختبر جنائي لأجراء فحص البصمة الوراثية ، وفي الكويت أكد مشروع عام ١٩٩٨ لتعديل فقرة١ المادة ١٧٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ للأحوال الشخصية بما يجعل البصمة الوراثية دليل مفيد وقوي في اثبات ونفي النسب للمزيد من التفاصيل ينظر د . علي خليفة الكعبي ، مصدر سابق ، ص ٨٩ وما بعدها .

ميز الله تعالى جسم الانسان ببعض البصمات والتي تسمى ايضا بالطبعات التي ميزت هوية كل فرد عن غيره بحيث امكن الكشف عن شخصية الفرد واهم انواع هذه البصمات هي البصمات التقليدية كبصمات الايدي وبصمات الاقدام وان كان هناك صور اخرى من تلك البصمات يطلق عليها هذه التسمية من قبيل المجاز ومنها بصمات الاسنان وبصمات العين وبصمة الاذن وبصمة الشفاه وبصمة الرائحة (العرق) وبصمة الصوت.

الفرع الاول: بصمات الاصابع والايدي

لمحة تاريخية / كانت البصمات معروفة عند البابليين القدماء ويدلنا على ذلك الالواح الخزفية التي وجدت في مدينة بابل, وقد استعملوا بصمات الاصابع في معاملاتهم التجارية, اذ كانوا يبصمون بإبهامهم بعض الالواح الخزفية المحتوية على ما يتعلق بأمورهم التجارية وباقي المعاملات المدنية المهمة الاخرى وبذلك كانوا يحمون انفسهم ضد التزوير. ولم يكن استعمال بصمات الاصابع مقصورا على البابليين من الامم القديمة, فقد استعملها ايضا الصينيون القدماء في العقود لتقوم مقام الختم والامضاء. وقد عثر الدكتور الانكليزي هنري فولدز سنة ١٨٨٠ عندما كان يشتغل في احدى مستشفيات طوكيوا باليابان على اوان خزفية يابانية يرجع عهدها الى ما قبل التاريخ وعليها رسوم بطبعات الاصابع. وثبت ايضا ان الصينيين استخدموا بصمات الاصابع في القرن الثالث عشر في الاجراءات الجنائية, ولكن لا يعلم ان كان استخدامها مشابها لطرقنا الحديثة ام لا.

ومن المرجح ان اول من قام بالبحث في العصور المتأخرة ووصف الخطوط والانخفاضات الموجودة على رؤوس الاصابع بصورة صحيحة هو مارشيلو مالبيكيو الايطالي مكتشف المايكروسوب وذلك اثناء بحثة عن اشياء يختبر بها آلة اشتغاله بأمر المايكروسوب وقد صرفه عن بصمات الاصابع وعن مواصلة البحث والتحري بخصوصها وقد فاته تقدير اهمية بحوثه تلك. وتبعه بعد ذلك الدكتور بوركنجي استاذ علم وظائف الاعضاء بجامعة اوسلو فقد وضع سنة ١٨٢٣ رسالة باللغة اللاتينية بين فيها اختلاف الخطوط الموجودة في رؤوس الاصابع وعلاقتها بحاسة اللمس, وقسم تلك الاشكال الى تسع انواع واقترح طريقة لترتيبها وحفظها ولكن جهودة لم تصادف اي تقدير.[٢١٤]

وكان اول من استخدم بصمات الاصابع بصورة عملية هو السيد وليام هرشل حينما كان حاكما لأحدى مقاطعات البنغال في الهند فقد عرض مناقصة لإصلاح بعض الطرق فتقدم احد المقاولين ويدعى راجيار كوني لهذه العملية وحرر تعهدا بذلك فطلب منه هرشل ان يطبع كفة على التعهد ولم يكن هدفه إلا تخويف كوني من محاولة انكار توقيعه وقامه هرشل بطبع كفه ايضا على ضهر التعاقد واخذ من قبيل اللهو يقارن بين كف كوني وكفه ويميز الفروق بينهما وسرته النتيجة واخذ بعد اذ على اهالي المنطقة ضرورة وضع بصماتهم على كلل عقد يحررونه, حيث لاحظ تفشي الامية, وتزايد جرائم التزوير في الصكوك والمستندات الاخرى. وانخفضت بذلك نسبة جرائم التزوير وانقطع دابر انتحال بعض الاشخاص لأسماء غيرهم في المنازعات الدعاوى المدنية ونضرا لنجاح هذه الطريقة وفائدتها فقد اقترح سنة ١٨٧٠ بتعميمها في جميع مقاطعات الهند, كما اقترح استعمال البصمات في تحقيق شخصية المجرمين والمتهمين ولكن اقتراحه هذا قد اهمل, ومع ان نصحه لم يلق اذنا صاغية من حكومة الهند المركزية في ذلك الوقت. فان تجاربه العلمية الفنية قد افادت الى نجاح جانب نجاحها العلمي السير , فرنسيس كالتون واعانته في تتبعاتة وبحوثة التي ادت الى اخراج كتاب <بصمات الاصابع> الذي اصدره سنة ١٨٩٣. يوضح فيه ان الخطوط والانخفاضات التي تكون في رؤوس الاصابع تختلف باختلاف الاشخاص. وهي ثابته لدى الشخص الواحد لا تتغير مدى الحياة ووضع ايضا تعاريف

---

[٢١٤] - و د ـ عمر السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجنابة المصدر السابق ص٢٨

ومصطلحات لبصمات الاصابع. وعلى اثر صدور هذا الكتاب تألفت عدة لجان حكمية بأوقات مختلفة للنظر فيما اذا كان من الافضل استخدام طريقة بصمات الاصابع بدلا من طريقة برتيلون في ادارات تحقيق الشخصية. فقررت تلك اللجان سنة ١٨٩٤ ضرورة ظم طريقة بصمات الاصابع الى طريقة برتيلون في تحقيق الشخصية. ثم جاءت بعد ذلك ابحاث السير <إدوارد هنري> وكان زميلا للسير ويليام هرشل في الهند وحل محله في وظيفته, فأدخل بعض التعديلات على طريقة كالتون وسميت الطريقة الجديدة كالتون –هنري, وقد نصحت اللجنة المؤلفة في سنة ١٨٩٧ بضرورة اتخاذ هذه الطريقة وتعميمها على جميع مقاطعات الهند.

وقد تالفت في سنة ١٩٠٠ لجنة اخرى للنضر في الامر فارتأت على الحكومة البريطانية استعمال بصمات الاصابع بدلا من طريقة برتيلون وفي عام ١٩٠١ اخذت الحكومة البريطانية براي اللجنة وعممت استعمالها في انكلترا, واقتدت بريطانيا في بادئ الامر الولايات المتحدة الامريكية وتبعتها يعد ذلك جميع دول العالم, وذلك لبساطتها وسهولة استعمالها وكونها خالية من الخطأ والالتباس وقلة النفقات التي تطلبها في التطبيق.

اما في العراق فقد كانت الطريقة البرتيلونية هي المتبعة في تشخيص المجرمين وذلك الى ما قبل الحرب العالمية الاولى. اما بعد سنة ١٩١٥ فقد بدا في تطبيق بصمات الاصابع لغرض التشخيص في مدينة البصرة اولا وبعد ذلك في العاصمة بغداد.

الفرع الثاني : التعريف بالبصمة واهميتها

تعرف بصمة الاصبع بانها تلك الخطوط الحلمية البارزة (Ridges) والتي تحاذيها انخفاضات تتخذ اشكالا مختلفة في جلد اصابع اليدين والكفين من الداخل[٢١٥], كما عرفها اخرون بانها عبارة عن الخطوط الشكلية البارزة والخطوط المنخفضة المحاذية لعا الموجودة في رؤوس الاصابع والتي تترك طابعها عن ملامستها للسطوح والاجسام وخاصة الملساء منها[٢١٦], تبدا البارزة والمنخفضة في الظهور على جلد البشرة في رؤوس الاصابع في الشهر الرابع من عمر الجنين, ويتم تكوينها في الشهر السادس. وعندما يولد الطفل تكون هذه الخطوط قد استقرت في وضعها النهائي واصبحت جاهزة للاستفادة منها في تحقيق الشخصية[٢١٧], ولها اهمية في التحقيق الجنائي من جوانب متعددة

١- وجود شخص في مكان معين, وهو ما يوصل الى معرفة شخص الجاني فمتما وجدت بصمة في مكان ارتكاب الجريمة على صاحبها ان يبرر سبب وجود بصمته في هذا المكان
٢- معرفة المجني عليه في جرائم القتل في تلك الجثث مجهولة الهوية
٣- تساعد في معرفة حقيقة اسم المتهم في جرائم التزوير بانتحال اسم كاذب
٤- التوصل الى بعض الصفات المميزة للمتهمين من خلال اثار بصماتهم كأعمارهم ومهنهم ومعرفة ما اذا كانوا اصحاء ام مرضى وكذلك معرفته ذكر ام انثى وبالأضافة الى معرفة من ان المتهم مصاب بمرض او تشوه خلقي او اصبع زائد حسب التقنيات التي توصل اليها العالم الحديث[٢١٨]

الفرع الثالث:- خصائص بصمات الاصابع

---

[٢١٥] - د. عمار عباس الحسيني, مصدر سابق ص٣١٦
[٢١٦] - ينضر كاظم جبرائيل عوصجي, فن الاصابع, بلا مكان طبع, الطبعة الخامسة, سنة ١٩٦٦, ص٤٢
[٢١٧] - د سلطان الشاوي, اصول التحقيق الاجرامي, شركة العاتك لصناعة الكتاب, القاهرة, بلا سنة طبع, ص١٧٧
[٢١٨] د- عمار عباس الحسيني, المصدر السابق, نفس الصفحة

تتميز بصمات الاصابع ببعض الخصائص التي جعلت منها تحتل مكانه متميزة في الاثبات ولعل اهم هذه الخصائص:-

أ : ثبات البصمة مدى الحياة:-

تبقى صورة الخطوط البارزة والمنخفضة في البصمة محافظة على شكلها ومميزاتها الدقيقة واتجاهاتها في سن الطفولة والشباب والرجولة والهرم بل وبعد الممات الى ان يتحلل الجسم ويبلى, والتغير الوحيد الذي يصيبها هو نموها مع الاصابع تبعا لنمو باقي الاعضاء الجسم ولكن هذا التطور لا ينقص ولا يزيد في عدد الخطوط او في مميزاتها الدقيقة[٢١٩]

ب : وجودها عند البشر كافة:-

لا بد ان يوجد لدى كل انسان طبعات لأصابعه , بل حتى حينما تكون تلك الاصابع مبتوره او مشوهه فأن اثار التشوهات والندب ستساعد في تشخيص الفرد [٢٢٠]

ج: عدم امكانيه تغيرها:-

ان الخطوط الموجودة في البصمة غير قابلة للتغير فاذا اصاب الطبقة الخارجية من جلد الجرح أتلف خطوط البصمة, فإن تلك الخطوط تظهر مرة اخرى بشكلها الاصلي عند التئام الجرح بلا تغير وفي نفس المكان دون ان يترك اثرا اما اذا اصاب الجرح الطبقة الداخلية من الجلد, فأن اثاره تبقى عليها ولا يمكن ازالتها, كما ان البصمة تتلف نتيجة لبعض الامراض الجلدية كمرض الجذام الذي يصيب طبقة الجلد فيؤدي الى استواء الخطوط البارزة بالخطوط المنخفضة [٢٢١]

د : بساطة تدوين البصمة:-

تتميز بصمة الاصابع بسهولة تدوينها اذا هي تتم بمجرد تحبير الاصبع وضغطه على الورق, ناهيك عن ان تلك الاصابع تترك أثارها دون علم صاحبها كما في تلك الاصابع الملوثة بالعرق او الافرازات او ما شابه ذلك[٢٢٢]

هـ : عدم تطابقها في شخصين مختلفين:-

ان البصمات لا تتطابق بين شخصين مختلفين مطلقا, ولا تتطابق أيضا في حالة التوأمين المتماثلين الذين هما من بويضة واحدة انقسمت بعد الاخصاب اذا ان بصماتهما تكون عادة من تقسيم واحد وشكل ظاهري متماثل ولكنهما لا تتطابقان من حيث النقط والعلامات المتميزة [٢٢٣]ورغم الكثافة الهائلة لسكان العالم والتي تزداد يوم بعد يوم فقد اثبتت التجارب العلمية في هذا المجال انه لا توجد بصمتين متطابقتين ابدا, فمنذ ان طبقت نظرية

---

[٢١٩] - دكتور سلطان الشاوي, اصول التحقيق الاجرامي, مصدر سابق, ص١٧٨

[٢٢٠] - دكتور عمار الحسيني, مصدر سابق, ص٣٢٢

[٢٢١] - عبد العزيز حمدي, كشف الجريمة بوسائل العلمية الحديثة, الجزء الاول,القاهرة,١٩٧٣,ص١٥٦

[٢٢٢] - ينضر جارلس . اي. اوهارا وغير غوري اي.ادهار, اسس التحقيق الجنائي , ترجمة نشأت بهجت البكري , بغداد ١٩٨٩,الجزء الثالث, ص١٠

[٢٢٣] - دكتور سلطان الشاوي, اصول التحقيق الاجرامي, مصدر سابق, ص١٧٩

البصمات وحتى الان لم يكتشف ضمن الملايين البصمات المأخوذة في ادارة تحقيق الشخصية في كل العالم وفي سجلات الهيئة الدولية للشرطة الجنائية انطباق بصمتين قطعا [٢٢٤]

الفرع الرابع : انواع البصمات

على الرغم من الاختلاف بين العلماء في انواع هذه البصمات, ومحاولاتهم في تحديدها وحصرها فأقترح<بوركنجي> تسعة انواع, واقترح <كالتون> ثلاث انواع غير ان التجارب العديدة دلت على صلاحية تقسيمها الى اربع انواع فقط, إذ وجد فيها الكفاية من جميع الوجوه وان الصور الاربعة هي:

١- المقوسات

إن البصمة المقوسة هي التي تكون فيها الخطوط الحلمية ممتدة من احد جانبي البصمة الى الجانب الاخر في شكل قوس ويلاحظ ان الخطوط حينما تنتهي الجانبين لا تعود ثانيا الى الدوران وهي اسهل انواع البصمات ويمكن تمييزها وتبلغ حوالي (٥%) من اشكال البصمات[٢٢٥]

٢- المنحدرات

ان البصمة المنحدرة هي كل بصمة تدخل الخطوط حلمية الشكل من جهة معينة, ثم تلتوي وتستدير الى العودة من نفس الجهة مع وجود زاوية, وهي اما تكون منحدرة الى اليمين اوالى اليسار, والبصمة المنحدرة تعتبر من الاشكال الشائعة جدا, اذا تبلغ حوالي (٦٥%) من اشكال البصمات [٢٢٦]

٣- المستديرات

وهي كل بصمة تكون الخطوط في وسطها منثنيه بشكل استدارة واحدة على الاقل وتكون حلقية او حلزونية او بيضوية وتقع بين زاويتين وتكون نسبة هذه البصمات حوالي نسبة (٢٥%)من مجموع البصمات [٢٢٧]

٤- المركبات

هي البصمة التي تحتوي على نوعين او اكثر من المقوسات والمنحدرات والمستديرات, كوجود منحدرين كاملين في بصمة واحدة او وجود منحدر يحيط بمستديرين او مستديرين يحيط احدهما بالثاني [٢٢٨] وتكون نسبتها حوالي(٢%) من مجموع البصمات والواضح انه لكي يقال بانطباق بصمتين يجب ان تتوفر اثني عشر علامه مميزه فيها, شريطة ان تكون هذه العلامات واضحة تماما وان لا يدخل في هذه العلامات فتحات المسام واشكالها وعددها وعرض الخطوط الحلمية وعمقها وان لا توجد بين البصمتين نقطة اختلاف واحدة لا يمكن تفسير سببها وهو ما استقر عليه الرأي عالميا [٢٢٩]

الفرع الخامس : حيل المجرمين في اخفاء وتغير بصماتهم

---

[٢٢٤] - دكتور عمار الحسيني, مصدر سابق, ص٣٢٣

[٢٢٥] محمد فريج عطوي, استخدام المحققين لوسائل التقنية وعلاقتها بالكشف عن الجريمة, رسالة دكتوراء, جامعة موته, ٢٠٠٩, ص١٦

[٢٢٦] - ينظر محمد فريج عطوي, المصدر السابق ص١٧

[٢٢٧] - ينظر د. سلطان الشاوي, المصدر السابق, ص١٨٠

[٢٢٨] - د. سلطان الشاوي, المصدر السابق, ص١٨٠

[٢٢٩] - ينظر د. عادل غانم, حجيه البصمات في الاثبات الجنائي, المجلة الجنائية القومية, المجلد الخامس عشر, العدد الثاني يوليو ١٩٧٢,ص١٨٥

من الواضح ان المجرم وفي سبيل التهرب من المسؤولية القانونية والافلات من العقاب يتعمد ال كل ما من شأنه اخفاء معالم وأثار الجريمة التي تدل على فاعليته لها ومن هذه الاثار هي البصمات التي اصبحت دليلا هاما يوصل سلطات التحقيق الى شخصية الفاعل الحقيقية ومن هذه الحيل :_

١- استخدام مواد عازلة :_يتجنب مرتكبوا الجرائم ترك أثار لبصماتهم فيلجأون الى وضع مادة (كولوديوم) الكيميائية على بصماتهم وان هذه المادة تكون طبقة تشبه البلاستيك عند تعرضها للهواء فتمنع ضهور البصمة عند ملامستها للأجسام دون ان تعيق حركة الاصابع[٢٣٠]
٢- تزوير البصمات/ اثبتت الابحاث انه بالإمكان اصطناع البصمة من الناحية النظرية مع ما يحتاجه من مهارة فائقة, كما اثبت طبيا امكان زراعة الاطراف كالأيدي والاصابع وامكان استبدال اصبع قدم مكان اصبع اليد [٢٣١]
٣- مسح البصمات/ اذا لامست اطراف الاصابع جسما من الاجسام فإنها ولاشك تترك آثارا عليه وذلك لان بشرة الجلد مغطاة بطبقة دهنية خفيفة ناشئة من افرازات العرق اذا ان كل ما يلمسه من الممكن استخدامه دليل ضدة لأنه سوف يترك اثره عليه إلا اذا احتاط بلبس قفاز او فطن الى ازالة ما تركه من اثار بعد ارتكاب الجريمة كمسح بصماتهم بمنديل او قطعة قماش مبلله بالكحول بعد لمس الاشياء في محل الجريمة [٢٣٢]

٤ـــ ازالة او تغيير اشكال البصمات / حاول العديد من المجرمين ازالة بصمات اصابعهم او تغيير اشكال الخطوط الموجودة بها, ولكن هذه المحاولات فشلت بل اصبحت علامة مميزة تزيد في الارشاد اليهم. [٢٣٣]

٥- الاتيان ببصمة تعود الى الغير/ في سبيل تظليل سلطات التحقيق قد يحمل احد المجرمين المحترفين بصمة تعود لشخص ثاني وليكن مجرما آخر ولكن لا علاقة له بارتكاب الجريمة الى محل الحادث ليوحي بانه من ارتكب الجريمة وان الجريمة من تنفيذ صاحب البصمة الموجودة على الادوات كزجاجة شراب فارغة او كوب ماء او سلاح يحمل بصمات الغير[٢٣٤]

الفرع السادس : كيفية رفع آثار البصمات

تشكل البصمة دليلا ماديا على المشتبه به فترفع من مكان وقوع الجريمة إلا ان رفع البصمات عمل فني ويجب ان يتم من قبل خبير البصمة اذ يجب عليه معرفة الاماكن التي تواجد فيها المجرم واماكن دخوله وخروجه, وما الاشياء التي لمسها بيده؟, كما يجب اخذ بصمات الموجودين في مكان الجريمة كأفراد الدار او الحرس او الخدم وغيرهم من هؤلاء الذين يكون لمسهم للأشياء الموجودة في محل الجريمة امرا طبيعيا بحكم تواجدهم في المكان لفرز بصماتهم فيما بعدة وعزلها عن بصمات الجاني الذي تكون بصماته غريبة عن محل الجريمة, وتكون آثار البصمة في محل الحادث اما ظاهرة او خفية وعلى النحو التالي:

١- **البصمات الظاهرة** : وتسمى بالبصمات الملوثة ومثالها بصمات الاصابع الملوثة بالدماء او الزيوت او الاصباغ او الاحبار او التراب او المساحيق وما شابه, وهي عموما بصمات يمكن للخبير او المحقق

---

[٢٣٠] - ينظر د. زين العابدين سليم و د. محمد ابراهيم زيد, الاساليب العلمية الحديثة في مكافحة الجريمة, المكتب الدولي العربي لمكافحة الجريمة, بغداد (١٩٦٨) ص١٠
[٢٣١] - ينظر د احمد ابو القاسم, الدليل المادي واهميته في الاثبات الجنائي, الطبعة الثانية, لا توجد مطبعة, القاهرة, ٢٠٠٥, ص٣٥٦
[٢٣٢] - د سلطان الشاوي, مصدر سابق, ص١٨١
[٢٣٣] د. عمار الحسيني, مصدر سابق, ص٣٢٨

[٢٣٤] - ينظر د. عمار الحسيني, مصدر سابق ص٣٢٨

ان يراها بالعين المجردة [٢٣٥] فاذا كانت واضحة لدى لون من الالوان او بالضغط الخارجي فيمكن رفعها مباشرتا بالنوع المناسب من الشمع اللاستيك - فوليل الابيض او الاسود ويحدد ذلك وفقا لنوعية حامل الاثر ويجوز تامين الاثر بالتصوير بالإضافة الى الرفع بالشمع اللاستيك كما انه ممكن اخذ حامل الاثر بذاته اذا كان من الاشياء الخفيفة الوزن ويمكن نقلة [٢٣٦]

٢- **البصمات الخفية** : وتكون هذه البصمات في الغالب غير ظاهرة للعين المجردة كما اذا كانت على الورق غير انه يمكن في بعض الحالات مشاهدتها كان تكون موجودة على السطوح الملساء مثل الزجاج والاواني الخزفية والمواد الخشبية ذوات السطوح الملساء الناعمة ففي هذه الحالة يجب العمل على اظهارها بالطرق العلمية المستجدة ويتم ذلك باستعمال مسحوق الالمنيوم او البودرة البيضاء لإظهار البصمات الخفية من الادوات ذات الالوان الداكنة او الخضراء او الزرقاء ام البودرة السوداء فتستعمل لإظهار الاثار على الاجسام اللامعة, وكقاعدة عامة يجب استعمال المسحوق ذات اللون المضاد للون الجسم المراد اظهار البصمة عليه[٢٣٧]

البصمة المطبوعة : وهي البصمات التي تحدث نتيجة لملامسة بعض المواد الطرية كالصابون او الحلويات وانواع المعاجين وما شابه [٢٣٨]ويلاحظ في هذه الطبعة الخطوط الحلمية تظهر وكأنها اخاديد نتيجة ضغط الاصابع على المادة اللينة, ونرى ان هذا النوع من البصمات يصنف بانه صورة من صور البصمات الظاهرة, والقاعدة العامة هي جميع البصمات ترفع بواسطة الة تصوير خاصة بالبصمات سواء كانت ظاهرة او مطبوعة او خفية بعد اظهارها ومشاهدتها بالعين المجردة [٢٣٩]

المبحث الثالث

وسائل تعدم الارادة في الاثبات واخرى لا تعدمها

عندما تقوم الجهات المختصة في التحقيق والمتكفلة اثبات وقوع الجريمة من عدمها فهي بذلك تسلك طرق مختلفة منها تعدم ارادة المتهم في اثبات ادانته من براءته وخرى يكون فيها المتهم يملك الادراك والتمييز في ادلاء افادته والدفاع عن نفسة وسنتطرق لكلا الحالتين في المطلبين التاليين..

المطلب الاول: الوسائل العلمية الحديثة التي تعدم الارادة كلياً

لقد سبق القول أن الوسائل والاساليب العلمية الحديثة التي يلجأ اليها في مجال البحث عن الدليل متعددة ، فهناك بعض تلك الوسائل تستخدم في مواجهة الانسان ، وقد تفضي إلى انتهاك بعض حقوقه الاساسية ، أما لأنها

---

[٢٣٥] - د . عمار الحسيني, المصدر السابق ص٣٣٠

[٢٣٦] - د. منصور عمر المعايطة, الادلة الجنائية والتحقيق الجنائي, دار الثقافة, عمان, الطبعة الاولى, الاصدار الثاني,٢٠٠٦, ص٧٢

[٢٣٧] - ينظر د. منصور عمر المعايطة, المصدر السابق ص٧٣

[٢٣٨] - د. عمار الحسيني, المصدر السابق,ص٣٣١

[٢٣٩] - ينظر د. منصور عمر المعايطة, المصدر السابق ص٧٤

تؤثر على كيانه النفسي أو المادي أو الاثنين معاً ، ويتمثل جانباً منها إلى اضعاف حرية الاختيار لدى الشخص بحيث يصبح غير قادر على التحكم في اقواله ،ويجري استخدامها عادةً في استجواب المتهمين لانتزاع اعترافاتهم وتتمثل بالعقاقير المخدرة والتنويم المغناطيسي[٢٤٠] .

الفرع الاول : التحليل التخديري

لكل تقدم علمي او تكنلوجي وجهان, وجه يستخدمه الخيرون لصالح البشرية وتنعكس الايجابيات على الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها بما يفتح آفاق المستقبل. ووجه يستخدمه الاشرار في مجالات العبث بمصالح البشرية كما هو حال الجريمة والمجرمين. فمن هذه الوسائل الحديثة في التحقيق استعمال العقاقير المخدرة وللوقوف على دراسة هذه الوسيلة نتناول التعريف بها واساسها العلمي واالقانوني مراحل القيام بها ثم حجج المؤيدين والرافضين لها نختتم بالقيمة القانونية لاستعمال هذه العقاقير في مجال اثبات الجريمة [٢٤١]

اولا : التعريف بوسيلة التحليل التخديري

اسلوب خاص من التحليل النفسي يتم عن طريق حقن الشخص بجرعة معينة في الوريد من احدى العقاقير المخدرة, والتي تؤدي الى حالة من الغيبوبة الواعية لفترة معينة حسب كمية الجرعة ويستمر الشخص خلالها مالكا لقواه الادراكية ولكنه يفقد في نفس الوقت القدرة على التحكم في ارادته واختياره مما يجعله اكثر قابلية للإيحاء واكثر رغبة في الافصاح والتعبير عما يختلج في كوامن نفسه [٢٤٢], وحالة من يحقن بهذه العقاقير تكون اشبه بذلك الذي يخرج من عملية جراحية حيث تتحرر افكاره من الرقيب وينطلق عقله الباطن فيفصح بأمور ما كان ليتكلم بها لو كان في كامل وعيه[٢٤٣] كما يعرفه علماء النفس بأن استخدام العقاقير المخدرة في تحليل نفسي تخديري يعمل على تحقيق نوع من الاكتشاف للعقل الباطني, ويحاول اظهار ما بداخله اللاشعور من افكار واتجاهات وعادات وذكريات. وبذلك يمكن القول بأن العقاقير المخدرة هي عبارة عن وسيلة علمية تتمثل في حقن الشخص بعقار يؤدي الى حجب التحكم في الاداء العقلي والارادي بحيث يدلي الشخص بيانات ما كان يفصح بها لو كان خارج تأثير المخدر لذا قيل انها طريقة رائعة لارتياد مجاهل العقل الباطن

ثانياً : القيمة العلمية والقانوينة لإستخدام التحليل التخديري

---

[٢٤٠]- د . حسين محمود إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ٣٠٣.
[٢٤١] - د. عمار الحسيني, المصدر السابق, ٣٧٧
[٢٤٢] - د. سلطان الشاوي, مصدر سابق ص ٢٣٩
[٢٤٣] - د. عمار الحسيني, المصدر السابق, ص٣٧٨

من الحقائق العلمية ان الجهاز النفسي للإنسان يتضمن نوعين من النشاط النفساني. نشاط ارادي واخر غير ارادي يسمى الاول بالعقل الظاهر او الشعور, ويشمل جميع ملكات العقل الواعي ومظاهر التفكير الإرادي, وكافة المظاهر الشعورية, اما النوع الثاني من النشاط النفسي فيسمى بنشاط العقل الباطن او اللاشعور, ويشمل الغرائز الحيوانية والميول والنزعات الفطرية الموروثة والمكتسبة,[٢٤٤] وانطلاقا مما تقدم يفترض علماء النفس ان كل ما يكابده الانسان من محن وتجارب وممارسات عقلية – لاسيما في عهد الطفولة لا يمحوه الزمان من نفسة بل يطويها في اعماق اللاشعور فيما ينساه الانسان من ذكريات الماضي لا يتبخر كما يعتقد وانما يترسب في جوف اللاشعور, وقد يطفوا بعض هذه الذكريات بعد سنوات طويلة على سطح الشعور وذلك في مناسبات وظروف خاصة, كما ان بعض العبارات والافعال التي تصدر عن الانسان بشكل عفوي ويعتقد انها غير مقصودة انما هي نتيجة التفكير الباطن اذ انها ترمي الى غرض معين او حكمة خاصة تبرر هذا التصرف قد تنكشف فيما بعد ولكنه يقوم بها دون معرفة العوامل التي دفعته لذلك[٢٤٥], فقد استخدم التحليل بطريقة التخدير من قبل الاطباء الجيش الامريكي خلال الحرب العالمية الثانية للعلاج السريع قصير المدى للجنود الذين يصوبون بالقلق العصبي او الامراض النفسية او العقلية, وقد تطورت الية التحليل العقاري ودخلت في نطاقها عمليات الايحاء تحت تأثير المخدر وعمليات التنسيق تحت تأثير المخدر, وتتكون العمليات الاولى من اقناع المريض بمرض عصبي بعدم وجود المرض الذي يعتقد انه يعاني منه, اما العمليات الثانية فهي محاولة اعادة بناء الشخصية المعصابي [٢٤٦], وتبدوا اولى بوادر اكتشاف هذه المواد المخدرة في المجالات الطبية ومن ثم انتقلت في السنين الاخيرة الى المجال القانوني, فبعض الشعوب البدائية كانت تستخدم بعض الاعشاب المخدرة التي تجعل من الجاني يعترف بما اقترف من جرم كما استخدم اهالي المكسيك القدامى ثمار مادة الكاكتوز وهي مادة تستخرج منها احد المواد المستخدمة في التخدير والعلاج الطبي اما قبائل الامازون قديما فقد كانت تستخدم بعض المواد المخدرة لإفقاد الوعي, كما ذكرت بعض الاساطير القديمة كالالياذه و الاودسية, خصائصا لبعض المواد المؤثرة في العقل البشري [٢٤٧]. اما الاساس القانوني فبعد ان تمت الاستفادة من العقاقير المخدرة في مجال التشخيص والعلاج للمصابين بالامراض النفسية والعقلية انتقلت الدراسات التي اجريت بشأن المواد المخدرة الى مجال الدراسات القانونية ولاسيما الجنائية للاستفادة منها في الكشف عن الجريمة, [٢٤٨] حيث برزت مشكلة إمام مكاتب التحقيقات الفيدرالية والاتحادية عند ممارسة التنويم وهي مسالة قانونية وأخلاقية تتعلق باشتراطات الأطباء والفنيين في مجال الصحة بعدم جواز حضور المحققين لعملية التنويم وعدم جواز تسجيل الوقائع حفاظًا على إسرار الأشخاص. ولحل هذه المسألة عقدت دورة تدريبية شارك فيها ستون محققا من المكاتب المختلفة وأطباء ورجال قانون وعند نهاية الدورة التي

---

[٢٤٤] - محمد فتحي, علم النفس الجنائي علما وعمل, ج١, ط٤, مكتبة النهضة المصرية, القاهرة., ١٩٦٩, ص٨٥

[٢٤٥] - محمد فتحي المصدر السابق , ج٣, ط١, ص٣١٨- ٣٢٠

[٢٤٦] - ينظر زين العابدين سليم ومحمد ابراهيم زيد, الاساليب العلمية الحديثة في مكافحة الجريمة, منشورات المكتب العربي لمكافحة الجريمة, بغداد, ١٩٦٨,ص٣٥_٣٦

[٢٤٧] - ينظر د. عمار عباس الحسيني, المصدر السابق, ص٣٧٨

[٢٤٨] - ينظر محمد فالح حسن, مشروعية الوسائل العلمية في الاثبات الجنائي, الطبعة الاولى, بغداد, ١٩٨٧, ص ٥٢-٥٤

استغرقت أربعة أيام كلف المشاركون بالبحث في ولاياتهم ومكاتبهم عن مهنيين يوافقون على إبرام عقود تخفف من نطاق القيود المطلوبة لإجراء التحقيقات وضمان حضورها وتسجيلها[٢٤٩]

اذ يهدف استخدام التحليل التخديري في المجال الجنائي الى حمل المتهم على الادلاء باقوالة تحت تاثير عقار مخدر يفقده القدرة على التحكم في ارادته لكي يدلي بمعلومات او اقوال ماكان يدلي بها لو لم يتم تخديرة وبهذا يبدو وكانه يتجاوز بعض الحواجز التي كانت تمنعه من التعبير عما في نفسة والبوح به سواء كان ذلك تلقائيا او ردا على اسالة موجهة اليه اذ يدلي في سخاء بتفاصيل الحادث واسبابه وظروفه والدوافع التي دفعته اليه,[٢٥٠]

الفرع الثاني : التنويم المغناطيسي

يراد بالتنويم المغناطيسي هو طريقة علمية تتم بإحداث حالة من النوم الاصطناعي لبعض ملكات العقل عن طريق الايحاء بفكرة النوم ، فيضيق نطاق الاتصال الخارجي للنائم ويخضع لشخصية الخبير المنوم بحيث تختص الانا الشعورية للنائم وتبقى الانا اللاشعورية تحت سيطرة المنوم المغناطيسي وهكذا تشل الوظيفة الاساسية لعقل الانسان[٢٥١] .

وتجري عملية التنويم المغناطيسي من شخص لديه خبرة في هذا المجال ويتم ذلك بطرق مختلفة مثل تثبيت العينيين على اجسام متوهجة براقة أو بالإيحاء بالاسترخاء أو بواسطة إغلاق العينيين والاستلقاء وغيرها من الطرق [٢٥٢] ،إضافة إلى ذلك أن للنوم المغناطيسي درجات ثلاثة متفاوتة حسب عمقها وقوتها[٢٥٣] ، وهي درجة يسيرة تتسم بطابع الاسترخاء وشعور النائم بالراحة والسلبية مع الفقدان الجزئي للشعور ويتضاءل فيها احساسه بالألم بصورة تدريجية[٢٥٤] ، ودرجة متوسطة عبارة عن حالة نوم عميق مقترن بتصلب في الجهاز العضلي يعمل الخبير المنوم خلالها على احداث فراغ في شعور النائم ومحاولة ملء هذا عن طريق الايحاء اليه بصورة سرعان ما تنعكس في تصرفات معينة يقدم النائم على اتيانها[٢٥٥] ، ودرجة ثالثة هي تعد من اعمق درجات التنويم وهي حالة التجوال النومي حيث يمكن للنائم فتح عينيه والسير والتجوال في ارتباط ايحائي مع المنوم[٢٥٦] .

الفرع الثالث : موقف الفقه والقانون من التنويم المغناطيسي واستخدام المخدر

٩- محمد حسن الشريف, المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق, , الامارات العربية المتحدة , ,٢٠٠٥ ص٦٧

[٢٥٠] - عبد الواحد امام مرسي, التحقيق الجنائي علم وفن, بين النظرية والتطبيق, بلا مكان وجهة طبع, ١٩٩٣,ص٥٦.

[٢٥١] - د . محمد محي الدين عوض ، حقوق الانسان في الاجراءات الجنائية ، مكتبة الجلاء ، المنصورة ، ١٩٨٩ ، ص ٢٨٤ ، و د – رمزي رياض عوض ، الحقوق الدستورية في قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص٢٣٩.

[٢٥٢]- د .قدري عبد الفتاح الشهاوي، صلاحيات رجل الشرطة إزاء الوسائل العلمية الحديثة في كشف الجريمة ، مجلة الأمن العام، تصدرها وزارة الداخلية ، العدد٦٥، السنة١٦،ابريل،١٩٧٤، ص ٢٤٤ .

[٢٥٣] - محمد عزيز، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ومدى مشروعيتها قواعده العملية ووسائله العلمية، مطبعة بغداد،١٩٨٦.، ص ٨١ .

[٢٥٤] - د . محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ٧٩ .

[٢٥٥] - فريد القاضي ، الاستجواب اللاشعوري ، المجلة الجنائية القومية المصرية ، المجلد الثاني، ع٣ ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، ص ٥١١ .

[٢٥٦] - د .موسى مسعود ارحومة، قبول الدليل العلمي إمام القضاء الجنائي،ط١،منشورات جامعة قازيونس بنغازي ،دار الكتب الوطنية،١٩٩٩، ص ١١٣ .

نتيجة للتطور العلمي والتقني الذي شهده العالم في شتى مناحي الحياة فقد شهدت العلوم الجنائية تطورًا مماثلا مضطردًا سواء في مجال البحوث النظرية أو التطبيقية المتعلقة بهذه العلوم، ولقد كان اكبر مجالات هذا التطور تلك البحوث المتعلقة بالاستدلال وجمع الأدلة في مجال التحقيق الفني وجمع المعلومات والاستجواب في مجال التحقيق التطبيقي. وجريا وراء قاعدة قديمة مفادها أن الاعتراف سيد الأدلة فقد أنصبت الأبحاث على كيفية الحصول على اعترافات المتهمين بأقصر الطرق وأسهلها وبأساليب تنوعت ما بين استخدام العنف والإكراه إلى الأساليب المشروعة المتمثلة بمواجهة المتهمين بالأدلة المتوفرة طبقًا للأصول والأعراف القانونية ضدهم , ومما هو معلوم أن الشريعة الإسلامية تحرم تعاطي هذه العقاقير المخدرة حفاظًا على عقل الإنسان وجسمه، ولا يجوز استعمال ما هو ممنوع شرعًا في التحقيق مع المتهم، بالإضافة إلى أن هذا الأسلوب يجعل الإنسان فاقدًا

لإرادته التي هي مناط التكليف، وفي هذا انتهاك لحرمة الإنسان وأسراره وتجسس عليها. وفي الوقت الذي تأكد فيه دور التنويم المغناطيسي في مجال الطب فقد انتقل إلى مجال

العلوم الجنائية والتحقيق الجنائي، وذلك عن طريق الصدفة إذ لاحظ بعض الأطباء أن الأشخاص تحت تأثير التنويم المغناطيسي يقومون بالإجابة عن الأسئلة والبوح بالأسرار التي ما كانوا ليبوحوا بها لو كانوا بوعيهم وإدراكهم الكامل. كما تبين أن استخدام العقاقير الطبية المخدرة أو ما يعرف بمصل الحقيقة واستخدام التنويم المغناطيسي كلاهما يؤدي إلى ذات النتيجة وهو إخراج الشخص من عالم الوعي والإدراك والشعور الكامل إلى عالم من انعدام الإدراك واللاشعور مع بقائه في حالة وعي لا شعوري تجعله مسلوب الإرادة منقادًا لسيطرة شخص أخر هو الطبيب النفسي أو المحقق أو غيرهم للإجابة على كافة الأسئلة والاستفسارات بتلقائية لاإرادية، ولقد ثبت من خلال الأبحاث التي أجريت في هذا الموضوع أن بالإمكان الحصول على معلومات صادقة في معظم الحالات التي خضعت للتحقيق بهذا الأسلوب مع أشخاص حول جرائم ارتكبوها أو شاهدوا ارتكابها أدق واصدق مما لو قدمت هذه المعلومات في حالة الوعي التام وتذكر إحدى الإحصائيات أنه في خمسين قضية استخدم فيها التنويم المغناطيسي أتاح ٦٠ % منها الحصول على معلومات إضافية وقد كان لبعضها نتائج حاسمة وعاجلة، كما أثبتت التجارب العملية أن التنويم ورغم أنه أداة ثانوية في يد المحقق إلا أنه مفيد جدًا في توفير المعلومات، كما يشكل مجالا خصبا لتدريب المحققين والمختصين ، ويمكن تطبيق التنويم مع أفراد الشرطة لتذكر وقائع مشهودة من قبلهم على نحو أفضل [٢٥٧]

وللدلالة على أهمية استخدام وسائل التنويم والتخدير في مجال التحقيق والاستجواب الجنائي فقد أدخلت السويد التدريب على التنويم المغناطيسي ضمن برامجها ، كما يتم في دائرة شرطة لوس أنجلوس تخصيص

---

[٢٥٧] ٠ أكرم نشأت إبراهيم، علم النفس الجنائي , مصدر سابق , ص٩٦

برامج حول استخدام التنويم المغناطيسي في التحقيق الجنائي وقد سجل أول استخدام له على هذا النحو في الحرب العالمية الثانية عند التحقيق مع الأسرى [٢٥٨]

إما في الوقت الحالي فقد شاع استخدامه على نطاق واسع في دول كثيرة ، ومن الأمثلة على ذلك استخدام سلطات الاحتلال الإسرائيلي عام ١٩٧٣ هذا الأسلوب مع احد الشهود للتعرف على هوية رجال المقاومة اثر قيامهم بمهاجمة حافلة على طريق حيفا حيث قامت سلطات الاحتلال بالتحقيق مع ركاب الحافلة حول هوية الفاعلين دون جدوى، ولكن بعد استخدام التنويم المغناطيسي مع سائق الحافلة أمكنهم الحصول على معلومات عن الحادث من بينها أرقام الدراجة النارية التي كان يركبها الفدائيون، أمكن بعدها التعرف على احدهم ، كما يستخدم هذا الأسلوب من قبل الشرطة الاتحادية الفيدرالية الأمريكية (FBI) في التحقيق في الكثير من الجرائم الكبرى [٢٥٩]

الفرع الرابع : موقف الفقهاء في مشروعية استخدام التنويم والمخدر في التحقيق الجنائي

ثار جدل فقهي في فرنسا سنة ١٩٢٢ على اثر استخدام أحد قضاة التحقيق لعقار مصل الحقيقة في قضية اتهم فيها شخص بإرسال رسائل مسيئة إلى عمدة مدينة توزلا ،كانت نتيجته عزل القاضي وإبطال كل النتائج التي توصل إليها بهذا الأسلوب. وهنا ظهر من خلال هذا الجدل الفقهي لزوم التفريق بين استخدام هذه الأساليب في إعمال الاستجواب والاستنطاق من اجل الحصول على اعترافات المتهمين وشهادات الشهود واستعمال هذه الاعترافات أو أقوال الشهود كأدلة ضد المتهمين أمام المحاكم ، وبين استخدام هذه الأساليب من قبل مختصين لتقدير حالته الصحية وإعطاء رأي فني في بعض الأمور مثل ادعاء البكم أو الجنون أو الإدمان أو الصرع أو غير ذلك أما استخدام هذه الطرق في الاستجواب المجرد الذي يتم في مواجهة المتهم فأنها تشكل اعتداء على حرية الفرد ومساسًا بكرامته واعتداء على حقوقه مثل حقه في الصمت ومن التساؤلات التي أثيرت في هذا الصدد قيمة الاستجواب تحت تأثير التنويم أو المخدر في حال موافقة الشخص ذاته على إخضاعه للتحقيق تحت تأثيره، وما قيمته في حال طلب المستجوب ذاته إخضاعه للتحقيق تحت تأثيره وسيلة لإثبات ؟ وفي الحالة التي يقدم فيها المستجوب أدلة مادية أو معنوية فما قيمة تلك الأدلة التي يستدل عليها من خلال إفادة المستجوب ؟.[٢٦٠]

اولا : أراء المعارضين لاستخدام التنويم المغناطيسي والمخدر في التحقيق.

---

[٢٥٨] - محمد فالح حسن ، مشروعية استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي , مصدر سابق , ص ٣٢

[٢٥٩] - غازي مبارك الذنيبات , الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي , مصدر سابق , ص ١٥٧

[٢٦٠] - محمد حسن الشريف , المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق , مصدر سابق , ص٦٠

يقول المعارضون لاستخدام مثل هذه الأساليب في التحقيق أنه لم يثبت جدوى استخدامها على نحو قاطع في جميع الأحوال فهي عبارة عن تصورات , كثير منها منبعة الخيال فالمتهم الخاضع لهذا التنويم لا يروي في الغالب إلا ما يعتقد انه الحقيقة من وجهة نظرة الخاصة دون مراعاة لواقع الحال, [٢٦١] وأنها لم تنل الثقة والتأييد الكافي لدى المجتمع العلمي، كما أن القيام بها يحتاج إلى أناس متخصصين مهرة علميًا وعمليًا، وهذه المهارة يندر توفرها لدى جهات التحقيق كما أن الشخص الذي يخضع للتجربة يكون عرضه للإيحاء والانقياد والتلقين من قبل مدير التجربة، إذ يلغي كل إرادة واعية له ويشل حريته في الاختيار هذا من الناحية الفنية، أما من الناحية القانونية فقد أجمعت التشريعات الدولية والوطنية على حق المتهم في الامتناع عن الإجابة عن أسئلة المحققين ، وهو ما يعرف بحق الصمت وأضافوا إن من المستقر فقهيا انه لا يجوز إلزام الشخص بالشهادة ضد نفسه أو تقديم الدليل ضد نفسه ومما أثير أيضا انه لا يجوز استخدام وسائل الإكراه ،مادية كانت أو معنوية أو أية وسائل من شأنها التأثير في حرية المتهم للحصول على إقراره، وخصوصا في ظل ما أولته التشريعات المختلفة للمتهم من اهتمام، وما وفرته له من ضمانات إثناء التحقيق نظرًا لخطورة الاستجواب وما يترتب عليه من اثأر تتعلق بالإدانة أو البراءة . ويرى أنصار الجانب المعارض لاستخدام هذه الأساليب في التحقيق أن استخدامها يشكل اعتداء على الصحة النفسية والجسدية للشخص الذي يخضع للتجربة وهي تؤدي إلى تحطيم نفسي يصبح معه الشخص ضعيفًا محطمًا كما يقولون وفوق ذلك فان استخدام الوخز بالإبر عند حقن المادة المخدرة قد يؤدي إلى الإصابة بأمراض كثيرة . [٢٦٢]وان الاعترافات المتحصلة عن طريق هذه الوسيلة ليست دليل حاسماً, بل هي خاضعة لتقدير قاضي التحقيق في ضوء الادلة الاخرى,[٢٦٣]

وختاماً فأن ابلغ ما يثيره أصحاب هذا الجانب أن المادة التي تستخدم كمصل للحقيقة هي من المواد المخدرة والمدرجة ضمن قواعد العقاقير المخدرة أو المهدئة التي تحمل شهادة ضررها من خلال هذا الجهد الدولي والوطني الذي يبذل لمكافحتها فما هو السند القانوني الذي يمكن الاستناد إليه في حقن شخص جرعة من هذه المادة، وإذا كان الأطباء يستخدمونها فهم يجدون أساسا قانونيًا لاستخدامها لغايات العلاج الذي يتطلب المجازفة أحيانا إما استخدامها لغايات التحقيق فلا يجد سندا يمكن الاعتماد عليه.

ثانياً :أراء المؤيدين لاستخدام التنويم المغناطيسي والمخدر في التحقيق.

يقول أنصار هذا الاتجاه أنه لا يجوز أن نهدر كل اثر وقيمة لاستخدام هذه الأساليب، إذ لا يوجد ما يمنع من استخدامها في الإجراءات الجنائية ما دامت تؤدي إلى إظهار الحقيقة التي ينشدها المحققون ورجال العدالة والمجتمع فهي في الوقت الذي قد تؤدي فيه إلى إثبات التهمة ضد المستجوب فإنها وفي ذات الوقت قد تؤدي إلى إثبات براءته أحيانا أخرى، وأن حرمانه من الخضوع لها مع أنها تتم برضاه أو بناء على طلبة في بعض

---

[٢٦١] - ينظر الدكتور عمار عباس الحسيني, مصدر سابق, ص٣٩٣

[٢٦٢] - محمد حسن الشريف, , المصدر سابق , ص٦٢

[٢٦٣] - د. عمار الحسيني, المصدر السابق, ص٣٩٥

الأحيان يعد إجحافًا بحقه فقد تكون هي سبب براءته ،وخاصة في ظل الحرية التي منحها القانون للقاضي الجنائي للبحث عن الحقيقة بجميع الوسائل التي يراها ضرورية ما دام أنها مشروعة وضمن الوسائل الطبية والمعايير المتعارف عليها يقول احد الفقهاء) ما الذي يمنع من استعمال حقنه واحدة بعدها استجواب صحيح دون عنف أو تضليل (ويضيف في مكان أخر) أرى أنه لا مانع من استخدامها في الجرائم الخطرة كجنايات أمن الدولة على أن يتم استخدامها في جرائم محددة وبعد استنفاذ كافة الإجراءات التحقيقية الأخرى وعلى أن تتم بحضور محامي المشتبه به وبموافقته أو بناء على طلب. وحول ما أثاره المعارضون لاستخدام هذه الأساليب إذ يقولون بعدم حجية الاعتراف تحت تأثير المخدر لانعدام الوعي والإرادة الحرة اللازمين لصحة هذا الاعتراف، يرى المؤيدون انه وعلى فرض صحة الادعاء بأن الاعتراف تحت تأثيرها لا قيمة له من الناحية القانونية ولم يثبت

على وجه التعيين صحته من الناحية الواقعية فان المهم هنا ليس الاعتراف بحد ذاته بل يكفي أن يقر بأسماء شركائه في الجريمة أو شهودها أو مكان إخفاء أداة الجريمة أو كيفية ارتكابها ،لا بل يكفي إن يتم من خلاله منع خطر محدق أو اعتداء يكاد يقع، ويضيفون أو ليس استخدام مثل هذه الأساليب اخف وطأة من إجراءات التحقيق التي تستخدم في الواقع في اغلب دول العالم، واقلها الإرهاق النفسي والجسدي والمنع من النوم أو الشرب وقد تصل إلى التعذيب بالأجهزة الكهربائية أو الضرب المبرح أو حرق الجسم بالنار أو حتى الاعتداء الجنسي على المتهم[٢٦٤].

ويكفي هنا أن نشير إلى قرار صادر عن المحكمة الأوروبية بحق جهات التحقيق في ايرلندا الشمالية بصدد مراجعة إحدى القضايا تقول فيه لقد ارتكبت في استجواب الموقوفين تدابير استثنائية هي- :

١ .وضع غلاف يغطي رأس الموقوف.

٢ .تعريضه لضجيج (صفير) متواصل.

٣ .حرمانه من النوم.

٤ .تحديد أكله.

٥ .إجباره على الوقوف أمام حائط في وضع شاق لمدة ساعات.

حيث رأت المحكمة وبإجماع هيئتها أن هذه الوسائل غير إنسانية وحاطه بالكرامة

فإذا كان هذا يحدث في ايرلندا فماذا يحدث في دول العالم الأخرى ؟؟ !أليس اللجوء إلى الأساليب العلمية هذه أخف وطأة من التعذيب كما يقولون ؟ وإذا كان استخدام هذه الأساليب يسلب المتهم بعض حقوقه الدستورية كحقه في الصمت، فلماذا نمنع استخدامها مع الشهود الذين لا يجوز لهم كتم الشهادة بوجه عام في كافة الأعراف والتشريعات الدولية . أما فيما يتعلق بالأسباب الصحية والنفسية والجسدية التي يتعرض لها المتهم

---

[٢٦٤] - محمد فالح حسن، مشروعية استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي , مصدر سابق , ص ٤١

أثناء إخضاعه للتجربة فان كل الإجراءات التحقيقية القانونية لا تخلو من قدر من الإيلام فهل هي أكثر إيلامًا من القبض والتوقيف وتقييد الأيدي والأرجل، ثم لماذا يباح اخذ عينه من دم أو غير ذلك لفحصها ولا يباح إخضاعه لتجارب علميه تتم آلاف المرات كل يوم وفي شتى أنحاء العالم، وبخاصة في عيادات الطب النفسي والمستشفيات وأحيانًا بتكليف من جهات قضائية لتحديد مدى سلامة المتهمين العقلية والنفسية والجسدية[١].

الفرع الخامس : موقف التشريعات الاجنبية

على الرغم من أن التشريع الفرنسي والتشريعات الأنجلو سكسونية لم تتعرض إلى استخدام مثل هذه الأساليب تحديدًا ، إلا أن القضاء قد تواترت على إبطال أية اعترافات صادرة عن المتهمين تحت تأثير هذه الأساليب ولعل أول قضية تعرض لها القضاء الفرنسي سنة ١٩٢٢ تم على أثرها عزل قاضي التحقيق الذي استخدم هذا الأسلوب ومع ذلك فقد اعترفت المحاكم في فرنسا وأمريكا وبريطانيا بالقيمة القانونية لهذه التجارب في حال طلبت المحكمة من الخبراء إجراءها لغايات معرفة القدرات العقلية والنفسية والجسدية للمتهمين أثناء المحاكمة وبعدها، بهدف معالجة المتهم المريض من خلال اختيار المكان والظروف المناسبة لتنفيذ العقوبة أو تحديد العقوبة المناسبة[٢٦٥].

ففي قضية استخدم فيها أحد رجال الشرطة الفرنسية العنف ضد أحد السجناء أثناء قمع تمرد في أحد السجون حيث ادعى هذا الشرطي الإصابة بفقدان النطق، فأمر قاضي التحقيق بإحالته إلى لجنة أطباء لإيقاع الكشف عليه ،وقامت اللجنة المشكلة من ثلاثة أطباء نفسيين بحقنة بمادة بنثوتال المخدرة والمعروفة بمصل الحقيقة وتبين أنه يتصنع عدم النطق، وعليه استندت المحكمة في تقرير إدانته، إلا أن محامي الدفاع تقدم بدعوى ضد الأطباء لإيذاء موكله بوخزه بالإبرة وإفشاء سر المريض ، والتعدي على موكله بحرمانه من حقه في الصمت، إلا أن المحكمة ردت دعواه معللة قرارها ذلك بأن مهمة الأطباء[٢٦٦]
كانت الوقوف على حالته الصحية وليس استجوابه . وعلى خلاف القانون الفرنسي جاء النص في المادة ١٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية الألماني الصادرة سنة ١٩٥٠ بأنه يقع تحت طائلة المسؤولية كل من يقوم بأفعال من شأنها وضع المتهم في حالة تضعف فيها قدرته على الإدراك أو الاختيار باستخدام أي من أساليب العنف أو الإيحاء أو التنويم المغناطيسي أو باستخدام أية مادة كحولية أو مخدرة أو أية وسائل أخرى بالسجن لمدة تصل إلى سنة وتشدد العقوبة إذا كان الفاعل من رجال السلطة العامة، سواء تم هذا بموافقة المتهم ورضاه أم لا، وأضاف في فقرة تالية ويسرى هذا الحظر على الاستجواب الذي تقوم به الشرطة (وأضاف في فقرة ثالثة) ويسري أيضا على سؤال الشهود

---

[٢٦٥] - محمد فالح حسن، المصدر سابق , ص ٤٧

[٢٦٦] - محمد حسن الشريف , المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق , مصدر سابق , ص٦٤

أما بشأن التشريعات العربية فقد وردت بعض النصوص العامة التي قد يستدل منها على عدم مشروعية استخدام مثل هذه الأساليب في مجال التحقيق فقد نصت المادة ٤٣ من الدستور المصري على أنه لا يجوز إجراء أي تجربة طبية أو علمية على أي إنسان بغير رضاه الحر والحال في الأردن كما هو في مصر إذ خلت النصوص التشريعية من إشارة إلى هذا الموضوع . وان التشريعات الدولية في هذا المجال نص في المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه يجب أن لا يعرض أي شخص للتعذيب ولا للعقوبة القاسية أو الوحشية أو الإحاطة بالكرامة , أما المادة السابعة من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية فقد نصت على أنه (يحظر إيذاء المتهم جسمانيًا أو نفسيا, كما صدر من الجمعية العامة للأمم المتحدة إعلان لحماية الأشخاص ضد التعذيب سنة ١٩٧٥ وجاء في مادته الأولى في هذا الإعلان يشمل كل فعل يستخدم لإحداث الم أو معاناة بدنية أو عقلية ضد أحدا لأشخاص بواسطة موظفين عموميين أو بناء على تحريضهم، وذلك ليحقق أهداف معينة أهمها الحصول على معلومات أو اعترافات .[٢٦٧]

الفرع السادس : رأي الشريعة الإسلامية:

عالجت الشريعة الإسلامية هذا الموضوع من خلال أراء الفقهاء المسلمين في طرق إثبات الجرائم ، وقد جاءت آراؤهم متفقة تماما مع ما ذهب إليه فقهاء القانون الحديث ومنظرو حقوق الإنسان، فنجد إن أول شروط الشاهد إن يكون عدلا، إما الإقرار فقد أجمعت الأمة على إن وجوب صحة الإقرار وصدوره عن وعي وإرادة، ولا يعتد بإقرار المجنون أو فاقد العقل أو النائم ، ويستدل على ذلك من قوله عليه الصلاة والسلام لماعز الاسلمي الذي جاءه مقرا بالزنا : ابك جنون وفي هذا يقول احد الفقهاء : والنائم مرفوع عنه القلم....ولو اقر في حال نومه لم يلتفت لإقراره، لان كلامه غير معتبر ولا يدل على صحة مدلوله ، ويقول أيضا : إذا اقر.....فلا يؤخذ إقراره مسلمة وعلى القاضي إن يتحقق من صحة إقراره ليتحقق أولا من صحة عقله ، كما فعل الرسول مع ماعز قال ابك خبل ابك جنون؟، وبعث لقومه يسألهم عن حاله، فإذا عرف القاضي إن الزاني صحيح العقل سأله عن ماهية الزنا وكيفيته ومكانه ، وعن المزني بها وعن زمان الزنا، فإذا بين ذلك كله على وجه يجعله مسئولا جنائيا .[٢٦٨]

---

[٢٦٧] - محمد حسن الشريف, المصدر سابق , ص٦٧

[٢٦٨] - محمود علي السرطاوي , موقف الشريعة الإسلامية في استخدام الوسائل العلمية في تعذيب المتهم , مصدر سابق , ص٨٣

الفرع السابع : استخدام التنويم المغناطيسي في تجربة مكتب التحقيقات الاتحادي(FBI)

ثارت ثائرة الأطباء والمتخصصين في الصحة العقلية والنفسية إزاء استخدام الشرطة الأمريكية للتنويم المغناطيسي كوسيلة من وسائل إنفاذ القانون وأحدثوا جدلاً كبيرًا، فاستخدام رجال الشرطة لهذه الوسيلة وهذا الأسلوب من وجهة نظرهم يشكل خطرًا على الصحة وحقوق الإنسان والعدالة الجنائية، وأبدوا قلقًا من مخاطر سوء استخدامه، ومما أثير هنا أن استخدام التنويم المغناطيسي في مواجهة ضحايا بعض الجرائم العنيفة مثل جرائم الاغتصاب ودفعهم بالتنويم إلى استرجاع مشاهد المأساة ثانية، ربما أدى إلى إضرار نفسية يصعب تداركها وعلاجها إضافة إلى ما يعانونه أصلا من صدمات نفسية وبدنية خطيرة . ففي الوقت الذي يرى فيه المجتمع العلمي المعني من أطباء إمراض عقلية وأطباء تنويم مغناطيسي أنه يشكل خطرًا إذا مورس بأيدي من لا يتوافر لهم التدريب الكافي للحكم على الصحة النفسية، يرد الدكتور جيربر وهو طبيب وضابط مباحث):أن إدارات الشرطة لا تستخدم إلا أكثر الناس كفاءة ممن تلقوا تدريبًا طبيًا مناسبًا ويتطلب الأمر معرفة كافيه بالطب والسلوك الإنساني[٢٦٩].

ونستعرض هنا قواعد وأساليب وشرائط العمل في هذا المجال لدى الشرطة الأمريكية.

اولاً: قواعد العمل في مجالات التنويم المغناطيسي

تعتمد مجموعة من القواعد المنظمة لتطبيق هذه العمليات في مجال التحقيق نذكر منها:

١ . العمل كفريق : تقوم تعليمات وزارة العدل الأمريكية على وجوب القيام بالعمل كفريق واستخدام متخصصين في العلوم الطبية يعملون كمنسقين للعملية.

٢ . حُصر استخدام التنويم في جرائم محددة كقضايا السرقة المسلحة (السطو المسلح)، والسلب، والسطو على البنوك والخطف والابتزاز، وجرائم العنف والإرهاب.

٣ . حُصر استخدامه مع الشهود الرئيسين فقط ومنهم الضحايا.

٤ . استخدام منومين على درجة عالية من الكفاءة.

٥ . موافقة سلطة التحقيق (الادعاء العام) على استخدامه.

٦ . عدم حضور رجال الشرطة للتحقيق تحت تأثير التنويم دون تصريح مكتوب من المدعي العام.

٧ . تسجيل جميع مجريات التحقيق على جهاز تسجيل أو فيديو.

٨ . ضرورة وجود طبيب أمراض عقلية أو نفسية كأحد أعضاء الفريق. [٢٧٠]

---

[٢٦٩] - غازي مبارك الذنيبات , الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي (التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة بين المشروعية والتطبيق) , مركز الدراسات والبحوث , عمان , ٢٠٠٧, ص ١٧٢

[٢٧٠] - محمد حسن الشريف , المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق , مصدر سابق , ص٦٦

ثانياً : مراحل إجراء عملية التنويم:

١ . في المرحلة الأولى يجب إن يحدد طبيا أن الشاهد لا يعاني من أمراض نفسية أو عصبية خاصة تحظر اللجوء إلى التنويم ، ثم يشرح الطبيب للشاهد أو المجني عليه ما هو التنويم وماذا يمكن أن يحدث إثناء الجلسة ، ثم يقوم بمناقشة الشاهد ببعض المسائل للتحقق من استيعابه للعملية.

٢ . يطلب الطبيب أو المنسق من الشاهد أن يحاول التذكر أكثر ما يمكن حول الواقعة دون إيحاء إذ لا يجوز إن تطرح عليه أية أسئلة إلا حول الوقائع التي ذكرها.

٣ . في مرحلة التنويم وبعد أن ينوم الشاهد تبدأ مناقشته ويطلب منه استعادة ذكرياته ولا يجوز الخروج بالأسئلة عما ذكره الشاهد نفسه ولا يجوز الإيحاء مطلقًا ومن الأفضل إن لا يعرف المنسق والمنوم إلا القليل عن تفاصيل القضية مدار التحقيق. [٢٧١]

ثالثاً : خطوات التحقيق إثناء التنويم المغناطيسي:

- يقوم الفني بتنويم الشاهد وتوجيه المنسق حول أسلوب ووقت بدء التحقيق.
- يدخل الفني والمنسق ويطلبان من الشاهد سرد تفاصيل الواقعة بعدها يترك للمنسق فرصة استرجاع بعض ما ذكره الشاهد بشيء من التفصيل.
- بعد الانتهاء يوقف الفني عملية التنويم، على انه يمكن إعادة العملية إذا وجد المحقق أو المنسق أن الفترة لم تكن كافية، أو أن العملية لم تؤد النتيجة أو للبحث عن شي أخر.
-تعامل الأشرطة والتسجيلات معاملة الأدلة والآثار المادية إذ تحرز وتحفظ مختومة وترسل للجهات المختصة .في مجال التحقيق الجنائي قد يتم على ثلاثة وجوه.

الجانب الاول:

إن تستخدم من قبل الأطباء الخبراء في تحديد حالة الأشخاص عند الادعاء بخلل عضوي أو وظائفي في الجسم كالعجز أو الشلل أو الصمم أو البكم أو ما شابه وقد أثبتت الاختبارات نتائج طيبة في هذا الجانب كما إن الانتقادات التي وجهت لهذه الاختبارات ليست بذات القدر الذي جوبهت به في الجوانب الأخرى كون القائمين عليها هم الأطباء وأهل مكة ادرى بشعابها، كما إن نتائج هذه الاختبارات هي ليست الإدانة أو البراءة بقدر ما هي إثبات حالة معينة على حقيقتها بعيدا عن الافتعال والتصنع.

---

[٢٧١] - محمد حسن الشريف, مصدر سابق , ص٦٧

الجانب الثاني:

فهو استخدامها في مواجهة الشهود وهؤلاء غالبا ما تتم العملية برضاهم وأحيانا بطلب منهم وتقل مخاطرها هنا في حال تمت تحت إشراف طبي ويذكر هنا إن الاعتراضات تقل حدتها على استخدامها في ظل تشريعات عالمية ووطنية تلزم الشاهد بقول كل ما لديه دون التذرع بأي من الحقوق والضمانات التي منحها القانون للمتهم. [٢٧٢]

الجانب الثالث:

فيكون في مواجهة المتهم وقد رأينا كيف ثارت ثائرة الفقهاء لمساندة التشريعات التي تتطلب صدور الاعتراف عن وعي وإرادة، إلا إن الأمور لا تقف عند حد صحة الاعتراف من عدمه فقد تتطلب الأمور ودواعي الأمن ضرورة منع خطر محدق أو عمل إرهابي أو ضبط عصابة توشك على الإقدام على ارتكاب إعمال فظيعة ويكون اللجوء إلى هذه الأساليب وسيلة لا بد منها، إزاء كل ذلك ومن وجهة نظر رجل امن يعنيه احترام سيادة القانون نتساءل إذا كان بوسعنا إن نقف على حقائق الجرائم الكبرى أو منع إعمال إرهابية من إن تقع، هل نقف إمام اعتبارات قواعد حقوق الإنسان على أهميتها إذا كانت التضحية بها وفق اعتبارات محددة وبشروط صارمة وتحت إشراف طبي مباشر، كفيلة بتحقيق ما نصبو إليه، وقد رأينا كيف إن دولا متقدمة في مجال حقوق الإنسان تضع الضوابط لذلك وتطبقه وفق هذه الضوابط.[٢٧٣] ويجب ان نضع ضوابط محددة لاستخدام هذه الأساليب ووفق شروط صارمة تحدد الحالات التي يجوز استخدامها فيها وكيفية استخدامها، وضرورة إن تتم تحت إشراف طبي، والاستفادة من تجارب الدول المتقدمة في هذا المجال، وضرورة تدريب فرق تحقيق متخصصة تدريبا متقدما على كيفية استخدامها إذا اقتضى الأمر اللجوء إليها.

المطلب الثاني: الوسائل العلمية الحديثة التي لا تعدم الارادة كلياً

هناك بعض الوسائل التي تباشر على جسم الانسان للتأكيد من صدق أقواله والمتمثلة ببعض الاختبارات البيولوجية ، أو وسائل الاستعراف على المتهمين وعليه سنتناول في هذا المبحث جهاز كشف الكذب في الفرع الاول ، ونستعرض الاستعراف بواسطة الكلاب البوليسية في الفرع الثاني .

الفرع الاول : جهاز كشف الكذب ((ألبوليجراف))

عندما يكذب الانسان وخاصه في الموضوعات المهمة او في الحالات التي لا يريد افتضاحها تنتابه حالتان

١- حالة خشية افتضاح امره وضهور الحقيقة التي يجتهد لإخفائها
٢- تأنيب الضمير عند البعض نتيجة الكذب

---

[٢٧٢] - ينظر: فريد القاضي, الاستجواب اللاشعوري, مجلة الامن العام, القاهرة, السنة الثامنة, العدد الثلاثون, ص٢٨-٢٩

[٢٧٣] - غازي مبارك الذنيبات , الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي , مصدر سابق , ص ١٧٤

وتؤثر هاتان الحالتان مجتمعين او منفردين على الجهاز العصبي والانسان منذ عرف الاستقرار الجماعي, والحياة الجماعية بدا خضوعه لقواعد واعراف تلك الجماعة ثم خضوعه لأهل السطوة فيها الذين كان لزاما عليهم ان يجدو طريق للتعرف على الجاني وبدأت تلك الطرق بدائية تعتمد على السحر والشعوذة ثم تطور الفكر واصبح يستفيد من الانفعالات النفسية التي تصاحب الجاني عند الاشتباه في امره فمنذ ٣٠٠ سنة قبل الميلاد كان ارسطو يجس نبض الشخص عند استجوابه فاذا بقى نبضه دون تغير كان صادقا وان اسرع دل على كذبه وفي الصين منذ الالف السنين كانوا يطالبون المتهم بان يلوك في فمه حنفه من الارز الجاف ثم يلفظها فان وجد الارز رطبا كان بريئا اما اذا كان جافا فهو مذنب وفي اقليم سيناء في مصر وموريتانيا اخترع البدو (البشعة) بكسر الباء للكشف عن الكذب وهي باختصار يجتمع الخصوم في مجلس عربي عند شخص يقال له المبشع ويقوم هذا المبشع بإحماء قطعة معدن هي اشبه ب (تاوه) البيض الصغير في النار حتى يصبح لونها كالجمر فيلعقها المتهم فان كان صادقا فلا تضره وان كان كاذبا تلتصق بلسانه وتعتبر هذه الطريقة هي الطريقة المعتمدة عند البدو حتى وقت قريب لكشف الكذب فهم لا يقتنعون بالحلف وفي تفسير هذه الظاهرة قالوا ان الانسان الصادق يكون واثقا من نفسه بحيث لا يجف ريقه ويضل لسانه مبتلا فلا يؤثر فيه حرارة المعدن واما الكاذب فيكون مضطربا لدرجه ان ريقه يجف مما يجعل المعدن يلتصق بلسانه [٢٧٤]

اولاً : التعريف بجهاز كشف الكذب وتطوره

ويقصد به ذلك الجهاز الالكتروني الدقيق الذي يقوم برصد وتسجيل الانفعالات النفسية والذبذبات المتباينة في المصاب وحواس الشخص وتسجيل بعض التحولات الفسيولوجية ((كمعدل التنفس, الضغط الشرياني, افرازات العرق, درجة الحرارة,....الخ)) التي تصاحب انفعالات الشخص المستجوب عند الاجابة على الاسئلة والتي يمكن من خلال تحليل الرسومات البيانية التي يسجلها الجهاز معرفة ان الشخص موضوع الاختبار كان كاذبا ام صادقا في اقواله[٢٧٥] ؛ فمثلا رصد الاضطرابات في حالة التنفس بالشهيق أو الزفير، ورصد التغيرات في ضغط الدم والمتغيرات التي تحصل على الجلد من اللون، أو مقاومة للتيار الكهربائي .كل هذه قد تشكل مؤشرًا أو قرينة على الاتهام ، ولا تعد دليلاً على الاتهام لأن نتائجه ليست دقيقة ، ولأن قوة التحمل عند الأشخاص متباينة .فعندما يكون المجرم متمرسًا في الإجرام لا تؤثر الأسئلة المطروحة عليه في نفسه حتى تظهر في انفعالات واضطرابات في التنفس أو ضغط الدم أو آثار على الجلد، ومقاومة التيار الكهربائي المتصل بجسده، وقد يكون المتهم مريضًا بضغط الدم أو الربو مثلاً فلا يستطيع هذا الجهاز إعطاء قراءة.[٢٧٦]

ونواة فكرة استعمال جهاز كشف الكذب في حقيقة الامر لم تكن جديدة حيث ظهرت فكرته ل((لومبروز والذي اكد منذ عام (١٨٩٢) على امكانية التعرف على الجناة عن طريق قياس الضغط الدموي عندهم خلال التحقيق وفي عام (١٨٩٥) اخترع اول جهاز لكشف الكذب بعد جهود وتجارب اجراها على عدد من المجرمين مستعينا ببعض الالات الطبية التي تمكن بواسطتها من تسجيل بعض التغيرات التي تطرا على الدم وسرعة النبض اثناء الاستجواب, ومرت فكرة هذا الجهاز بمراحل عديده تطور خلالها الى ان وصل عام (١٩٢٨) حيث قام سمرز باختراع جهاز يسجل مقاومة الجسم للتيار الكهربائي سماه Pathometer ثم اهتم كلير بما وصل اليه سمرز فتعاونا عام (١٩٣٨) لإنتاج اول جهاز كشف الكذب اطلقا عليه اسم Pelygragh اي متعدد الكتابات وهو اليوم يعرف باسم Deseptograph وقد شاع استعمال هذا الجهاز في الولايات المتحدة بعد الحرب العالمية

---

[٢٧٤] - د. ابراهيم احمد عثمان مدى شرعية استعمال جهاز كشف الكذب في التحقيق الجنائي ودورة في اثبات التهم, عمان, سنة ٢٠٠٧, ص١

[٢٧٥] - ينظر صديق رشيد, حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي, دراسة تحليلية مقارنة, اطروحة دكتورا مقدمه الى المجلس كلية القانون جامعة اربيل, ط١, مطبعة اراس ٢٠٠٩, ص٢٥٤

[٢٧٦] محمد فالح حسن ، مشروعية استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمه الى كلية الحقوق جامعة بغداد ، ١٩٧٨ , ص٢٧ .

الثانية لا سيما في حالات كشف الجواسيس حتى ام مكتب التحقيقات الفيدرالي قد نجح في الاستفادة من نتائج هذا الجهاز.[٢٧٧]

ثانياً : اقسام جهاز كشف الكذب وطرائق استخدامه

ويتكون هذا الجهاز من ثلاثة اقسام رئيسية[٢٧٨] ، وهي قسم التنفس ووظيفته مراقبة حالات الشهيق والزفير والتغيرات التي تحدث في هذه الحركة نتيجة الانفعالات النفسية التي قد تطرأ على الشخص المستجوب[٢٧٩] ، وقسم ضغط الدم ومهمته رصد وتسجيل التغيرات التي تطرأ على ضغط الدم ودقات القلب التي تظهر لدى الشخص المراد اختباره[٢٨٠] ، والقسم الثالث هو قسم درجة مقاومة الجلد ويعمل على مراقبة التغيرات التي تحدث حين مقاومة الجلد لتيار كهربائي خفيف بسبب الانفعالات التي تنتاب الشخص المستجوب بواسطة هذا الجهاز(٢٨١) .

ويستخدم هذا الجهاز بعد أن يجلس الشخص على مقعد ثم يقوم الخبير بلف انبوباً حول صدره بصورة تسمح له بالتمدد ، ثم يربط بيده جهاز لتسجيل ضغط الدم ، ومن ثم توضع في كفه صفيحتان من المعدن لتسجيل افرازات العرق والتغيرات عن طريق تمرير تيار كهربائي خفيف[٢٨٢] ، ويقوم الخبير بتوجيه الاسئلة إلى هذا الشخص بواحدة من طرق ثلاث،

الطريقة الاولى: الاسئلة المحايدة والحرجة حيث يقوم الخبير بإعداد مجموعة من الاسئلة التي لا علاقه لها بالجريمة كأن يسأل الشخص عن اسمه وسكنه وعائلته ، أي اسئلة عامة وبعدها يقوم بتوجيه الاسئلة الحرجة بشكل متسلسل وتكون الاجابة عليها بنعم أو لا لأن إذا كان الجواب اكثر من ذلك سوف يؤدي إلى تغيير الخط البياني للتنفس وهذا يؤدي إلى تشويه ردود الفعل التي تشير إلى الكذب[٢٨٣], ويعاب على هذه الطريقة انها تجعل من الصعب التمييز بين رد فعل المستجوب نتيجة مفاجئته بالسؤال وبين ذلك الذي يحصل نتيجة لكذبه عند اجابته على السؤال [٢٨٤]

الطريقة الثانية: تسمى طريقة الصدمة وتتمثل في توجيه سؤال حرج مباشرة إلى الشخص المراد اختباره ، وهي غير مفضلة عكس الاولى وذلك لصعوبة التميز بين ردود الفعل الناتجة عن الدهشة من السؤال وبين رد الفعل الذي يحصل نتيجة الكذب في الاجابة على الاسئلة[٢٨٥]،

---

[٢٧٧] - ينظر د. عمار الحسيني, مصدر سابق ص٣٦٩

٢٧٨- د . حسين محمود ابراهيم ، الوسائل العلمية الحديثة في الاثبات الجنائي , ط١, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٩٨١, ص ١٢٤

٢٧٩- د . حسين محمد علي ، الجريمة واساليب البحث العلمي, ط٢, دار المعارف, القاهرة, ١٩٦٦ ، ص ٢٧١ .

٢٨٠- د . موسى مسعود أرحومة ، مصدر سابق ، ص ١٥٢ .

٢٨١- د. كريم خميس خصباك ، الخبرة في الاثبات الجزائي, ط١, بغداد, ٢٠٠٨ ، ص ١٩٠ .

٢٨٢- د . سلطان عبد القادر الشاوي ، اصول التحقيق الاجرامي , بغداد, ٢٠٠٩ ، ص ٢٢٠ .

٢٨٣- محمد عزيز، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ومدى مشروعية قواعده العملية و وسائلة العلمية، ص ٥٥ وما بعدها .

[٢٨٤] - د. عمار الحسيني, مصدر سابق ص٣٧١

٢٨٥- عبد الستار ألجميلي، التحقيق الجنائي قانون وفن، ط١،مطبعة دار السلام،بغداد،١٩٧٣، ص ٤٦٠ .

الطريقة الثالثة: وتسمى قمة التوتر ويتم اللجوء إليها إذا ما أريد معرفة اسم شيء أو شخص معين أو نقود وغيرها إذ تتم مراقبة رد فعل الشخص عند سؤاله من قبل الخبير خاصة إذا كان هذا الشخص هو الوحيد الذي يعلم بالاجابة على هذا السؤال[٢٨٦] .

ومن الجدير بالذكر أن هنالك عوامل تؤثر في النتائج التي يسجلها الجهاز مما يجعلها غير صادقة في بعض الاحيان ، وهي إذا كان الشخص مصاب بعاهة عقلية أو نفسية أو القلق الناتج عن الخوف من خطأ هذا الجهاز ، أو الاضطراب الذي يحدث للشخص نتيجة الألم الذي يحدث في تثبيت الجهاز على جسمه ، وأيضاً الشعور بالخوف من أن الجهاز قد يكشف عن جريمة أخرى ، وغير ذلك من المؤثرات التي تؤدي إلى افشال مهمة الخبير واعاقة عمل جهاز كشف الكذب[٢٨٧] .

ثالثاً : مدى مشروعية استخدام هذا الجهاز في التحقيق

بالنسبة لموقف الفقه المقارن من مشروعية استخدام جهاز كشف الكذب في مجال التحقيق الجنائي ، فقد انقسم إلى اتجاهيين ، الاول وهو الاغلب يرفض استخدامه وله مبرراته وحججه في ذلك[٢٨٨]، ومنها انه يعد استعمال جهاز كشف الكذب من قبل الاكراه المادي من جهة[٢٨٩] ، وفيه اعتداء على حق المتهم في الصمت وعلى حقه في حرية الدفاع من جهة أخرى(٢٩٠) ، إضافة إلى ذلك يسبب هذا الجهاز اكراهاً معنوياً يؤثر على نفسية الشخص محل الاختبار ، أي يدخل الخوف في نفسه لأنه يستطيع معرفة مكنونات النفس[٢٩١] ، وفضلاً عن ذلك ان نتائج هذا الجهاز غير ثابته علمياً لأنه في كثير من الاحيان يستحيل على الخبير معرفة الشخص صادقاً كان أم كاذباً وذلك لأنه قد تختلف خطوط الانفعالات نتيجة أمور لا علاقة لها بالجريمة محل التحقيق ، وعلاوة على ذلك أن هذا الجهاز باهظ التكاليف ، وفي نفس الوقت جهاز معقد لأنه يحتاج إلى خبير يتمتع بدرجة عالية من الكفاءة وخبرة طويلة في هذا المجال[٢٩٢] ، وعليه فأن الاعترافات أو المعلومات التي يتم الحصول عليها نتيجة استخدام هذه الوسيلة تعد باطلة بغض النظر عن موافقة الشخص المراد اختباره حسب هذا الرأي[٢٩٣] .

أما الاتجاه الثاني ، فهو يؤيد استخدام هذا الجهاز كوسيلة للحصول على الدليل حيث يعد استخدامه مشروعاً كونه لا يؤثر على ارادة المتهم كما هو الحال بالنسبة للوسائل العلمية التي تعدم الارادة مثل العقاقير المخدرة أو التنويم المغناطيسي فالشخص المراد اختباره يستطيع ان يرفض أو يمتنع عن الاجابة على الاسئلة الموجهة اليه[٢٩٤] ، اضافة إلى ذلك ان النتائج التي يتوصل اليها الخبير الفاحص تخضع لسلطة القاضي الجزائي

٢٨٦- محمد عزيز ، مصدر سابق ، ص ٥٧ .

٢٨٧- د . محمد حماد الهيتي ، مصدر سابق ، ص ٣٥٢ وما بعدها ، و د . محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ٩٩ ، و د . حسين محمود ابراهيم ، مصدر سابق ، ص ١٢٨ .

(6)Bouzat (p). Les Repport Presneter alave Gonges International de. proit comapre des science . minelle penal compare ,1958 . P . 2

٢٨٨- عدنان عبد الحميد زيدان ، ضمانات المتهم والاساليب الحديثة للكشف عن الجريمة ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص١٩ ، و محمد عياط ، مصدر سابق ، ص ٢٩٠ ، و د . مصطفى العوجي ، مصدر سابق ، ص ٦٠٩ ، و د . محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٩١ .

٢٨٩- د فوزية الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٨٦، ص ٣٥٦.

٢٩٠- د . عمر فاروق الحسيني ، تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ١٤٩

٢٩١، ود. صالح عبد الزهرة الحسون ، احكام التفتيش في القانون العراقي ، ط١ ،مطبعة الأديب البغدادية، ١٩٧٩ ، ص ٥٣٧ ،

٢٩٢- وسام احمد السمروط، القرينة وأثرها في إثبات الجريمة، دراسة مقارنة،ط١،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،٢٠٠٧، ص ٣١٥ ، ود. د. علي عبد

٢٩٣- القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة،ك٢،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠٠٢، ص ٣٠٢ .

٢٩٤- د. حسنين المحمدي بوادي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، منشأة المعارف،الإسكندرية،٢٠٠٥،ص ١٦٦ وما بعدها ،

٢٩٥- محمد عزيز ، مصدر سابق ، ص ٥٨ ، و د . كريم خميس خصباك ، مصدر سابق ، ص ١٩٢.

٢٩٦- د. أحمد محمد خليفة، مشروعية تسجيل الصوت في التحقيق الجنائي، مجلة الامن العام، تصدر عن وزارة الداخلية، العدد١ ،١٩٥٨، ص ١٠١ ، و د . د. سامي صادق الملا، استعمال الحيل لضبط الجناة وحجيتها إمام القضاء، مقال منشور في مجلة الأمن العام ،تصدرها وزارة الداخلية،العدد٥٤،السنة ١٤، ١٩٧١، ص ١٣٩.

فله ان يأخذ بها أو يستبعدها طبقاً لسلطته التقديرية[٢٩٥] ، وفي كل الاحوال هذه النتائج لا ترقى إلى مستوى الدليل الكامل للإدانة لكنها تعزز الأدلة الأخرى باعتبارها عنصر من عناصر الاثبات[٢٩٦] ، وأن الإقرار الناتج عن هذه الوسيلة وليد ارادة حرة ناتج عن وسيلة فنية علمية شأنها شأن مواجهة المتهم ببصمات الاصابع أو أي دليل آخر[٢٩٧] ، ويضاف إلى ذلك وفقاً لهذا الاتجاه ان هذه الوسيلة حتى لو كان فيها إكراه أدبي فأن المتهم في جميع مراحل التحقيق يكون في وضع نفسي معين فالجريمة نادراً ما تكون كاملة عند استجواب المتهم[٢٩٨] .

إذاً أمام هذه الاتجاهات الفقهية التي قيلت ،نؤيد الاتجاه الثاني الذي اجاز استخدام هذه الوسيلة في التحقيق الجنائي ، لكن ليس للحصول على الدليل مباشرة وانما تعزيز هذا الدليل ومساعدة الشخص القائم بالتحقيق لبيان مدى هي صدق الاقوال التي يذكرها الشخص الخاضع لهذا الاختبار ، وذلك نتيجة للتطور العلمي الذي برز في السنوات الاخيرة وعلى الاقل في الجرائم المهمة والخطيرة ، بعد موافقة الشخص الخاضع للاختبار موافقة صريحة دون أي ضغوط عليه ، وان يقوم بهذا الاختبار خبراء متخصصون في هذا المجال تحت اشراف ورقابة من قبل الجهة التحقيقية وبالخصوص من قبل قاضي التحقيق والذي يؤيد ما قلناه ان الولايات المتحدة الامريكية قصرت استخدام جهاز كشف الكذب لمعرفة وكلاء الحكومة في بعض مواقف وظروف خاصة كتحقيقات الشرطة الجنائية أو لدواعي الأمن القومي ، وكذلك تعتقد المنظمة الدولية للبوليس الجنائي (الانتربول) . (International criminal police organization Interpol) أن جهاز كشف الكذب يمكن ان يستخدم بطريقة سلمية بشرطين هما بموافقة المتهم وبافتراض أن نتائجه لا تؤخذ كدليل في الاثبات[٢٩٩] .

أما بالنسبة إلى موقف القوانين الاجرائية التي اطلعنا عليها من استخدام هذه الوسيلة في التحقيق الجنائي ، نجد ان هناك قوانين جاءت خالية من الاشارة إلى النص حول استخدام جهاز كشف الكذب أو رفض هذه الوسيلة في التحقيق الجنائي ، كالقانون المصري ، والليبي ، والكويتي ، والاردني ، والسوري ، واللبناني ، وكذلك العراقي[٣٠٠]، في حين نص قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي على عدم جواز استخدام جهاز كشف الكذب إلا إذا وافق الشخص محل الاختبار ، حيث نصت المادة ٨١ منه(.... جواز التحقيق في شخصية المتهمين واخضاعهم لفحص طبي نفساني) وكذلك ألزم في فقرة١ المادة ١١٤ من ذات القانون قاضي التحقيق بعدم اخضاع المتهم لاختبار جهاز كشف الكذب إلا إذا وافق على ذلك بإرادته الحرة ، فالأصل هو رفض استخدام هذا الجهاز والاستثناء جواز ذلك بعد موافقة المتهم ، أما بشأن قانون الاجراءات الجنائية الايطالي ، فقد قرر بصورة واضحة انه لا يجوز استخدام هذا الجهاز في اغراض التحقيق سواء كان ذلك برضا المتهم ام بدونه[٣٠١] .

رابعاً : القيمة القانونية لنتائج جهاز كشف الكذب

٢٩٧- د. موسى مسعود ارحومة، قبول الدليل العلمي إمام القضاء الجنائي،ط١،منشورات جامعة قاز يونس بنغازي، دار الكتب الوطنية،١٩٩٩. ، ص ١٧٠ .

(٦)montalbano (G) ,. I confession in Ildirtto attuale , Napoll .1958 . P . 110

أشار اليه د . سامي صادق الملا ، مصدر سابق ، ص ١٣٢ .

٢٩٨- د.قدري عبد الفتاح الشهاوي،أدلة مسرح الجريمة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ٢٤١.

٢٩٩- د. محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٦٨-١٩٦٩ ، ص ٤٩٧ ، و د. ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن،١٩٩٦. ص ٥٢٥.

٣٠٠- الاعتراف في الاثبات الجنائي ، متاح على العنوان الالكتروني التالي :

http : / w w w . tashreeaat . com .

٣٠١- هنالك محاولات في بلدنا العزيز لاستخدام جهاز كشف الكذب وقد القيت محاضرات عن هذا الجهاز في أكاديمية الشرطة في بغداد إلا أن المستلزمات المطلوبة لم يتم توفيرها حسب علمنا .

٣٠٢- ينظر المادة ٣٦٧ من قانون الاجراءات الجنائية الايطالي .

من الواضح انه لا يمكن اعتبار ما يسفر عنه من نتائج دليلا كافيا لإدانة المتهم اذ من غير المعقول الحصول على دليل قانوني كامل عن طريق تجميع بعض التأثيرات والانفعالات التي تبدوا على المتهم, وهي تأثيرات قد تصيب وقد تخطئ وانما يمكن اعتبار نتائج هذا الجهاز من قبيل القرائن التي تعزز الادلة في الدعوى, ومع ذلك فلم يكن للقضاء راي واحد ازاء هذه القيمة القانونية [٣٠٢]، فأنه لم يكن له موقف ثابت ومحدد ، ففي الوقت الذي رفضت فيه بعض المحاكم قبول نتائجه ، نجد أن محاكم أخرى على ندرتها قد اتجهت إلى قبول نتائجه وفق شروط وضمانات خاصة ، ففي القضاء الفرنسي على الرغم من أن المشكلة لم تعرض امامه إلا ان استخدام جهاز كشف الكذب غير موجود لا في تحقيق الشرطة ولا في التحقيقات القضائية[٣٠٣] . كذلك رفضت المحاكم اليوغسلافية استخدام جهاز كشف الكذب للحصول على إقرار المتهم سواء كان ذلك برضاه أم بدون رضاء منه[٣٠٤] ، أما في ايطاليا ، فعلى الرغم من أن القضاء يعترض على استعمال هذه الوسيلة عند استجواب المتهم او الشاهد في القضايا الجنائية ، لكن نجد أن في احد القرارات التي اصدرتها محكمة استئناف روما قررت قبول النتائج التي اسفر عنها جهاز كشف الكذب باعتبارها من عناصر الإثبات وإن كانت لاترقى إلى مرتبة الدليل الكامل فهي مجرد دلائل ليس إلا [٣٠٥] ، أما بالنسبة إلى موقف القضاء العراقي ، فأنه لم نجد له أي تطبيقات قضائية في هذا الموضوع بسبب كونها غير مستخدمة في التحقيق لحد الآن .

إذاً خلال ما تقدم ونتيجة للتطورات التي شهدها العالم في جميع المجالات ، ومنها مجال الاثبات الجزائي ، نقترح لو إن المشرع العراقي يجيز استعمال الاختبارات النفسية في التحقيق بإضافة نص إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية يكون كالآتي (لقاضي التحقيق إخضاع أي شخص للاختبارات النفسية(جهاز كشف الكذب) بعد أخذ موافقة الشخص الخاضع لهذا الاختبار موافقة صريحةً بذلك).اي انها تترك لسلطة القاضي التقديرية للأخذ بها وجعلها وسيلة تعزز الدليل في الاثبات.

وترد ضمن الاقتراحات بعض التساؤلات وهي

١- هل يجوز وضع الشخص تحت الاختبار دون رضاه ؟
٢- ماهي قوة هذا الاختبار في الاثبات ؟
٣- ماهي القيمة العملية لهذا الجهاز ؟

بالنسبة للتساؤل الاول

يمكن القول بأنه من الواضح ان رضاء الشخص يضفي على الاختبار بواسطة الجهاز الصفة الشرعية وبالتالي لا يدع مجالاً لأي اعتراض, ولكن الموقف يختلف فيما لو امتنع الشخص عن ان يمتثل لإجراء الاختبار, فما هو الحل يا ترى؟ هل يجبر ام لا؟ مما لا شك فيه ان الاجبار يتنافى مع ابسط قواعد الحرية الشخصية في أدق صورها, الى جانب انه لا يتفق مع مبادى حرية الدفاع.

---

[٣٠٢] - د. عمار الحسيني, مصدر سابق, ص٣٧٥
(1)Levassur (G) : Les methodes scientifiques de recherce de laverite Rev . intde . dr . pen . 1982 . P . 337

٣٠٣أشار أليه حرية محمودي، مدى مشروعية الأدلة المستمدة من الأساليب العلمية الحديثة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة القاهرة كلية الحقوق،٢٠٠٤، ص ١١٦ .

٣٠٤- اشار إلى ذلك عدنان عبد الحميد زيدان،،ضمانات المتهم والأساليب الحديثة للكشف عن الجريمة،القاهرة،١٩٨٢.، ص ١٩٦ .

٣٠٥- أشار اليه د . محمد سامي النبراوي ، مصدر سابق ، ص ٤٩٦ .

اما عن التساؤل الثاني:

وهو مدى قوة الاختبار في الاثبات, فيمكن القول بأنه رغم المأخذ والعيوب التي تؤخذ على استخدام الجهاز فان ذلك لا يمنع من استعماله, وخاصة في مراحل التحقيق الأولى, بقصد تضيق دائرة الاتهام واستبعاد الجهود العشوائية في التحقيق, فهو بمثابة عامل مساعد ينير طريق امام التحقيق وليس دليلاً حاسماً يعتمد عليه في البراءة او الادانة.

واما فيما يتعلق بالتساؤل الثالث:

وهو قيمة الجهاز العملية, فيمكننا ان نقول بأنه إذا كان الجهاز كشف الكذب لم يصل حتى الان في نظرة القضاء إلى مستوى الدليل المقنع او حتى القرينة في اثبات الادانة او البراءة في القضايا الجنائية, فإنه في الوقت الحاضر يؤدي لرجل التحقيق خدمات جليلة, إذ دلت التجارب العديدة التي قام بها رجال الشرطة والمحققون بواسطة الجهاز علة أن ما يقارب من ٥٠% من مجموع الحالات التي كشف الجهاز عن ادانة اصحابها اعترفوا بجرائمهم بمجرد مواجهتهم بالأدلة العلمية, فالجهاز قد يهدي المحقق الى الطريق السوي الذي يتعين عليه ان يسلكه ليصل الى ضالته المنشودة في تعقب الجاني دون البريء, فهو يحصر التحقيق في اضيق مجال مما يوفر على رجال التحقيق كثيرا من الجهود والنفقات التي تبذل هباء مع اشخاص ابرياء.[٣٠٦]

الفرع الثاني : استعراف الكلاب البوليسية

لقد استطاع الانسان منذ القدم ادراك ما للكلاب من مميزات وخصائص تنفرد بها عن سائر الحيوانات الأخرى ، وعن الانسان ذاته مما جعله هذا الاخير يطوعها لخدمته في مختلف الميادين كالصيد ، وحراسة الحيوانات ، وقيادة فاقدي البصر، وغير ذلك من الاستخدامات[٣٠٧] ، ثم جاء العصر الحديث ليسخرها في مجالات مهمة ومنها اغراض الامن ومكافحة الجريمة وحراسة الاماكن الهامة كالسجون والبنوك والموانئ إلى جانب استخدامها في مجال البحث الجنائي[٣٠٨] ، وتعد المانيا في مقدمة الدول الاوربية التي تستخدم الكلاب في مكافحة الجريمة وفقاً لأسس فنية وعلمية منظمة[٣٠٩] ، كذلك استخدمت فرنسا أول الامر الكلاب في مطاردة الهاربين من العدالة في المناطق الخلوية[٣١٠] ، أما في الوقت الحاضر فان للكلاب مهام عديدة أخرى تقوم بها ومنها الحراسة ، حيث تقوم بحراسة المنازل والاشخاص والاشياء وتتبع الاثر[٣١١] ، ومطاردة المجرمين الهاربين من وجه العدالة ، اضافة إلى ذلك تقوم بمهمة التفتيش وخاصة تفتيش الاشخاص والاشياء وكل ما له علاقة بالجريمة من اسلحة واموال مسروقة أو مخدرات مهربة وغيرها[٣١٢] .

---

٣٠٦ - ينظر الدكتور سلطان الشاوي, مصدر سابق ص٢٢٨

٣٠٧ وسام احمد السمروط ، مصدر سابق ، ص ٣٢٢ .

٣٠٨ د . موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٢٦٦ .

٣٠٩ محمد عزيز ، مصدر سابق ، ص ٧٥ .

٣١٠ كذلك تأسس في مصر عام ١٩٣١ جناح للكلاب أطلق عليها اسم كلاب الامن والحراسة التابع لكلية الشرطة وكان دورها الاساس هو معاونة رجال الامن في كشف الجرائم وتعقب الجناة . للمزيد ينظر: عدنان حسن عزايزة ، حجية القرائن في الشريعة الاسلامية ، ط١ ، دار عمار للنشر والتوزيع ، عمان ـ الاردن ، ١٩٩٠ ، ص ١٨٧ ، و د . حسين محمود ابراهيم ، مصدر سابق ، ص ١٠٧ .
أما في العراق نشأ جناح للكلاب البوليسية تابع إلى عمادة كلية الشرطة عام ١٩٧٣ واستخدمت في بعض الحوادث بهدف كشف الجرائم المرتكبة وعلى اكتشاف المواد المخدرة : د. محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١١٣ .

٣١١ ينظر :د. محمد كمال الحديدي ، كلاب الشرطة في خدمة العدالة والمجتمع ، مكتبة الانجلو مصرية ، القاهرة ، ١٩٦٢ ، ص ١٢ ود.إبراهيم غازي ، مصدر سابق ، ص ٣٤٤ .

٣١٢ د . سلطان الشاوي ، مصدر سابق ، ص ٧٤ ، و د . محمد حماد الهيتي ، مصدر سابق ص ٣٩٥ .

وعند القيام باستعراف الكلب على المتهم أو المشتبه فيه يمكن أن يحدث احد فرضين ، أما ان يقر الشخص بارتكاب الجريمة المنسوبة اليه ، وأما ان يبقى مصراً على انكاره[٣١٣] ، ففي الحالة الاولى إذا اقر المتهم ، فنميز بين ما إذا كان هذا الاقرار قد صدر طواعية منه او ان يكون قد صدر تحت وطأة الخوف من هجوم الكلب عليه أو إيذائه[٣١٤] ، فالاقرار الارادي الصادر عن المتهم باختياره ولم يكن تحت تأثير الخوف يعد ذا قيمة ويكون مقبولاً إذا تم أثر استدعاءه لعرضة على الكلب البوليسي[٣١٥] ، أما إذا كان الاقرار صادر وليد خوف ورهبة من هجوم الكلب عليه فانه لا يمكن التعويل عليه حتى إن كان صادقاً على اعتبار أن الإقرار المعول عليه في الاثبات هو الذي يصدر عن ارادة حرة ، أما إذا بقي المتهم مصراً على انكاره رغم استعراف الكلب عليه فان هذا الاستعراف لا يصدر عن كونه قرينة تكميلية يمكن الاستناد اليها في تعزيز الأدلة القائمة في الدعوى دون ان يؤخذ بها كدليل قائم بذاته على ثبوت التهمة أو برائته منها[٣١٦] .

ومن حيث مشروعية استخدام الكلاب البوليسية في مجال التحقيق الجنائي نجد ان هذا الموضوع اثار بعض الجدل في الأوساط الفقهية كغيره من الوسائل العلمية حيث ظهر اتجاهان معارض ومؤيد ولكل منهم حججه ومبرراته ، فمن يعارض استخدام هذه الوسيلة يذهب إلى ان عملية الاستعراف في ذاتها تبعث في نفس المستعرف عليه الخوف والفزع من هجوم الكلب عليه ولو لم تكن له اية صلة بالجريمة المرتكبة ، وهي تتنافى مع جميع القيم والاعتبارات الانسانية ، وتتعارض مع حقوق الانسان التي نادت بها المواثيق الدولية والدساتير في معظم دول العالم[٣١٧] ، كما أن النتائج التي تسفر عنها عملية الاستعراف موضع شك بدعوى ان التعرف على الاشخاص والارشاد إلى اماكن اختبائهم يعزى إلى ايحاء من المدرب نفسه[٣١٨] ، يضاف إلى ذلك ان الكلب حيوان اعجم لا يتسنى مناقشته كما يناقش الشخص ويتعذر توضيح سبب وقوفه على شخص بذاته دون غيره من جملة الاشخاص المصطفين في طابور واحد كون هذا الشخص لربما رائحته قد تكون اقرب إلى رائحة المتهم الحقيقي[٣١٩] ، وأخيراً أن هذه الوسيلة تنطوي على الإكراه ولذلك فان الإقرار الذي يحصل نتيجتها يعد باطلاً[٣٢٠] .

أما من يؤيد الاستعانة بالكلاب البوليسية في اغراض البحث الجنائي فيرى أن ما يثيره المعارضون من شكوك حول هذه الوسيلة يفتقر إلى أي اساس ، حيث اثبت العلم صحة عملية الاستعراف، وان استخدامها هو مجرد وسائل تعززالادلة ولا ترقى إلى مرتبة الدليل الكامل[٣٢١] ، وليس من شأن الاجراء المذكور ان يشكل أي اكراه أو ضغوط على المتهم لحمله على الاعتراف متى ما كانت هناك فترة زمنية فاصلة بين عملية الاستعراف والاستجواب ، إضافة إلى ذلك أن الكلب حيوان أمين لا يمكن استمالته أو رشوته كما هو الحال في الانسان ، فاستعراف الكلب يكون باعثاً على الاطمئنان خلافاً للانسان الذي هو بطبعه مجبول على الحيل والهوى ، ولا يتأثر بالمؤثرات المختلفة متى ما احسن اختياره وتدريبه[٣٢٢] .

---

٣١٣ د . حسين محمود إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ١١٢ .

٣١٤ د . سامي صادق الملا ، اعتراف المتهم ، مصدر سابق ، ص ١٥٥ .

٣١٥ محمد احمد عابدين ، الادلة الفنية للبراءة والادانة في المواد الجنائية ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ١٩١ .

٣١٦ عبد اللطيف احمد ، التحقيق الجنائي الفني ، ج١ ، ط٢ ، مطبعة المعارف ، بغداد ،١٩٦٣، ص ١٨١ .

٣١٧ ـ د. إبراهيم غازي ، مصدر سابق ، ص ٣٥٠ ، د . محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١٢١ ، والسيد داوود حمدان الاحمد ، تعرف الكلب البوليسي على المتهم وحجته في الاثبات في المواد الجنائية ، مجلة الشرطة السورية ، ع ١٩٣ ، ١٩٨١ ، ص ٢٢٩ .

٣١٨ د. محمد كمال الحديدي، مصدر سابق، ص ١٩٠، و محمد عزيز، مصدر سابق، ص ٧٥ .

٣١٩ السيد داوود حمدان الاحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٣٤ .

٣٢٠ د . محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات ، مصدر سابق ، ص ٤٦٨ .

٣٢١ د . احمد فتحي سرور ، مصدر سابق، ص ٣٣٦، د . حسين محمود ابراهيم، مصدر سابق، ص ١٠٩، ومحمد عزيز، مصدر سابق، ص ٧٨ .

٣٢٢ د . حسين محمود ابراهيم ، مصدر سابق ، ص ١١١ وما بعدها .

وأمام هذان الاتجاهان ، نرى بأن لا نفضل احدهم على الآخر ، لكن نقول ليس ثمة جدال في الأساس العلمي الذي تقوم عليه عملية الاستعراف على المتهمين وما تقدمه من خدمات في ميدان الكشف عن الجرائم والحفاظ على الأمن ، إلا انه في نفس الوقت لا يمكن اغفال ما يعتري هذه الوسيلة من عيوب ، وهي كما قيل سابقاً أن نتائج الاستعراف لم تكن قطعية ، وأن الكلاب تتأثر بإيحاءات المدرب ، كذلك انها تتفاوت لديها حاسة الشم أو الذكاء ، وإزاء ذلك نرى الا تتم عملية الاستعراف على الشخص مباشرة وإنما من خلال بعض متعلقاته وذلك بوضعها مع متعلقات اشخاص آخرين محايدين، ومن ثم تتم مواجهة هذا الشخص بما اسفرت عنه عملية الاستعراف بواسطة الكلاب ، هذا حتى يكون كفيل بإبعاد حالة الإكراه أو الضغط غير المشروعة في عملية الإثبات الجزائي، أما القوانين الاجرائية المقارنة في حدود ما اطلعنا عليها فإنها جاءت خالية من الاشارة إلى هذه الوسيلة ، كالقانون الفرنسي والايطالي ، والمصري ، والليبي ، والكويتي ، والاردني ، والسوري ، والعراقي ، واللبناني ، وغيرها ، في حين نجد ان القضاء في بعض احكامه أقر بمشروعية هذه الوسيلة وقبوله نتائجها ، فقد قضت محكمة النقض المصرية في قرارها جاء فيه (أنه لا مانع من الاستعانة بالكلاب البوليسية كوسيلة من وسائل الاستدلال للكشف عن المجرمين في التحقيق ولا مانع ان يعزز القاضي بذلك مبين ما لديه من الادلة)[٣٢٣] وقضت ايضاً (للمحكمة ان تطلب ولو من تلقاء نفسها اجراء تجربة الكلب البوليسي أو تقيد تجربتها ولمحكمة الموضوع كامل الحرية في الاخذ باستعراف الكلب البوليسي كدليل اساسي على ثبوت التهمة)[٣٢٤] ، كذلك القضاء الليبي الذي اقر بوسيلة استعراف الكلاب البوليسية في احدى القضايا التي عرضت عليه وهي (قيام اربعة شباب في ١٩٨٩ بخطف طفلة لا يتعدى عمرها ١٤ سنة بسيارتهم وذهبوا بها إلى مكان خارج المدينة ، ثم قاموا بمواقعتها واحد بعد الاخر ولما أدركوا أنها تعرفت على احدهم قاموا بقتلها بعدها ورد بلاغ إلى مركز الشرطة من والدها حول فقدان ابنته وبعد ثلاثة أيام عثر عن وجود جثة الطفلة ، ولم تفلح خلال التحريات في معرفة الجناة ، لكن بعد فترة تم التوصل إلى معرفتهم اعتماداً على بعض القرائن وفي مقدمتها الاستعراف بواسطة الكلاب ، إذ تم عرض بعض الملابس التي كانت ترتديها الضحية على الكلاب ومن خلالها تم التعرف على الجناة الاربعة الذين كانوا موجودين ضمن طابور العرض والذين اعترفوا اثناء التحقيق بهذه الجريمة ، وتم احالتهم إلى المحكمة ، وتبين ان قرينة الاستعراف كانت ضمن الادلة التي اسست عليها المحكمة حكمها)[٣٢٥] ، أما القضاء العراقي فأنه لا يعول على هذه الوسيلة في مجال التحقيق الجنائي بسبب عدم اقتناع القائمين بالتحقيق بفعالية هذه الوسيلة[٣٢٦] ، وبسبب انها تحتاج إلى نفقات مالية عاليه ، والظروف التي مر بها العراق ادت إلى عدم الاهتمام بها في هذا المجال ، لكن هذا لا يمنع من استخدامها في مجالات اخرى خاصة بعد عام ٢٠٠٣ ، ففي خطوة اولى شكلت وحدة في بغداد تديرها وزارة الداخلية عام ٢٠٠٤ لتدريب الكلاب على تخصصات مختلفة منها الكشف عن الاسلحة النارية والمتفجرات والمخدرات ، حيث قامت الوزارة بتوزيع هذه الكلاب البوليسية على بعض نقاط التفتيش في العاصمة ، ثم بعد ذلك أنشأت في كل محافظة وحدة خاصة للكلاب البوليسية ، أما بالنسبة للاختصاصات فإنها تكون قابلة للتطور في المستقبل[٣٢٧] .

من خلال ما تقدم يتضح ان الاخذ بهذه الوسيلة في مجال التحقيق والإثبات الجزائي ، لا يحتاج إلى نص يجيزها وانما تترك لحرية القاضي في الأخذ بها كقرينة تعزز الأدلة المتوفرة في الدعوى .

---

٣٢٣ قرار محكمة النقض المصرية في ١١ / ٢ / ١٩٩٧ ، مج احكام النقض ، س ٤٧ ، ص ٢٢٢ . أشار اليه حرية محمودي ، مصدر سابق ، ص ١٦٦ .

٣٢٤ قرار محكمة النقض رقم ١١٧٥ لسنة ٢٧ ق . جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٥٧ ، اشار اليه المستشار سعيد احمد شعلة ، مصدر سابق ، ص ٩٠٠ .

٣٢٥ أشار إلى هذه القضية ، د . موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٢٧٧ وما بعدها .

٣٢٦ محمد عزيز ، مصدر سابق ، ص ٧٩ .

٣٢٧ منتديات اكاديمية العراق للعلوم العسكرية wwwIraq-police.com./vb/showth read.php? تاريخ الدخول للموقع ٢٠١١/٤/١٢.

المبحث الرابع

التسجيل الصوتي والتسجيل المرئي والانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمها

فيما سبق تناولنا بعض الوسائل العلمية الظاهرة التي يفضي استخدامها في بعض الاحيان إلى المساس بالكيان المادي والنفسي للانسان ، أما في هذا المبحث سوف نتطرق إلى وسائل علمية اخرى وتستخدم عادة بصورة خفية ، وتمس حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة التي نصت على حمايتها غالبية دساتير الدول[٣٢٨] ، ومنها دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ حيث نص في المادة ٤٠ على ان (حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والبرقية والهاتفية والالكترونية وغيرها مكفولة ولا يجوز مراقبتها أو التنصت عليها أو الكشف عنها إلا لضرورة قانونية وبقرار قضائي)[٣٢٩] .

وأن تطور الحياة المعاصرة إزداد معها التجسس على الحياة الخاصة للافراد ، واصبح يستخدم لهذا الغرض معدات فنية منها ما هو بصري ومنها ما هو سمعي ومن خلال هذه الاجهزة الحديثة قام الانسان بتصوير ما يجري من وقائع داخل الاماكن المغلقة وتسجيل الاحاديث الشخصية والتسجيل المرئي كذلك ، وكذلك مراقبة المكالمات الهاتفية والتنصت عليها ، ونظراً لحداثة هذه الوسائل فان التشريعات في كثير من النظم القانونية المقارنة لم تحدد موقفها بصورة صريحة لذلك اصبحت مثاراً للجدل الفقهي والقضائي فيما يتعلق بمشروعيتها وقبولها في الاثبات الجزائي ، وتأسيساً على ما تقدم نستعرض التسجيل الصوتي ومدى مشروعيته وذلك في المطلب الاول ونبين التسجيل المرئي في المطلب الثاني وكذلك سنبين الانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمها وذلك في المطلب الثاني.

المطلب الأول: التسجيل الصوتي ومدى مشروعيته

التسجيل الصوتي يقصد به حفظ الاحاديث واقوال المتهم التي تجري في مكان خاص بصورة خفية او علنية او هو عبارة عن ترجمة للتغيرات المؤقته لموجات الصوت الخاصة بالكلام أو الموسيقى إلى نوع اخر من الموجات أو التغيرات الدائمة ، ويكون التسجيل عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات

---

[٣٢٨] تنظر المادة ٩ من دستور تونس، والمادة ١٨ من دستور الأردن ، والمادة ٣٩ من دستور الكويت ، والمادة ٢٢ من دستور الصومال ، والمادة ١٥ من دستور ليبيا ، و المادة ٤٥ من دستور مصر ، والمادة ٣٢ من دستور سوريا ، والمادة ٣١ من دستور الإمارات العربية المتحدة، والمادة ٣٩ من دستور الجزائر ، والمادة ٣٧ من دستور السودان.

[٣٢٩] بالرجوع إلى دستور العراق السابق لعام ١٩٧٠ نجد انه نص على بعض تطبيقات حماية الحريات ، ومنها حرمة الحياة الخاصة عندما نص في المادة ٢٣ منه (سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مكفولة ولا يجوز كشفها إلا لضرورات العدالة والامن وفق الحدود والاصول التي يقررها القانون) أي انه لم يضف المراسلات الالكترونية أو بالاحرى لم ينص مثلما نص دستور العراق الحالي واستعمل مصطلح (وغيرها) أي لم يحدد هذا الاخير المراسلات أو الاتصالات .

خاصة تتفق هذه الاهتزازات مع الاصوات التي تحدثها بالضبط[٣٣٠] ، وهو نوعان الاول التسجيل الآلي ويكون عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة عن طريق ابرة تعمل على سطح من الشمع اعدت خصيصاً لذلك ، أما الثاني فهو التسجيل المغناطيسي وهو طريقة متطورة عن الأول حيث استبدل التسجيل على السطح المشمع بالتسجيل على سلك ممغنط[٣٣١] .

أما الطبيعة القانونية للتسجيل الصوتي ، فقد استقر رأي غالبية الفقه على ان استخدام اجهزة التسجيل الصوتي اجراء لصيق الشبه بالتفتيش ان لم يكن نوعاً منه[٣٣٢] ، وذلك لأن محل مباشرة التسجيل الصوتي هو ذات المحل الذي تقع عليه التفتيش[٣٣٣] ، ويرى جانب آخر من الفقه انه اجراء من نوع خاص فهو لا يعد تفتيشاً بالمعنى الدقيق ولما كان هذا الاجراء قريباً منه احيط بنفس الضمانات التي احيطت به[٣٣٤] .

أما بالنسبة إلى الفقه الفرنسي فهناك رأيان بهذا الصدد قبل صدور قانون رقم ١٤٣ في ١٧ يوليو ١٩٧٠ ، الاول يذهب إلى جواز التسجيل الصوتي لأن هذا الإجراء غير محظور بنص القانون ، وأن القاعدة العامة هي حرية الاثبات عليه للقاضي الجزائي تكوين عقيدته من اية وسيلة يطمئن اليها ، أي بعبارة اخرى يمكن الاستناد اليها متى كانت الاقوال أو الاحاديث التي يتم تسجيلها صدرت بمحض ارادة المتحدث ودون أي تأثير عليه[٣٣٥] ، أما الرأي الثاني اعتبر التسجيل الصوتي وسيلة تنطوي على الغش والخديعة ، وتأسيساً على هذا لا يمكن الاستناد إلى الاقوال المستمدة من التسجيل كدليل ، وانما يمكن عدها مجرد قرينة تساعد في تعزيز عناصر الاثبات الاخرى[٣٣٦] ، ولو رجعنا إلى موقف القضاء الفرنسي في تلك الفترة لوجدناه كذلك غير مستقر على اتجاه واحد رغم انه الاحكام في مجملها تترك لتقدير محكمة الموضوع ، ففي احدى القضايا (اعتبرت الاعتراف الصادر نتيجة التسجيل باطلاً لأنه فيه اعتداء على حقوق الدفاع وينطوي على حيل غير مشروعة [٣٣٧] ، لكن في حكم آخر قضت محكمة النقض الفرنسية (بأن تسجيل المحادثات عن طريق آلات التسجيل يتساوى مع الاقرارات الشفهية خلال الاستجواب ، ويمكن تقبله كمبدأ ثبوت بالكتابة ...)[٣٣٨]، أما بعد صدور

---

٣٣٠ د. محمد إبراهيم زيد ، مصدر سابق ، ص ٦٥ ، و د . كامل السعيد ، الصوت والصورة ودورهما في الإثبات الجنائي ، بحث منشور في مجلة دراسات ، السلسلة أ ، الجامعة الاردنية ، المجلد الثامن عشر ، العدد ١٣ ، ١٩٩١ ، ص ١٠٢ وما بعدها .

٣٣١ عبد اللطيف هميم محمد ، مصدر سابق ، ص ٥٥٦ .

٣٣٢ د. حسن صادق المرصفاوي ، الاساليب الحديثة في التحقيق الجنائي ، مصدر سابق ، ص ٢٥ ،والأستاذ عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٣٣٧ ، ود.صالح عبد الزهرة الحسون ، احكام التفتيش في القانون العراقي ، مصدر سابق ، ص ١٤١ ، و د . مراد رشدي ، نظرة في حرمة الحياة الخاصة للانسان ، بحث مقدم إلى مؤتمر الحق في حرمة الحياة الخاصة ، كلية الحقوق جامعة الأسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص١٥ .

٣٣٣ عبد اللطيف هميم محمد ، مصدر سابق ، ص ٦٠٤ .

٣٣٤ سامي الحسيني ،النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن،دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٧٢ ، ص ٣٤٧ ، ود.سامي صادق الملا ، استعمال الحيل لضبط الجناة وحجيتها إمام القضاء ، مقال منشور في مجلة الامن العام، العدد ٥٤ ، س ١٤ ، ١٩٧١ ، ص ٢٣ .

(1)mimin ((la preuve par magnet ophone)) . J C P . 1957 P . 1370 ،
أشار إليه د.موسى مسعود ارحومة،مصدر سابق،ص٤٢١.

(2)Bouzat et penatel (J) Traite dedroit penal et Crimin ologie zeme ,op,cit. P . 1132 .

(3)Cass Crim Arr ass 4/ 8 / 1950 . P . 516
أشار إلى هذا القرار د.سامي صادق الملا،اعتراف المتهم،مصدر سابق ، ص١١٦.

(4)Cass Crim Dixon , 29 / 6 / 1955 . P . 583

قانون رقم ١٤٣ في ١٧ يوليو ١٩٧٠ فقد اصبح التسجيل الصوتي للاحاديث أو التقاط الصور خفية أمراً غير مشروع لكنه جائز في حالتين الاولى إذا تم الاجراء المذكور بناء على اذن من قاضي التحقيق وفقاً للشروط والضمانات المنصوص عليها قانوناً[٣٣٩]،والحالة الثانية إذا تم بموافقة ورضا صاحب الشأن، وفي المقابل نجد ان المشرع العقابي الفرنسي جرم أي اعتداء على الاحاديث التي تجري في مكان خاص سواء عن طريق السمع أو التسجيل أو النقل[٣٤٠]،هذا في الأماكن الخاصة ، أما فيما يتعلق بالاحاديث والصور التي تدور في مكان عام فأن تسجيلها أو التقاطها مشروعاً لا يشترط فيه ما ذكرناه فيما سبق في حالة تسجيل الاحاديث الخاصة[٣٤١] .

أما الفقه المصري فهو الأخر اختلف موقفه في المرحلة السابقة على تعديل قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ عنه في المرحلة اللاحقة لهذا القانون فلقد ثار الجدل في الفقه المصري قبل التعديل مما أدى إلى اختلاف الآراء حول مسألة التسجيل الصوتي إلى مؤيد له ورافض ، فمنهم من يرى بأن التسجيل الصوتي الذي يتم خفية لا يعد أجراء باطلاً طالما انه يهدف إلى تحقيق العدالة والاستفادة من ثمرات التقدم العلمي والتقني ، ويبرر أنصار هذا الرأي بالقول أن هذا الأجراء يعد اقل خطورة لا تصل حقوق الافراد من القبض والتفتيش ، إضافة إلى ذلك أن حماية القوانين لأسرار الناس ليست مطلقة من كل قيد ، وأنه ليس ثمة ما يمكن التوجب منه متى كانت هنالك ضمانات تكفل استخدام هذه الاجراءات وتحول دون التعسف في استعمالها[٣٤٢] ووفقاً لهذا الرأي ان التسجيل الصوتي يعد من قبيل الحيل المشروعة التي يجوز الالتجاء اليها في التحقيق[٣٤٣] ، وبهذا الرأي اخذت النيابة العامة في مصر في أول قضية عرضت على القضاء واثيرت فيها مشكلة التسجيل الصوتي هي قضية (حمصي) عام ١٩٥٣ ، وكانت وقائعها تتلخص بان مدير بنك حمصي وآخر أتهما بتهريب بعض الاموال خارج مصر مما جعل الشرطة تقوم بارسال مخبر إلى المتهم الاول وتمكن من تسجيل ما دار بينهما من حديث بعد ان اطمأن اليه وكسب ثقته ثم قدم هذا التسجيل إلى المحكمة مع الأدلة

.أشار أليه د.موسى مسعود أرحومة،مصدر سابق،ص٤٢٤.

٣٣٩ تنظر المادتين ٨٠ و ٨١ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي ، أما بخصوص قانون الاجراءات الجنائية الايطالي ، فلا يوجد فيه نص صريح يتعلق بهذه الوسيلة بذاتها لكن نجد ان المادة ١٨٩ منه قد سمحت للقاضي بأن يأخذ بدليل لا ينظمه القانون إذا تبين انه ملائم لضمان التحقيق من الوقائع ولا يؤثر على حرية الإرادة أي انه اجاز الاستفادة من هذه الوسيلة طالما كانت مشروعة مع ترك أمر تحديد قيمتها الاثباتية لتقدير واقتناع القاضي .

٣٤٠ تنظر المادتين ٣٦٨ ، ٣٦٩ من قانون العقوبات الفرنسي ، علماً ان هذا القانون تم تعديله عام ١٩٩٢ والذي اعاد في الفقرات (١ ، ٢ ، ٣) من المادة ٢٢٦ منه ذات الاحكام التي كانت واردة في المادتين اعلاه ، حيث تنص هذه المادة ٢٢٦ (انه يعاقب.... كل من يتعدى ارادتاً أو عمداً على حرمة الحياة الخاصة للغير بوسيلة أياً كانت وذلك : الفقرة١ بالتصنت أو التسجيل أو بنقل الاحاديث التي تصدر عن شخص بصفة سرية أو خاصة دون رضاه ، فقرة٢ / بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص يوجد في= =مكان خاص دون رضاه، فقرة٣ / بتصنيع أو استيراد أو توزيع اجهزة تستخدم في التسجيل غير المشروع للمحادثات والتقاط الصور لشخص دون رضاه ، أي من خلال ذلك يجب توافر شروط في هذه الجريمة منها أن يأخذ الاعتداء في تسجيل حديث أو التقاط صورة لشخص باستعمال جهاز من الاجهزة آياً كان ، ويجب ان يكون ذلك في مكان خاص أو سري وان يحصل دون رضا صاحب الشأن ، لمزيد من التفاصيل ينظر : د . ابراهيم عيد نايل ، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٧ .

٣٤١ د . موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٤٢٦ .

٣٤٢ د . احمد محمد خليفة ، مشروعية التسجيل الصوتي في التحقيق الجنائي ، مجلة الامن العام المصرية ، العدد الاول ، ١٩٥٨ ، ص ٢٥ وما بعدها ،د. سامي صادق الملا ، مصدر سابق ، ص ١٢٣ ، وفريد الديب ، مشروعية التسجيل الصوتي في الاثبات الجنائي ، مجلة الامن العام المصرية ، العدد ٤٠ ، السنة العاشرة ، ١٩٦٨ ، ص ٧٣ .

٣٤٣ فريد الديب ، المصدر نفسه ، ص ٧٤ .

الأخرى التي بنت عليها النيابة العامة اتهامها له باقتراف جريمة التهريب ، وفي حينها وافقت النيابة على التسجيل واعتبرته أجراء مشروعاً مبررة ذلك بأنه ليس محرماً على العدالة ان تستفيد من ثمرات التطور العلمي خصوصاً وان النظام السائد هو نظام الأدلة الاقناعية في الإثبات الجزائي ، إلا ان المحكمة لم تأخذ بهذا الكلام وانتهت إلى عدم مشروعية التسجيل الذي تم ، وعدم الأخذ بالدليل المستمد منه كونه مخالف لمبادئ الحرية التي كفلتها الدساتير[٣٤٤] ،في حين يذهب آخرون إلى اعتبار التسجيل الذي يتم خفية باطلاً لان فيه انتهاك لحق الانسان في الخصوصية،ولا يجوز التعويل عليه حتى ولو كان التسجيل بإذن قضائي[٣٤٥] ، وهناك رأي ثالث يذهب إلى وجوب التفرقة بين امرين الاول إذا لم يترتب على التسجيل أي اعتداء على حق الفرد فأنه يكون مقبولاً كتسجيل اقوال الشاهد لأنه يعد في هذه الحالة محضراً ، والثاني إذا كان التسجيل يقوم بوظيفة اجراء من الاجراءات الاستثنائية كالاستجواب والتفتيش ففي هذه الحالة يتعين ان تتوافر فيه ذات الشروط والضمانات التي يتطلبها القانون لمباشرة هذا الاجراء فيكون مقبولاً إذا توافرت تلك الشروط وغير مقبول إذا لم تتوافر فيه[٣٤٦] ، إذاً من خلال ما تقدم نجد أن الموقف فيما يخص قبول هذه الوسيلة في الاثبات الجزائي لم يكن موحداً حيث ظهرت كما رأينا عدة آراء ترفضه أو تؤيده ، لكن نرى استبعاد الرأي الرافض لهذه الوسيلة ، ونؤيد الرأي الذي ينادي باستخدام التسجيلات الصوتية ، لكن عند توافر شروط لمباشرة هذا الاجراء وهي الحصول على اذن من جهة قضائية ، وموافقة صاحب الشأن عليه ، وأن لا يترتب على هذا الاجراء أي اعتداء على حق الفرد ، وان تكون هنالك ضرورة قصوى تدعوا إلى اللجوء اليه ، وإلا يباشر إلا بخصوص جريمة وقعت فعلاً ، وليس في حالة قد ترتكب فيها جريمة أولاً .أما المرحلة اللاحقة لقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فقد حسم الخلاف الفقهي الذي حصل في المرحلة السابقة ، بعد ان تضمن تعديلات لبعض احكام كل من قانون الاجراءات الجنائية وقانون العقوبات ، بحيث اصبح بامكان سلطة التحقيق تسجيل الاحاديث الخاصة أو التقاط الصور بالشروط والضمانات التي نص عليها القانون[٣٤٧] ، ومن جهة اخرى اعتبر تسجيل الاحاديث والتقاط أو نقل الصور التي تجري في مكان خاص جريمة يعاقب عليها القانون في حالة انعدام الشروط الواجب

---

٣٤٤ أشار إلى هذه القضية د . مبدر الويس ، مصدر سابق ، ص ٣٨ ، ود.ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٥٧٢ ، و سامي الحسيني ، مصدر سابق، ص ٣٥٧ .

٣٤٥ د . سامي صادق الملا ، اعتراف المتهم ، مصدر سابق ، ص ١٢٥ ، و د . حسن صادق المرصفاوي، الأساليب الحديثة ، مصدر سابق ، ص ٤٢ وما بعدها ، و محمد صبري لبيب ، مشروعية التسجيل الصوتي في الاثبات الجنائي ، مجلة الشرطة (الامارات المتحدة) ، ع ١٩٢ ، س ١٦ ، ١٩٨٦ ، ص ٣٧ .

٣٤٦ د. توفيق الشاوي ، فقه الاجراءات الجنائية ، ج١ ، ط٢، مطابع الكتاب الغربي ، القاهرة ، ١٩٥٤ ، ص ٣٢٨ ، و د . صالح الحسون ، احكام التفتيش ، مصدر سابق ، ص ١٣٦ .

٣٤٧ حيث نصت المادة ٩٥ من قانون الاجراءات الجنائية (لقاضي التحقيق ان يأمر بضبط جميع الخطابات ... ، وان يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو اجراء تسجيلات الاحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة على ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر ، وفي جميع الاحوال يجب ان يكون الضبط أو الاطلاع أو المراقبة أو التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد اخرى مماثلة) ، ومن التشريعات الجزائية الأخرى التي نظمت هذا الاجراء اضافة إلى قانون الاجراءات الجنائية المصري قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري في المادة ٩٦ ، وقانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني في المادة ١٨٨ ، وقانون الاجراءات الجنائية الليبي في فقرة أ من المادة ٧٩ ،و قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة ٥٧ .

توافرها في هذا الاجراءأو حصولها بدون رضا المجنى عليه[٣٤٨] ، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في قراراتها ومنها قرارها المتضمن (أنه يجب توافر الشروط والضمانات التي اشارت إليها المادة ٩٥ / اجراءات دون اتخاذ هذا الاجراء لدوافع وهمية أو اساءة استعماله ، أي الا يكون إلا لضرورة تفرضها فاعلية العدالة الجنائية وما تقتضيه من تأكيد الادلة المتوافرة بظبط ما يفيد في كشف الحقيقة في الجرائم)[٣٤٩]، وفي قرار آخر قضت (لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المحكمة عولت في إدانة الطاعن على تسجيلات اللقائين اللذين تما بين المبلغ والطاعن وافصح الحكم عن اطمئنانه أليها، ثم أردف بقوله انه على فرض بطلان التسجيلات فلا يوجد ما يمنع المحكمة من اعتبرها عنصراً من عناصر الاثبات في الدعوى في منزله كظاهر الادلة ...)[٣٥٠]

أما بالنسبة للفقه العراقي ، فلم نجد اختلاف فقهي حول مسألة مشروعية التسجيل الصوتي من عدمها ، يضاف إلى ذلك ان قانون اصول المحاكمات الجزائية جاء خالياً من نص يعالج ذلك سواءً بصورة سلبية أم ايجابية ، إلا ان دستورنا النافذ نص في المادة ٤٠ منه على ان (حرية الاتصالات وال.... ، وغيرها مكفولة ، ولا يجوز مراقبتها ..... أو الكشف عنها إلا لضرورة قانونية وأمنية و بقرار قضائي) ، أي انه اجاز بصورة استثنائية العمل بهذه الوسيلة بعد توفر الشروط المطلوبة ، عليه نقترح اضافة فقرة إلى المادة ٧٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية تجيز التسجيل الصوتي يكون نصها هو (لقاضي التحقيق ان يأمر بمراقبة المكالمات الهاتفية أو اجراء التسجيلات الصوتية التي جرت في مكان خاص ، إذا كانت لها فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات بناءً على امر مسبب ولمدة محددة قابلة للتجديد) ، ومن جانب آخر نجد أن قانون العقوبات لم يشرأو يعالج هذه الوسيلة عندما تطرق في المادتين ٣٢٨ و ٤٣٨ منه لبعض الوسائل القريبة منها ، حيث قصر النص الحماية على نشر اخبار أو صور أو تعليقات تتصل باسرار الحياة الخاصة أو العائلية ، وكذلك الرسائل أو البرقيات أو المكالمات الهاتفية ، واهمل جانب كبير من تلك الوسائل المكونة لحرمة الحياة الخاصة ومنها التسجيل الصوتي[٣٥١] ، عليه نرى

---

٣٤٨ حيث نصت المادة ٣٠٩ مكرر (يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن ، ذلك بأن ارتكب احد الافعال الاتية في غير الاحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضا المجنى عليه فقرة أ / استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة اياً كان نوعه محادثات جرت في مكان ...) فقرة ب / الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للمواطن بالتقاط أو نقل صورة شخص في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضا المجنى عليه في مكان خاص ...) أما المادة ٣٠٩ مكرر / أ نصت (يعاقب بالحبس كل من ذاع أو سهل أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلاً أو مستنداً متحصلاً عليه باحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة أو كان ذلك بغير رضا صاحب الشأن ، ....) .

٣٤٩ قرار محكمة النقض المصرية المرقم ٦٨٥٢ ، سنة ٥٩ ، ق . جلسة ١٤ / ١ / ١٩٩٦ ، ص ٤٧ ، ٧٢ ، أشار اليه المستشار سعيد احمد شعلة ، مصدر سابق ، ص ٣١١ .

٣٥٠ قرار محكمة النقض المصرية المرقم ٩٣٧٣ سنة ٦٦ ق . جلسة ٣ / ٥ / ١٩٩٨ س ٤٩ ، ص ٦٢٢ ، اشار اليه المستشار سعيد شعلة ، مصدر سابق ، ص ٣١٤ .

٣٥١ ونجد أيضاً ان قانون السلامة الوطنية رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ اجاز في فقرة ١٢ المادة ٤ منه لرئيس الوزراء أن يمارس في المنطقة أو المناطق التي يشملها اعلان حالة الطوارئ مراقبة الرسائل البريدية والبرقية وكافة وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية وضبطها من دون التقيد باحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية ، فمن خلال ذلك نلاحظ ان المشرع قصر ايضاً هذا الاجراء مراقبة المحادثات الهاتفية والمراسلات فقط ولم يشمل الاحاديث التي تسجل بواسطة اجهزة التسجيل ، ومن التشريعات الجزائية الاخرى التي لم تنظم أو تنص على هذا الاجراء قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني ، ومجلة الإجراءات الجنائية التونسية .

ضرورة النص عليها وحمايتها كونها تعد افعال اشد خطورة بحكم طبيعتها من افعال النشر المنصوص عليها ، فنقترح اضافة فقرة ثالثة إلى المادة ٤٣٨ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة١٩٦٩ المعدل يكون مضمونها هو (فقرة ج/ من استرق السمع أو سجل أو نقل أو التقط صورة عن طريق أي جهاز من الاجهزة في مكان خاص وفي غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضا المجنى عليه اذا كان من شأن ذلك الحاق الضرر باحد) ، أما القضاء العراقي فلم نجد فيه أي تطبيقات قضائية حول ذلك طبقاً لما اطلعنا عليه من القرارات ، وهذا يدل على ان القضاء لا يأخذ بهذه الوسيلة في التحقيق والاثبات الجزائي .

ومن خلال ما تقدم نجد انه من الجائز الاخذ بهذه الوسيلة العلمية التي تتم خفية في التحقيق ، بعد توافر الشروط والضمانات التي سبق الاشارة إليها ، مع ضرورة الاستعانة بخبير فني متخصص في هذا المجال لضمان عدم تحريف التسجيل أو ادخال أو حذف أو تحوير عليه ، وأن يكون ذلك تحت اشراف ورقابة الجهات القضائية ، واخيراً ندعو من قضائنا العراقي الأخذ بهذه الوسيلة التي قد تساعد الجهات التحقيقية في الكشف عن العديد من الجرائم الغامضة ولكن دون المساس بحقوق الأفراد الخاصة .

المطلب الثاني: تقنية الاتصال المرئي المسموع

إن استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد هو استجابة للضرورات العلمية التي تقتضي ضرورة الاستعانة بالمعطيات التكنولوجية الحديثة في تطوير أداء مرفق العدالة الجنائية وذلك للحد من مخاطر الإجرام ولاسيما المنظم منه ، غير أن اللجوء إلى استخدام هذه التقنية في مجال الدعوى الجزائية وإنْ شكّلَ مرحلة جديدة من مراحل تطور الإجراءات الجنائية تعكس الاتجاه نحو الإفادة من المعطيات التكنولوجية الحديثة في تطور أداء مرفق العدالة الجنائية ، إلا أن أغراض هذه المرحلة في سياقها الفكري والفلسفي لا تنفصل عن أغراض ما سبقها من مراحل وهذا ما يفسر اتجاه العديد من التشريعات الجنائية الحديثة إلى الأخذ بهذه التقنية في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية .

لذلك تقتضي هذه الدراسة تحديد ماهية تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد محاولة التعريف بهذه التقنية وأغراض ومزايا الاستعانة بها . وذلك في فرعين :-

الفرع الأول :- التعريف بتقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد :

للتعريف بهذه التقنية لكونها من متطلبات التكنولوجية الحديثة يقتضي ذلك تحديد مدلولها الفني وطبيعة دورها في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية ، ونظمها التطبيقية المختلفة [٣٥٢]

[٣٥٢] - جبور عبد النور وسهيل إدريس ، المنهل ، قاموس فرنسي عربي ، الطبعة العاشرة ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ١٩٨٩، ص٢٢٣.

أولا : المدلول الفني لتقنية الاتصال المرئي المسموع

يتكون الاصطلاح الفرنسي video conference لغةً من كلمتين الأولى هي كلمة video وهي تقابل باللغة العربية مصطلح (تلفزيوني) والثانية كلمة conference وهي تقابل باللغة العربية مصطلحات عدة (كاجتماع) أو (مؤتمر) أو (محاضرة) أو (مداولة).

أما المدلول الفني لمصطلح video conference فلا يختلف كثيراً عن مدلوله اللغوي إذا يعبر من الناحية الفنية أو التقنية عن وسيلة اتصال مرئي ومسموع متعدد الأطراف يستطيع بمقتضاها شخصان أو أكثر المشاركة في مناقشة أو حوار بصورة ايجابية وفعالة سواء تعلق الأمر بمؤتمر علمي أو صحفي أو سياسي أو كانت ندوة أو محاضرة أو جلسة من جلسات التحكيم الدولي أو غير ذلك بالرغم من اختلاف الأماكن التي يتواجدون فيها داخل الدولة الواحدة أو تفرقهم بين دول عدة. [٣٥٣]

وتقتضي الإفادة من هذه التقنية ضرورة إعداد أماكن مختلفة توجد فيها الأطراف المشتركة في المناقشة أو الحوار علمياً كان أو قانونياً أو سياسياً أو اقتصادياً من الناحية الفنية . ويكون ذلك عن طريق تزويدها بشاشات العرض التي تظهر صور الإطراف المتحاورة . وتوفير شبكة جيدة للاتصالات بين هذه الأماكن ، بحيث تضمن تواصل عرض الصورة وسماع الصوت بصورة مستمرة وواضحة من غير أي مُدد انقطاع. [٣٥٤]

ثانياً : طبيعة دور تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية :

إذا كان الأصل أن تنعقد جلسات التحقيق أو المحاكمة الجنائية في نطاق جغرافي واحد ، في حضور المتهم وغيره من إطراف الخصومة الجنائية أو الشهود بحيث يتسنى لكل منهم أن يكون طرفاً ايجابياً فاعلاً يسمع ويرى ويتكلم ويشارك في كل ما يدور في هذه الجلسات احتراماً لقاعدة شفوية المرافعات وتحقيقاً لمبدأ المواجهة . [٣٥٥]فأن اللجوء إلى استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع يترتب عليه امتداد النطاق الجغرافي لجلسات التحقيق أو المحاكمة الجنائية بحيث يشمل مكانين أو أماكن عدة تقع داخل إقليم الدولة الواحدة أو تتفرق بين أقاليم متعددة يوجد فيها المتهم أو المتهمون والشهود وغيرهم من إطراف الخصومة الجنائية يستطيعون عن طريق الاستعانة بهذه التقنية للمشاركة الايجابية الفعالة عن بعد في هذه الجلسات بحيث يتحقق حينئذ مبدأ

---

[٣٥٣] - caselli (6.c):la participation a distance dans le process penat , petites affiches , 26 fer . 1999 , no 41 , p 17.

[٣٥٤] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٧٣

[٣٥٥] -) مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ ، ص ١٠٥ _ ١١١ ، عبد محمد القصاص ، التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة ، دراسة تحليلية مقارنة في قانون المرافعات المصري والفرنسي ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٩، ص٨.

المواجهة بين الخصوم من غير حاجة إلى الوجود الفعلي في أماكن انعقادها . ولهذا جاز أن تطلق على جلسات التحقيق أو المحاكمة الجنائية في هذه الحالة تعبير ((الجلسات التكنولوجية أو الالكترونية)).[٣٥٦]

الفرع الثاني :- اغراض تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد:

تعد تقنية الاتصال المرئي المسموع وسيلة وآلية حديثة لمباشرة إجراءات التحقيق أو المحاكمة الجنائية عن بعد تلك التي يتم الاستعانة بها في بعض الحالات لسماع شهادة الشهود أو المتعاونين مع العدالة لكشف غموض الجرائم الخطيرة لاسيما المنظمه منها بل وكذلك محاكمة المتهمين رغم وجودهم داخل المؤسسة أو المؤسسات العقابية أمام محكمة قد تبتعد عن هذه المؤسسة أو تلك المؤسسة مئات الأميال ، تحقيقا لبعض الاعتبارات التي يتمثل أهمها في كفاية فعالية إجراءات الملاحقة الجنائية وسرعة الفصل في القضايا وتقليل النفقات التي تتكبدها الدولة في عملية نقل المتهمين ولاسيما الخطرين منهم في أماكن احتجازهم إلى مقر المحكمة لحضور جلسات المحاكمة وحماية المجني عليهم والشهود وغيرهم من المتعاونين مع العدالة وتدعيم وسائل المساعدة القضائية المتبادلة بين الدول بما يسهم في الحد من مخاطر الإجرام . شريطة ألا ينطوي ذلك في الوقت ذاته على الإخلال بالقواعد القانونية الإجرائية واجبة التطبيق في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية لاسيما ما اتصل منها بضمانات حقوق الدفاع ، واحترام مبدأ المواجهة بين القاضي والخصوم من جهة وبين الخصوم بعضهم بعضاً من جهة أخرى.[٣٥٧] وسنعرض لهذه الاعتبارات تباعاً على النحو الآتي :-

أولا : تبسيط وسرعة إجراءات الملاحقة الجنائية

تمثل ظاهرة بطء إجراءات الملاحقة الجنائية أحدى المشكلات الأساسية التي تواجه السياسة الجنائية عبر مراحل تطورها التاريخي المختلفة . وتكمن خطورة هذه الظاهرة فيما تنطوي عليه من تهديد خطير للعدالة الجنائية بصفه عامة . إذ زيادةً على ما تنطوي عليه من مساس بفعالية قانون العقوبات وإضفاء الأثر الرادع للعقوبة في صورتيه العامة والخاصة ، وضياع أدلة إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها بل والتهديد بانقضاء حق المجتمع ذاته في عقاب من ارتكاب الجريمة بتقادم الدعوى العمومية . فإن هذه الظاهرة يترتب عليها المساس بحق أساس من حقوق المتهم ، تحرص غالبية الاتفاقيات والمواثيق الدولية على تأكيد ضرورة احترامه ألا وهو الحق في محاكمة عادلة في مدة زمنية معقولة .[٣٥٨]

وترجع هذه الظاهرة وهي بطء إجراءات الملاحقة الجنائية إلى عوامل عدّة يمثل أهمها في ما ينطوي عليه العديد من القواعد الإجرائية من تعقيد وجنوح نحو الشكليات المفرطة تحت تأثير المبادئ التقليدية التي استقر العمل بها في مرفق العدالة الجنائية والارتفاع الملحوظ والمتسارع في معدلات الجرائم التي أصبحت

---

[٣٥٦] - عادل يحيى ، التحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦ ، ص ٢١ .
[٣٥٧] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٧٣، وما بعدها
[٣٥٨] - عادل يحيى ، التحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦،ص ٢٢

تملأ ساحات المحاكم وتباين طبيعتها وصورها في الآونة الأخيرة وقد أصبحت قواعد العدالة الجنائية غير قادرة على مواجهتها .[٣٥٩]

وإزاء هذه الظاهرة الخطيرة اتجهت العديد من الاتفاقيات الدولية في المجال الجنائي وكذلك غالبية التشريعات الجنائية الحديثة إلى اتخاذ العديد من التدابير القانونية والعملية لرفع كفاءة مرفق العدالة الجنائية ذاته وتطوير أدائه ليتسنى له الفصل فيما يعرض عليه من دعاوى في مدة زمنية معقولة .[٣٦٠]

واتخذت غالبية التشريعات الجنائية العديد من التدبيرات للحد من عدد الجرائم التي تعرض على المحاكم الجنائية والفصل فيها وهذه التدبيرات تتخذ أشكالاً مختلفة يتمثل أهمها في الاتجاه نحو الحد من التجريم وذلك بإلغاء وصف الجريمة الجنائية عن بعض الأفعال باستبعادها من نطاق التجريم والعقاب [٣٦١]

مثال ذلك ما تقرره المادة (٦١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري حيث تنص على أن (إذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسير في الدعوى تأمر بحفظ الأوراق وكذلك تقرر نظام الصلح في الجرائم البسيطة ونظام التسوية الجنائية كبديل من بدائل تحريك الدعوى الجنائية ونظام الوساطة الجنائية بغية تخفيف العبء على المحاكم) .[٣٦٢]

وعليه تؤكد الاتفاقيات الدولية حق الشخص في أن يحاكم في مدة معقولة فقد أقرت عدد من الاتفاقيات الدولية على تقليل المدة التي يستغرقها نظر الدعوى الجنائية الناشئة عن الجريمة ولاسيما البسيطة التي لا تحتاج لمدة زمنية طويلة في نظر الدعوى ، وكذلك القواعد التي تقرر جواز تحريك الدعوى في مواد المخالفات والجنح في أثناء محضر جمع الاستدلالات من غير حاجة إلى إجراء تحقيق ابتدائي.[٣٦٣] وتتمثل أهم هذه التدابير في نوعين : الأول هو التوسع في زيادة عدد القضاة في درجات المحاكم الجنائية كافة لمواجهة الزيادة الملحوظة في معدلات الجرائم التي يتعين عليها الفصل فيها .

---

[٣٥٩] - سري صيام ، استخدام منجزات العلم الحديث في خدمة العدالة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، تشرين الثاني ١٩٨٥، المجلد الثامن والعشرون ، ص٨٥ وما بعدها .

[٣٦٠]- spencer (j.r):la celerite de la procedure penale en angleterre , r.i.d.p.1995, p.413

[٣٦١] محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الدعوى الناشئة عن الجريمة ، الاستدلال ، التحقيق الابتدائي ، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٦، ص٤٠٢

[٣٦٢] - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ص٧

[٣٦٣] - وفي ذلك تنص المادة (٦٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفقرة الأولى على أن (إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجنح إن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة .....).

ينظر قانون الاجراءات الجنائي المصري, رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠, المادة ٦٣

أما الثاني : فهو الاتجاه صوب الاستعانة بالمعطيات التكنولوجية الحديثة لتطوير أداء مرفق العدالة الجنائية في كافة مراحل الدعوى الجنائية على نحو ييسر عمل القاضي ويكفل تبسيط وسرعة إجراءات الملاحقة الجنائية ويضمن احترام المبادئ الأساسية الحاكمة في المجال الجنائي في هذه المراحل المختلفة لاسيما قرينة البراءة وحقوق الدفاع بما يقتضيه ذلك من تعديلات تشريعية للقواعد الإجرامية التقليدية المعمول بها ، **مثال ذلك** الاستعانة بأجهزة التسجيل الصوتي المرئي لتسجيل محاضر جلسات التحقيق والمحاكمة الجنائية بحيث يمكن دون عناء الرجوع إليها تسهيلاً لمهمة القضاة والمحامين ورعاية لمصالح المتقاضين ، والاستعانة بأجهزة الحاسب الآلي في حفظ وتبويب القوانين واللوائح والقرارات ومجموعات الإحكام القضائية بحيث يسهل الرجوع إليها بيسر عند الحاجة بل ونشر هذه الإحكام على شبكة المعلومات الدولية internet ليسهل لكل ذي مصلحة الاطلاع عليها وكذلك تسجيل سوابق الجريمة للأشخاص والعقوبات التي سبق الحكم بها عليهم وإعداد الإحصاءات القضائية التي تعد مؤشرا على مدى فعالية النظام الإجرامي وكيفية معالجة ما يشوبه من أوجه قصور عند وجودها [٣٦٤]والاستعانة بالمعطيات التكنولوجية الحديثة في مجال إثبات وقوع الجرائم ونسبتها إلى مرتكبيها نظرا لما لهذه المعطيات من الفعالية والمصداقية كأجهزة الحاسب الآلي وأجهزة قياس السرعة على الطرق والتنصت على الهاتف والمراقبة عن طريق الفيديو وأجهزة التصوير والبصمة الوراثية وغيرها من الوسائل العلمية الحديثة [٣٦٥]

وكذلك الاستعانة بالتقنيات التكنولوجية الحديثة في مرحلة التحقيق والمحاكمة الجنائية، على نحو يتيسر معه الفصل في الدعوى خفي مدة زمنية معقولة . **مثال ذلك** تقنية التسجيل السمعي البصري التي يتم اللجوء أليها في مرحلة التحقيق لسماع أقوال الأطفال القصر ضحايا الجرائم الجنسية ، بحيث يمكن للقاضي في مرحلة المحاكمة ، الاكتفاء بسماع هذه التسجيلات ، من غير حاجة لحضور القاصر من جديد لإعادة تكرار أقواله مرة أخرى . [٣٦٦] ومما تقدم نصل إلى نتيجة أن تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بُعد يهدف إلى تبسيط وسرعة إجراءات الملاحقة الجنائية ، بحيث يفصل في الدعوى في مدة زمنية معقولة وان الاتجاه إلى الاستعانة بهذه التقنية لتحقيق هذا الغرض الحيوي المهم يتفق في سياقه الفكري والفلسفي مع التوجيهات الحديثة للسياسة الجنائية المعاصرة .

ثانيا : خفض النفقات المالية التي تتكبدها الدولة في عمليات نقل المتهمين من أماكن الاحتجاز إلى الأماكن التي تنعقد فيها جلسات التحقيق والمحاكمة الجنائية:-

---

[٣٦٤] -) سري صيام ، استخدام منجزات العلم الحديث في خدمة العدالة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، نوفمبر ١٩٨٥، المجلد الثامن والعشرون، ص ٨٦

[٣٦٥] - جميل عبد الباقي الصغير ، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة أجهزة الرادار ، الحاسبات الإلية ، البصمة الوراثية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١، ص ٤ وما بعدها

[٣٦٦] - hull in (j-c): l enregistrement audiovisual des actes denguete et dinstruction en france a la lumiere de la loi du 17 juin 1998 ,op.cit.,p.28 et s .

تعد قاعدتا (شفوية المرافعة والمواجهة بين الخصوم) أهم المبادئ التي تحكم إجراءات المحاكمة الجنائية . ويقصد بقاعدة شفوية المرافعة قيام القاضي بإعادة التحقيق في الواقعة برمتها في الجلسة . بحيث يسمع بنفسه اعتراف المتهم ودفاعه ، ويسمع كذلك شهادة الشهود وأراء الخبراء ويناقشهم فيما أثبتوه في تقاريرهم , ويناقش مأمور الضبط القضائي الذين قاموا بضبط الواقعة وما تبع ذلك من إجراءات كالقبض والتفتيش ليخلص في نهاية تلك المناقشات الشفهية إلى تكوين رأيه عن طريق الأدلة التي عُرِضَتْ للمناقشة أمامه في الجلسة . وتطبيقا لذلك نصت المادة (١٤٥) من قانون اصول المحاكمات

الجنائية العراقي على ان ((يجب حضور المتهم في المحاكمة الوجاهية ولا يغني عن ذلك حضور وكيله)) والمادة (٢١٣) ((تحكم المحكمة في الدعوى ببناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة المقدمة ....))[٣٦٧] وكذلك نص المادة (٢٠٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن ((يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لا يجوز له إن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة وكل قول يثبت انه صدر من احد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به ولا يعول عليه)) وقضت محكمة النقض بأن ((من الأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية أنها تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود سواء لإثبات التهمة أم لنفيها ما دام سماعهم ممكنا)) . أما مبدأ المواجهة أو ما يطلق عليه بعضهم (حضورية المرافعة) فيقصد به حق كل خصم في العلم بما يقدمه غيره من الخصوم في الدعوى الجنائية بحيث يتسنى له إعداد دفاعه وطرحه في جلسة المحاكمة في اثناء المناقشة المنظمة التي تجري بين أطراف هذه الدعوى التي يديرها رئيس المحكمة وفقاً للقواعد التي ينص عليها القانون .[٣٦٨] ويقضي أعمال هاتين القاعدتين الإجرائيتين ضرورة حضور المتهم وغيره من الخصوم في الدعوى الجنائية ، بشخصه جلسة المحاكمة أو التحقيق النهائي ، حيث يتسنى له المشاركة بصورة فعالة في إجراءات الدعوى ، بما يكفله هذا الحضور من إمكانية رؤية وسماع ومناقشة سائر الخصوم الآخرين ممن يحضرون جلسات المحاكمة أو التحقيق النهائي كعضو النيابة العامة والمدعي بالحق المدني والمجني عليه والشهود سواء شهود إثبات أم شهود نفي وسواء كانت الجلسة سرية أم علنية ، إذ إن سرية الجلسات إنما تكون فقط بالنسبة للجمهور وليس الخصوم . وتطبيقا لذلك نصت المادة (١٥٢) من قانون اصول المحاكمات الجنائية العراقي على انه ((يجب ان تكون جلسات المحاكمة علانية ....))[٣٦٩] والمادة (٢٣٧) من قانون الإجراءات الجنائية على أن ((يجب على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس الذي يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم بالإدانة أن يحضر بنفسه ، أما في الجنح الأخرى وفي المخالفات فيجوز له أن ينيب عنه وكيلا لتقديم دفاعه وهذا مع عدم الإخلال بما للمحكمة من الحق في أن تأمر بحضوره شخصياً)) فإذا كان المتهم محبوساً احتياطيا وجب إحضاره جلسة المحاكمة عن طريق إعلامه بواسطة

---

[٣٦٧] - قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل , المادة ١٤٥

[٣٦٨] - مأمون محمد سلامة ، مصدر سابق ، ص ٢٥٨

[٣٦٩] - قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل , المادة ١٥٢

مأمور السجن أو من يقوم مقامه (المادة ٢٣٥) [٣٧٠] وإن التأكيد على أهمية حضور المتهم بشخصه جلسات المحاكمة (التحقيق النهائي) لتطبيق قاعدتي شفوية المرافعة والمواجهة بين الخصوم ، ومن الناحية الواقعية تعد أهم المبادئ الإجرائية المتعلقة بحقوق الدفاع وإدارة العدالة الجنائية . وهو لا يقلل من الصعوبات العملية التي قد تصاحب عمليات نقل المتهمين المحبوسين احتياطياً على ذمة القضية لاسيما الخطرين منهم من أماكن احتجازهم إلى الأماكن التي تنعقد فيها جلسات التحقيق أو المحاكمة الجنائية وبالعكس . إذ يتطلب هذا النقل نفقات مالية باهظة تثقل كاهل الدولة ، نظراً لما يقتضيه من إجراءات أمنية مشددة لاسيما في الحالات التي يلزم فيها حضور المتهم أمام محاكم عدة توجد في مناطق جغرافية متعددة وتبعد كل منطقة منها عن الأخرى مئات الأميال لارتكابه جرائم متعددة يتوزع الاختصاص بنظرها بين هذه المحاكم على نحو يشكل ما يعرف بظاهرة ((السياحة القضائية)). زيادة على ذلك ما ينطوي عليه نقل المتهمين الخطرين الذين ينتمون إلى جماعات أو عصابات إجرامية منظمة من خطورة بالغة على أمن المجتمع وسلامته من جهة ، وتهديدٍ لقواعد إدارة العدالة الجنائية وحق المجتمع في توقيع العقاب من جهة أخرى . إذ قد تهيء عمليات نقل هؤلاء المتهمين فرصة سانحة لمحاولة الهروب بمساعدة غيرهم من أعضاء هذه ألجماعات أو العصابات الإجرامية . وقد يسهم الاتصال بين هؤلاء المتهمين عند حضورهم جلسات التحقيق أو المحاكمة في عرقلة الوصول إلى الحقيقة وضياع عناصرها . وإزاء هذه الصعوبات تظهر أهمية اللجوء إلى تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية لكونها إحدى المعطيات التكنولوجية الحديثة التي يمكن الاستعانة بها في تطوير أداء مرفق العدالة الجنائية . إذ تكفل هذه التقنية كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد حقوق الدفاع المقررة للمتهم بما تتيحه له من مشاركة فعالة (عن بعد) في جلسات التحقيق أو المحاكمة الجنائية حيث يتسنى له رؤية وسماع ومناقشة سلطة التحقيق أو هيئة المحكمة وسائر الخصوم في الدعوى بما يحقق قاعدتي شفوية المرافعة والمواجهة بين الخصوم وكذلك خفض النفقات التي تتكبدها الدولة وتلافي المخاطر الأمنية حيث يسهم في الحد من عمليات نقل المتهمين الخطرين من أماكن حجزهم إلى الأماكن التي تعقد فيها جلسات التحقيق أو المحاكمة الجنائية وبالعكس حيث يتم محاكمتهم وهم في مكان احتجازهم عن طريق المحكمة التي قد تبعد عن هذه الأماكن مئات الأميال .[٣٧١]

ثالثاً : حماية المجني عليهم والشهود وغيرهم من المتعاونين مع العدالة

---

[٣٧٠] - مأمون محمد سلامة ، مصدر سابق ، ص ١١٢

[٣٧١] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٧٧

تمثل حماية المجني عليهم والشهود وغيرهم من المتعاونين مع العدالة احد المحاور الرئيسة للسياسة الجنائية المعاصرة ، وتؤكد العديد من الاتفاقيات الدولية في المجال الجنائي وغالبية التشريعات الحديثة على أهمية هذه الحماية .[٣٧٢]

ويمكن التمييز بين صورتين من تدبيرات الحماية .

الصورة الأولى : التي تعّد تقريراً لبعض القواعد القانونية التي تكرس بصورة مباشرة حماية المجني عليهم والشهود مثال ذلك : ما نصت عليه المادة (٦٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه (لا يجوز توجيه اي سؤال للشاهد الا باذن القاضي ولا يجوز توجيه اسئلة اليه غير متعلقة بالدعوى او اسئلة فيها مساس بالغير ولا توجيه كلام الى الشاهد تصريحا او تلميحا او توجيه اشارة مما ينبني عليه تخويفه ا اضطراب افكاره . ولا يجوز منع الشاهد من الادلاء بالشهادة التي يرغب فيها) [٣٧٣] والمادة (٤٣٤_١٥) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر سنه ١٩٩٦ الذي بدأ تطبيقه في عام ١٩٩٤ من عقاب كل من يحاول الضغط على الشهود بترغيبهم أو ترهيبهم سواء بالإكراه أم التخويف أم الترويع أم التهديد بالانتقام لحملهم على الامتناع عن أداء الشهادة بصورة مطلقة أو إخفاء ما لديهم من معلومات تفيد في كشف الحقيقة ولو لم تفض هذه الأفعال إلى النتيجة التي أرادها بالسجن لمدة ٣ سنوات والغرامة.**ومثال** ما نص عليه القانون المصري الذي قضى بأن (من اكره شاهداً على عدم أداء الشهادة أو على الشهادة زوراً يعاقب بمثل عقوبة شاهد الزور).

أما الصورة الثانية : فهي الاتجاه صوب الإفادة من المعطيات التكنولوجية الحديثة في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية لضمان مزيد من الحماية للمجني عليه والشهود بما يقتضيه ذلك من تعديلات تشريعية للقواعد القانونية الإجرائية التقليدية . **مثال ذلك /** ما تقرره التشريعات الجنائية الحديثة كالقانون الهولندي والقانون النمساوي والقانون الألماني وكذلك قضاء بعض الدول كالقضاء الفرنسي الذي يقر جواز تجهيل شخصية الشاهد أو تنكره عند أداء الشهادة متى كان في معرفة هوية الشاهد ما ينطوي على تعريضه لمخاطر كبيرة والقاعدة ٤٨ من قواعد الاجرائات وجمع الادلة بالمحاكم الجنائية العراقية العليا الخاصة بتدابير حماية الضحايا والشهود وما نصت عليه بعض هذه التشريعات وبعض الاتفاقيات الدولية في مجال المساعدة القضائية المتبادلة في المسائل الجنائية من جواز الاستعانة بالتقنيات الحديثة لضمان مزيد من الحماية للمجني عليهم والشهود كالاستعانة بتقنية التسجيل السمعي البصري . [٣٧٤] وان ما يؤكد أهمية هذه التدبيرات ما قضت به المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان من إن ((حيثما تتعرض مصالح الشهود للخطر من حيث الحفاظ على حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم يتعين على الدولة أن تنظم نظر الدعوى الجنائية على نحو يكفل عدم تعرض هذه المرحلة للخطر دون مبرر)).[٣٧٥]

---

[٣٧٢] - احمد بسيوني أبو الروس ، التحقيق الجنائي والأدلة الجنائية ، دار المطبوعات ، الجامعية الإسكندرية ، ١٩٨٩ ، ص١٣٢

[٣٧٣] - قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل , المادة ٦٤

[٣٧٤] - ينظر المادة (١/٦)الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التي دخلت حيز النفاذ سنة ١٩٥٣

[٣٧٥] - دليل المحاكمات العادلة ، مصدر سابق ، ص١١٠

رابعاً : تدعيم وسائل المساعدة القضائية المتبادلة بين الدول في المجال الجنائي

على الرغم مما أسفرت عنه ظاهرة العولمة من اتساع ملحوظ في مجال العلاقات الاقتصادية الدولية ، وما أدت إليه من تعدد صور الارتباط السياسي بين الدول وما ترتب عليه من انعكاسات واضحة على الظاهرة الإجرامية تمثل أهمها في اتخاذ الجريمة أشكالاً جديدة تتسم بقدر كبير من التنظيم والتعقيد بحيث لم يعد تأثيرها الضار مقتصراً على إقليم دوله معينة وإنما أصبح يتجاوزه إلى أقاليم الدول الأخرى . إلا أن الحدود الجغرافية للدول ما زالت تلعب دوراً مهماً في تحديد أحكام تطبيق تشريعاتها الجنائية الوطنية إذ إن قانون العقوبات يطبق على الجرائم التي تقع على إقليمها سواء كان مرتكبها مواطناً أم أجنبياً وسواء كان المجني عليه مواطناً أم أجنبياً وسواء ترتب على الجريمة المساس بمصلحة هذه الدولة أم المساس بمصلحة دولة أجنبية . ويقتصر نطاق تطبيق إحكام قانون الإجراءات الجنائية الدولية على إقليمها بحيث لا يجوز لسلطاتها مباشرة إي إجراء من إجراءات جمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو المحاكمة في إقليم دولة أخرى تأسيساً على أن تطبيق هذه الإحكام يعد تعبيراً عن سيادة الدولة وهذا ما يدعو إلى حصر نطاق تطبيقها في حدود الإقليم الذي تمارس عليه الدولة سيادتها. [٣٧٦]

وان تطبيق هذه الأحكام يخضع لسيادة الدولة ولذلك تتجه الدولة إلى إرساء آليات للتعاون الدولي في مكافحة الجرائم سواء في مرحلة التجريم أم الملاحقة القضائية . فعلى صعيد مرحلة التجريم يتجلى التعاون الدولي في إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية التي تجرم العديد من صور الأنشطة الإجرامية التي لا يقتصر أثرها في دولة معينة وإنما تتعدى إلى غيرها من الدول. [٣٧٧]

وتعد الإنابة القضائية الدولية إحدى وسائل المساعدة القضائية المتبادلة بين الدول ، وبموجب هذه الإنابة تقوم سلطة قضائية مختصة تابعة لدولة أجنبية متعاقدة باتخاذ إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق كسماع الشهود والتفتيش وفحص الوثائق والمستندات.[٣٧٨]

وتكتسب الإنابة أهمية كبيرة حيث تتيح للسلطات المختصة مباشرة التحقيق أو المحاكمة الجنائية في الدولة الطالبة استجلاء الحقيقة وتأكيد أهميتها لا يقلل من الصعوبات التي قد تعترض تنفيذها ويقلل من فعاليتها بحيث لا يتحقق الغرض المنشود منها في كثير من الأحيان إذ على الرغم مما يتطلبه تنفيذ الإنابة القضائية الدولية من إجراءات طويلة ونفقات مالية غير قليلة فان تنفيذها يخضع للسلطة التقديرية للدولة المطلوب منها مباشرة الإجراء . وأيضاً فإن تنفيذ الإنابة القضائية الدولية على فرض حدوثه قد لا يحقق بصورة مطلقة مقتضيات العدالة الجنائية في الدولة الطالبة بالنظر إلى صعوبة الاعتداد بالدليل الذي قد تسفر عنه هذه الإنابة القضائية ولاسيما أن الإجراء يتم بعيداً عن أعين السلطة المختصة بمباشرة التحقيق أو المحاكمة الجنائية , وان

---

[٣٧٦] - عادل يحيى ، وسائل التعاون الدولي في تنفيذ الإحكام الجنائية ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤ ، ص ٨

[٣٧٧] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٣

[٣٧٨] - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٩، ص ١٢١

النظام الإجرائي للدولة الطالبة قد يختلف عن نظيره في الدولة المنفذة .[٣٧٩] وإزاء تلك الصعوبات تظهر أهمية تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة إضافية للمساعدة القضائية الدولية في المسائل الجنائية لاسيما في مجال سماع شهادة الشهود وإفادة الخبراء واستجواب المتهم ، فضلاً عن تلافي الإجراءات الطويلة والنفقات العالية التي يتطلبها تنفيذ الإنابة . فمن جهة يكفل اللجوء إلى هذه التقنية التغلب على المشكلات القانونية التي تنشأ كأثر لاختلاف النظام الإجرائي للدولة الطالبة عن نظيره في الدولة المنفذة ، إذ سيخضع الإجراء في هذه الحالة لقانون الدولة التي تباشر سلطاتها إجراءات التحقيق أو المحاكمة على افتراض مجازي مؤداه أن الإجراء قد تم في إقليم هذه الأخيرة وهذا ما أخذت به الاتفاقية الأوربية الجديدة للمساعدة القضائية في المسائل الجنائية .[٣٨٠]

ومن جهة أخرى يحقق اللجوء إلى تنفيذ الاتصال المرئي المسموع مبدأ المواجهة بين الشهود والخبراء والمتهمين . حيث يستطيع كل منهم سماع ورؤية الآخر عن بعد ، ومما لا شك فيه أن هذه المواجهة لها فائدة كبرى بالنسبة للسلطة التي تباشر إجراءات التحقيق والمحاكمة حيث يمكنها الوصول بصورة مباشرة إلى الحقيقة عن طريق ما يعرض من أدلة في جلسة التحقيق أو المحاكمة .[٣٨١]

المطلب الثاني : تطبيق تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد

إن تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة تكنولوجية حديثة لمباشرة إجراءات التحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد تسهم بدور فعال في تطوير أداء مرفق العدالة الجنائية ؛ لذلك يثار سؤال هنا عن مدى الاتفاق على استخدام هذه التقنية في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية ومدى تطبيقها .

وللإجابة عن هذا التساؤل نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فروع .

- (الفرع الأول) : التشريعات التي أخذت بتقنية ألاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد .
- (الفرع الثاني) : الخلاف الفقهي حول استخدام هذه التقنية في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية ونطاق تطبيقها .
- (الفرع الثالث) : إحكام تطبيق تقنية ألاتصال المرئي المسوع كوسيلة للتحقيق الجنائي في نصوص الاتفاقيات الأوربية الجديدة .\

---

[٣٧٩] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص٦
[٣٨٠] - المصدر نفسه ، ص١٨٢
[٣٨١] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٨٣

الفرع الأول :- التشريعات التي أخذت بتقنية ألاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية كوسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد

تبنت العديد من التشريعات استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع video conference في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد سواء على المستوى الوطني أم الدولي. ففي ايطاليا استخدمت هذه التقنية للمرة الأولى في مجال التحقيق الجنائي.

بموجب المرسوم لقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٩٢ والمادة (١٤٧) الواردة ضمن المواد الخاصة بتطبيق قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي ، إذ أصبح من الممكن لقاضي التحقيق مباشرة إجراءات التحقيق عن بعد ، ولاسيما سماع شهادة الشهود وإفادات غيرهم من المتعاونين مع العدالة ضد عصابات المافيا من الأماكن السرية التي يوجدون فيها عبر تقنية الاتصال المرئي المسموع بقصد حمايتهم من مخاطر الانتقام التي قد يتعرضون لها هم أو أسرهم في حالة حضورهم شخصياً جلسات التحقيق .[٣٨٢]

ونظرا للنتائج الايجابية التي ترتبت على استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع لمباشرة إجراءات التحقيق عن بعد في مجال مكافحة جرائم عصابات المافيا الايطالية فقد اتسع نطاق استخدام هذه التقنية بموجب القانون ١١ الصادر في تشرين الثاني سنة ١٩٩٨م الذي بدأ العمل بأحكامه في ٢١ شباط سنة ١٩٩٨م ليشمل إجراءات محاكمة المجرمين الخطرين حيث تتم محاكمتهم وهم داخل المؤسسات العقابية التي قد تبتعد عن قاعة المحكمة مئات الأميال من غير المساس بحقوق الدفاع . وقد أقرت بعض الدول ككندا واستراليا ونيوزيلندا استخدام هذه التقنية في مجال محاكمات الأحداث . وذلك لكي يتلافوا الآثار النفسية السيئة التي تترتب على حضورهم شخصياً جلسات المحاكمة . كذلك أقرت بلجيكا استخدام هذه التقنية في مجال المساعدة القضائية الدولية في المجال الجنائي وان لم تقر استخدامها في مباشرة إجراءات التحقيق والمحاكمة الجنائية على المستوى الداخلي . واستخدمت الولايات المتحدة الأمريكية تقنية أل video conference على نطاق واسع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية على المستوى الداخلي ، وتأسيساً على ذلك وتطبيقا للاتفاقيات المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وايطاليا فقد استمعت سلطة التحقيق الأمريكية عبر هذه التقنية إلى شهادة ما يقارب ستين شخصاً من أماكن إقامتهم في ايطاليا ، بصدد حادثة قطع سلك أل telephrigve بمركز cavalesse للرياضة الشتوية في ايطاليا التي تسببت فيها إحدى الطائرات العسكرية الأمريكية . [٣٨٣]

كذلك أقرت الاتفاقية الأوربية للمساعدة القضائية المتبادلة بين الاتحاد الأوربي في المسائل الجنائية لسنة ٢٠٠٠ استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع فضلاً عن بعض التقنيات الحديثة الأخرى لاسيما في مجال سماع شهادة الشهود وإفادة الخبراء.

---

[٣٨٢] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٧٧

[٣٨٣] - سري صيام ، مصدر سابق ، ص٨٥

الفرع الثاني :- الخلاف الفقهي حول استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية ونطاق تطبيقها .

يعرف التحقيق الابتدائي بأنه : مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانوناً بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل مرحلة المحاكمة .

أما التحقيق النهائي فيقصد به ذلك التحقيق الذي تجريه المحكمة حيث يتعين عليها تحقيق الدعوى بنفسها والحكم فيها بناءً على ما تنتهي إليه الآراء التي تكونت لديها من الأدلة التي عُرضت أمامها في جلسة المحاكمة بكامل حريتها . [٣٨٤]

لذلك تتعدد إجراءات التحقيق الابتدائي التي تباشرها سلطات التحقيق بحيث يمكن التمييز بين نوعين من الإجراءات : النوع الأول هو إجراءات جمع الأدلة والتحري التي تهدف إلى إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها : أما النوع الثاني فهو الإجراءات التي تُتخذ ضد المتهم لمنعه من التأثير في مجريات التحقيق أو محو الآثار المستفادة من الأدلة التي توصلت إليها السلطة المختصة بإجرائه كالقبض على المتهم أو حبسه احتياطياً . كذلك تتعدد إجراءات المحاكمة (التحقيق النهائي) التي تسعى بها المحكمة إلى الوصول إلى الحقيقة تمهيداً لإصدار الحكم . إذا كانت تقنية الاتصال المرئي المسموع هي وسيلة حديثة لمباشرة إجراءات التحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد فان التساؤل يثار حول مدى اتفاق الفقه على استخدام هذه التقنية في مجال التحقيق أو المحاكمة الجنائية وكذلك حول ما إذا كانت هذه التقنية وسيلة مقبولة لمباشرة كل إجراءات التحقيق أو المحاكمة الجنائية عن بعد . أم أنها تصلح لمباشرة بعض الإجراءات فقط دون غيرها. [٣٨٥]

وللإجابة عن التساؤل يقتضي ذلك الوقوف على الخلاف الفقهي بشان استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية .

وينطلق أنصار الرفض المبدئي لاستخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية من بعض الحقائق التي تخالف في مجملها الاعتبارات التي يستند إليها غالبية الفقه الحديث لتأييد الاستعانة بهذه التقنية كوسيلة للتحقيق أو المحاكمة الجنائية عن بعد . وينظر أنصار هذا الرأي إلى عدم إمكانية الاستعانة بهذه التقنية الحديثة في مجال التحقيق والمحاكمة الجنائية أو تحد على الأقل من مزاياها وتقلل من أهمية النتائج الايجابية التي تترتب على استخدامها في هذا المجال. والحقيقة أن هذا الاتجاه تعرض للانتقاد وان انطوى على قدر من المنطق السليم إلا أن حججه ليست سليمة لنقوم برفض استخدام هذه التقنية . [٣٨٦] فاشتراط حضور المتهم وان كان تحقيقاً لمبدأ المواجهة إلا انه لا يتسق مع القواعد الإجرائية الحديثة التي تتبنى مدلولا مرّنا لهذا

---

[٣٨٤] - مأمون محمد سلامة ، مصدر سابق ، ص٦١٣

[٣٨٥] - المصدر نفسه ، ص٦٤١

[٣٨٦] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٧٥

المبدأ . فمن الضرورة الاستعانة بالمعطيات التكنولوجية الحديثة لتطوير أداء مرفق العدالة الجنائية ليغدو أكثر قدرة وفعالية . إلا أن التأييد على استخدام هذه التقنية كوسيلة لمباشرة إجراءات التحقيق أو المحاكمة الجنائية عن بعد والتأكيد على أهمية المزايا والنتائج التي تترتب على استخدامها لا يعني صلاحيتها لمباشرة كل إجراءات التحقيق والمحاكمة إذ يقتصر نطاق تطبيقها على بعض هذه الإجراءات دون بعضها الآخر .

فمن حيث نطاق الاستعانة بهذه التقنية بصفة عامة تذهب بعض التشريعات كالقانون البلجيكي إلى حصر نطاق تطبيقها في مجال المساعدة القضائية الدولية في المسائل الجنائية ورفض استخدامها في مجال التحقيق أو المحاكمة الجنائية على المستوى الوطني . بينما يجيز بعضها الآخر بشروط معينة , كما في النظام القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية والقانون الإيطالي رقم ١١ الصادر في ٧ كانون الثاني سنة ١٩٩٨ ، استخدام هذه التقنية على نطاق واسع في مجال التحقيق أو المحاكمة الجنائية على المستوى الوطني وكذلك في مجال المساعدة القضائية المتبادلة في المسائل الجنائية على المستوى الدولي عند وجود اتفاقية دولية . [٣٨٧]

ومن حيث إجراءات نطاق هذه التقنية تتفق هذه التشريعات وتلك الاتفاقيات على قصر نطاق استخدام هذه التقنية على مباشرة بعض إجراءات التحقيق أو المحاكمة الجنائية التي تتفق وطبيعة هذه التقنية ولا تثير الكثير من المشكلات القانونية دون غيرها من إجراءات التحقيق أو المحاكمة الجنائية الأخرى .وعلى ذلك يقتصر نطاق تطبيق هذه التقنية على سؤال المتهم أو استجوابه وسماع شهادة الشهود وإفادات الخبراء , وغيرهم من المتعاونين مع العدالة . وتحقيق المواجهة بين هؤلاء جميعا دون غيرها من إجراءات التحقيق الأخرى ، كالقبض والتفتيش والمعاينة ومراقبة الاتصالات والمراسلات والاطلاع على المستندات . بل أن البعض الآخر يعّد استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع conference video لمباشرة هذه الإجراءات سبيلاً احتياطياً لا يجوز اللجوء إليه إلا عند الضرورة. [٣٨٨]

المطلب الثالث : الانصات عبر المكالمات الهاتفية وما في حكمها

نحن نعلم أن وسائل الاتصال بوجه عام والهاتفية على وجه الخصوص تلعب دوراً كبير في الحياة اليومية ، وما تحققه من فوائد كثيرة للسرعة التي تمتاز بها عكس وسائل الاتصال الاخرى كالخطابات أو الرسائل البريدية ، غير انه على الرغم من ذلك ، فانه كثير ما يساء استخدامها في مجالات عديدة و منها ارتكاب الجرائم الخطيرة والتخطيط لها ، كالتهديد وتهريب المخدرات والاتجار بالاسلحة والاغتيالات والتفجيرات وغير ذلك من الجرائم الماسة بأمن المجتمع ، الامر الذي اثار الكثير من الدول أن تلجأ إلى مراقبة

---

[٣٨٧] - عمر سالم ، مصدر سابق ، ص١٩٠-١٩١

[٣٨٨] - Brigham(g): la videoconference et lentraide judiciaire aux etats-unis,petites affiches,n 41,26 fev.1999,p.25

المكالمات الهاتفية على اعتبار انها مفيدة في كشف الجرائم ومعرفة فاعليها[٣٨٩] . غير أن ذلك العمل الذي تلجأ اليه الدول فيه تعارض مع المحافظة على الحرية الشخصية للافراد وصون اسرار الناس وخصوصياتهم التي كفلتها الدساتير في معظم الدول [٣٩٠] .

أما بخصوص الطبيعة القانونية لمراقبة المكالمات الهاتفية ، فلقد ثار الجدل بين الفقهاء حول طبيعتها فهل تعد من قبيل التفتيش ام اجراء من نوع آخر ، فلقد ذهب اغلب الفقه إلى اعتباره نوعاً من التفتيش[٣٩١] ، وهم يعللون وجهة نظرهم هذه بأن التفتيش يعني التنقيب في وعاء السر ، ومراقبة المكالمات لا تخرج عن كونها تنقيباً لما تنقله الاسلاك الهاتفية باعتبارها مستودعاً للسر ، ويضيف انصار هذا الرأي انه في الاحوال التي يفتقر فيها قانون الاجراءات في تحديد شروط هذه المراقبة فأنه يلجأ إلى الاحكام العامة بالتفتيش لتغطية هذه الثغرة وسد النقص ، اضافة إلى ذلك يرى البعض من أصحاب الفقه المصري أن ايراد المادتين ٩٥ مكرر و ٩٥ / أ مكرر في قانون الاجراءات الجنائية تحت الفصل الرابع من الباب الثالث الذي عنوانه الانتقال والتفتيش والضبط يوحي بمدى التشابه الواقع بينهما[٣٩٢] ، ويرى البعض الآخر من الفقه أن مراقبة المكالمات الهاتفية ليس من قبيل التفتيش لأن الأخير يهدف إلى ضبط دليل مادي ، عليه فأن هذا الاجراء قد يسفر عنه دليل قولي ولما كانت المكالمات التلفونية لا تخرج عن كونها رسالة شفوية لذلك شبهت بالرسالة المكتوبة واجرى عليهما حكم واحد[٣٩٣] ، حيث قضت محكمة النقض المصرية(أن مدلول كلمتي الخطابات والرسائل المشار إليهما في المادة ٢٠٦ إجراءات جنائية مصري واباحة ضبطهما في أي مكان خارج منازل المتهمين طبقاً للاحالة على فقرة٢ المادة ٩١ يتسع في ذاته لشمول كافة الخطابات والطرود والرسائل التلغرافية كما يندرج تحته المكالمات الهاتفية لكونها لا تعدو أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية لاتحادهما في الجوهر وان اختلفا في الشكل)[٣٩٤] .وهناك من يقول أن الانصات عبر المكالمات الهاتفية هي اجراء من نوع خاص فهو يقترب من التفتيش لكن ليس تفتيشاً بالمعنى الدقيق ولما كان هذا الاجراء قريباً منه احيط بنفس الضمانات التي احيطت به المراسلات

---

[٣٨٩] في هذا الصدد توجد طريقتين للتنصت على المكالمات الهاتفية وتسجيلها تتمثل احدهما في التنصت المباشر وتتم من خلال ربط سماعة اضافية باحد اسلاك المشترك محل المراقبة ، أما الطريقة الثانية فهي التنصت غير المباشر حيث يجري التقاط الحديث الهاتفي أو التنصت عليه عن طريق وضع سلك قرب سلك المشترك بحيث يتداخل معه مغناطيسياً وتتم الوصلة الفرعية عن طريق ذلك السلك ولكن بغض النظر عن الاسلوب الذي يتم به المراقبة الهاتفية ، فانها غالباً ما تؤدي إلى حدوث اضطرابات وتذبذب في الشبكة الهاتفية الامر الذي يسهل كشفها ، علماً انه تم ابتكار طريقة اخرى للتنصت على المكالمات الهاتفية تتمثل في وضع جهاز للاذاعة والتسجيل داخل جهاز الهاتف المراد مراقبته يعمل آلياً إذ بمجرد الاتصال به تأخذ الاجهزة المخباة بداخله على اذاعة وبث هذا الحديث وتسجيله ، لمزيد من التفاصيل ينظر وسام احمد السمروط ، مصدر سابق ، ص ٣٢٩ و Alan . F . westin , ((privacy and Freedom , Athenum , New york , 1967 . P . 220 .

[٣٩٠] ينظر ص ١٢٩ هامش رقم (٣) من هذه الرسالة .

[٣٩١] د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٢٨٣ ،د. رؤوف عبيد ، مصدر سابق ، ص ٣٥٨ ، وفريد الديب ، مصدر سابق ، ص ٧٣ ، ود.حسن صادق المرصفاوي ،الأساليب العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي ، مصدر سابق ، ص ٢٥٠ ، و د . محمود احمد طه ، التعدي على حق الانسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم والمشروعية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣ ، ص١٨.

[٣٩٢] د.حسن صادق المرصفاوي،المحقق الجنائي،ط٢،منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٩٠ ، ص ٦٠ ، سليمان عبد المجيد،مراقبة المحادثات التلفونية،مجلة الامن العام،ع٤١،س ١١، ١٩٦٨،ص ٢٣ وما بعدها .

[٣٩٣] د. محمود محمود مصطفى ، الاثبات في المواد الجنائية ، مصدر سابق ، ص٩٠ ،د. وسامي صادق الملا ، مصدر سابق ، ص ١٢٣ .

[٣٩٤] قرا ر محكمة النقض المصرية في ١٢ / ٢ / ١٩٦٢ ،مج أحكام النقض المصرية ، س ١٣ ، ص١٢٥.

المكتوبة ذلك باعتباره رسالة شفوية[٣٩٥] أما في الفقه العراقي ، فلا نكاد نجد فيه هذا الاختلاف وذلك لعدم وجود نص في القوانين الجزائية تشير إلى هذا الاجراء ، لكن لو رجعنا إلى ما اشارت اليه فقرة ١٢ المادة ٤ من قانون السلامة الوطنية نجد انها اعدت هذه الوسيلة تفتيشاً عندما قصدت مراقبة وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية (المكالمات الهاتفية) وتفتيشها وضبطها [٣٩٦].

وأمام هذه الآراء الفقهية التي قيلت نرى ان الانصات عبر المكالمات الهاتفية هو اجراء من اجراءات جمع الادلة (أي اجراء خاص) سواء في مرحلة التحقيق أو المحاكمة ، حتى وان كان بعض التشريعات الجزائية قد تناولته في باب الانتقال والتفتيش ، لأن شروط العمل به هي نفسها الشروط الموجودة في التفتيش .

بعد تحديد الطبيعة القانونية لهذه الوسيلة ، نتساءل عن مدى جواز الاخذ بها بقصد الحصول على الدليل ؟ ففي فرنسا وعند صدور قانون الاجراءات الجنائية لم يكن يتضمن أي نص حول موضوع الانصات عبر المكالمات الهاتفية ، مما ادى إلى افساح المجال للاجتهاد الفقهي والقضائي ، حيث اعترض جانب من الفقه على هذه الوسيلة واعدها عملاً غير مشروع بحجة فيها وسائل الاحتيال والخداع التي لا تليق برجل القضاء ، وانها تتنافى والاخلاقيات الموروثة[٣٩٧] ، وقد سار القضاء الفرنسي في بادئ الامر بنفس الاتجاه ، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية (عدم جواز اللجوء إلى هذه الوسيلة وبطلان الدليل المستمد منها)[٣٩٨] ، أما الاتجاه الاخر من الفقه فقد اعتبر الانصات على المكالمات الهاتفية جائز متى ما احيط بضمانات معينة ، ويعبروا عن ذلك انه طالما من الجائز الاطلاع على الرسائل لفائدة التحقيق فإن الانصات على المكالمات تعد امراً جائزاً ومسموح به هو الاخر أيضاً[٣٩٩] ، وبقي الامر هكذا بين معارض ومؤيد لهذه الوسيلة حتى صدور القانون رقم ٩١ ـ ٦٤٦ في ١٩٩١ الذي بموجبه تم ادخال بعض التعديلات على قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي الذي تم إضافته ضمن القسم الثالث منه قسم فرعي تحت عنوان (اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق الاتصالات التلفونية) ، والذي اجاز فيه لقاضي التحقيق بأن يأمر باعتراض وتسجيل المراسلات التلفونية عندما تقتضي ضرورات التحقيق ذلك ، وأن يكون هذا الأمر مكتوباً ومحدد المدة وذلك ضماناً لعدم التعسف في تنفيذ هذا الاجراء ، والذي حدد هذه المدة باربعة اشهر قابلة للتجديد ، كذلك اجاز لقاضي التحقيق أن ينتدب احد ضباط الشرطة للقيام بهذا العمل تحت اشرافه وسلطته[٤٠٠]،وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الذي تتلخص وقائعه(بمراهنات في الالعاب الرياضية حيث تمت مراقبة الأشخاص الذين كانوا يديرون اعمال

---

[٣٩٥] سامي الحسيني ، مصدر سابق ، ص ٣٤٧ ، ود.ممدوح خليل بحر ، ص ٦١٤ وما بعدها ، و
Gactan Di marino : Lindicateur en proldemes actuels descience criminalle universite de droil ecohomie , 1990 . P . 290 .

[٣٩٦] د. صالح عبد الزهرة الحسون ، احكام التفتيش ، مصدر سابق ، ص ٤٧٢ .

(5)Doll (paul – Julien) : De legalite de l in terception des communications telep honiques aus aucours dune in formation Judiciaire , Dalloz , 1965 . P . 127 أشار اليه د.موسى مسعود ارجومة،مصدر سابق،ص٢٩٨.

(6)Cass , Crim , 18/3/1955 . P . 249 .

(1)Bouzatet pinatel : traile dedroit poalet de criminalogie , 2 eme , paris –1970 P. 1132 .

[٤٠٠] ينظر المادة ١٠٠ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي المعدلة بالقانون رقم ٩١ ـ ٦٤٦ بتاريخ ١٠ يوليو ١٩٩١ الخاص بسرية الاتصالات التلفونية .

المراهنات السرية باعتبار ذلك مخالف للتشريع والمتعلق بمسابقات الخيول وكانت هذه المراقبة تمت بناءً على أذن قاضي التحقيق لأحد مأموري الضبط القضائي ، وقد امكن تسجيل المحادثات التي دارت بين القائمين على تنظيم المراهنات،حيث ظهر أن ستة أشخاص كانوا يتلقون المراهنات السرية وقدموا اثر ذلك إلى المحاكمة واثناء نظر هذه القضية دفع احد المتهمين بأن مراقبة المحادثات التلفونية اجراء ينطوي على انتهاك لحقوق الدفاع ومع ذلك قضت المحكمة بادانة المتهمين فيما نسب اليهم مع الزامهم بدفع تعويض للخزانة العامة و للشركات المنظمة لسباقات الخيول)[٤٠١] ، لكن في نفس الوقت عاقب المشرع العقابي الفرنسي كل من يخالف الحالات المنصوص عليها في القانون حول الانصات على المكالمات الهاتفية ، حيث نصت فقرة ١ المادة ١٨٦ من قانون العقوبات على (يعاقب بالحبس من ثلاثة اشهر إلى خمس سنوات وغرامة بكل عون سلطة عامة أو مستغل عام للاتصالات التلفونية أو مستغل لشبكة اتصالات تلفونية مرخص بها أو مورد لخدمات تلك الاتصالات ، الذي عند ممارسته وظائفه أو بمناسبة مباشرتها يأمر أو يتخذ أو يسهل خارج الحالات المنصوص عليها في هذا القانون اعتراض او تحوير المراسلات المبثوثة او المحمولة أو المتعلمة عن طريق الاتصالات التلفونية أو إفشاء مضمونها) ، إذاً من خلال ما تقدم نرى ان الموقف في فرنسا هو جواز الانصات عبر المكالمات الهاتفية وفق الشروط والضمانات المشار اليها ، وفي المقابل توجد عقوبات على كل من يستغل هذا الاجراء لأعمال غير مشروعة ليس لها صلة في الحصول على الدليل من اجل كشف الحقيقة .

أما بالنسبة إلى قانون الاجراءات الجنائية الايطالي، فقد حدد الحالات التي يجوز فيها الانصات عبر المكالمات الهاتفية وهي المتعلقة بجرائم المخدرات والمؤثرات العقلية وجرائم السلاح والمواد المتفجرة، وجرائم التهريب والجرائم غير الخطيئة المعاقب عليها بعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو السجن الذي يزيد حده الاقصى على خمس سنوات، وأيضا جرائم الاعتداء على الادارة العامة، وان يتم تنفيذ هذا الاجراء بأمر من القاضي الذي يجري التحريات بناء على طلب من النيابة العامة، وان يكون هذا الامر مسبباً وذو فائدة لتحقيق اهداف التحريات[٤٠٢]،إذا نجد أن المشرع الايطالي قصر استعمال هذه الوسيلة على الجرائم العمدية(الجسيمة)فقط لكنه لم يتطرق إلى الجرائم السب والتهديد والمضايقة عن طريق الهاتف.

أما بخصوص قانون الاجراءات الجنائية المصري[٤٠٣] ، فقد نظم الانصات على المكالمات الهاتفية ، واعطى لقاضي التحقيق القيام بهذه الوسيلة إذا كانت لها فائدة في ظهور الحقيقة[٤٠٤]،علماً أنه قصر هذا الاجراء على الجرائم من نوع الجنايات والجنح التي تزيد عقوبتها على ثلاثة أشهر، وان يكون الأمر الذي من

---

٤٠١ اشار الى هذه القضية د . حسن محمد ربيع ، مصدر سابق ، ص ٣٧٣ .

٤٠٢ ينظر المواد ٢٦٦ ـ ٢٧١ من قانون الاجراءات الجنائية الايطالي.

٤٠٣ ومن التشريعات الجزائية الأخرى التي أجازت لقاضي التحقيق أو الادعاء العام (النيابة العامة) الحق في مباشرة هذا الاجراء بعد توفر الضمانات المقترنة عند مباشرته هي فقرة أ المادة٧٩ من قانون الاجراءات الجنائية الليبي ، و المادة٨٧ من قانون الاجراءات الجزائية الكويتي ، والمادة ٨٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني ، والمادة ٩٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري ، وفقرة٢ المادة ١٠٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني ، وفقرة ١من المادة ٥٧ من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

٤٠٤ حيث نصت المادة ٩٥ من قانون الاجراءات الجنائية (لقاضي التحقيق ان يأمر بضبط جميع الخطابات ... وان يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية ... متى كان ذلك له فائدة على ظهور الحقيقة) .

اجله اتخذ العمل بهذه الوسيلة مسبباً ولمدة ٣٠ يوماً قابلة للتجديد، وهذا ما اكده القضاء المصري (أن الامر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وتسجيل المحادثات في الأماكن الخاصة مقصورة على القاضي الجزائي المختص متى كان ذلك له فائدة في ظهور الحقيقة في جناية)[٤٠٥]،إضافة إلى ذلك اجاز قانون الاجراءات الجنائية لرئيس المحكمة الابتدائية مراقبة المكالمات الهاتفية في المادة ٩٥ مكرر[٤٠٦]إذ خول فيها رئيس المحكمة الابتدائية في حالة قيام دلائل قوية على ان مرتكب احدى الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٦٦ مكرر و ٣٠٨ مكرر من قانون العقوبات[٤٠٧] ، قد استعان في ارتكابها بجهاز تلفوني ان يأمر بوضع الجهاز المذكور تحت المراقبة للمدة التي يحددها، غير أن المشرع المصري وحرصاً منه على ضمان حماية الحياة الخاصة بصورة عامة والانصات على المكالمات الهاتفية بصورة خاصة فلقد جرم أي افعال غير مشروعة حول مراقبتها وعاقب كل موظف أو شخص عادي اعتدى عليها خلاف الشروط المنصوص عليها قانوناً[٤٠٨]،فضلاً عن ذلك كله فأنه يحكم في جميع الاحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة أو نتج عنها[٤٠٩]،كذلك المشرع المصري قد سلك نفس مسلك المشرع الفرنسي واجاز الانصات عبر المكالمات الهاتفية بالشروط والضمانات التي ذكرها، ومن جانب آخر عاقب كل شخص يتعدى على استعمال هذه الوسيلة لاغراض غير مشروعة.

أما الموقف في العراق ، فقد اشرنا سابقاً أن دستور العراق الحالي وإن كان قد نص على حرية الاتصالات الهاتفية إلا انه اجاز الكشف عنها لضرورة قانونية وامنية ، لكن عند الرجوع إلى قانون اصول المحاكمات الجزائية نجده غير متضمن نص صريح يشير إلى استعمال هذه الوسيلة في الاثبات الجزائي[٤١٠]، الذي أجاز الدستور وهو القانون الاعلى العمل بها لضرورات قانونية وأمنية هذا من جانب ، ونجد أن قانون العقوبات عاقب كل موظف أو مستخدم أو شخص عادي افشى مكالمة تلفونية أو سهل لغيره ذلك[٤١١] ، من جانب آخر ولذلك نرى على المشرع الجزائي ان يتخذ من الدستور اساساً لتنظيم اجراءات الرقابة على المكالمات الهاتفية في ظل الظروف الاعتيادية وأن يساير بقية التشريعات الجزائية المقارنة التي سبق الاشارة اليها في هذا الشأن ، عليه نقترح اضافة نص إلى قانون اصول المحاكمات الجزائية يجيز استعمال هذه الوسيلة في التحقيق[٤١٢] ، ولأهمية هذه الوسيلة في واقع القضاء وبالخصوص في الوقت الحالي من خلال مراقبة وسائل الاتصال عبر ما

---

٤٠٥ ينظر الطعن رقم ٥٠١١ لسنة ٦٣ ق . جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٩٥ ، ص ٦٠٩ ، اشارالى هذا القرار حرية محمودي ، مصدر سابق ، ص ٢٠٨ .

٤٠٦ مضافة بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٩٥ الخاص بتعديل بعض نصوص قانون الاجراءات الجنائية .

٤٠٧ حيث ان المادة ١٦٦ مكرر تتعلق بجريمة ازعاج الغير عن طريق اساءة استعمال التلفون ، بينما المادة ٣٠٨ مكرر تتعلق بالقذف أو السب بطريق التليفون.

٤٠٨ ينظر المادة ٣٠٩ مكرر ، والمادة ٣٠٩ / أ مكرر من قانون العقوبات المصري.

٤٠٩ الاستاذ أحمد جمعة شحاته ، جرائم التنصت ، مجلة المحاماة ، مجلة تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية ، العددان الاول والثاني ، ١٩٩١ ، السنة الحادية والسبعون ، ص ٧٤ .

٤١٠ لكن أن قانون السلامة الوطنية رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ نجده يجيز هذه الوسيلة في الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ) عندما نص في فقرة١٢ المادة ٤ منه على (لرئيس الوزراء ان يمارس في المنطقة أو المناطق مراقبة الرسائل .... وكافة وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية .....) .

٤١١ ينظر نص المادتين ٣٢٨ ، وفقرة ٢ المادة ٤٣٨ من قانون العقوبات العراقي .

٤١٢ ينظر ص ١٣٢ من هذه الرسالة المتضمنة أقترح اضافة فقرة إلى المادة ٧٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية بهذا الخصوص .

يسمى بجهاز الموبايل مما ادى إلى الكشف عن العديد من الجرائم ومعرفة مرتكبيها ، حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها المتضمن (تعزيز الاعتراف بمحضر كشف الدلالة ... وقرينة الاتصال الهاتفي بالمجني عليه وهي أدلة كافية ومقنعة لبناء حكم قانوني سليم،...)[٤١٣]،وفي قرار آخر قضت (هذه الاقوال جاءت متطابقة مع اقوال المدعين بالحق الشخصي ... وكذلك بكشف المكالمات الجارية بهاتف المجنى عليه وهي ادلة كافية ومقنعة للادانة)[٤١٤] ، وفي قرار آخر قضت ايضاً (أن الادلة المتحصلة هي اقوال المشتكي واعتراف المتهم بانتمائه إلى تنظيمات مسلحة واعترافه امام المحقق بوضعه العبوة التي في داخلها سيم كارت وبحوزة المتهم جهاز موبايل آخر عن طريقه يتم التفجير ، وكان كتاب شركة آسيا سيل الذي تبين فيه ان جهاز الموبايل الذي كان بحوزة المتهم يحمل الرقم ٠٧٧٠٨٤٨٩٤٣٦ أما الجهاز الذي عثر عليه مع العبوة يحمل الرقم ٠٧٧٠٩٥٤٢٤٧٤ وتبين ان المتهم قد اتصل بالجهاز المربوط بالعبوة ثلاث مرات الاولى في الساعة السادسة وخمسة وعشرون دقيقة واثنان وخمسون ثانية ، والثانية في الساعة السادسة والدقيقة الثالثة والثلاثون وثمانية وعشرون ثانية ، والمرة الثالثة في الساعة السادسة واربعة وثلاثون دقيقة وثمانية وثلاثون ثانية ، إلا ان العبوة لم تنفجر وهذه ادلة كافية وتولد القناعة التامة بارتكاب المتهم لفعله)[٤١٥] .

بعد أن أوضحنا موضوع الإنصات عبر المكالمات الهاتفية نود ان نشير إلى موضوع المراسلات بكافة انواعها ، نظراً للاهمية التي تتميز بها والدور الذي تؤديه في حياة الانسان فقد اجمعت الدول كافة على حريتها ووضعت التشريعات العقوبات الرادعة بحق من ينتهك حرمتها باعتبارها مستودعاً مهماً لاسرار وخصوصيات الانسان[٤١٦] ، ويقصد بالمراسلات هي ترجمة مادية لأفكار شخصية أو آراء خاصة لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه اليه الاطلاع عليها سواء تعلقت بالمرسل أو بالمرسل اليه أو بالغير لأنها بمثابة محادثات شخصية تجسدت في صورة مراسلة[٤١٧] .وبالنسبة إلى موقف التشريعات من المراسلات نجد ان غالبية القوانين تجيز لقاضي التحقيق أو المدعي العام ان يضبط لدى مكاتب البريد والبرق جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والرسائل البرقية وغيرها متى كان ذلك له فائدة في ظهور الحقيقة[٤١٨]،حيث نجد أن المادة ٨١ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي تخول قاضي التحقيق ان يستولي ويأخذ للمصلحة العامة أي رسائل تفيد

---

٤١٣ قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٣ /، هيئة عامة / ٢٠٠٦ في ٣٠ / ١٠ / ٢٠٠٦ اشار اليه سلمان عبيد عبد الله ، ج١ ، مصدر سابق ، ص ٦٠ .

٤١٤ قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٥٠ / هيئة عامة / ٢٠٠٩ في ٢٦ / ٥ / ٢٠١٠ ،(غير منشور).

٤١٥قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم٢٩٣ /هيئة موسعة جزائية/٢٠١٠ في٢٠/ ١٢/ ٢٠١٠،(غير منشور)

٤١٦ رافع خضر صالح ، الحق في الحياة الخاصة ومواجهاته في استخدامات الكومبيوتر، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون ،جامعة بغداد ، ١٩٩٣ ، ص ٣٤ .

٤١٧ د. محمود عبد الرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٩٤،ص ٢١٤

٤١٨ تنظر فقرة٤ المادة ٢٢٦ من قانون الإجراءات الجنائية الايطالي ، والمادتين ٩٥ ، ٩٧ من قانون الاجراءات الجنائية المصري ، وفقرة أ المادة ٧٩ إجراءات جنائية ليبي ،والمادة ٩٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمادة٨٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمادة ٨٧ من قانون الاجراءات الجزائية الكويتي ، وفقرة٢ المادة ١٠٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني .

في التحقيق، كذلك يجوز في حالة الضرورة لمدير البوليس ان يفتح المراسلات وان يسلمها إلى المدعي العام لدى محكمة أمن الدولة[٤١٩] .

وفي المقابل نجد هذه التشريعات عاقبت كل موظف او مكلف فتح أو اتلف أو أخفى رسالة برقية أو اطلع عليها فأفشاها لغير من وجهت اليه[٤٢٠] ، أما بالنسبة إلى موقف المشرع العراقي فعلى الرغم من عدم وجود نص صريح في قانون اصول المحاكمات الجزائية حول مراقبة المراسلات بأنواعها المختلفة ، فقد ذهب البعض إلى القول ان المادة ٧٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أجازت للمحقق وعضو الضبط القضائي ضبط الاوراق التي تفيد في كشف الحقيقة، والفقرة ب المادة ٨٤ من ذات القانون أعطت لقاضي التحقيق والمحقق حق فض الأوراق المختومة أو المغلقة والاطلاع عليها ، فهذا يدل على انه اذا كانت ضرورات الامن والعدالة تقتضي بمراقبة أو الاطلاع على الرسائل والطرود البريدية التي تخص المتهم في الجريمة أو بقية ذوي العلاقة فلا يمنع ذلك طالما أن الدستور وهو القانون الاعلى يجيز ذلك[٤٢١] ، لكن يبقى قانون اصول المحاكمات الجزائية لا يوجد فيه نص صريح حول مراقبة المراسلات ، عليه نقترح تعديل صياغة الفقرة ب المادة ٨٤ منه وان يكون نصها المعدل هو (إذا كانت الاشياء المضبوطة اوراق مغلقة أو مفتوحة أو خطابات أو رسائل بريدية أو برقية وغيرها فلا يجوز لغير قاضي التحقيق أو المحقق فضها والاطلاع عليها ويحتفظ بما يراه منها ضرورياً لإظهار الحقيقة ، على ان يكون ذلك بحضور المتهم وذوي العلاقة اذا كان ذلك لا يضر بالتحقيق ، وله ان يعيدها إلى صاحبها ان لم تظهر لها علاقة بالدعوى) . لكن توجد حالة لا يجوز فيها ضبط المراسلات ، وهي الرسائل المتبادلة بين المتهم ومحاميه ففي فرنسا رغم وجود نص صريح بهذا الشأن سواء نص فقرة ٣ المادة ٩٦ من قانون الاجراءات الجنائية التي نصت على (لقاضي التحقيق ان يتخذ التدابير اللازمة لاحترام المهنة وحقوق الدفاع) ، فان الفقه منعقد على عدم جواز ضبط الرسائل المتبادلة بين المتهم ومحاميه[٤٢٢] ، أما باقي القوانين الجزائية فتوجد فيها نصوص صريحة حول هذا المنع[٤٢٣] ، أما قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي لا يوجد فيه نص بهذا الخصوص لكن بالرجوع إلى قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل نجد ان المادة ٤٦ منه نصت على (عدم جواز إفشاء السر الخاص بالمتهم من قبل المحامي إذا كان المتهم قد ائتمنه عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته إلا اذا كان ذلك من شأنه

---

٤١٩ ينظر المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي.

٤٢٠ ينظر المادة ١٨٧ من قانون العقوبات الفرنسي ، والمادة ١٥٤ من قانون العقوبات المصري ، والمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧ من قانون العقوبات الأردني.

٤٢١ الاستاذ عبد الامير العكيلي،ود . سليم ابراهيم حربة ، مصدر سابق ، ص ١٢٧ و د سامي النصراوي ، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، ج٢ ، ط٢ ، مطبعة دار السلام ، بغداد ، ١٩٧٤ ، ص ٣٦٤ .

(٣)Carraud : op . Cit . No 976 . P . 978

٤٢٣ حيث نصت المادة ١٥٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني (لا يجوز اثبات واقعة بالرسائل المتبادلة بين المتهم ومحاميه) ، ونصت المادة ٩٦ إجراءات جنائية مصري (لا يجوز لقاضي التحقيق ان يضبط لدى المدافع عن المتهم او الخبير الاستشاري المستندات التي سلمها لهما لا داء المهمة التي عهد أليهما بها ولا المراسلات المتبادلة بينهما في القضية) ، ونصت فقرة٢ المادة ١٠٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني (لا يجوز لقاضي التحقيق ان يطلع على الرسائل المتبادلة بين المدعى عليه وبين وكيله المحامي) .

منع ارتكاب الجريمة) ، وتسري الحصانة على المراسلات المتعلقة بحق الدفاع سواء كان المحامي مختاراً او مسخراً ، موكلاً بالفعل أم ينوي المتهم توكليه للدفاع عنه[٤٢٤] .

اضافة إلى ذلك توجد ما يعرف بالمراسلات الالكترونية ، حيث تزايد التدخل التكنلوجي يوماً بعد يوم في مجال القانون الجزائي ، وان حماية المراسلات عن طريق البريد الالكتروني يعد احتراماً لحق الفرد في الخصوصية وحرمة حياته الخاصة[٤٢٥] ، وفي المقابل ان الجريمة المعلوماتية هي شكلاً جديداً من الجرائم العابرة للحدود الاقليمية والدولية ، وصعبة الإثبات لأنها لا تحتاج إلى مجهود عضلي بل تعتمد على الدراية الذهنية والتفكير العلمي بتقنيات الحاسب الآلي[٤٢٦] ، لذلك نجد ان الدول لجأت إلى وضع تشريعات خاصة لحماية سرية المعلومات الالكترونية ، ومنها فرنسا حيث صدر فيها عدة تشريعات لمعالجة البيانات الالكترونية منها قانون ١٩٨٠ المتعلقة بالمعالجة الالكترونية لصحيفة الحالة الجنائية ، وقانون سنة ١٩٨٠ الخاص بالإثبات في الإعمال القانونية ، وقانون سنة ١٩٨٣ المتعلق بالالتزامات الحسابية للتجار والشركات[٤٢٧] .كذلك نجد أن قانون العقوبات الهندي الجديد لعام ١٩٩٨ نص في الفقرة أ المادة٤٩ منه على مجموعة من الافعال التي يمكن ان تشكل جريمة ومنها الدخول المقصود لأنظمة المعلومات على شبكات الانترنيت بدون ترخيص من خلال السيطرة واكتساب المعلومات أو بلاغات الكترونية أو الاستنساخ الغير المرخص أو هدم البيانات أو البلاغات الالكترونية من انظمة المعلومات لشبكات الكومبيوتر والانترنيت[٤٢٨]

كذلك نجد ان دستور العراق لعام ٢٠٠٥ تصدى لحماية المراسلات الالكترونية بما لا يجوز مراقبتها أو الكشف عنها إلا لضرورات حصرية وبقرار قضائي في المادة ٤٠ منه لكن في مقابل ذلك نجد ان مشرعنا العراقي في القوانين الجزائية التزم الصمت نحو إخطار التكنولوجيا المعلوماتية على حرمة الحياة الخاصة والتدخل الالكتروني واكتفى بالنصوص التقليدية الخاصة بالحماية ، لذلك نرى ولحداثة هذه الوسائل[٤٢٩] تنظيمها بتشريع خاص يتناول كافة جوانبها من استخدامات غير مشروعة سواء بالاطلاع أو بالنشر أو الكشف عنها أو بالضرر الذي يلحق المجني عليه لأجراء تلك الاستخدامات غير المشروعة ، ومعاقبة مرتكبيها بحسب جسامة الجريمة لزجر الجاني وردع غير كي نقلل الجرائم المرتكبة عن طريق هذه الوسائل السائدة في المجتمع

---

٤٢٤ الأستاذ عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٣٥١ .

٤٢٥ د. محمد حماد إلهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي،ط٨،دار النشروالتوزيع،عمان،٢٠٠٤،ص١٤٠ .

٤٢٦ علي احمد عبد الزعبي ، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة الموصل ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٢٠ و د . ابراهيم حامد طنطاوي ، الحماية الجنائية لسرية المعلومات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٦٢ .

٤٢٧ اشار اليها د . اسامة عبد الله قايد ، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص ٦٣ .

٤٢٨ اشار اليه طارق صديق رشيد ، مصدر سابق ، ص ٣٣١ .

٤٢٩ وبالخصوص في مجتمعاتنا العربية ، حيث عقد الفقه العربي المؤتمر الدولي لقانون الانترنيت الذي تبنت أعماله المنظمة العربية للتنمية الإدارية جامعة الدول العربية بناء على المخطط الذي تقدم اليها عام ٢٠٠٥ وكان ذلك خطوة جديدة حول التنظيم القانوني للانترنيت .
للمزيد من التفاصيل ينظر د . عمر محمد بن يونس ، الاجراءات الجنائية عبر الانترنيت في القانون الأمريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ١٤ .

المطلب الرابع : جرائـــم الحاســب الالـــــــي

مع شيوع استخدام وسائل تقنية المعلومات وتزايد الاعتماد على نظم المعلومات وشبكات الكمبيوتر وفي مقدمتها الانترنيت ، شاعت في السنوات الأخيرة طائفة جديدة من الجرائم تستهدف المعلومات وبرامج الكمبيوتر حيث إن ٨٥% من القضايا المطروحة في المحاكم الأمريكية، تتطلب وجود أدلة رقمية.

زيادةً على ذلك شاعت أيضاً الجرائم التي تستخدم الكمبيوتر وشبكات الاتصال كوسيلة لارتكاب أنشطة جرمية تقليدية كالاحتيال عبر الكمبيوتر والتزوير باستخدام التقنيات الحديثة ، فضلاً عن طائفة جديدة من الجرائم استخدمت تكنولوجيا المعلومات كبيئة لها .[٤٣٠]

وتشير الإحصائيات أن عدد الجرائم المعلوماتية في ازدياد مستمر ، زيادةً على الخسائر الناجمة عنها سواء المعلن عنها أم غير المعلن . حيث يلعب الحاسب الآلي ثلاثة ادوار في ميدان ارتكاب الجرائم .

أولها : أن يكون الحاسب الآلي هدف للجريمة وذلك كما في حالة الدخول غير المصرح به للنظام أو زراعة الفيروسات لتدمير المعطيات والملفات المخزنة أو تعديلها ، وكما في حالة الاستيلاء على البيانات المخزونة أو المنقولة عبر النظم [٤٣١]

وثانيها : أن الحاسب الآلي أداة الجريمة لارتكاب جرائم تقليدية كما في حالة استغلال الحاسب الآلي للاستيلاء على الأموال بإجراء تحويلات غير مشروعة أو استخدام التقنية في عمليات التزييف والتزوير أو الاستيلاء على أرقام بطاقات الإتمان . [٤٣٢]

ثالثها : أن يكون الحاسب الآلي بيئة الجريمة وذلك كما في تخزين البرامج المقرصنة فيه أو في حالة استخدامه لنشر المواد غير القانونية أو استخدامه كأداة تخزين أو اتصال لصفقات ترويج المخدرات وأنشطة الشبكات الإباحية ونحوها .أما عن التهديدات التي تتعرض لها أنظمة الشبكات فيمكن تصنيفها عموما حسب وظيفتها إلى ثلاثة أصناف وهي : الاختراقات ، إيقاف ومنع الخدمة ، الفيروسات وبرامج التجسس .ويعرف الاختراق على انه الوصول إلى المعلومات الموجودة على أنظمة الحاسب بوسائل غير مشروعة ، ومن أهم أشكالها : الاختراق عن بعد ، [٤٣٣]

---

[٤٣٠] -محمد بن ناصر محمد السر حاني ، مهارات التحقيق الجنائي الفني في جرائم الحاسوب والانترنيت ، رسالة ماجستير ، الرياض ، ٢٠٠٤ ، ص٨٦

[٤٣١] - رنا علي حميد السعدي ، ضمانات الحرية الشخصية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٧ ، ص٩ .

[٤٣٢] - وليد عاكوم ، التحقيق في جرائم الحاسوب ، جامعة الإمارات العربية ، ص١٥

[٤٣٣] - هلالي عبد ألاه احمد ، تقنية نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم ألمعلوماتي (دراسة مقارنة) ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٧، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص٥٤.

الهندسة الاجتماعية، والاختراقات ألاسلكية, أما إيقاف أو قطع الخدمة ، فيراد به التهديد الذي يتسبب بقطع أجهزة الكمبيوتر من الشبكات أو حتى إيقاف وتعطيل جهاز الكمبيوتر بهدف منع مستخدمي الانترنيت والشبكات من الوصول للخدمات المتاحة من أجهزة الخوادم. وتعّد فيروسات الحاسب من أهم المشاكل الرئيسة التي تواجه أنظمة الكمبيوتر سواء الشخصية أم أنظمة الشبكات والبرامج . والفيروس في ابسط تعريف له هو (عبارة عن برنامج مثل أي برامج ولكن له أهداف تخريبية),[٤٣٤] وكل ذلك يشير إلى ضرورة الوقاية من هذه الجرائم وملاحقتها سواء تعرض لها الأفراد أم المؤسسات أم الدولة ، وهذا يلقي بعبء ثقيل على المشرع وأجهزة الشرطة في ضرورة استخدام الحاسب الآلي نفسه في التحقيق والكشف عن هذا النوع من الجرائم .

إذ يستخدم الحاسب الآلي على نطاق واسع في التحقيق الاستدلالي في الجرائم كافة زيادةً على أن جهات تنفيذ القانون تعتمد النظم التقنية في أدارة المهمات عن طريق بناء قواعد البيانات ضمن جهاز إدارة العدالة والتطبيق القانوني . [٤٣٥] إما عن المشكلات الإجرائية ذات الصلة بالجرائم الالكترونية فتبدأ هذه المشكلات بتعلقها في كثير من الأحيان ببيانات معالجة إلكترونيا وكيانات منطقية غير مادية، وبالتالي يصعب من ناحية كشف هذه الجرائم، ويستحيل من ناحية أخرى في بعض الأحيان جمع الأدلة بشأنها، ومما يزيد من صعوبة الإجراءات في هذه المجال ، سرعة ودقة تنفيذ الجرائم الإلكترونية وإمكانية محو آثارها، وإخفاء الأدلة المتحصلة عنها عقب التنفيذ مباشرة، ويواجه التفتيش وجمع الأدلة صعوبات كثيرة في هذا المجال، وقد يتعلقان ببيانات مخزنة في أنظمة أو شبكات إلكترونية موجودة بالخارج. ويثير مسألة الدخول إليها ومحاولة جمعها وتحويلها إلى الدولة التي يجري فيها التحقيق، مشكلات تتعلق بسيادة الدولة أو الدول الأخرى التي توجد لديها هذه البيانات. وفي هذه الحالة يحتاج الأمر إلى تعاون دولي في مجالات البحث والتفتيش والتحقيق وجمع الأدلة، وتسليم المجرمين، بل وتنفيذ الأحكام الأجنبية الصادرة في هذا المجال . وقد يلجأ بعض المجرمين إلى تخزين البيانات أو المعلومات المتعلقة بالجريمة بالخارج، فيصعب إثباتها، ويثور التساؤل حول حرية تدفق المعلومات وهل يصلح لتدفق البيانات الموجودة خارج الدولة المتعلقة بالجريمة محل البحث[٤٣٦]. ويثير التفتيش أو الضبط أو المصادرة في مجال أنظمة الاتصال الإلكترونية ضرورة وضع ضوابط إجرائية لها، تعمل على إقامة التوازن بين الحرية الفردية وحرمة الحياة الخاصة للإفراد، وبين تحقيق الفاعلية المطلوبة للأجهزة الأمنية، وسلطات التحقيق في كشف غموض الجريمة وضبط فاعليها والتحقيق معهم وتقديمهم للمحكمة. ومن المشكلات الإجرائية التي يثيرها هذا النوع من الجرائم مدى التزام الشهود، أو المشتبه فيهم في كشف الرموز أو الأرقام أو كلمات السر المتعلقة بالبيانات أو البرامج ذات الصلة بالجريمة. كذلك يثور التساؤل عن مدى

---

[٤٣٤] - المصدر السابق من ص ٥٥ الى ص٧٥

[٤٣٥] - برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية ندوة عن الجرائم المتصلة بالكمبيوتر ، ٢٠٠٧ ، الدار البيضاء المملكة المغربية ، ص٢٢ .

[٤٣٦] - هلالي عبد ألاه احمد ، مصدر سابق , ص٥٨

حجية المخرجات الإلكترونية في الإثبات، نظرا لطبيعتها الخاصة بالمقارنة بوسائل الإثبات التقليدية والمشكلات الإجرائية في هذا المجال هي.

١- في مجال التحري وكشف غموض الجريمة الإلكترونية.

. ٢- التحقيق في مجال الجرائم الإلكترونية

(تدريب الكوادر والاستعانة بالخبرة الفنية , المعاينة , التفتيش , الضبط) [٤٣٧]

الفرع الاول : في مجال التحري وكشف غموض جرائم الحاسب الآلي

إن الجرائم ذات الصلة بالحاسب الآلي ، تتسم بسرعة تنفيذها ، وحداثة أساليب ارتكابها ، وسهولة إخفائها، دقة وسرعة محو آثارها هذه الخصائص العامة تقتضي إن تكون جهات التحقيق والمحاكمة على درجة كبيرة من المعرفة بأنظمة الحاسب الآلي، بل وكيفية تشغيلها ، وأساليب ارتكاب الجرائم عليها أو بواسطتها ، مع القدرة على كشف غموض هذه الجرائم وسرعة التصرف بشأنها من حيث كشفها و ضبط الأدوات والتحفظ على البيانات أو الأجهزة التي استخدمت في ارتكابها أو تلك التي تكون محلا للجريمة. وقد وجدت أجهزة التحقيق صعوبات ، سواء في كشف غموضها أو إجراء التفتيش والضبط اللازمين، أو التحقيق فيها على نحو استدعى إعداد برامج تدريب وتأهيل لهذه الكوادر من الناحية الفنية على نحو يمكنها من تحقيق المهمة المطلوبة منها وبالكفاءة المطلوبة ففي الفترة الأولى لظهور هذا النوع من الجرائم، وقعت الشرطة في أخطاء جسيمة أدت إلى الإضرار بالأجهزة أو الملفات، أو الأدلة الخاصة بإثبات الجريمة، ونعطي مثالاً لهذا الخطأ من عمل الشرطة بالولايات المتحدة الأمريكية.[٤٣٨] فقد حدث ان طلبت، إحدى دوائر الشرطة بالولايات المتحدة الأمريكية من شركة تعرضت للقرصنة أن تتوقف عن تشغيل جهازها الآلي للتمكن من وضعه تحت المراقبة بهدف كشف مرتكب الجريمة، وقد حدث نتيجة لذلك إن تسببت دائرة البوليس بدون قصد في إتلاف ما كان قد سلم من الملفات والبرامج. وأساليب التحري أو التحقيق التقليدية، قد لا تصلح لكشف الجريمة، وضبط مرتكبيها، والتحفظ على أدلتها، ويمكن إجراء بعض التحريات المبدئية قبل عملية التفتيش أو الضبط والتحقيق، توصلا لكشف غموض الجريمة تمهيدا لضبط مرتكبها، وجميع الأدلة المتعلقة بها. ويمكن للمجني عليه في هذه الجرائم التي يقدم خدمات كبيرة لرجال الشرطة، أو لسلطة التحقيق، فما يقدمه لرجل الشرطة من معلومات،

---

[٤٣٧] - محمد ناصر محمد السر حاني ، مصدر سابق ، ص٩٢ .

[٤٣٨] - برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية ندوة عن الجرائم المتصلة بالكمبيوتر, مصدر سابق , ص٢٣

تحقق فائدة كبيرة في معرفة طبيعة الجريمة التي وقعت وأساليب ارتكابها، والأدوات المستخدمة في ارتكابها، والأشخاص المشتبه فيهم، وبواعث الجريمة. [٤٣٩]

الفرع الثاني - التحقيق في مجال الجرائم الإلكترونية.

يجب تدريب الكوادر التي تباشر التحريات والتحقيقات مع الاستعانة بذوي الخبرة الفنية المتميزة في هذا المجال، فضلا عن تطوير الإجراءات الجنائية ، لتحقيق الغرض المطلوب، وهو ما بدأت التشريعات منذ بضع سنوات في تحقيقه، ومنها القانون البلجيكي. ولبيان مدى التطور الذي حدث في هذا المجال من الناحية الإجرائية لاقتضاء حق الدولة في العقاب من الجاني، بكشف الجريمة، والتوصل إلى مرتكبيها والتحقيق معهم وجميع الأدلة، وتقديمهم للمحكمة. نتناول إعداد الكوادر لمباشرة التحريات والتحقيقات، والاستعانة بالخبرة الفنية، وإجراء المعاينة المطلوبة، ومباشرة التفتيش والضبط. [٤٤٠]

١- تدريب الكوادر والاستعانة بالخبرة الفنية :

طبيعة الجرائم ذات الصلة بالحاسب الآلي تقتضي معرفة متميزة بنظم الحاسبات، ووسائل إساءة استعمالها من قبل مستخدميها، ولن تتحقق هذه المعرفة التقنية إلا بتدريب القائمين على أعمال التحري، والمباشرين للتحقيق في مجال الجرائم الإلكترونية، إلى الحد الذي دعا البعض إلى القول بضرورة وجود شرطة متخصصة، ونيابة متخصصة في هذا المجال. ويجب أن يشتمل التدريب على كيفية تشغيل الحاسبات، بعد التعرف على أنواعها

ونظمها المختلفة، لاكتساب مهارات ومعارف تتعلق ببرمجة الحاسبات، والمعالجة الإلكترونية للبيانات والجرائم التي تقع على الحاسبات، أو تستخدم الحاسبات وسيلة لارتكابها، وأساليب ارتكاب هذا النوع من الجرائم، فضلا عن امن الحاسبات، ووسائل اختراقها، مع دراسة حالات تطبيقه لجرائم وقعت سلفا، وكيف تم مواجهتها. وفي كثير من بلدان العالم تعقد الدورات التدريبية المتخصصة لرجال الشرطة وأعضاء النيابة العامة، سواء في مراكز تابعة لوزارة الداخلية أو في المراكز المتخصصة التابعة لوزارة العدل، كما هو الحال في أمريكا وانجلترا، وكندا. ومنذ بدء ظهور الجرائم ذات الصلة بالحاسب الآلي، تستعين الشرطة وسلطات التحقيق أو المحاكمة بأصحاب الخبرة الفنية المتميزة في مجال الحاسب الآلي، وذلك بغرض كشف غموض الجريمة، أو تجميع أدلتها والتحفظ عليها، أو مساعدة المحقق في التحقيق[٤٤١].

---

[٤٣٩] - ينظر:منير محمد الجنبيهي وممدوح محمد الجنبيهي : جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها ،ص ١٩.

[٤٤٠] - هلالي عبد ألاه احمد ، تقنية نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم ألمعلوماتي, مصدر سابق , ص٤٦

[٤٤١] - وليد عاكوم, التحقيق في جرائم الحاسوب، جامعة الأمارات العربية، ص١١

وإذا كانت الاستعانة بخبير فني أمر جوازي للمحقق أو لجهة التحقيق والحكم، إلا أنه في المسائل الفنية البحتة التي لا يمكن للقاضي أن يقطع فيها برأي دون استطلاع رأي أهل الخبرة، في هذه الحالة يجب عليه أن يستعين بالخبير، فإذا تصدى للمسألة الفنية وفصل فيها دون تحقيقها بواسطة خبير كان مستوجبا نقضه ومعيباً، وهذا المبدأ أستقر عليه قضاء محكمة النقض المصرية. وإذا كانت الاستعانة بخبير فني أمر واجب على جهة التحقيق والقاضي، فهي أوجب في مجال الجرائم الإلكترونية، حيث تتعلق بمسائل فنية معقدة ومحل الجريمة فيها غير مادي، والتطور في أساليب ارتكابها سريع ، ولا يكشف غموضها إلا متخصص وعلى درجة كبيرة من التميز في مجال تخصصه، فإجرام الذكاء والفن، لا يكشفه إلا ذكاء وفن مماثلين[٤٤٢] وأهمية الاستعانة بالخبيرة في مجال الجرائم الإلكترونية، تظهر عند غيابهِ، فقد تعجز الشرطة عن كشف غموض الجريمة، وقد تعجز هي أو جهة التحقق عن جميع الأدلة حول الجريمة وقد تدمر الدليل أو تمحوه بسبب الجهل أو الإهمال عند التعامل معه. والخبير لا يشترط فيه فحسب كفاءة علمية عالية في مجال التخصص بل يجب أن يضاف إليها سنوات من أعمال الخبرة في المجال الذي تميز فيه، وعلى وجه الخصوص الجرائم ذات الصلة بالحاسب الالي، فقد يتعلق الأمر بتزوير المستندات، أو بالتلاعب في البيانات أو الغش إثناء نقل أو بث البيانات او جريمة من جرائم الأموال أو الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة، أو عرض صور أو أفلام مخلة بالآداب العامة. ومن التشريعات الحديثة التي نظمت أعمال الخبرة في مجال الجرائم الإلكترونية، القانون البلجيكي الصادر في ٢٣ نوفمبر سنة ٢٠٠٠ . فقد نصت المادة ٨٨ من القانون المذكور على انه يجوز لقاضي التحقيق، وللشرطة القضائية أن يستعينا بخبير ليقدم وبطريقة مفهومة المعلومات اللازمة عن كيفية تشغيل النظام، وكيفية الدخول فيه، أو الدخول للبيانات المخزونة أو المعالجة أو المنقولة بواسطته، ويعطي القانون كذلك لسلطة للتحقيق إن تطلب من الخبير تشغيل النظام، أو البحث فيه، أو عمل نسخة من البيانات المطلوبة للتحقيق، أو سحب البيانات المخزنة أو المحولة أو المنقولة، على أن يتم ذلك بالطريقة التي تريدها جهة التحقيق.[٤٤٣]

ووفقا للقانون المشار إليه فإن الالتزام بتشغيل النظام واستخراج البيانات المطلوبة منه، يرجع إلى قاضي التحقيق بصفة أصلية، ويجوز ذلك للنيابة العامة على سبيل الاستثناء في حالة التلبس بالجريمة، أو عند الرضاء بعملية التفتيش هذه فمهمة الخبير وفقا للنص السابق تتمثل من ناحية في تشغيل النظام، ومن ناحية أخرى في تقديم البيانات المطلوبة، حسب الطريقة التي تريدها جهة التحقيق، فقد تريد البيانات مسجلة على دسك disqu أو على سيد يروم C-DROM، أو على الأقراص الممغنطة، أو على ورق. وان التزام الخبير هو التزام ببذل عناية، فلا يسأل إذا لم يصل إلى النتيجة المطلوبة نتيجة ضعف خبرته، أو بسبب العقبات التي واجهته إثناء مباشرته لمهمته، ويمكن إن تثور مسؤوليته الجنائية إذا رفض القيام بالمهمة المكلف بها، أو أتلف عمدا البيانات

---

[٤٤٢] - هلالي عبد ألاه احمد ، مصدر سابق ، ص ٧٣

[٤٤٣] - ينظر محمد بن ناصر محمد السرحاني ، مصدر سابق ، ص٩٩

المطلوب منه التعامل معها، أو حفظها.[٤٤٤] فضلاً عن التزام الخبير بأداء مهمته التي حددتها له جهة التحقيق، يلتزم كذلك بالمحافظة على سر المهنة، وفي حالة إفشائه السر، يعاقب بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة.

٢- المعـــاينـــــــة :

ويقصد بها مشاهدة وإثبات الآثار المادية التي خلفها ارتكاب الجريمة، بهدف المحافظة عليها خوفا من إتلافها، أو محوها أو تعديلها. وإذ تظهر أهمية المعاينة عقب وقوع جريمة من الجرائم التقليدية، حيث يوجد مسرح فعلي للجريمة يحتوي على آثار مادية فعلية ، يهدف القائم بالمعاينة إلى التحفظ عليها تمهيدا لفحصها لبيان مدى صحتها في الإثبات، فليس الحال كذلك بالنسبة للجرائم الإلكترونية، حيث يندر أن يتخلف عن ارتكابها اثأر مادية، وقد تطول الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة واكتشافها، مما يعرض الآثار الناجمة عنها إلى المحو أو التلف أو العبث بها. والمعاينة من إجراءات التحقيق الابتدائي، ويجوز للمحقق اللجوء إليها متى رأى لذلك ضرورة تتعلق بالتحقيق، والأصل أن يحضر إطراف الدعوى المعاينة، وقد يقرر المحقق أن يجربها في غيبتهم، ولا يلتزم المحقق بدعوة محامي المتهم للحضور ومجرد غياب المتهم عند إجراء المعاينة ليس من شأنه إن يبطلها(١).

وإذا تمت المعاينة بعد وقوع الجريمة في المجال الإلكتروني، فيجب مراعاة: تصوير الحاسب والأجهزة الطرفية المتصلة به، على أن يتم تسجيل وقت وتاريخ ومكان التقاط كل صورة , والعناية بملاحظة الطريقة التي تم بها إعداد النظام , وملاحظة وإثبات حالة التوصيلات والكابلات المتصلة بكل مكونات النظام حتى يمكن إجراء عمليات المقارنة والتحليل حين عرض الأمر فيما بعد على المحكمة , وعدم نقل أي مادة معلوماتية من مسرح الجريمة قبل إجراء اختبارات للتأكد من خلو المحيط الخارجي لموقع الحاسب من أي مجال لقوى مغناطيسية يمكن أن يتسبب في محو البيانات المسجلة , كما يجب التحفظ على معلومات سلة المهملات من الأوراق الملقاة أو الممزقة وأوراق الكربون المستعملة والشرائط والأقراص الممغنطة غير السليمة، وفحصها، ويرفع من عليها البصمات ذات الصلة بالجريمة , والتحفظ أيضا على مستندات الإدخال والمخرجات الورقية للحاسب ذات الصلة بالجريمة ، لرفع ومضاهاة ما قد يوجد عليها من بصمات.[٤٤٥]

---

[٤٤٤] - هلالي عبد ألاه احمد ، مصدر سابق ، ص ٧٢

[٤٤٥] - برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية ندوة عن الجرائم المتصلة بالكمبيوتر, مصدر سابق , ص٢٥

٣- التفتيش :

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، يهدف إلى البحث عن أشياء تتعلق بالجريمة، وكل ما يفيد بصفة عامة في كشف الحقيقة، سواء تعلق بالأشخاص أو بالأماكن.

وللتفتيش الشروط الشكلية تتحدد بـ:

أ - أن يكون الأمر بالتفتيش مسببا.

ب - حضور المتهم أو من ينيبه أو الغير أو من ينيبه التفتيش.

ج -تحرير محضر بالتفتيش.(١)

إما الشروط موضوعية تتعلق :

أ - بسببه : وقوع جريمة بالفعل تعد جناية أو جنحة، وان يوجه اتهام إلى الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه.

ب - الغاية منه : ضبط أشياء تفيد في كشف الحقيقة.

ويثور السؤال عن إمكانية التفتيش وفقا للضوابط السابقة والغاية منه في مجال الجرائم الإلكترونية ؟ والغرض من هذا السؤال يتضح من إن التفتيش بالمعنى التقليدي بهدف إلى حفظ أشياء مادية تتعلق بالجريمة وتفيد في كشف الحقيقة، بينما البيانات الإلكترونية ليس لها بحسب جوهرها مظهر مادي ملموس في العالم الخارجي . ومع ذلك فيمكن إن يرد التفتيش على هذه البيانات غير المحسوسة عن طريق الوسائط الإلكترونية لحفظها وتخزينها كالأسطوانات والأقراص الممغنطة، ومخرجات الحاسب.[٤٤٦]

وقد عرف المجلس الأوروبي هذا النوع من التفتيش بأنه إجراء يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل الإلكتروني . فالتفتيش أو البحث في الشبكات الإلكترونية يسمح باستخدام الوسائل الإلكترونية للبحث في أي مكان عن البيانات أو الأدِّلة المطلوبة . ومحل التفتيش وما يتبعه من ضبط يشمل : البرامج أو الكيانات المنطقية Les logiciels، البيانات المسجلة في ذاكرة الحاسب أو في مخرجاته – السجلات المثبتة لاستخدام نظام المعالجة الآلية للبيانات – دفتر يومية التشغيل وسجل المعاملات – السجلات الخاصة بعمليات الدخول إلى نظام المعالجة الإلية للبيانات، ويتعلق بها من سجلات كلمات السر، ومفاتيح الدخول، ومفاتيح فك الشفرة ونظرا لكون التفتيش يتضمن تقييداً للحرية الفردية ويمثل اعتداء على حرمة الحياة الخاصة فيجب إن تتوافر فيه

---

[٤٤٦] - هلالي عبد ألاه احمد ، مصدر سابق ، ص ٧٣

الضمانات القانونية اللازمة لصحته ومنها أن يتم صدور أمر قضائي مسبب بشأنه وأن يباشره الشخص أو الجهة المختصة (النيابة العامة، أو مأمور الضبط القضائي في حالة ندبه، في غير حالات التلبس بالجريمة) . وبحسب الأصل يجب أن يصدر إذن التفتيش مكتوباً إلا أن هذا الشرط يحمل بعض المخاطر أحيانا وذلك في حالة ما إذا كان البحث عن أدلة الجريمة يستدعي أن يتم التفتيش صدر في مكان آخر في نظام معلوماتي آخر غير الذي صدر بشأن الإذن المكتوب. والمخاطر تتمثل في إمكانية قيام الجاني بتدمير، أو محو البيانات، أو نقلها، أو تعديلها، خلال الفترة التي يراد الحصول على إذن مكتوب بشأنها . ولمواجهة هذه المخاطر، يرى البعض أن الإذن الأول بالتفتيش في مكان ما يجب أن يتضمن الإذن بتفتيش أي نظام معلوماتي أخر يوجد في إي مكان غير مكان البحث . ويثير امتداد الإذن بالتفتيش إلى أماكن أو أنظمة أخرى، غير الواردة في الإذن الأول بعض المشكلات، يتعلق أولها برفض صاحب المكان أو النظام الأخر مباشرة التفتيش لديه، يرى البعض في هذه الحالة عدم استمرار أو امتداد البحث لديه إلا في حالتي التلبس، أو رضائه بالتفتيش.[٤٤٧] وعن حالة امتداد الاختصاص في التفتيش يرى البعض أنه في حالة امتداد الاختصاص، فيمكن أن يصدر الأمر بالامتداد شفويا من قاضي التحقيق، تحقيقا للسرعة المطلوبة، ثم يصدر فيما بعد الإذن المكتوب، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الإذن مسببا، لتتمكن الجهة القضائية من مراقبة مدى مشروعيته. ويرى جانب من الفقه أن هذا التفتيش الإلكتروني العابر للحدود لا يجوز في غياب اتفاقية دولية بين الدولتين تجيز هذا الامتداد، أو على الاقل الحصول على إذن الدولة الأخرى وهذا يؤكد أهمية التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم التي تقع في المجال الإلكتروني. ومع ذلك فقد أجازت المادة ٣٢ من الاتفاقية الأوروبية التي اعدها المجلس الأوروبي في صيغتها النهائية في ٢٥ مايو سنة ٢٠٠١ إمكانية الدخول بغرض التفتيش والضبط في اجهزة او شبكات تابعة لدولة أخرى بدون إذنها، وذلك في حالتين :

أ -إذا تعلق بمعلومات أو بيانات مباحة للجمهور.

ب -إذا رضي صاحب أو حائز هذه البيانات بهذا التفتيش.[٤٤٨]

٤- الضبط :

الغاية من التفتيش ضبط شيء يتعلق بالجريمة ويفيد في التحقيق الجاري بشأنها، سواء أكان هذا الشيء أدوات استعملت في ارتكاب الجريمة أو شيئا نتج عنها أو غير ذلك مما يفيد في كشف الحقيقة. ونظرا لكون الضبط محله في مجال الجرائم الإلكترونية، البيانات المعالجة إلكترونيا، فقد ثار التساؤل : هل يصلح هذا النوع من البيانات لأن يكون محلا للضبط، الذي يعني كما رأينا وضع اليد على شيء مادي ملموس ؟ أنقسم الفقه إلى اتجاهين عند الاجابة عن هذا التساؤل : فيرى البعض إن بيانات الحاسب لا تصلح لأن تكون محلا للضبط،

---

[٤٤٧] - ينظر مدحت عبد الحليم رمضان ، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص٣٧

[٤٤٨] - محمد ناصر محمد السرحاني ، مصدر سابق ، ص٩٦

لانتفاء الكيان المادي عنها، ولا سبيل لضبطها إلا بعد نقلها على كيان مادي ملموس، عن طريق التصوير الفوتوغرافي، أو بنقلها على دعامة أو غيرها من الوسائل المادية . ومع تزايد نطاق جرائم الكمبيوتر ، واعتماد مرتكبيها وسائل التقنية الجديدة والمتطورة ، فانه أصبح لزاما استخدام وسائل الجريمة المتطورة نفسها للكشف عنها من هنا يلعب الحاسب الآلي دور رئيساً في كشف هذه الجرائم وتتبع فاعليها . [٤٤٩] كما يجب حصر الموقع والأماكن الحساسة بمبنى مركز معالجة أو نقل البيانات كمكتبة الوثائق وأماكن خزن الأشرطة والأقراص الممغنطة وسائر مداخله . وتحديد المسئولين عن أمنها فضلاً عن الوقوف على قواعد تشغيل نظام الحاسب وكيفية تنظيم دورة المعالجة الالكترونية للبيانات وتحديد أساليب التدقيق والمعالجة وغيرها من العمليات الممكن إجراؤها بمساعدة حاسب الجهة المجني عليه وتلك التي يلزم أجراؤها عن طريق حاسب أخر غيره. مع مراعاة أن المعلومات التي قد يستلزم التحقيق الحصول عليها من نظام المعالجة الالكترونية للبيانات يمكن أن تكون متاحة فقط لمدة زمنية محدودة أو في مدة معينة [٤٥٠]

- ويجب فحص الاحتمالات المختلفة للوعاء المتعين استخدامه للحصول على الدليل وصيانته (ورق ، ميكروفيش ، أوعية أو وسائط ضوئية أو ممغنطة) .

- ولابدّ من إعداد قائمة بالأشخاص المتعين سؤالهم وتحديد النقاط التي يجب استيضاحهم بشأنها ، وإعطاء عناية خاصة لمن لهم سجل إجرامي سابق في ارتكاب الجرائم التقليدية . وتوجيه الأسئلة الستة المشهورة والمتعلقة بالجريمة ماذا؟ وأين ؟ ومتى ؟ ومن ؟ وكيف ؟ ولماذا ؟ . [٤٥١] وعليه إذا ما تطلب التحقيق إجراء مراجعة لنظام الحاسب فمن الضروري أن توضع في الاعتبار الأمور الآتية :-

- تقدير الوقت المتطلب لإجراء مراجعة دقيقة لنظام المعالجة الآلية للبيانات وأنظمة التشغيل .
- دقة وكفاية التقارير التي يخرجها الحاسب .
- التغييرات التي قد تحدث في النظام في أثناء التحقيق .
- استخدام الحاسب والوسائل البرمجة لمعاونة المحقق في مهمته.
- الوقت المتطلب لكتابة برامج تتيح التغلغل في منظومات الحاسب والبحث في ملفات البيانات إذا تطلب الأمر ذلك .
- عوامل التنظيم والتنسيق مثل : وقت تشغيل الحاسب وأوقات عمل الأفراد[٤٥٢].

---

[٤٤٩] - ينظر: منير محمد الجنبيهي وممدوح محمد الجنبيهي : جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها ،ص ١٩.

[٤٥٠] - هلالي عبد ألاه احمد ، مصدر سابق ، ص٦٢

[٤٥١] - محمد ناصر محمد السرحاني ، مصدر سابق ، ص ٦٨

[٤٥٢] - حسن عبد الله عبد الرضا الكلابي ، الضرر الناشئ عن استخدام الحاسوب في نطاق المسؤولية التقصيرية ، رسالة دكتورة ، ٢٠٠٥ ، ص٨٧ .

ومما لا ريب فيه ان فئة الهواة الآن هم مجرمون حتى وإن كان عملهم يقتصر على اقتحام الحواسيب وشبكات المعلوماتية دون العبث بمحتوياتها وتخريبها وذلك لأن القانون أعطى للحياة الخاصة حرمة فلا يجوز اقتحام أجهزة الغير للاطلاع على معلوماتهم الخاصة وهذا ما أقرَّه قانون دولة الإمارات العربية المتحدة في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم (٢) لسنة (٢٠٠٦) في المادة (١/٢) التي نصت على ان " كل فعل عمدي يتوصل فيه بغير وجه حق الى موقع أو نظام معلوماتي سواء بدخول الموقع أو النظام أو بتجاوز مدخل مصرح به ، يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين" , وكذلك فعل المشرع القطري في قانون العقوبات رقم(١١) لعام (٢٠٠٤) حيث نصت المادة (٣٧١)على ان" يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من توصل بطريق التحايل إلى نظام المعالجة الآلية للبيانات المحفوظة في جهاز حاسب آلي، أو ضبط داخله، أو في أي جزء منه، بدون وجه حق".

والحقيقة ان هواة الحواسيب يشكلون خطراً حقيقياً على المجتمع إذ يمكن تصور ازدياد غّي الهواة وانحرافهم ومن ثم تحولهم الى محترفين في ارتكاب الجريمة المعلوماتية[٤٥٣] أو احتمال انزلاقهم في أحضان المجموعات الإرهابية [٤٥٤].

.

الخاتمـــــة

(١) ينظر: محمد علي العريان : مصدر سابق ، ص ٦٤.

(٢) تقرير بعنوان الهاكرز الروس بين المافيا والاستخبارات منشور على الموقع الإلكتروني

www . aslim .org

يتبين من مجمل هذه الدراسة النتائج الآتية :

١- تطورت وسائل التحقيق الجنائي بعد أن كانت تقتصر على الوسائل القديمة من استخدام التنويم المغناطيسي والكلاب البوليسية والعقاقير المخدرة وتوسعت اليوم فأصبحت تشمل استخدام وسائل تعرف الشخصية من بصمات ولاسيما إل DNA الذي احتل مكانة مميزة في التحقيقات الجنائية ووسائل الاتصال الحديثة والمتطورة .
٢- إن هناك العديد من وسائل تعرف الشخصية إلا أنها ليست جميعا أدلة إدانة قطعية إذ إن بعضها تعد دليلاً لا يقبل الشك كبصمة العين والبعض الآخر لم تثبت بشكل كافٍ كدليل إدانة قطعي كبصمة الصوت .
٣- افتقار التشريعات العربية لتلك الوسائل وكذلك قلة المحاكم في الدول العربية التي تأخذ بهذه الوسائل بالمقارنة مع الدول الأوربية التي أصبحت هذه الوسائل لديهم أدلة إدانة تدين المتهم أو تعفيه من العقاب .
٤- قلة الخبرات والتخصصات في مجالات التحقيق الجنائي المتطور والأجهزة الحديثة المتطورة .

من الامور الواجب ان نوصي بما يأتي :-

١- العمل على إنشاء وحدات متخصصة في التحقيق الجنائي في جرائم الحاسوب والانترنيت على مستوى المناطق واستقطاب المتميزين من ذوي الخبرة والإلمام الجيد في أساسيات الحاسوب وكذلك تأهيلهم عن طريق دورات ومعاهد متخصصة .
٢- إنشاء قاعدة بيانات موحدة عربية لتبادل بصمات الأصابع على الأقل .
٣- تكوين فرق عمل ومجموعات علمية لمتابعة تطورات الجريمة وكيفية التصدي لها
٤- إيجاد تشريعات وأنظمة تتعامل مع الجرائم الحديثة كجرائم الحاسوب والجرائم الأخرى.
٥- تعزيز أجهزة الأدلة الجنائية بالخبرات والكفاءات العلمية والتقنية البشرية .
٦- النظر حول إمكانية اعتماد جواز سفر عربي موحد يحمل معطيات بيولوجية مثل المادة الوراثية مع وضع صورة لوجه حامل الجواز مخزونه في رقائق الكترونية .
٧- عدم الاكتراث عند محاسبة المتهم لأي ضغوط او نتيجة لتبعيته لجهة معينة
٨- إن من أعظم الوسائل المستخدمة في الإرهاب الالكتروني هي استخدام البريد الالكتروني في التواصل بين الإرهابيين وتبادل المعلومات بينهم وكذلك اختراق البريد الالكتروني وهتك حرمة المعلومات . لذلك يستلزم الخبرات الكافية في التحقيق في جرائم الحاسوب لان التجسس وانتشار الجريمة على الحاسوب أصبحت منتشرة بكثرة بعد أن أصبح بإمكان الإرهاب الالكتروني إنشاء وتصميم مواقع ذات شبكات عالمية وعلى الرغم من هذا التطور في جرائم الحاسوب إلا أن الجهود المبذولة في التحقيق فيها ومكافحتها لا تزال في مراحلها الأولية .

المصادر العربية

الآيات القرآنية

١- سورة آل عمران آية ٩٧
٢- سورة الاسراء اية ١٠١
٣- سورة الحديد اية ٢٥.
٤- سورة النحل اية ٤٣-٤٤.
٥- سورة البينة اية ٤.
٦- سورة محمد اية ١٤.
٧- سورة الانعام اية ٥٧.
٨- سورة فاطر اية ٤٠.
٩- سورة طه اية ٣٣. *
١٠- سورة النساء ، الآية ٥٩ .
١١- سورة المائدة : من الآية ٨ .
١٢- سورة النساء: من الاية ١٥ .
١٣- سورة النور: من الاية ٤.
١٤- سورة آل عمران ، من الآية ٨١ .
١٥- سورة النساء : من الآية ١٣٥
١٦- . سورة التوبة ، من الآية ١٠٢.
١٧- سورة المائدة : من الآية ٢٧ .
١٨- سورة يوسف : الآيات ٢٥ ـ ٢٨ .
١٩- سورة الأنبياء : الآية ٧ .
٢٠- سورة الفرقان : من الآية ٥٩ .
٢١- سورة فاطر : من الآية ١٤ .
٢٢-سورة الإسراء : من الآية ٣٣

,,,

١- المادة ٩ من دستور تونس، والمادة ١٨ من دستور الأردن ، والمادة ٣٩ من دستور الكويت ، والمادة ٢٢ من دستور الصومال ، والمادة ١٥ من دستور ليبيا ، و المادة ٤٥ من دستور مصر ، والمادة ٣٢ من دستور سوريا ، والمادة ٣١ من دستور الإمارات العربية المتحدة، والمادة ٣٩ من دستور الجزائر ، والمادة ٣٧ من دستور السودان.
٢- دستور العراق السابق لعام ٢٠٠٥
٣- د. محمد إبراهيم زيد ، الجوانب العلمية والتاريخية لاستخدام الأساليب الفنية في التحقيق الجنائي، المجلة الجنائية القومية،ع٣،المجلد العاشر،١٩٦٧
٤- د. كامل السعيد ، الصوت والصورة ودورهما في الإثبات الجنائي ، بحث منشور في مجلة دراسات ، السلسلة أ ، الجامعة الاردنية ، المجلد الثامن عشر ، العدد ١٣ ، ١٩٩١
٥- ، وعبد اللطيف هميم محمد ، جرائم الاعتداء على الحياة= =الخاصة ،رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الازهر ، كلية الشريعة والقانون ، دار المصطفى للنسخ والطبع ، ١٩٨١
٦-) د . حسن صادق المرصفاوي ، الأساليب الحديثة في التحقيق الجنائي ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد العاشر ، ع١ ، ١٩٦٧
٧- الأستاذ عبد الأمير العكيلي : شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي ، ج١ ، ط١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٦٨
٨- و د . مراد رشدي ، نظرة في حرمة الحياة الخاصة للانسان ، بحث مقدم إلى مؤتمر الحق في حرمة الحياة الخاصة ، كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ، ١٩٨٧
٩- سامي الحسيني ،النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٧٢
١٠-ود. سامي صادق الملا ، استعمال الحيل لضبط الجناة وحجيتها إمام القضاء ، مقال منشور في مجلة الامن العام، العدد ٥٤ ، س ١٤ ، ١٩٧١
١١-) د . موسى مسعود أرحومة ، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي ، ط١ ، منشورات جامعة قاز يونس بنغازي ، دار الكتب الوطنية ، المغرب ، ١٩٩٩
١٢-) د. احمد محمد خليفة ، مشروعية التسجيل الصوتي في التحقيق الجنائي ، مجلة الامن العام المصرية ، العدد الاول ، ١٩٥٨

١٣-وفريد الديب ، مشروعية التسجيل الصوتي في الاثبات الجنائي ، مجلة الامن العام المصرية ، العدد ٤٠ ، السنة العاشرة ، ١٩٦٨
١٤-د . مبدر الويس ، الحريات الشخصية والتطور التكنلوجي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٨٢
١٥-محمد صبري لبيب ، مشروعية التسجيل الصوتي في الاثبات الجنائي ، مجلة الشرطة (الامارات المتحدة) ، ع ١٩٢ ، س ١٦ ، ١٩٨٦
١٦-د. حسن صادق المرصفاوي، المحقق الجنائي،ط٢،منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٩٠
١٧-د. توفيق الشاوي ، فقه الاجراءات الجنائية ، ج١ ، ط٢، مطابع الكتاب الغربي ، القاهرة ، ١٩٥٤
١٨-قرار محكمة النقض المصرية المرقم ٦٨٥٢ ، سنة ٥٩ ، ق . جلسة ١٤ / ١ / ١٩٩٦ ، ص ٤٧ ، ٧٢
١٩-قرار محكمة النقض المصرية المرقم ٩٣٧٣ سنة ٦٦ ق . جلسة ٣ / ٥ / ١٩٩٨ س ٤٩ ، ص ٦٢٢
٢٠-جبور عبد النور وسهيل إدريس ، المنهل ، قاموس فرنسي عربي ، الطبعة العاشرة ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ١٩٨٩،
٢١-مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠
٢٢-عادل يحيى ، التحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦
٢٣-سري صيام ، استخدام منجزات العلم الحديث في خدمة العدالة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، تشرين الثاني ١٩٨٥، المجلد الثامن والعشرون
٢٤-محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الدعوى الناشئة عن الجريمة ، الاستدلال ، التحقيق الابتدائي ، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٦
٢٥-مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية
٢٦-جميل عبد الباقي الصغير ، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة أجهزة الرادار ، الحاسبات الإلية ، البصمة الوراثية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١
٢٧-قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل , المادة ١٤٥
٢٨-قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل , المادة ١٥٢
٢٩-احمد بسيوني أبو الروس ، التحقيق الجنائي والأدلة الجنائية ، دار المطبوعات ، الجامعية الإسكندرية ، ١٩٨٩
٣٠-قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل , المادة ٦٤
٣١-عادل يحيى ، وسائل التعاون الدولي في تنفيذ الإحكام الجنائية ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤
٣٢-محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٩،
٣٣-د . محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٨٩
٣٤-محمود احمد طه ، التعدي على حق الانسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم والمشروعية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣
٣٥-قرا ر محكمة النقض المصرية في ١٢ / ٢ / ١٩٦٢ ،مج أحكام النقض المصرية ، س ١٣
٣٦-أحمد جمعة شحاته ، جرائم التنصت ، مجلة المحاماة ، مجلة تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية ، العددان الاول والثاني ، ١٩٩١ ، السنة الحادية والسبعون
٣٧-[١] رافع خضر صالح ، الحق في الحياة الخاصة ومواجهاته في استخدامات الكومبيوتر، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون ،جامعة بغداد ، ١٩٩٣
٣٨-قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٥٠ / هيئة عامة / ٢٠٠٩ في ٢٦ / ٥ / ٢٠١٠ ،(غير منشور).
٣٩-قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم٢٩٣ /هيئة موسعة جزائية/٢٠١٠ في٢٠/ ١٢/ ٢٠١٠،(غير منشور)
٤٠-د. محمود عبد الرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٩٤
٤١-و د سامي النصراوي ، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، ج٢ ، ط٢ ، مطبعة دار السلام ، بغداد ، ١٩٧٤
٤٢-د. محمد حماد إلهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي،ط٨،دارالنشروالتوزيع،عمان،٢٠٠٤،
٤٣-علي احمد عبد الزعبي ، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة الموصل ، ٢٠٠٤
٤٤-د . ابراهيم حامد طنطاوي ، الحماية الجنائية لسرية المعلومات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥
٤٥-اسامة عبد الله قايد ، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤
٤٦-د . عمر محمد بن يونس ، الاجراءات الجنائية عبر الانترنيت في القانون الأمريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦
٤٧-ابراهيم مصطفى وآخرون المعجم الوسيط, ج١, مطبعة مصر,١٩٦٠
٤٨-سعدي ابو حبيب, القاموس الفقهي لغة واصطلاحا, دار الفكر , سوريا ,الطبعة الاولى ,١٩٩٨,
٤٩-معجم اللغة العربية - المعجم الوجيز – شركة الاعلانات الشرقية –مصر –ص٦٦٤
٥٠-د قدري عبد الفتاح الشهاوي, الاستدلال الجنائي والتقنيات الحديثة , دار النهضة العربية القاهرة , سنة ٢٠٠٥
٥١-رمسيس بهنام, البوليس العملي او فن التحقيق, منشاة المعارف الاسكندرية ١٩٩٩م
٥٢-[١]- ابو الوفا محمد ابو الوفا ,مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي ,لمؤتمر الهندسة بين الشريعة والقانون ,٥-٧- مايو ٢٠٠٢, الإمارات, المجلد الثاني ,
٥٣-سعد الدين الهلالي البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية ,الكويت ,الطبعة الاولى ,٢٠٠٨

٥٤-الدكتور احمد الجمل ,البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي , المجلة الجنائية القومية ,مصر, المجلد السادس والاربعون , العدد الثالث , نوفمر ٢٠٠٣
٥٥-د عبد الباسط محمد الجمل ومروان عادل عبده , تكنلوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة , الجزء الاول , بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق ,دار العلم للجميع , القاهرة , الطبعة الاولى ,٢٠٠٦
٥٦-- د خليفة علي الكعبي ,البصمة الوراثية وحجيتها في الاثبات الجنائي ,الطبعة الاولى ,منشورات الحلبي الحقوقية ,بيروت لبنان, سنة ٢٠٠١
٥٧-الدكتور عمار الحسيني , التحقيق الجنائي والوسائل العلمية في كشف الجريمة ,الطبعة الثانية, النجف الاشرف, سنة ٢٠١٤
٥٨-د. مديحة فؤاد الخضري واحمد بسيوني ابو الروس, الطب الشرعي والبحث الجنائي ,دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية, ١٩٨٩
٥٩-د. حسين محمود ابراهيم , الوسائل العمية الحديثة في الاثبات الجنائي, دار النهضة العربية, سنة ١٩٨١
٦٠-د. محمد السعيد عبد الفتاح , اثر الاكراه على الارادة في المواد الجنائية ,دار النهضة العربية القاهرة , سنة٢٠٠٢
٦١-ينظر د مرسي مسعود أرحومة ,قبول الدليل العلمي امام القضاء الجنائي , جامعة قار يونس, بنغازي, ط١ , ١٩٩٩
٦٢-د اشرف توفيق شمس الدين, التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق الابتدائي , مينوافست للطباعة , ط١ , ٢٠٠٦
٦٣-د جمال جرجس مجلع ,الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية , النسر الذهبي , القاهرة
٦٤-د. احمد حسام طه تمام , الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري , دار النهضة العربية , القاهرة ,سنة ٢٠٠٥
٦٥-د. عباس فاضل سعيد والدكتور محمد عباس حمودي ,مجلة الرافدين للحقوق , المجلد ١١, العدد ٤١, سنة ٢٠٠٩
٦٦-د. مديحة فؤاد الخضري واحمد بسيوني ابو الروس , الطب الشرعي والبحث الجنائي , دار المطبوعات الجامعية , الاسكندرية , ١٩٨٩ م
٦٧-د. عبد الباسط محمد الجمل , موسوعة تكنلوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة , الجزء الاول بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق ,دار الطبع للجميع , القاهرة ,سنة ٢٠٠٦
٦٨-كوثر احمد خالد , الاثبات الجنائي بالوسائل العلمية , مكتب التفسير للنشر والاعلان , رسالة *ماجستير , الطبعة الاولى , سنة ٢٠٠٧
٦٩-القرار رقم ٦١٣/جنايات /١٩٦٤/قضاء محكمة التمييز العراقية ع٢, ١٩٦٦
٧٠-الدكتور محمد الهيتي , التحقيق الجنائي والادلة الجنائية , بلا مطبعة , بلا سنة طبع
٧١-د. محمد حماد إلهيتي ,التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي،ط١،دار النشر والتوزيع، الأردن،٢٠٠٤
٧٢-د . حسين علي شحرور ، الدليل الطبي الشرعي ومسرح الجريمة ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ـ لبنان ، ٢٠٠٦ ،
٧٣-) د . مديحة فؤاد الخضري ، د . أحمد بسيوني ابو الروس ، الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي ، المكتبة الجامعية ، الإسكندرية ، بلا سنة طبع ،
٧٤-عبد الستار الجميلي، التحقيق الجنائي قانون وفن، ط١،مطبعة دار السلام،بغداد،١٩٧٣
٧٥-د . مصطفى محمد الدغيدي ، التحريات والإثبات الجنائي ، ط١ ، شركة ناس للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٤
٧٦-د . قدري عبد الفتاح الشهاوي ، اساليب البحث الجنائي الفني والتقنية المتقدمة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٩
٧٧-د . عمر منصور المعايطة ، الادلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ـ الاردن ، ٢٠٠٧
٧٨-د . احمد ابو القاسم ، الدليل المادي ودوره في الاثبات في الفقه المصري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩١
٧٩-د. جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠١.
٨٠-د . محمد رأفت عثمان ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ونفي النسب ، مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية ، في جامعة الامارات العربية المتحدة ، كلية الشريعة والقانون ، ٢٠٠٠
٨١-د. وهبه الزحيلي ، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث منشور في مجلة نهج الإسلام الصادرة عن وزارة الأوقاف السورية، العددان ٨٨ و٨٩، ١٤٢٣هـ
٨٢-د ـ عمر السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجنابة ، ط١ ، دار الفضيلة ، الرياض ، ٢٠٠٢
٨٣-أنس حسن محمد ناجي ، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في اثبات ونفي النسب في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بنها، القاهرة، بلا سنة طبع
٨٤-- ينضر كاظم جبرائيل عوصجي, فن الاصابع, بلا مكان طبع, الطبعة الخامسة, سنة ١٩٦٦
٨٥-- د سلطان الشاوي, اصول التحقيق الاجرامي, شركة العاتك لصناعة الكتاب, القاهرة, بلا سنة طبع
٨٦-ينضر جارلس . اي. اوهارا وغير غوري اي.ادهار, اسس التحقيق الجنائي , ترجمة نشأت بهجت البكري , بغداد ,١٩٨٩,الجزء الثالث
٨٧-عبد العزيز حمدي, كشف الجريمة بوسائل العلمية الحديثة, الجزء الاول,القاهرة,١٩٧٣

٨٨-محمد فريج عطوي, استخدام المحققين لوسائل التقنية وعلاقتها بالكشف عن الجريمة, رسالة دكتوراء, جامعة موته, ٢٠٠٩
٨٩-د. عادل غانم, حجيه البصمات في الاثبات الجنائي, المجلة الجنائية القومية, المجلد الخامس عشر, العدد الثاني يوليو ١٩٧٢
٩٠-د احمد ابو القاسم, الدليل المادي واهميته في الاثبات الجنائي, الطبعة الثانية, لا توجد مطبعة, القاهرة, ٢٠٠٥,
٩١-- د. منصور عمر المعايطة, الادلة الجنائية والتحقيق الجنائي, دار الثقافة, عمان, الطبعة الاولى, الاصدار الثاني,٢٠٠٦
٩٢-محمد بن ناصر محمد السر حاني ، مهارات التحقيق الجنائي الفني في جرائم الحاسوب والانترنيت ، رسالة ماجستير ، الرياض ، ٢٠٠٤
٩٣-رنا علي حميد السعدي ، ضمانات الحرية الشخصية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٧
٩٤-هلالي عبد ألاه احمد ، تقنية نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم ألمعلوماتي (دراسة مقارنة) ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٧، دار النهضة العربية ، القاهرة
٩٥-- برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية ندوة عن الجرائم المتصلة بالكمبيوتر ، ٢٠٠٧ ، الدار البيضاء المملكة المغربية
٩٦-منير محمد الجنبيهي وممدوح محمد الجنبيهي : جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها, بلا مطبعة, بلا سنة طبع
٩٧-حسن عبد الله عبد الرضا الكلابي ، الضرر الناشئ عن استخدام الحاسوب في نطاق المسؤولية التقصيرية ، رسالة دكتورة ، ٢٠٠٥
٩٨-عبد الحميد بسيوني : طرق وبرامج الهاكرز وقرصنة المعلومات ، دار الكتب العلمية ، القاهرة ، ٢٠٠٤
٩٩-برونو لوساتو: تحدي المعلوماتية , ترجمة عبد اللطيف أفيوني , ط١, المؤسسة العربية للدراسات والنشر, بيروت ,١٩٨٣
١٠٠- د. عمر محمد أبو بكر بن يونس : الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية ، ط١ ، القاهرة ، ٢٠٠٤
١٠١- عمر محمد أبو بكر بن يونس : الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية ، ط١ ، القاهرة ، ٢٠٠٤
١٠٢- محمد فتحي, علم النفس الجنائي علما وعمل, ج١, ط٤, مكتبة النهضة المصرية, القاهرة., ١٩٦٩
١٠٣- محمد حسن الشريف, المبادئ العامة للتحريات الجنائية بين النظرية والتطبيق, , الامارات العربية المتحدة , ٢٠٠٥,
١٠٤- عبد الواحد امام مرسي, التحقيق الجنائي علم وفن, بين النظرية والتطبيق, بلا مكان وجهة طبع,
١٠٥- - د . محمد محي الدين عوض ، حقوق الانسان في الاجراءات الجنائية ، مكتبة الجلاء ، المنصورة ، ١٩٨٩
١٠٦- د - رمزي رياض عوض ، الحقوق الدستورية في قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ،
١٠٧- د .قدري عبد الفتاح الشهاوي، صلاحيات رجل الشرطة إزاء الوسائل العلمية الحديثة في كشف الجريمة ، مجلة الأمن العام، تصدرها وزارة الداخلية ، العدد٦٥، السنة١٦،ابريل،١٩٧٤
١٠٨- فريد القاضي ، الاستجواب اللاشعوري ، المجلة الجنائية القومية المصرية ، المجلد الثاني، ع٣ ، القاهرة ، ١٩٦٥
١٠٩- محمد عزيز، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ومدى مشروعيتها قواعده العملية ووسائله العلمية، مطبعة بغداد،١٩٨٦
١١٠- غازي مبارك الذنيبات , الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي (التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة بين المشروعية والتطبيق) , مركز الدراسات والبحوث , عمان , ٢٠٠٧
١١١- د. ابراهيم احمد عثمان مدى شرعية استعمال جهاز كشف الكذب في التحقيق الجنائي ودورة في اثبات التهم, عمان, سنة ٢٠٠٧,
١١٢- عدنان عبد الحميد زيدان ، ضمانات المتهم والاساليب الحديثة للكشف عن الجريمة ، القاهرة ، ١٩٨٢
١١٣- - د . عمر فاروق الحسيني ، تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٨٦
١١٤- د. صالح عبد الزهرة الحسون ، احكام التفتيش في القانون العراقي ، ط١ ،مطبعة الأديب البغدادية، ١٩٧٩
١١٥- وسام احمد السمروط، القرينة وأثرها في إثبات الجريمة، دراسة مقارنة،ط١،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،٢٠٠٧
١١٦- د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة،ك٢،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠٠٢
١١٧- د. حسنين المحمدي بوادي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، منشأة المعارف،الإسكندرية،٢٠٠٥
١١٨- د. أحمد محمد خليفة، مشروعية تسجيل الصوت في التحقيق الجنائي، مجلة الامن العام، تصدر عن وزارة الداخلية، العدد١ ،١٩٥٨
١١٩- - د. محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٦٨-١٩٦٩

١٢٠- د. موسى مسعود ارحومة، قبول الدليل العلمي إمام القضاء الجنائي،ط١،منشورات جامعة قاز يونس بنغازي، دار الكتب الوطنية،١٩٩٩
١٢١- عدنان حسن عزايزة ، حجية القرائن في الشريعة الاسلامية ، ط١ ، دار عمار للنشر والتوزيع ، عمان - الاردن ، ١٩٩٠
١٢٢- :د. محمد كمال الحديدي ، كلاب الشرطة في خدمة العدالة والمجتمع ، مكتبة الانجلو مصرية ، القاهرة ، ١٩٦٢
١٢٣- محمد احمد عابدين ، الادلة الفنية للبراءة والادانة في المواد الجنائية ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ١٩٩٩
١٢٤- عبد اللطيف احمد ، التحقيق الجنائي الفني ، ج١ ، ط٢ ، مطبعة المعارف ، بغداد ،١٩٦٣
١٢٥- والسيد داوود حمدان الاحمد ، تعرف الكلب البوليسي على المتهم وحجته في الاثبات في المواد الجنائية ، مجلة الشرطة السورية ، ع ١٩٣ ، ١٩٨١
١٢٦- المعجم الوسيط في اللغة العربية لمجموعة من علماء اللغة العربية، ج١، مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية، ١٣٨هـ/١٩٦٠م.
١٢٧- ١- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، الشيرازي، المتوفي سنة (٨١٧)هـ، مطبعة مؤسسة الحلبي للنشر والتوزيع، القاهرة، حرف الدال، فعل الدال.
١٢٨- أحمد ابراهيم، طرق الاثبات الشرعية، مطبعة القاهرة الحديثة للطباعة، القاهرة، مصر
١٢٩- عبد اللطيف عبد الله عزيز البرزنجي، التعارض والترجيح بين الادلة الشرعية،ج١ ،ط١،مطبعة العاني ، بغداد،١٩٧٧
١٣٠- الاستاذ الدكتور سليم ابراهيم حربة، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ على طلبة الدراسات العليا الماجستير- كلية القانون- جامعة بغداد – لعام الدراسي ٢٠٠٠/٢٠٠١.
١٣١- د. آدم وهيب النداوي، شرح قانون الاثبات،ط٢، مطبعة دار القادسية، الاعظمية، بغداد، ١٩٨٦م
١٣٢- السنهوري، الوسيط، ج٢، المجلد الاول، الاثبات، طبعة نادي القضاة، ١٩٨٢، ص١٩؛ عبد السلام ذهني، المداينات، ج١، مطبعة المعارف، مصر، ١٩٢٢
١٣٣- - د. محمود محمود مصطفى, الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن- الجزء الاول النظرية العامة, الطبعة الاولى, مطبعة جامعة القاهرة, سنة ١٩٧٨
١٣٤- ابن منظور، لسان العرب، ج ١٢
١٣٥- القرطبي، تفسير القرطبي، ج ٦
١٣٦- بطرس البستاني، محيط المحيط
١٣٧- . الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج ٤
١٣٨- د. محمد احمد سلمان, اصول الطب الشرعي وعلم السموم, الطبعة الاولى, دار الكاتب العربي, القاهرة, ١٩٥٩
١٣٩- أكرم نشأت إبراهيم ، علم النفس الجنائي , الطبعة السادسة , بغداد ، ١٩٩٦
١٤٠- د . إبراهيم عبد الكريم الغازي ، تأريخ القانون في وادي الرافدين والدولة الرومانية ،مطبعة الأزهر ، بغداد ، ١٩٧٣
١٤١- سالم د . أحمد مجيد حميد ، العقوبات البدنية في قوانين العراق القديم ، ط١ ، دار الضياء للطباعة والتصميم ، النجف الاشرف ، ٢٠٠٩
١٤٢- د .فوزي رشيد ، الشرائع العراقية القديمة ، دار الرشيد للنشر ، بغداد ،١٩٧٩
١٤٣- عباس العبودي ، تأريخ القانون ، المكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ،١٩٨٨
١٤٤- د . عامر سليمان : القانون في العراق القديم ، دراسة تأريخية قانونية مقارنة ، ط٢ ، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، ١٩٨٧ ،
١٤٥- د . عبد المجيد محمد الحفناوي ، تأريخ النظم الاجتماعية والقانونية، مؤسسة شباب الجامعة ، بدون سنة طبع
١٤٦- وينظر كذلك جون اوتس : بابل تأريخ مصور ترجمة سمير عبد الرحيم الجلبي ، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، ١٩٩٠
١٤٧- د. إحسان هندي ،تشريع حمورابي، مجلة العدالة ، دولة الإمارات العربية المتحدة ،أبو ظبي،العدد١٧ ،السنة الخامسة،١٩٧٨
١٤٨- د . عبد الرحيم صدقي ، القانون الجنائي عند الفراعنة ، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٨٦
١٤٩- د . صالح عبد الزهرة الحسون ، الموسوعة القضائية ، دراسة مقارنة ، ج١ ، ط١ ، دار الرائد العربي ، بيروت - لبنان ، بلا سنة طبع
١٥٠-) د . عبد العزيز حمدي ، البحث الفني في مجال الجريمة ، سلسلة كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة ، ج١ ، ط١ ، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٧٣
١٥١- عبد المجيد عبد الهادي السعدون ، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات الجزائي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد ، ١٩٨٨
١٥٢- د . رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط٤ ، مطبعة نهضة مصر ، ١٩٦٢

١٥٣- [1] د . كريم خميس خصباك البد يري ، الخبرة في الإثبات الجزائي ، ط١،بغداد، ٢٠٠٨
١٥٤- د . عامر سليمان ، واحمد مالك الفتيان ، محاضرات في التأريخ القديم (موجز تاريخ العراق القديم) القسم الثاني ، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل ، ١٩٧٨
١٥٥- د . عبد الحكم فوده و د . سالم حسين الدميري : الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٩٦
١٥٦- أحمد فتحي بهنسي ، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي (دراسة فقهيه مقارنة)، الشركة العربية للطباعة والنشر ، ١٩٦٢
١٥٧- د .فاضل عباس الملا: التحقيق الجنائي في قضاء الإمام علي(ع) ،النجف الاشرف ،٢٠٠٥
١٥٨- وسام أحمد السمروط : القرينة وأثرها في أثبات الجريمة ، دراسة مقارنة ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٧
١٥٩- المرجع الديني آية الله السيد محمد تقي المدرسي ، فقه القضاء وأحكام الشهادات، ط١ ، انتشارات محبان الحسين (عليه السلام) ، قم المقدسة ، ٢٠٠٧
١٦٠- محمد الحبيب التجكاني : النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات بالقانون الوضعي ، دار الشؤون الثقافية العامة (آفاق عربية) بغداد ، ١٩٨٥
١٦١- د . فاروق عبد الرحمن مراد : المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية ، ج١ ، المركز العربي للدراسات الأمنية للتدريب بالرياض ، ١٩٨٦
١٦٢-) د . محمد محمود هاشم : القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية ، عمادة شؤون المكتبات ، جامعة الملك سعود في الرياض ، ١٩٨٨
١٦٣- فاضل عباس الملا: الامام علي(ع) ومنهجه في القضاء,ط١،الغدير للطباعة والنشر والتوزيع،بيروت-لبنان،١٩٩٩
١٦٤- العلامة السيد محمد حسين الطباطبائي : الميزان في تفسير القرآن ، ج٥ ، ط١ ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، لبنان ، ١٩٩٧ ، ص٣٠٥
١٦٥- د . محمود عبد العزيز خليفة : النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري و المقارن، حقوق عين الشمس ، ١٩٧٨
١٦٦- عبد القادر إدريس : الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠١٠
١٦٧- قيس عبد الستار عثمان : القرائن القضائية ودورها في الإثبات ، ط١ ، مطبعة شفيق ، بغداد ، ١٩٧٥ ،
١٦٨- محمد سليمان عبد الله الأشقر : زبدة التفسير من فتح القدير ، شركة ذات السلاسل ، الكويت، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م
١٦٩- د . عبد العزيز خليل بدوي : القضاء في الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر للعربي ، ١٩٨٠
١٧٠- د . عبد الله الهاشمي : التحقيق الإجرامي عند العرب والمسلمين ، مطبعة حكومة الكويت ، ١٩٧٢
١٧١- د . عبد الفتاح مراد : شرح التحقيق الجنائي التطبيقي ، الهيئة القومية لدار الكتب والوثائق المصرية ، بلا سنة طبع
١٧٢- د . أحمد نشأت : رسالة الإثبات ، ج١ ، ط٧ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٢

المصادر الانكليزية

1- mimin ((la preuve par magnet ophone)) . J C P . 1957 P . 1370 ،

2- Bouzat et penatel (J) Traite dedroit penal et Crimin ologie zeme ,op,cit. P . 1132.
3- Cass Crim Arr ass 4/8/1950 . P . 516
4- Cass Crim Dixon , 29/6/1955. P . 583
5- caselli (6.c):la participation a distance dans le process penat , petites affiches , 26 fer . 1999, no 41 , p 17.
6-hull in (j-c): l enregistrement audiovisual des actes denguete et dinstruction en france a la lumiere de la loi du 17 juin 1998 ,op.cit.,p.28 et s
7- Brigham(g): la videoconference et lentraide judiciaire aux etats-unis,petites affiches,n 41,26 fev.1999,p.25
8-spencer (j.r):la celerite de la procedure penale en angleterre , r.i.d.p.1995, p.413
9-Alan . F . westin , ((privacy and Freedom , Athenum , New york , 1967 . P . 220 .
10-Gactan Di marino : Lindicateur en proldemes actuels descience criminalle universite de droil ecohomie , 1990. P . 290 .

11-Doll (paul – Julien) : De legalite de I in terception des communications telep honiques aus aucours dune in formation Judiciaire , Dalloz , 1965. P .127

12-Cass , Crim , 18/3/1955. P .249 .

13- Bouzatet pinatel : traile dedroit poalet de criminalogie , 2 eme , paris –1970 P. 1132

14- Carraud : op . Cit . No 976 . P . 978

15- Jean Christophe Lanatuwe Juwediaue du material Genetue.au.la weification du cirps human

16 http:www.jmuslim.naseej.com
17-Reuters news Ahency:OP.Cit.,p.1..
18-Roger T . Castouguay (message Fromthe Assistant Direcoterin chargem of the FBI – nabortory 19- crime labor tory Dgest Jan 1988 . P . 15.

20-W W W . a nnbaa . org / in dex . htm

21-www.frcu-eun.eg/ Hackers.htm :بحث بعنوان الهاكرز: منشور على الموقع الإلكتروني الآتي

تقريـــر منشـــورعلى الموقـــع الإلكترونـــي www.aou4all.com/vb/showthread.php?t=5082 22-

وتقريـــر آخـــر علـــى الموقـــع الإلكترونـــي www.moutasem.8k.com/site-header.htm 23-

jehadhmatloob0jeeran.com/alhakerz/mm.homalhakerz-htm 24-

25-Bouzat (p). Les Repport Presneter alave Gonges International de. proit comapre des science . minelle penal compare ,1958 . P .2

26-montaIbano (G) ,. I confession in Ildirtto attuale , Napoll .1958 . P . 110
الاعتراف في الاثبات الجنائي ، متاح على العنوان الالكتروني التالي :
27-http : / w w w . tashreeaat . com .

28-Levassur (G) : Les methodes scientifiques de recherce de Iaverite Rev . intde . dr . pen .1982 . P . 337