

## حق المتهم في الصمت (\*)

**د. عباس فاضل سعيد**

**مدرس القانون الجنائي**

**كلية الحقوق - جامعة الموصل**

### ألفقدمة :

يحرص قانون الإجراءات الجزائية على مراعاة مبدأ الملاءمة بين مصلحتين هما: ضمان الحرية الفردية تطبيقاً لمبدأ أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته ولا يكون ذلك إلا من خلال حكم قضائي قطعي، وضمن فاعلية قانون العقوبات في حمايته للحقوق والمصالح الاجتماعية من الاعتداء، بوضعه موضع التنفيذ من خلال إجراءات قانونية صحيحة وسليمة. ويجب، حتى يمكن للقانون الإجرائي الجزائي أن يحقق الهدف منه، واستناداً إلى قرينة البراءة، أن تحكم قواعده مبادئ معينة وأساسية اتفقت عليها جميع التشريعات، وذلك بأن تضع نصب أعينها دوماً احترام حرية الفرد، وإذا ما لزم أن تمس هذه الحرية، فلا يكون ذلك إلا بالقدر اللازم والضروري بغية الوصول إلى الغرض من الإجراء الذي يمس هذه الحرية، إذ يجري تغليب المصلحة العامة على مصلحة الفرد في مثل تلك الأحوال.

فإذا كان القانون يمنح السلطات العامة عدة امتيازات في مواجهة المتهم من أجل الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة، فإنه في مقابل ذلك يوفر للمتهم ضمانات وحقوق تمكنه من مواجهة امتيازات السلطات العامة، ولعل من أبرز هذه الضمانات والحقوق هي حق الدفاع وقرينة البراءة، وهذه القرينة تعني افتراض البراءة للمتهم مهما كانت قوة الشكوك التي تحوم حوله ومهما كان وزن

(\*) أستلم البحث في ٢٠٠٨/٤/١٠ \*\*\* قبل للنشر في ٢٠٠٨/١١/١٧ .

الأدلة التي تحيط به. وهي التي تحكم قواعد الإثبات في المواد الجزائية، ومن ثم فإن قرينة البراءة تنقل عبء الإثبات على عاتق سلطات التحقيق ويعفي المتهم من إثبات براءته، ويترتب على ذلك أن للمتهم الحق في عدم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه والتزام الصمت ولا يعد سكوته قرينة ضده.

لذلك فإن حق المتهم في الصمت – وقد ارتأينا أن يكون موضوع البحث – هو حق مقرر في مواجهة سلطات التحقيق، إلا أن هذا الحق يحتاج بدوره إلى ضمانات توفر للمتهم الأطمئنان في ممارسته وتحميه من انتهاك سلطات التحقيق لهذا الحق.

على أن حق المتهم في الصمت ليس مطلقاً، إذ أن بعض الإجراءات تقتض مشاركة المتهم فيها وعدم التزام الصمت.

**إشكالية البحث:** تتركز إشكالية البحث حول الضمانات التي يمكن أن يوفرها القانون للمتهم من أجل ممارسة حقه في الصمت وتحقيق الغاية منه، فضلاً عن رسم حدود هذا الحق من خلال الموازنة بين جانب المتهم في عدم الإدلاء بأي معلومات تدينه وجانب المصلحة العامة في ضرورة استيفاء الدعوى إطارها الشكلي والعلم بعناصرها.

**منهجية البحث:** تقوم على المنهج المقارن من خلال المقارنة بين القوانين العربية والأجنبية المتيسرة وكذلك الآراء الفقهية في بعض المسائل، والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية ومناقشتها.

**هيكلية البحث:** ومن أجل الإحاطة بالموضوع فقد اقتضى تقسيم هيكلية البحث كالآتي:

المبحث الأول: ماهية حق المتهم في الصمت

المطلب الأول: التعريف بالمتهم

المطلب الثاني: مفهوم حق المتهم في الصمت

المطلب الثالث: حق المتهم في الصمت في الأنظمة التشريعية المختلفة

المبحث الثاني: حق المتهم في الصمت في التشريعات الحديثة وموقف الفقه والقضاء منه

المطلب الأول: موقف التشريعات الدولية والوطنية

المطلب الثاني: موقف الفقه

المطلب الثالث: موقف القضاء  
 المبحث الثالث: ضمانات حق المتهم في الصمت ونطاقه  
 المطلب الأول: ضمانات حق المتهم في الصمت  
 المطلب الثاني: نطاق حق المتهم في الصمت  
 الخاتمة

## المبحث الأول

### ماهية حق المتهم في الصمت

الحق في الصمت مقرر للشخص الذي يوصف بـ (المتهم) دون غيره من أشخاص وأطراف الدعوى الجزائية، لذا لا بد أن نتعرف أولاً على المتهم ثم نوضح بعد ذلك مفهوم الحق في الصمت و مدى الاعتراف بهذا الحق في الأنظمة التشريعية المختلفة، لذا يقتضي تقسيم المبحث إلى ثلاثة مطالب وكالاتي:

المطلب الأول: التعريف بالمتهم  
 المطلب الثاني: مفهوم حق المتهم في الصمت  
 المطلب الثالث: حق المتهم في الصمت في الأنظمة التشريعية المختلفة

## المطلب الأول

### التعريف بالمتهم

الاتهام صفة طارئة يوصف بها الشخص، ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة، وهذا يعني أن هذا الوصف الطارئ للشخص يمثل مرحلة وقتية تتوسط بين وصفي البراءة والإدانة، وهذا الوصف إما أن يزول فيعود الشخص إلى أصله في البراءة أو يتغير إلى الإدانة عند ثبوت التهمة.

والشخص الذي يوصف بهذا الوصف الطارئ (الاتهام) يعد متهماً، والمتهم لغةً من التهمة وأصلها الوهمه من الوهم، والتهمة ظن والجمع تهم وأيهم

الرجل واتهمته وأوهمته: أدخل عليه التهمة أي ما يتهم به، واتهم هو فهو متهم وتهيم واتهم الرجل إذا صارت به الريبة، وأتَّهَمْتُهُ ظننتُ فيه ما نسب إليه<sup>(١)</sup>. ومن الناحية القانونية فقد عرفه البعض (المتهم هو كل شخص تثور ضده شبهات بارتكابه فعلاً إجرامياً، فيلتزم بمواجهة الادعاء بمسؤوليته عنه والخضوع للإجراءات التي يحددها القانون وتستهدف تحييص هذه الشبهات وتقدير قيمتها ثم تقدير البراءة أو الإدانة)<sup>(٢)</sup>.

وعلى الرغم من أهمية هذا المصطلح (المتهم) فإن التشريعات في مختلف الدول لم تعطِ الأمر عنايتها الكافية التي يستحقها، كما اختلفت التشريعات بخصوص المرحلة التي يبدأ فيها الاتهام.

ففي المادة (٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني يعد المدعي عليه في دعوى الحق العام هو المشتكي عليه، وهو الشخص الذي تقام الدعوى ضده. ويسمى متهماً إن اتهم بجناية وصدر قرار اتهام بذلك، وإذا ظن فيه بجنحة فيسمى ظنياً وصدر قرار ظن بذلك<sup>(٣)</sup>، وأشارت المادة (٨) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إلى أن "كل شخص تقام عليه دعوى جزائية تسمى متهماً".

أما ما يميز المشتبه فيه عن المتهم فيرى عدد من الفقهاء أن الفارق بينهما هو في قيمة الشبهات أو الأدلة الموجهة إليه، فإذا وصلت إلى حد الشك في إسناد التهمة إليه كان متهماً أما إذا كانت من الضعف والبساطة بحيث لا يرجح معها الاتهام فيكون الشخص في موضع الاشتباه<sup>(٤)</sup>.

أما المشرع العراقي فإنه لم يعطِ تعريفاً للمتهم ولكنه أخذ بمبدأ الاتهام ابتداءً سواء كان ذلك في دور التحري عن الجرائم، أي مرحلة جمع الاستدلالات التي يتناولها عضو الضبط القضائي، أو في مرحلة التحقيق الذي يجريه المحقق

(١) لسان العرب لأبن منظور، المجلد ١٢، دار بيروت، بيروت، ١٩٥٦، ص ٦٤٤.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٩٦.

(٣) وقد نصح قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري هذا الاتجاه في المادة (٢) منه.

(٤) د. محمد السعيد عبد الفتاح، أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢،

تحت إشراف قاضي التحقيق، ففي مرحلة التحري عن الجرائم وجمع الأدلة ذكرت أحكام المادة ٤٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية عبارة "..... ويسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه .....". أما في مرحلة التحقيق الابتدائي فقد تطرقت أحكام المواد ٥٠-٥٧ إلى مصطلح (المتهم) في كافة مراحل التحقيق.

وبهذا فإن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لا يفرق بين المتهم والمشتبه فيه، فهو يأخذ بالمفهوم الواسع للمتهم، إذ أن المتهم يوصف بهذه الصفة في جميع المراحل قبل وبعد إقامة الدعوى ولحين إصدار حكم قضائي بالإدانة أو البراءة، وهذا بخلاف بعض القوانين الأخرى التي تأخذ بالمفهوم الضيق للمتهم إذ يعد الشخص مشتبه به في مرحلة جمع الاستدلالات ولم تحرك الدعوى الجزائية ضده، فالاشتباه مرحلة سابقة على الاتهام<sup>(١)</sup>.

ومن جانب آخر فإن المتهم يختلف عن المحكوم في أن هذا الأخير قد بوشرت ضده الإجراءات الجزائية وصدر عليه حكم بالإدانة، فالمتهم يختلف عن المحكوم عليه من حيث المركز القانوني مرجعه إلى أن الأول دون الثاني يستفيد من قرينة البراءة<sup>(٢)</sup>.

أما بالنسبة لموقف القضاء من تعريف المتهم فقد قضت محكمة النقض المصرية "أن المتهم في حكم الفقرة الأولى من المادة ١٢٦ من قانون العقوبات، هو كل من وجه إليه الاتهام بارتكاب جريمة معينة ولو كان ذلك أثناء قيام مأموري الضبط القضائي بمهمة البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق والدعوى"<sup>(٣)</sup>.

(١) مثال ذلك قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، انظر في ذلك د.مروك نصر الدين، مراحل جمع الدليل في قانون الإجراءات الجزائية، بحث منشور في المجلة العربية للفقهاء والقضاء، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، ع ٣٢٤، ٢٠٠٥، ص ٢٠٥.

(٢) د.محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٩٦.

(٣) نقض ١٩٩٥/٣/٨ أحكام النقض س ٤٦، ق ٧٥، ص ٤٨٨ أشار إليه د.جمال جرجس مجلع، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، النسر الذهبي، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٢٦.

وواضح أن القضاء المصري يؤيد الاتجاه الذي يأخذ بالمفهوم الواسع للمتهم، إذ أن في ذلك ضمان لحقوق الشخص المتهم بجريمة منذ مرحلة التحري وجمع الأدلة كعدم التعرض له أو تعذيبه أو استعمال القسوة معه من قبل عضو الضبط القضائي، إذ أن هذه الأفعال مجرمة بموجب قانون العقوبات<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### مفهوم حق المتهم في الصمت

لم يعد المتهم الموضوع السلبي للإجراءات الجزائية تنصب عليه أعمال القسر والإكراه التي تباشره السلطات العامة وتهدف عن طريقها إلى انتزاع الحقيقة في صورة الاعتراف بالجريمة، وإنما صار المتهم – في التشريعات الحديثة – أحد أطراف الدعوى الجزائية، وله بهذه الصفة حقوق إجرائية يستمدّها من القانون مباشرة، وإن جوهر هذه الحقوق هو حقه في أن يبدي دفاعه على النحو الذي يقدر أنه ادعى إلى مصلحته، ويعني بذلك أنه له حرية الكلام<sup>(٢)</sup>.

ويشمل حق المتهم في حرية الكلام في التعبير عن وجهة نظره ومناقشة الشهود وحقه في عدم الكلام، أي التزام الصمت، ويعني هذا الحق حرية الشخص المتهم في الإجابة عما يوجه إليه من أسئلة أو الامتناع عن الإجابة، إذ أن القاعدة هي عدم إجبار الشخص على الكلام بأي وسيلة، لأن هذا حق من حقوق الإنسان، ومن ثم لا يجوز لأي جهة مخالفة بالاعتداء على الشخص وحمله على الإجابة عن الأسئلة<sup>(٣)</sup>، كما أن للمتهم عدم الاستمرار في الإجابة حتى لو أجاب على

(١) انظر المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي، والمادة (١٢٦) من قانون العقوبات المصري.

(٢) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٩٧.

(٣) د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٦٩.

بعض منها، كما أن له الحق في اختيار الوقت الذي يراه مناسباً فضلاً عن الطريقة التي يبدي بها دفاعه<sup>(١)</sup>.

وحق المتهم في الصمت إنما يأتي إعمالاً لقرينة البراءة ونتيجة من نتائجها، هذه القرينة التي تفترض بأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، ولأن هذه القرينة تبقى قائماً وتفرض نفسه على جميع إجراءات الدعوى، وكننتيجة لذلك، لا يطلب من المتهم تقديم أي دليل لكي ينفي التهمة المنسوبة إليه، أي أنه غير مطالب بإثبات براءته القائمة أصلاً بمقتضى قرينة البراءة، وعليه فإن الغالب في الفقه يؤيد منح المتهم الحرية الكاملة في إبداء أي أقوال، وله الحق في أن يلتزم الصمت.

وهذا الحق مقرر لجميع المتهمين سواء كان المتهم مبتدأ أم من أرباب السوابق، وسواء كان من طائفة المجرمين بالتكوين أم من طائفة المجرمين بالصدفة، فالمتهم أياً كان هو شخص إجرائي وليس مجرد موضوع إجرائي، ومن ثم لا يمكن إزالة هذه الصفة عنه أو حرمانه من الحماية التي تقررها القواعد الأساسية في القانون لأطراف أو أشخاص الدعوى<sup>(٢)</sup>.

لكن ما الدوافع والأسباب الكامنة وراء صمت المتهم؟ إن أسباب الصمت قد تكون بالرغبة أو الحرص على إنقاذ شخص عزيز هو الفاعل الحقيقي للجريمة<sup>(٣)</sup>، أو التستر على أمور تمثل لديه أهمية خاصة، ومن ثم يفضل الإبقاء على سريتها، أو الرغبة في إخفاء حقيقة الواقعة المرتكبة خشية أن يؤدي كلامه إلى افتضاح أمره، وذلك كصمت الأبن عندما توجه إليه تهمة ارتكبتها والده، أو في حالات الزنا عندما يضبط الشخص بمنزل صديقته فيفضل السكوت إزاء تهمة السرقة حفاظاً على شرف صديقته<sup>(٤)</sup>، وقد تكون أسباب الصمت نتيجة حالة نفسية تصيب المتهم بسبب مواجهة سلطات العدالة أو عدم فهمه للسؤال الموجه إليه أو

(٢) عبد المجيد عبد الهادي السعدون، استجواب المتهم، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد، ١٩٩٢، ص ٣٣٣.

(١) د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥، ص ٤٨٦.

(٢) د. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٩، ص ٦١.

(٣) د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٧٠.

حقيقة إجابته عليه أو رغبته في استشارة محاميه على طريقة الإجابة على الأسئلة.

وصمت المتهم إما أن يكون صمتاً طبيعياً وإما أن يكون صمتاً متعمداً، وتتحقق الحالة الأولى عندما يكون الشخص أصم أو أبكم، فهنا لا يستطيع الإجابة عما يوجه إليه من أسئلة، ويلجأ إلى الكتابة إذا كان يعلمها أو إلى خبير الصم والبكم ليترجم الإشارات الصادرة عن هذا الشخص، أما الصمت المتعمد فيتحقق عندما يكون الشخص طبيعياً متمتعاً بكل الحواس ولكن يمتنع بإرادته عن الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه لرغبته في ذلك، وقد يلجأ الشخص الأصم أو الأبكم إلى الصمت المتعمد عندما تكون الإشارات الصادرة منه دالة على رفضه أو امتناعه عن الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه.

### المطلب الثالث

#### حق المتهم في الصمت في الأنظمة التشريعية المختلفة

يتفق الفقه على أن ثمة أنظمة تشريعية ثلاثة للإجراءات الجنائية تعاقبت في التطور التشريعي في المجتمعات البشرية وهي النظام الاتهامي والنظام التوقيبي والنظام المختلط. ويرتبط كل نظام بتنظيم سياسي معين ونظرة خاصة إلى حقوق الفرد حين يوجه إليه الاتهام وأسلوب معين في التوفيق بين مصلحتي المجتمع والمتهم وتحديد خاص للدور الذي يناط بالقاضي في الدعوى الجنائية<sup>(١)</sup>. لذا سوف نتطرق إلى الفكرة الأساسية في هذه الأنظمة ومدى تمتع المتهم بالحق في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة في ظل كل نظام في ثلاثة فروع على التوالي.

#### الفرع الأول

#### النظام الاتهامي

(١) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٤٢.



لاتزال الفكرة الأساسية لهذا النظام سائدة في النظام القانوني الأنجلو أمريكي والبلاد التي أخذت عنه، ويعد من أقدم النظم التي عرفتها الإنسانية، ويقوم هذا النظام على أساس أن إجراءات الدعوى الجزائية لا تختلف عن إجراءات الدعوى المدنية، فالدعوى نزال أو مبارزة بين خصمين يقوم بدور المدعي فيها من أضرت به الجريمة، في حين يقوم بدور المدعى عليه المتهم أو من اضطلع بدور ما في ارتكابها، والقاضي يقوم بدور الحكم بينهما يحكم لمن ترجح أدلته بعد فحصها، ويتم اختياره برضا متبادل بينهما ويتعين أن يكون من نظراء المتهم كي يحسن تقدير ظروفه<sup>(١)</sup>.

ويقود هذا النظام إلى أن المجني عليه أو المدعي هو الذي يتحمل عبء الإثبات ولا تتدخل السلطات العامة في جمع الأدلة لإثبات التهمة عملاً بالقاعدة التي تحكم الدعوى المدنية (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر). وبهذا فإن هذا النظام يفترض في المتهم البراءة ويكفل له عدة ضمانات تتمثل في تركه متمتعاً بحريته حتى يصدر الحكم بإدانته، وعدم جواز إجباره على الكلام أو تعذيبه أو إكراهه لحمله على الاعتراف.

ومع أن للمتهم الحق في أن يعترف أو ينكر التهمة إلا أن سكوته عن الإجابة كان يعد معادلاً للاعتراف في القانون الروماني الذي يعد مصدر هذا النظام<sup>(٢)</sup>، إذ أن القاضي يتوصل إلى الحقيقة من خلال ما يقدمه الخصوم أمامه من بيانات، فهي حقيقة نسبية تتوقف على مهارة الخصم في تقديم أدلته وبيان حججه<sup>(٣)</sup>، ومن ثم كان من الطبيعي أن سكوت المتهم إزاء ما يقدمها خصومه من بيانات وحجج تدينه دافعاً لقناعة القاضي بإدانته.

وبذلك يتضح أن الحق في الصمت كان نتيجة لطبيعة هذا النظام الذي لم يظهر فيه الاستجواب كإجراء تحقيق بشكل واضح طالما أن الدعوى يحكم فيها القاضي بناءً على الأدلة والحجج التي تقدمها طرفا الدعوى، وهذا يعكس طبيعة

(١) المصدر السابق، ص ٤٣.

(٢) حسن يوسف، الشرعية في الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠٠٣، ص ٢١.

(٣) د.محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠٠٤، ص ١٩.

النظام الاتهامي في تأكيده على حرية الفرد مراعيًا مصلحة المتهم وذلك بإعطائه قسطاً وافراً من الحرية للدفاع عن نفسه.

## الفرع الثاني

### النظام التنبؤي

يقوم هذا النظام على فكرة مغايرة لفكرة النظام الاتهامي، لأنه ظهر أثر ظهور السلطة المركزية للدولة التي كانت تتمتع بالقوة نتيجة التغيرات السياسية التي حدثت في المراحل التاريخية المختلفة، والأساس الذي يقوم عليه هذا النظام هو أنه يعتمد على مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى إظهار الحقيقة لإقرار سلطة الدولة في العقاب بصفة أن الجريمة لا تلحق ضرراً بالمجني عليه وحده وإنما صارت عدواناً على المجتمع بأكمله، والمتهم بموجب هذا النظام لا يتمتع بحقوق إجرائية معينة خاصة به، وإنما هو محل لما يتخذ نحوه من إجراءات، وهو أي المتهم، يخضع لسلطة جهة التحقيق دون أن يعطى فرصة للإسهام في جمع الأدلة، إذ أن الخصومة الجنائية في هذا النظام ليست نزاعاً شخصياً بين المتهم وغيره كما هو الحال في النظام الاتهامي<sup>(١)</sup>.

ومن هذا المنطلق أصبح على المحقق الذي يمثل السلطة أن يبحث عن الحقيقة بأية وسيلة يراها ملائمة دون التقيد بطلبات المشتكي أو بطلبات المتهم، لأن ما يراد خلال التحقيق هو الوصول إلى الحقيقة، وحلت قرينة الجرم محل قرينة البراءة.

وعلى الرغم من أن هذه السلطة كان يحد منها مبدأ نظام الأدلة القانونية منعاً لتحكم القضاء والذي يفقد القاضي سلطة تقدير الأدلة على وفق قناعته الشخصية، إذ يجب أن تستند قناعته إلى أدلة معينة يحددها القانون دون غيرها، إلا أنه أعطى للاعتراف أهمية كبيرة لأنه سيد الأدلة وأنه الدليل الحاسم في الدعوى، وقد رخص كل السبل للحصول عليه حتى عن طريق التعذيب الذي كان يفضي في بعض الأحيان إلى وفاة المتهم<sup>(٢)</sup>.

لذلك لم يكن للمتهم حق الصمت في ظل هذا النظام وكان يتم إجباره على الكلام، وقد نص صراحة على ذلك قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر

(١) المصدر السابق، ص ٢١.

(٢) د. محمد سعيد ثور، مصدر سابق، ص ٢٣.

عام ١٦٧٠ من أنه يجب على الحاكم أو المحقق أن يطلب من المتهم الاعتراف بارتكاب الجريمة قبل التعذيب، فإن لم يعترف عذبه وطلب منه الاعتراف خلال التعذيب فإن اعترف أنهى تعذيبه وطلب منه تأييد اعترافه بعد التعذيب<sup>(١)</sup>. ويتضح مما تقدم أن هذا النظام يعتمد على تغليب مصالح السلطة والجماعة على مصلحة الفرد بعكس النظام الاتهامي، فهو لا يعتد بالحرية الفردية بقدر اعتداده بالوصول إلى الحقيقة وإدانة المجرم، وهو بذلك يعطي مجالاً للتكيل بالمتهم في سبيل الحصول على الحقيقة، وهذا ما يؤدي العدالة الجنائية في أبسط صورها والتي تقوم على مبدأ براءة المتهم حتى تثبت إدانته.

### الفرع الثالث

#### النظام المختلط

تعرض النظام التنقيبي في القرن الثامن عشر للنقد من قبل الفلاسفة وخاصةً فيما يتعلق بالتعذيب، وكان لهذه الانتقادات أثرها في اضمحلال هذا النظام وبروز نظام جديد يجمع بين مزايا النظامين السابقين ويتلافى عيوبهما وهو النظام المختلط الذي فرضه تطور المجتمع ورفي الحضارة البشرية. وهذا النظام هو السائد في معظم التشريعات العربية وإن كان ذلك بنسب متفاوتة وصور شتى. ويعمل هذا النظام على إقامة التوازن بين المحافظة على كيان المجتمع من خلال التصدي بالعقاب لكل من يرتكب جريمة وينتهك كيان وسلامة وأمن المجتمع وبين مصلحة الفرد في إعطائه الاهتمام والضمانات التي تمكنه من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته من التهمة<sup>(٢)</sup>. وبذلك فإن السلطة في هذا النظام هي التي تتولى التنقيب عن الأدلة التي توصلها إلى الحقيقة وفي مقابل ذلك فإن المتهم يفترض فيه البراءة، لذلك لا يكون ملزماً بالكلام ولا إجباره على ذلك أو استخدام التعذيب معه وله حرية الإجابة عن الأسئلة التي يريدها وله حق الصمت.

(١) سامي النصراوي، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، ج ١ ، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٦، ص ٢٤.

(٢) د.محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٢٤.

ويتضح من ذلك أن حق المتهم في الصمت في النظام الاتهامي أصبح في ظل هذا النظام حقاً مقررأ بموجب القانون الذي يقرر عدة ضمانات للمتهم لممارسة هذا الحق ومنها عدم اعتبار سكوته قرينة أو دليل للإدانة أو معادل للاعتراف بخلاف ما كان مقررأ في القانون الروماني في ظل النظام الاتهامي.

## المبحث الثاني

### حق المتهم في الصمت في التشريعات الحديثة وموقف الفقه والقضاء منه

سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول موقف التشريعات من حق المتهم في الصمت فيما نتطرق في المطلب الثاني إلى موقف الفقه من هذا الحق ثم سنبين موقف القضاء في المطلب الثالث.

## المطلب الأول

### موقف التشريعات الدولية والوطنية

تناولت المؤتمرات والاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية موضوع حق المتهم في الصمت مؤكدة عليه وعلى ضرورة احترامه، فعلى سبيل المثال قررت اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقدة في برما سنة ١٩٣٩ "أنه من المرغوب فيه أن تقرر القوانين بوضوح مبدأ عدم إلزام الشخص بإتهام نفسه، وإذا رفض المتهم الإجابة فإن تصرفه يكون محل تقدير المحكمة بالإضافة إلى باقي الأدلة التي جمعت دون اعتبار الصمت كدليل على الإدانة"، ومن توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة ١٩٥٣ أيضاً "لا يجبر المتهم على الإجابة، ومن باب أولى لا يكره عليها، فهو حر في اختيار الطريق الذي يسلكه محققاً لمصلحته" وأوصت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة في ٥ يناير ١٩٦٢ بألا يجبر أحد على الشهادة ضد نفسه، ويجب قبل سؤال أو استجواب كل شخص مقبوض عليه أو محبوس أن يحاط علماً بحقه في التزام

الصمت<sup>(١)</sup>. كما أشار العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر من الأمم المتحدة إلى عدم إكراه المتهم على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بالذنب<sup>(٢)</sup>. أما التشريعات الوطنية مع اختلاف نزعاتها فإنها تأخذ به على وجه يتراوح بين النص الصريح والأحكام الضمنية.

فقد نصت المادة ٤٧/ب من الدستور اليمني ".... وللإنسان الذي تقيّد حريته الحق في الامتناع عن الإدلاء بأية أقوال إلا بحضور محاميه". ونصت المادة ٤/د من قانون الإجراءات الجنائية السوداني ".... ولا يجبر المتهم على تقديم دليل ضد نفسه ولا توجه إليه اليمين إلا في الجرائم غير الحدية التي يتعلق بها حق خاص للغير". كما أشارت المادة ٩٧ من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إلى أن للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه في مرحلة التحقيق، كما أشارت المادة ٢١٧ منه إلى ذات الحق في مرحلة المحاكمة<sup>(٣)</sup>.

أما بالنسبة لموقف قانون الإجراءات الجنائية المصري، فيتضح أنه لا يوجد نص يقرر صراحة إلزام المتهم بالكلام أو الإدلاء بأقواله، كما لم ينص على حقه في الصمت سواء في مرحلة الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي، إلا أنه يقرر ضمناً حق المتهم في الصمت في مرحلة المحاكمة إذ تشير المادة (٢٧٤) منه إلى عدم جواز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك وأن المتهم إذا امتنع عن الإجابة أو كانت أقواله مخالفة لأقواله في محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى. ويحق للمتهم على وفق المادة ١١٤ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التزام الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة إلا بحضور محامي.

ويقرر المشرع العراقي صراحة منح المتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه إذ تنص المادة ١٢٦/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي "لا يجبر المتهم على الإجابة على الأسئلة التي توجه

(١) د. محمد السعيد عبد الفتاح ، مصدر سابق ، ص ٢٧١.

(٢) المادة ١٤/٣ ز من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦.

(٣) انظر أيضاً المادة ١٧٨ من قانون الإجراءات الجزائية اليمني والمادة ٨٨ من قانون الإجراءات الجزائية العماني.

إليه" كما أن المادة ١٢٣/ب منه ألزمت قاضي التحقيق أو المحقق على إعلام المتهم بالحق في السكوت قبل إجراء التحقيق معه. ويلاحظ أن عدم نص القانون على حق المتهم في الصمت أو عدم إجباره على الكلام لا يعني إلزام المتهم بالكلام أو ذكر الحقيقة، إذ أنه لا وسيلة – بعد أن استبعد التعذيب في التشريعات المعاصرة – للتنفيذ الجبري لهذا الالتزام، كما تحرم جميع التشريعات استخدام الوسائل غير المشروعة كالإكراه والعنف لإرغام المتهم على الاعتراف .

## المطلب الثاني

### موقف الفقه

ينقسم الفقه إزاء حق المتهم في الصمت إلى اتجاهين، الأول ينكر هذا الحق ويسوق حجه المؤيدة لذلك، والثاني يؤيد هذا الحق ويبرهن عليه من خلال حجه وذلك على النحو الآتي:

#### الاتجاه الأول

ينكر هذا الحق ويرى عدم إقرار هذا الحق للمتهم إلا بالفدر الذي يتقرر ذلك بالنسبة للجميع، فمادام المشرع يتجاهل امتياز الصمت بالنسبة للشاهد ولا يعفيه من التزام الإدلاء بأقواله إلا في بعض الحالات الاستثنائية فإنه من الواجب أيضاً أن تسري تلك القواعد على المتهم ويكلف بالإدلاء بجميع الأقوال التي تفيد في كشف الحقيقة بصفة أن الصمت أو الكذب ليس ما يبرره في هذا العصر إذ يقتضي الظرف عدم تأليه الفرد والامتناع عن تغليب حقوقه على حقوق الجماعة،

كما أن الاعتراف بحق المتهم في الصمت فيه مساس بوقار سلطة التحقيق وإهدار مقتضيات العدالة<sup>(١)</sup>.

### الاتجاه الثاني

وهذا الاتجاه الغالب الذي يتفق وموقف القانون والقضاء، وهو يؤيد أهمية حق المتهم في الصمت، ويستند هذا الاتجاه إلى أن إعطاء المتهم حق الصمت هو إحدى ضمانات القانون للمتهم يراد في جانب منه وقاية المتهم من حياد المحقق الذي قد يتخذ من الاستجواب وسيلة لاستخلاص الحقيقة التي يحرص المتهم على كتمانها أو استدراجه إلى ذكر أقوال ليست في صالحه إذا تعذر الحصول منه على اعتراف بالجريمة المسندة إليه، لذلك فإن الصمت أحسن وسيلة للدفاع بها عن نفسه ضد الاتهام الموجه إليه<sup>(٢)</sup>.

ومن جانب آخر فإن هذا الاتجاه يرى أن الاعتبار الذي يستند عليه الاتجاه الأول غير صحيح ، فالاعتبار الذي يبنى عليه الإعفاء من الشهادة قد يرجع إلى رغبة المشرع في احترام الروابط العائلية وحرصه على وحدة تماسكها ومنع إخراج المتهم من مواجهة والديه أو إخوانه أو أولاده بأقوال ربما يؤدي بهم إلى حبل المشنقة، في حين أن الدافع إلى عدم إلزام المتهم بالكلام يرجع بالأساس إلى قاعدة أساسية تفرضها الغريزة الإنسانية الطبيعية في المحافظة على النفس وعدم تعريضها للهلاك بالفعل الشخصي ذاته عن طريق الأقوال التي يكره على الإدلاء بها.

ومن جانبنا نؤيد هذا الاتجاه ذلك أن قرينة البراءة تلازم المتهم منذ البداية، وهذه القرينة تعني أن المتهم بريء وهو غير مجبر على تقديم دليل ضد نفسه أو حتى نفي الشكوك التي تحوم حوله طالما أن الشك يفسر لصالحه، وأن على سلطة التحقيق البحث عن أدلة الإدانة بجميع الوسائل القانونية دون التعرض للمتهم لأن البراءة مفترضة فيه. كما أن هذا الحق يعد من حقوق الإنسان الثابتة

(١) انظر في ذلك د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٧٢ . د. عبد المجيد عبد الهادي السعدون،

مصدر سابق، ص ٣٣٩.

(٢) عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٨،

ص ١٨٧. د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٧٤.

والتي لا يجوز للدول مخالفتها أو إثبات عكسها، ومن ثم فهذا الحق من الحقوق العليا المقررة للإنسان، فهو حق طبيعي مقرر سواء نص عليه القانون الوطني للدولة أو لم ينص عليه. ولعل ما يؤيد رأينا أن كثيراً من تشريعات الدول لم تتعرض لهذا الحق صراحة إلا أنها تحمي المتهم من خلال تجريم أعمال التعذيب أو القسر أو الإكراه التي قد تمارس ضده لانتزاع اعترافه، وأن القضاء والفقهاء في تلك الدول يأخذان بهذا الحق ويحميانه، وأما التسوية بين المتهم والشاهد فيمكن الرد عليه بأن المركز القانوني للمتهم يختلف عن الشاهد إذ أن المتهم صاحب مصلحة في الدعوى في حين أن الشاهد لا يتأثر إطلاقاً بنتيجة أقواله الصادقة لأنه ليس طرفاً في النزاع<sup>(١)</sup>.

### المطلب الثالث

#### موقف القضاء

تؤكد أحكام القضاء في العديد من الدول على حق المتهم في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه. فقد قررت محكمة النقض المصرية أنه "من المقرر قانوناً أن للمتهم إذا شاء أن يتمتع عن الإجابة أو الاستمرار فيها، ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده، وإذا تكلم إنما ليبيد دفاعه، ومن حقه دون غيره أن يختار الوقت والطريقة التي يبدي بها هذا الدفاع، فلا يصح أن يتخذ الحكم من امتناع المتهم عن الإجابة في التحقيق الذي باشرته النيابة العامة بعد إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات قرينة ضده"<sup>(٢)</sup>.

وعلى الرغم من عدم نص المشرع السوري على حق المتهم في الصمت في أي مرحلة من مراحل الدعوى سوى المادة ١/٦٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي ألزمت قاضي التحقيق بتنبيه المتهم المدعى عليه أن من

(١) وفي الواقع فإن أغلب المتهمين يفضلون الكلام على السكوت رغم معرفتهم بالتمتع بالحق في الصمت، فقد أشار بحث أجراه النيابة العامة في استراليا سنة ١٩٨٨-١٩٨٩ أن نسبة ٧٠%-٩٠% من المتهمين فقط التزموا الصمت أثناء تحقيق رجال الشرطة، منشور على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) على الموقع :

<http://www.citizen sinformation> -

(٢) نقض ١٧ مايو ١٩٦٠، نقلاً عن د.محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٧٣.



حقه أن لا يجيب إلا بحضور محام، فإنه يبدو أن القضاء السوري يؤيد هذا الحق، إذ جاء في قرار لمحكمة النقض السورية "أن سكوت المتهم عن الإجابة عن التهمة لا يعد إقراراً لأنه لا ينسب إلى ساكت قول"<sup>(١)</sup>. وتذهب محكمة النقض الفرنسية إلى أن حق المتهم في الصمت إنما يستند إلى حق الدفاع المقرر للمتهم إذ قررت "أنه لا يوجد مبدأ عام لحق الصمت يتميز عن المبدأ العام لحق الدفاع"<sup>(٢)</sup>.

### البحث الثالث

#### ضمانات حق المتهم في الصمت ونطاقه

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتطرق في المطلب الأول إلى ضمانات حق المتهم في الصمت فيما نخصص المطلب الثاني في توضيح نطاق حق المتهم في الصمت.

#### المطلب الأول

##### ضمانات حق المتهم في الصمت

لكي يستطيع المتهم ممارسة حقه في الصمت لا بد من وجود ضمانات تضمن ممارسة هذا الحق وهذه الضمانات إما أن تكون إجرائية منصوصاً عليها في القانون الإجرائي الجزائي أو موضوعية منصوصاً عليها في القانون العقابي، وعليه سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الفرع الأول للضمانات الإجرائية والفرع الثاني للضمانات الموضوعية

#### الفرع الأول

##### الضمانات الإجرائية

(٣) جناية أساس ٩٨٣ قرار ٦٢٦ في ١٩٨٣/١١/١٨ أشار إليه الخامي إبراهيم الكوفي، قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، دار الملاح، دمشق، ٢٠٠١، ص ١٤٧.

(٢) cass-zeme chamber – 16 juin 2004. Rolen P04067 if

منشور على شبكة المعلومات الدولية ( الإنترنت ) على الموقع :

<http://www.rezgar.com> .

إذا كانت قواعد القانون الإجرائي الجزائي تحدد ما للدولة من سلطات في الملاحقة والتحقيق والمحاكمة لاقتضاء حقها في العقاب، فإن هناك قواعد أخرى يتضمنها هذا القانون، وهي التي تحد من سلطة الدولة ضماناً لحقوق المتهم وبما يحقق التوازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد ولو كان متهماً. وتنص القوانين الإجرائية الجزائية على عدد من القواعد التي تضمن حق المتهم في الصمت وهي:

### ١. تنبيه المتهم إلى حقه في التزام الصمت:

من الطبيعي أنه لا يمكن تأكيد علم المتهمين جميعاً بالامتيازات والحقوق الممنوحة لهم في القانون الإجرائي الجزائي لاختلافات مستويات المتهمين، فالمجرم المحترف وصاحب السوابق أو ذوي الإطلاع على القانون أعلم من غيرهم من المجرم بالصدفة أو المجرم الجاهل بتلك الحقوق والامتيازات. ولأجل تحقيق مبادئ المساواة والعدالة بين المتهمين، وهي من غايات القانون، فقد اشترط قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على ضرورة تنبيه المتهم إلى حقه في الصمت قبل إجراء التحقيق معه من قبل قاضي التحقيق أو المحقق إذ نصت المادة ١٢٣/ب منه على أن "قبل إجراء التحقيق مع المتهم يجب على قاضي التحقيق إعلام المتهم ما يأتي: أولاً: أن له الحق في السكوت، ولا يستنتج من ممارسة هذا الحق أي قرينة ضده".

فضلاً عن ذلك فإن المشرع العراقي لم يكتف بإلزام السلطة القائمة بالتحقيق بتنبيه المتهم إلى هذا الحق بل أنه نبه السلطة ذاتها بضرورة التقيد بهذا الحق أثناء إجراء التحقيق وذلك في المادة ١٢٦/ب إذ نصت على أنه "لا يجبر المتهم على الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه".

وبعد الاحتلال الأمريكي للعراق فقد أصدرت سلطة الائتلاف المؤقتة المذكرة المرقمة ٣ في ٢٠٠٣/٦/١٨ في الإجراءات الجزائية، إذ جاء في القسم الخامس منها "عندما يقوم أحد رجال الضبط القضائي العراقيين باعتقال أحد الأشخاص يقوم بإعلامه بحقه في التزام الصمت والحصول على المحامي"<sup>(١)</sup>. وبذلك فإن تنبيه المتهم يتم ابتداءً من مرحلة التحري وفقاً للقانون العراقي.

(١) منشورة في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٩٧٨ في ١٧/٨/٢٠٠٣.

وعلى ضوء النصوص المتقدم ذكرها فإن موقف المشرع العراقي يتوافق مع توصيات لجنة حقوق الإنسان في الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة ١٩٦٢ المشار إليها سابقاً في ضرورة إحاطة الشخص علماً بحقه في التزام الصمت. وفي التشريعات المقارنة فقد ذهب القانون العام الإنكليزي لسنة ١٩٨٤ إلى توفير أقصى حد لضمان هذا التنبيه إذ يلزم رجال الشرطة عند توجيه الأسئلة إلى المشتبه به إلى تنبيهه بأنه غير ملزم بالكلام ما لم يرغب هو أن يفعل ذلك، وأن ما يقوله سوف تأخذ به المحكمة، وعليه أن ينبهه عند كل سؤال بعد ذلك لضمان أن المشتبه به واع ومدرك أنه لا يزال تحت التنبيه وأن يعاد هذا التنبيه في حالة الشك، كما يلزم القانون الإنكليزي أن يكون هذا التنبيه واضحاً وأن يوضحه للمتهم ويعلمه بأن هذا الحق ممنوح له بموجب القانون وأنه ليس هناك استدلال معاكس يمكن أن يستنتج من سكوته في المحاكمة<sup>(١)</sup>.

وفي التشريع الفرنسي يتم تبليغ المتهم من قبل قاضي التحقيق بحقه في اختيار التزام الصمت، على وفق التعديلات التي أقرت على المواد ٦٣-٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بموجب القانون ٢٩/١/٢٠٠٢ فإنه يلزم تبليغ المحتجز فوراً بحقه في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة<sup>(٢)</sup>.

أما بالنسبة للقوانين العربية فقد ألزمت المادة (٨٨) من قانون الإجراءات الجزائية العماني المحكمة أثناء توجيه التهمة إلى توجيه نظر المتهم إلى أنه غير ملزم بالكلام أو الإجابة، وأوجبت المادة (١٠٠) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على قاضي التحقيق ضرورة تنبيه المتهم قبل استجوابه على أنه حر في الإدلاء بأقواله، ولكي يقع الإجراء صحيحاً فقد أوجبت المادة نفسها ضرورة أن ينوه عن هذا التنبيه في محضر الاستجواب عند الحضور الأول<sup>(٣)</sup>. وهذا

(١) Peter Mur phy MA, Criminal practice, Bpc wheat ons limited, 1995, p.918.

(٢) هايل نصر، حول حق الدفاع في القانون الجزائري الفرنسي، بحث منشور على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) على الموقع :

<http://www.rezgar.com>

(٣) د.مروك نصر الدين، مصدر سابق، ص ٥٤.

التنويه في نظرنا يعد ضماناً لحصول المتهم على العلم بحقه في الصمت ونرى أن يأخذ به المشرع العراقي.

وقد اعترض عدد من الفقهاء على أن هذا الضمان الذي يلزم القائم بالتحقيق أن يلفت نظر المتهم إلى حقه في ألا يقول شيئاً على اعتبار أنه إحياء له بالصمت يكون من نتيجته أن المذنب لن يعترف والبريء الذي يستطيع نفي كل الشبهات عنه بكلمات قليلة قد يدفعه اضطرابه الداخلي إلى الاعتقاد بأنه يرتكب خطأ إذا لم يستعمل حقاً منحه له القانون، ويؤيد الفقيه (بنتمام) وجهة النظر هذه بقوله أنه لو اجتمع المجرمون من كافة الطبقات لوضع نظام يكفل حماية مصالحهم، فإنهم لن يجدوا أفضل من تلك القاعدة التي تحميهم، إذ أن البريء لن يطالب بها مطلقاً لأنه يريد الكلام أما المذنب فهو الذي يرغب في التزام الصمت<sup>(١)</sup>.

والحقيقة أن تجاهل هذا الضمان قد يخل بمبدأ المساواة بين المتهمين خصوصاً – كما أسلفنا – أن البعض قد يجهل أن القانون يقرر له حق الصمت فيضطر إلى الكلام خوفاً من أن يفسر صمته قرينة ضده. إضافة إلى ذلك إن إقرار هذا التنبيه ضمان للسلطة القائمة بالتحقيق أيضاً، إذ أن في إجابة المتهم على الأسئلة أو اعترافه بالجريمة رغم تنبيهه بحقه في الصمت دليل على تنازل المتهم عن هذا الحق ورضاه بالموافقة على الإدلاء بأقواله وعدم وجود إكراه من قبل المحقق فيما لو دفع المتهم بوجوده.

## ٢. عدم استخدام الوسائل غير المشروعة للحصول على اعتراف المتهم:

إذا كان القانون يقرر للمتهم الحق في أن يلتزم الصمت بأن لا يجيب عن الأسئلة التي توجه إليه، فإنه من باب أولى لا يجوز الضغط على المتهم أثناء استجوابه، ويمتنع استخدام أي من وسائل العنف ضده، كما يمتنع الاعتداء عليه لإرغامه على الإجابة على ما يوجه إليه من أسئلة، كما لا يجوز إطالة مدة الاستجواب وإرهاق المتهم لدفعه إلى الكلام، ولا يجوز استخدام وسائل الإكراه المعنوي والمادي للتأثير على المتهم أثناء استجوابه، بالضرب والتهديد بالضرب أو بالحاق الأذى به أو بأحد أقاربه وتخويفه وما إلى ذلك من وسائل الإكراه تعتبر

(١) انظر في ذلك عبد المجيد عبد الهادي السعدون، مصدر سابق، ص ٣٣٩.

انتهاكاً لحق المتهم في الصمت، وكذلك إغراء المتهم بتحسين ظروفه وخداعه لدفعه إلى الاعتراف، أو استخدام الوسائل العلمية الحديثة كالتخدير أو التنويم المغناطيسي أو جهاز كشف الكذب تعتبر وسائل إرغام للمتهم على الكلام مما يعد تعدياً على حقه في الصمت وبالتالي وسائل غير مشروعة يحرم اللجوء إليها، وذلك استناداً إلى أن ذلك كله يعتبر مخالفاً لقاعدة جوهرية مقررة لمصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه بالوسيلة التي يراها مناسبة<sup>(١)</sup>.

وقد حرمت التشريعات الدولية والوطنية اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة لإرغام المتهم على الكلام والحصول على أقواله ضماناً لحقه في الصمت. فالمادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة ١٩٤٨ تحظر إخضاع أي فرد للتعذيب ولا لعقوبات أو وسائل معاملة وحشية أو غير إنسانية أو حاطه من الكرامة البشرية، كما أن الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب الصادرة من الأمم المتحدة سنة ١٩٨٤ أشارت في مادتها الأولى في معرض بيان المقصود بالتعذيب بأنه أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسدياً كان أم عقلياً يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف....."

وفي التشريعات الوطنية فقد نصت المادة ٢٢/أ من الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ "كرامة الإنسان مصونة وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي" كما نصت المادة ٦/١٩ من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ على ذات المبدأ، وتطبيقاً للنصوص الدستورية فقد جاءت المادة ١٢٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بالنص "لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره. ويعتبر من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء والإغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير".

ونرى أن هناك قصوراً في صياغة المادة ١٢٧ الأصولية، إذ أنها خصصت الغرض بإقرار المتهم، وكان الأفضل أن يتم التحريم ولو كان الغرض الحصول على معلومات أو الإدلاء بأقوال قد تضعف مركز المتهم دون أن تصل

(١) د. محمد سعيد نور، مصدر سابق، ص ٣٦٤.

إلى درجة الاعتراف بالجريمة، كما أن ارتباط هذه المادة مع المادة ٣٣٣ عقوبات عراقي التي تقرر الجزاء العقابي عند مخالفتها يتطلب التوحد في تحديد الغرض. وقد حرمت التشريعات المقارنة اللجوء إلى وسائل غير مشروعة للتأثير على المتهم من خلال نصوص أدرجت في الدستور أو في القانون الإجرائي الجزائري، فقد نصت المادة ٤٢ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١ بأن "كل مواطن يقبض عليه ..... ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً"<sup>(١)</sup>. ونصت المادة ٢/٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية السوداني على أنه "لا يجوز لسلطات التحري أو أي شخص آخر التأثير على أي طرف في التحري بالإغراء والإكراه أو الأذى لحمله على الإدلاء بأي أقوال أو معلومات أو الامتناع عن ذلك"<sup>(٢)</sup>. ومن البديهي القول أن تحريم اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للحصول على اعتراف المتهم يجعل من أي اعتراف يتم الحصول عليه باستخدام تلك الوسائل باطلاً ولا يعول عليه<sup>(٣)</sup>، لأن المتهم يدلي عليه بإرادة غير حرة، وقد أشارت إلى هذا الجزاء الإجرائي المادة ٢١٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إذ نصت أنه "يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه". وكذلك نصت على ذات المبدأ العديد من الدساتير والقوانين الإجرائية الجزائرية العربية<sup>(٤)</sup>.

### ٣. عدم اتخاذ الصمت قرينة على إدانة المتهم:

يقرر القانون للمتهم الحق في التزام الصمت، ويضمن له ذلك بتحريم لجوء السلطات للوسائل غير المشروعة في الحصول على إقراره، لذلك كان من الطبيعي أن عدم اتخاذ الصمت دليلاً ضده ضماناً أخرى للمتهم في ممارسة حقه

(١) تنص المادة ٤٧/ب من الدستور اليمني "حظر التعذيب جسدياً ونفسياً ومعنوياً ويحظر القسر على الاعتراف أثناء التحقيقات..." وانظر أيضاً المادة ٣/٢٨ من الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.

(٢) انظر أيضاً المادة ٤٠ من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٣) د. توفيق محمد الشاوي، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب والإكراه الواقع على المتهم، دار الإسراء، عمان، ١٩٩٨، ص ٩.

(٤) انظر على سبيل المثال المادة ١٩/د من دستور مملكة البحرين لسنة ٢٠٠٢ والمادة ٤٢ من الدستور المصري والمادة ٢٢٧ من قانون الإجراءات الفلسطينية.

في الصمت، إذ القول بخلاف ذلك سوف يضطر المتهم إلى الكلام تجنباً لاتخاذ صمته دليلاً ضده أو إدانته، بل أن ذلك سوف يؤدي إلى تناقض قانوني، إذ أن اعتبار الصمت قرينة على إدانة المتهم يعد وسيلة غير مشروعة في الوقت الذي يحرم القانون اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للحصول على أقوال المتهم. كما أن الصمت حق مقرر للمتهم فهو إنما يستعمل حقاً خوله القانون، أي أن المحكمة لا يجوز لها أن تبني على استعمال حقه في الامتناع عن الإجابة أي نتيجة<sup>(١)</sup>. كما لا يجوز عد صمته اعترافاً ضمنياً، وذلك لأن الاعتراف يجب أن يكون صريحاً وواضحاً لا لبس فيه ولا غموض وبحيث يكون قاطعاً في أن المتهم يقر بارتكاب الجريمة وأنه لا يحتمل أي تأويل آخر. فالمتهم يتمتع بالحرية التامة في الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه ومن حقه أن يلتزم الصمت إذا شاء لأن الموقف يخضع كلياً لتقديره الخاص ولا عقاب عليه إذا امتنع عن الإجابة عن أي سؤال<sup>(٢)</sup>.

وقد أشارت الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية إلى هذه الضمانة في توصياتها فعلى سبيل المثال قررت اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقدة في برما سنة ١٩٣٩ "أنه من المرغوب فيه أن تقرر القوانين بوضوح مبدأ عدم إلزام الشخص باتهام نفسه، وإذا رفض المتهم الإجابة فإن تصرفه يكون محل تقدير المحكمة بالإضافة إلى باقي الأدلة التي جمعت دون اعتبار الصمت كدليل على الإدانة"<sup>(٣)</sup>، وفي الحلقة الدراسية التي نظمتها الأمم المتحدة لدراسة حماية حقوق الإنسان أثناء الإجراءات الجنائية والتي عقدت في فيينا في يوليو سنة ١٩٦٠ "أجمع الأعضاء على أن للمتهم أن يرفض الإجابة ولا يؤثر هذا الرفض على قرار الإدانة"<sup>(٤)</sup>.

(١) علي زكي العراقي باشا، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية، ج١، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٤٠، ص٥٧٧. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ط١١، ١٩٧٦، ص٤٢٥.

(٢) المادة ١٢٦/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية.

(٣) د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص٢٧٠.

(٤) المصدر السابق، ص٢٧١.

وقد نصت المادة ١٢٣/ب/أولاً من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على هذه الضمانة بالقول "أن له (أي المتهم) الحق في السكوت، ولا يستنتج من ممارسته هذا الحق أي قرينة ضده"<sup>(١)</sup>.

وفي التشريعات المقارنة فقد نصت المادة (١٧٨) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني على أنه "لا يجوز تحليف المتهم اليمين الشرعية ولا إجباره على الإجابة ولا يعتبر امتناعه عنها قرينة على ثبوت التهمة ضده...". وتشير المادة (٢١٧) من قانون الإجراءات الفلسطينية إلى أن "للمتهم الحق في الصمت ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه"<sup>(٢)</sup>، فهذه المادة تشير إلى أن رفض الإجابة لا يعد اعترافاً من المتهم ولكنه لا يشير إلى عدم اعتبار الامتناع أو رفض الإجابة قرينة قانونية على إدانته، مما يحتمل معه أن المحكمة قد تستنتج من صمته نتيجة سلبية ضد المتهم مع باقي الأدلة المتوافرة، لذا نرى أن النص العراقي في عدم اتخاذ الصمت قرينة ضد المتهم يوفر ضماناً أفضل.

ولم يشر قانون الإجراءات الجنائية المصري إلى هذه المسألة، إلا أن محكمة النقض المصرية قررت في عدة أحكام لها إلى عدم اعتبار رفض الإجابة قرينة على الإدانة إذ جاءت في إحدى أحكامها "أنه من المقرر قانوناً أن للمتهم إذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو الاستمرار فيها ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده..."<sup>(٣)</sup>.

وكان موضوع حق المتهم في السكوت وعدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه من الموضوعات التي تطرقت إليها المفوضية الملكية للقضاء الجنائي في انكلترا ضمن دراساتها ومقترحاتها التي تقدمت بها بتاريخ ١٩٩٣/٧/٦ وأوصت هذه الدراسة بإبقاء حق المتهم في الصمت أثناء التحقيق معه في مراكز الشرطة، ولكنها أوصت بتبنيه المتهم أثناء المحاكمة إلى الإجابة على الأسئلة

(١) كانت المادة (١٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي تشير إلى عدم اعتبار رفض الإجابة دليلاً ضد للتهمة وجاء في المذكرة الإيضاحية للقانون في شرح هذه المادة إلى أن سكوت المتهم ليس إلا إنكاراً، وقد تم حذف هذه الإشارة بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة المرقمة ٣ في ٢٠٠٣/٦/١٨ - القسم ٤ المشار إليها سابقاً.

(٢) بنفس النهج سار قانون الإجراءات الجزائية العماني في المادة ٢/١٨٩ منه.

(٣) نقص ١٧ مايو ١٩٦٠ أشار د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٧٣.



وبخلافه فإن سكوته هذا سيشار إليها من قبل المحكمة إلى هيئة المحلفين لأخذ نتيجة سلبية من هذا السكوت<sup>(١)</sup>.

ونود أن نشير إلى أنه بالرغم من حرص عدد من التشريعات على النص على ضرورة قيام المحقق بتنبية المتهم إلى حقه في الصمت، وأن صمته هذا لا يتخذ قرينة ضده، نجد الواقع العملي في معظم الدول على عكس ذلك، فنجد بعض المحققين يحث المتهم على الكلام قائلاً له "إن عدم الكلام ليس من مصلحتك، والسكوت لن ينفك، وعليك أن تساعدنا وتتكلم حتى يمكن مساعدتك". إلى آخر تلك العبارات التي يطلب فيها المحقق من المتهم الكلام والإجابة على أسئلته.

## الفرع الثاني

### الضمانات الموضوعية

سبق وأن أشرنا إلى أن النصوص الدستورية والإجرائية قد حظرت اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للتأثير على المتهم بقصد الحصول على إقراره، وتأتي المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي لتأكيد النصوص أعلاه، فتحرم تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف أو الإدلاء بأقوال ليست في صالحه، فهذه المادة تقضي بأن "يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو للإدلاء بأقوال ومعلومات بشأنها أو لكتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها، ويكون بحكم التعذيب استعمال القوة أو التهديد".

وبناءً على ذلك فالتعذيب محرم دستورياً وقانونياً وشرعياً<sup>(٢)</sup>، ويتمثل السبب في التحريم من الناحية القانونية، أنه إذا كان تقدير الدليل في المسائل

(١) فهمي محمود شكري، موسوعة القضاء البريطاني، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠٠٤، ص٦٥. وانظر في تفاصيل هذه الدراسات على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) على الموقع

<http://www.citizen sinformation> –

(٢) فمن الناحية الشرعية، فالمتفق عليه عند أغلب الفقهاء أن الاعتراف القسري لا قيمة له ويعتبر باطلاً لا يترتب عليه شيء من الآثار، والأصل في ذلك سندهم قوله تعالى في سورة النحل/الآية ١٠٦ "إِلَّا مَنْ أَكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ"

الجزائية هو أمر يخضع للملاءمة والتقدير الشخصي للقاضي، إلا أن الحصول على هذا الدليل نفسه مسألة مشروعية لا تقدير فيها ولا ملاءمة، ومن بديهيات القانون أن تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف يهدم مشروعية الإجراء ومشروعية الدليل<sup>(١)</sup>، من جانب آخر فإنه لا يكفي لتقرير حق المتهم في الصمت أن نعتزف بوجود هذا الحق ونقرر له الضمانات الإجرائية الكفيلة بتحقيقه، فقد يحصل إخلال بهذا الحق وانتهاك له، فكان لا بد من وجود حماية من هذا الإخلال، فإذا كان القانون الإجرائي الجزائي يحرم اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة لانتزاع أقوال المتهم فلا بد من وجود عقاب لمن يخالف هذا الأمر. فتحریم التعذيب والعنف ضمانات أخرى للمتهم للالتزام بالصمت واطمئنانه إلى عدم وجود وسيلة لإجباره على الكلام.

ومن هنا فقد حظرت التشريعات الدولية تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف منها ما نصت عليها المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨، كما حظرت تلك التشريعات الدولية الاستشهاد بأية أقوال أو دليل تحصل نتيجة التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة للكرامة الإنسانية<sup>(٢)</sup>.

كذلك فقد ذهبت العديد من التشريعات الوطنية إلى تجريم أفعال الاعتداء على المتهم لحمله على الاعتراف ومثال ذلك ما تنص عليه المادة ١/٢٠٨ من قانون العقوبات الأردني "من سام شخصاً أي نوع من أنواع العنف والشدة التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بجرime أو على معلومات بشأنها عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات"<sup>(٣)</sup>.

(١) د. جمال جرحس مجلع، مصدر سابق، ص ٢١.

(٢) انظر على سبيل المثال المادة ١٢ من إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة الصادر من الأمم المتحدة سنة ١٩٧٥ وكذلك المادة ١٥ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة الصادرة سنة ١٩٨٤.

(٣) انظر أيضاً المادة ٣٩١ من قانون العقوبات السوري والمادة ١٢٦ من قانون العقوبات المصري والمادة ١٦٦ من قانون العقوبات اليمني.

## المطلب الثاني

### نطاق حق المتهم في الصمت

يثير البحث عن حق المتهم في التزام الصمت سؤال مفاده، هل أن الصمت يكون عن الكلام بصرف النظر عن طبيعة أو موضوع السؤال الموجه إليه؟.

من المعلوم أن الأسئلة التي توجه للمتهم إما أن تكون متعلقة بالاتهام أو التهمة الموجهة للمتهم أو متعلقة بالبيانات الشخصية للمتهم، فنطاق حق المتهم في الصمت إنما يقتصر على الحالة الأولى دون المتعلقة بالبيانات الشخصية للمتهم مثل أسم المتهم وسنه وصناعته وعنوانه وكل ما يتعلق ببياناته الشخصية، والعلة في ذلك أن هذه البيانات من شأنه أن يحمل المحقق على التأكد من أن الشخص المائل أمامه هو المتهم لكيلا يتخذ أي إجراء ضد بريء<sup>(١)</sup>، وكذلك فإن معرفة عمر المتهم له دور في تحديد أهليته للمسؤولية الجزائية، كما أن مهنة المتهم كأن يكون موظفاً له الأثر في تعيين القواعد الإجرائية والعقابية، بالإضافة إلى أن هذه البيانات ليس فيها ما تمس أو تضعف مركز المتهم أو تجرمه، وبهذا الشأن فقد أكدت المحكمة العليا في بنما في أيرلندا أن الحق في التزام الصمت له صفة دستورية منصوص عليها في المادة ١/٣٨ من الدستور الأيرلندي، إلا أن هذا الحق لا يمتد إلى الإجابة على أسئلة الشرطة المتعلقة بالأسم أو تاريخ الميلاد أو الجنسية، فهذه المعلومات لا يكون هناك فيها تجريم ذاتي<sup>(٢)</sup>.

وعموماً فإن الإجراءات التي تفترض مشاركة المتهم فيها ملزمة بالإجابة عنها ذلك إن الحكم الصحيح في الدعوى يفترض علماً بجميع عناصرها، وهذه العناصر قد تتعلق بتطبيق القانون الإجرائي من حيث الولاية مثلاً، وهي عناصر لا يمكن معرفتها إلا عن طريق المتهم نفسه، فهذه العناصر ضرورية لتحديد

(١) د.محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٧٤.

(٢) منشور على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) على الموقع :

الإطار الشكلي للدعوى، ومن جانب آخر فإن الإجراءات التي لا يشارك فيها المتهم أي لا يرتهن تحقيق غرضها بإبداء المتهم لأقواله لا يلزم بالإجابة عليها. أما بالنسبة للأسئلة المتعلقة بالاتهام، فإن للمتهم الحق في التزام الصمت ذلك أن الاتهام هو الذي يتحمل عبء الإثبات، وهذه القاعدة تطبيقاً لمبدأ عام هو (البينة على من ادعى)، ويسري على فروع القانون كافة، وسنده المنطق السليم الذي يقرر أن (الأصل في كل إنسان البراءة) سواء من الجريمة أو من الالتزام، ولما كان المدعي يقوم بخلاف هذا الأصل فقد تعين عليه أن يثبت ادعاءه<sup>(١)</sup>.

وقد ثار النقاش فيما إذا كان من حق المتهم الصمت وعدم إبداء دفاعه في حالة ما إذا دفع بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة، فهل المتهم ملزم بتقديم الأدلة على صحة دعواه؟ بمعنى هل أن المتهم يكتفي بالدفع ويلتزم الصمت في إثبات هذا الدفع؟

يرى جانب من الفقه بأن عبء إثبات الدفع يقع على المتهم استناداً إلى القاعدة المعمول بها في القانون المدني أن مقدم الدفع يعد مدعياً، فعليه يقع عبء إثبات صحة الدفع، ولما كان الأصل في الإنسان البراءة وعلى من يدعي عكس هذا الأصل إثباته، فإذا ثبت ارتكاب المتهم للجريمة ودفع بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة فعليه أن يثبت هو ذلك لأن الأصل أيضاً في الإنسان أنه مسؤول عن أفعاله، فإن نفي هذا الأصل يقع على من يدعي به<sup>(٢)</sup>.

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن الأمر في الإثبات الجنائي يختلف عنه في الإثبات المدني، فالمتهم غير ملزم بإثبات صحة الدفع الذي يواجهه به التهمة، ويبقى عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام لكونها ملزمة بإثبات جميع أركان الجريمة إيجابية كانت أم سلبية ومسؤولية فاعليها وبالتالي عدم وجود شيء من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية، وأكثر من هذا إذا دفع المتهم وعجز عن

(١) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٤٣٠. وهناك استثناءات على هذه القاعدة مثال ذلك ما نصت عليه المادة ٤٠ من قانون العقوبات العراقي.

(٢) سامي النصرأوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، ج ٢، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٦، ص ١١٥. د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ٢، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩، ص ١٦٥. د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٤٣٢.

إقناع المحكمة بصحة دفعه وعجزت سلطة الاتهام عن إثبات بطلانه، فصارت المحكمة في شك من حيث توافر سبب إباحة أو عدم توافره فإن قرينة البراءة وما تعنيه من تفسير الشك لمصلحة المتهم توجبان على المحكمة أن تفصل في الدعوى على هذا الأساس<sup>(١)</sup>.

ونحن نؤيد جانب الفقه الذي يرى أنه يكفي أن يتمسك المتهم بالدفع الذي يواجه به التهمة دون أن يلتزم بإثبات صحته، ذلك - إضافة إلى ما تقدم - فإن الدور الإيجابي للقاضي الجنائي يفرض عليه أن يتحرى الحقيقة بنفسه، فإذا دفع المتهم بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة تعين عليه بمجرد الدفع أن يتحرى صحته، خاصة وأن سلطة الاتهام تملك من إمكانيات الإثبات أكثر مما يملكه المتهم، وهي أقدر منه على كشف الحقيقة في شأن هذا الدفع<sup>(٢)</sup>.

ويؤيد القضاء هذا الاتجاه الفقهي إذ تقول محكمة تمييز العراق في قرار لها "لدى التدقيق والمداولة وجد أن دفع المتهم (المدان) في هذه القضية يتضمن أن الحادث وقع بسبب خارج عن إرادته وهو انفجار الإطار قبل الحادث وانقطاع صوندة البريك، وقد أيد الكشف الجاري من قبل اللجنة المشكلة من مديرية آليات الشرطة هذه الوقائع لذا فلا يسأل المتهم جزائياً عن هذا الحادث لأن القوة القاهرة المادية المشار إلى وقائعها قد أكرهته على ارتكابها"<sup>(٣)</sup>. كما قررت "إذا صور المتهم خلال اعترافه كيفية وقوع القتل وذكر فيه ما يدعو إلى عدم مسؤوليته ولم يكن هناك ما يكذبه فلا مناص من الحكم بعد المسؤولية"<sup>(٤)</sup>.

(١) د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص ٧٣٦. علي زكي العراقي باشا، مصدر سابق، ص ٥٧١. د. محمد محي الدين عوض، المحاكمة الجنائية العادلة وحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، مجلد خاص، ع ٩٤، ص ٤٣.

(٢) د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص ٧٣٦. علي زكي العراقي بك، مصدر سابق، ص ٥٧١.

(٣) قرار تمييزي ١٩٧٣/١١٠٢ المنشور القضائي، العدد الثالث، السنة الخامسة، ص ٣٢.

(٤) قرار تمييزي ٩٧١/٢٠٣٧ في ١٤/٩/١٩٧١ أشار إليه إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز - القسم الجنائي - مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠، ص ٦٠. وتذهب محكمة النقض المصرية أيضاً == إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة فيما إذا دفع المتهم بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة أنظر في ذلك د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ١٥٩.

ومع ذلك نرى أن من مصلحة المتهم أحياناً – وإن كان عبء الإثبات على سلطة الاتهام – الإجابة عن الأسئلة والكلام ذلك أن المتهم لا يستجوب عادةً إلا عن تهمة موجهة إليه، فتكون إجاباته قبل كل شيء لنفي التهمة عن نفسه، فإذا امتنع عن الإجابة فقد تبقى التهمة من غير نفي.

### الخاتمة :

بعد أن انتهينا من البحث في موضوع حق المتهم في الصمت، فقد توصلنا إلى النتائج والمقترحات الآتية:

### النتائج:

١. يعني حق المتهم في الصمت الحق في عدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه كلها أو بعضاً منها فضلاً عن عدم إجباره على الكلام أو الإجابة، وهذا الحق نتيجة من نتائج قرينة البراءة التي تفترض بأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي قطعي، لذا لا يطالب المتهم بتقديم أي دليل لكي ينفي التهمة المنسوبة إليه. وهذا الحق مقرر للمتهمين كافة ومهما كانت جسامة الجريمة.
٢. لقد أقرت الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية حق المتهم في التزام الصمت كما أن التشريعات الوطنية نصت عليه على وجه يتراوح بين النص الصريح أو الضمني، وإن اختلفت في المرحلة التي تبدأ فيها ممارسة هذا الحق ضمن مراحل التحقيق والمحاكمة، ولكن لاحظنا أن منح المتهم الحق في التزام الصمت كان محل نقاش وجدل في الفقه بين مؤيد ومعارض له.
٣. لقد وفر القانون للمتهم عدة ضمانات لممارسة حقه في الصمت وهذه الضمانات إما إجرائية كالإزام سلطات التحقيق بتبنيه المتهم إلى هذا الحق وعدم استخدام الوسائل غير المشروعة معه وعدم اتخاذ صمته قرينة ضده، وأما موضوعية فتتعلق بالجزاء العقابي المقرر بالنسبة للشخص الذي يستخدم وسائل غير مشروعة لإجبار المتهم على الكلام.

٤. إن نطاق حق المتهم في الصمت إنما يتحدد في الأسئلة المتعلقة بالاتهام أما تلك المتعلقة بالبيانات الشخصية فالمتهم ملزم بالإجابة عنها لأن ليس فيها ما يمس أو يضر بمركز المتهم أو مجرمه.

#### التوصيات:

١. نقترح إضافة العبارة الآتية إلى نهاية المادة ١٢٣/ب/أولاً من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي "وينوه عن هذا التنبيه في محضر الاستجواب" إذ أن في ذلك ضماناً لحصول المتهم على العلم بحقه في الصمت من جهة وضماناً للسلطة القائمة بالتحقيق في قيامه بتنبيه المتهم.
٢. نقترح تعديل صدر المادة (١٢٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي كالآتي "لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على الاعتراف بجريمته، أو للإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها، ويعد من الوسائل غير المشروعة...". لأن في ذلك إطلاقاً للغرض إذ أن من شأن بعض المعلومات والأقوال أن تضعف مركز المتهم ولو لم تصل إلى درجة الاعتراف بالجريمة كما أن ارتباط هذه المادة مع المادة ٣٣٣ عقوبات عراقي التي تقرر الجزاء العقابي عند مخالفتها يقتضي التوحد في تحديد الغرض.

#### مراجع البحث :

##### أولاً: الكتب والأطاريح

١. ابن منظور، لسان العرب، المجلد ١٢، دار بيروت، بيروت، ١٩٥٦.
٢. د.توفيق محمد الشاوي، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب والإكراه الواقع على المتهم، دار الإسرائ، عمان، ١٩٩٨.
٣. د.جمال جرجس مجلع، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، النسر الذهبي، القاهرة، ٢٠٠٦.
٤. حسن يوسف، الشرعية في الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠٠٣.
٥. د.رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٩.

٦. سامي النصراوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، ج ٢، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٦.
  ٧. د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٨.
  ٨. عبد المجيد عبد الهادي السعدون، استجواب المتهم، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد، ١٩٩٢.
  ٩. علي زكي العرابي باشا، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية، ج ١، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٤٠.
  ١٠. د. فهمي محمود شكري، موسوعة القضاء البريطاني، دار الثقافة، عمان، ط ١، ٢٠٠٤.
  ١١. د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥.
  ١٢. د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ٢، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩.
  ١٣. محمد إبراهيم الكوفي، قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، دار الملاحه، دمشق، ٢٠٠١.
  ١٤. د. محمد السعيد عبد الفتاح، أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
  ١٥. د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ط ١، ٢٠٠٤.
  ١٦. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ط ١١، ١٩٧٦.
  ١٧. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.
- ثانياً: البحوث المنشورة في الدوريات والمجاميع القضائية**
١. إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز - القسم الجنائي/ مطبعة الجاحظ/بغداد، ١٩٩٠.
  ٢. محمد محي الدين عوض، المحاكمة الجنائية العادلة وحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، مجلد خاص، ٩٤.



٣. د.مروك نصر الدين، مراحل جمع الدليل في قانون الإجراءات الجزائية، بحث منشور في المجلة العربية للفقهاء والقضاء، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، ٣٢٤، ٢٠٠٥.
٤. النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الخامسة.
٥. جريدة الوقائع العراقية العدد ٣٩٧٨ في ١٧/٨/٢٠٠٣.

### ثالثاً: القوانين

١. قانون العقوبات المصري لسنة ١٩٣٧.
٢. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨.
٣. قانون العقوبات السوري لسنة ١٩٤٩.
٤. قانون الإجراءات الجنائية المصري لسنة ١٩٥٠.
٥. قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري لسنة ١٩٥٠.
٦. قانون العقوبات الأردني لسنة ١٩٦٠.
٧. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة ١٩٦١.
٨. العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦.
٩. قانون العقوبات العراقي لسنة ١٩٦٩.
١٠. الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠.
١١. الدستور المصري لسنة ١٩٧١.
١٢. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لسنة ١٩٧١.
١٣. الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.
١٤. اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة ١٩٨٤.
١٥. قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة ١٩٩١.
١٦. قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة ١٩٩١.
١٧. قانون العقوبات اليمني لسنة ١٩٩٤.
١٨. قانون الإجراءات الجزائية اليمني لسنة ١٩٩٤.
١٩. قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة ٢٠٠١.
٢٠. دستور مملكة البحرين لسنة ٢٠٠٢.
٢١. الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
٢٢. الدستور اليمني
٢٣. قانون الإجراءات الجزائية العماني.

### رابعاً: المصادر الأجنبية ومواقع الإنترنت

1. Peter Marphyha, Criminal practice, Bpc wheat ons limited, 1995.
2. <http://www.citizen sinformation>.

3. <http://www.rezgar.com>