الأحكام النظامية
للاستثناءات على سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية
(الأسباب التي ترجع إلى المتهم والشاهد)

د. محمد فتحي شحته إبراهيم دياب

أستاذ القانون الجنائي المشارك

المملكة العربية السعودية- جامعة حائل

بكلية الشريعة والقانون- قسم القانون

(ISSN: 2537- 0758)

الأحكام النظامية للاستثناءات على سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية (الأسباب التي ترجع إلى المتهم والشاهد)

د. محمد فتحي شحته إبراهيم دياب

المستخلص

تُمكن شهادة الشاهد العدالة من الحصول على دليل يساهم إلى حد كبير في الوصول للحقيقة، ومن ثم فإن الالتزام بتأدية الشهادة واجب على كل شخص تمت دعوته من قبل المحكمة للإدلاء بالشهادة الحضور، إلا إن هناك بعض الاستثناءات في سماع الشهادة أمام المحكمة منها اعتراف المتهم، والتنازل عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية، واستحالة أو تعذر سماع الشاهد، عدم إمكانية استدعاء الشهود، وأخيرًا قد توجد صفة تلحق بالشهاد تمنعه عن الشهادة.

يهدف البحث إلى تحقيق هدف رئيسي يتمثل في إلقاء الضوء على الأحكام النظامية التي تنظم الاستثناءات على سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية.

إذا كان من الواجب على المحكمة أن تسمع بنفسها وتحقق كافة أدلة الدعوى وتلتزم بمبدأ الشفوية والمواجهة كأحد مبادئ المحاكمة العادلة، إلا أن دراسة الحالات المستثناة من عدم سماع الشهود أثارت بعض الإشكاليات.

تناولت هذا البحث بالاستناد إلى المنهج التأصيلي، والمنهج الاستنباطي (التحليلي)، وتوصلت بعد اجراء الدراسة إلى بعض النتائج كان من أهمها: أن كل اعتراف يصدر من المتهم في فترة القبض الباطل هو اعتراف باطل بدوره ولا تملك إزاءه محكمة الموضوع سلطة تقديرية وذلك على خلاف الاعتراف الذي يصدر في أعقاب تفتيش باطل، كما أنه إذا لم يتمسك المتهم بسماع الشاهد أمام محكمة أول درجة، فإن ذلك يجعله متنازلا عن سماعه ليس فقط أمام محكمة أول درجة وإنما يكون أمام المحكمة الاستئنافية، وأخيرا فإن إخفاء هوية الشاهد لا يناقض ضمانة المحاكمة العادلة المنصوص عليها بالمادة السادسة من إعلان حقوق الانسان طالما أن جهات القضاء قد اتبعت إجراءات كفيلة لضمان حق المتهم.

الكلمات المفتاحية: الشاهد– المحكمة– الاعتراف–التنازل–الشفوية.

Abstract:

Witness testimony enables justice to obtain evidence that contributes greatly to reaching the truth, and therefore the obligation to testify is the duty of every person who was invited by the court to testify to attend, but there are some exceptions to hearing testimony

before the court, including the confession of the accused, and the waiver About hearing witnesses before the criminal court, the impossibility or inability to hear the witness, the impossibility of summoning witnesses, and finally there may be an adjective attached to the witness that prevents him from testifying.

The research aims to achieve the main goal of shedding light on the statutory provisions that regulate exceptions to hearing witnesses before the criminal court.

If the court is required to hear by itself and verify all evidence of the case and adhere to the principle of oral and confrontation as one of the principles of a fair trial, however, the study of cases excluded from not hearing witnesses raised some problems.

I dealt with this research based on the fundamentalist approach and the deductive (analytical) approach, and after conducting the study I reached some results, the most important of which are: that every confession issued by the accused during the period of false arrest is a false confession in turn and the trial court does not have discretionary power over it, unlike the confession Which is issued following a false search, and if the accused does not stick to hearing the witness before the court of first instance, this makes him waive his hearing not only before the court of first instance, but also before the court of appeal, and finally, concealing the identity of the witness does not contradict the guarantee of a fair trial stipulated Article VI of the Declaration of Human Rights, as long as the judicial authorities have followed procedures to ensure the right of the accused.

key words: Witness- Court- Confession- Waiver- Oral.

مقدمة

للشهادة مكانة وفضل كبير، ومقام عظيم، فقد رفعها الله ﷻ ونسبها إلى نفسه، وشرف بها ملائكته وأفاضل خلقه. حيث ذكر الله سبحانه جل شأنه: ﴿لَكِنِ اللَّهُ يَشْهَدُ بِمَا أَنْزَلَ إِلَيْكَ أَنْزَلَهُ بِعِلْمِهِ وَالْمَلَائِكَةُ يَشْهَدُونَ وَكَفَى بِاللَّهِ شَهِيدًا﴾[1]، وأيضا قوله تعالى: ﴿فَكَيْفَ إِذَا جِئْنَا مِن كُلِّ أُمَّةٍ بِشَهِيدٍ وَجِئْنَا بِكَ عَلَى هَؤُلَاءِ شَهِيدًا﴾[2] فجعل كل نبي

[1] سورة النساء، الآية رقم ١٦٦.

[2] سورة النساء، الآية رقم ٤١.

(ISSN: 2537- 0758)

شهيدا على أمته لكونه أفضل خلقه في عصره، وقال تعالى: ﴿شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلائِكَةُ وَأُوْلُوا الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ﴾[٣].

وتظهر الشهادة صدق المدعي في دعواه، كما أنها تُعد طريق توصل القاضي إلى العلم بالواقعة أو التصرف المتنازع عليه؛ لأن القاضي لا يستطيع أن يحكم بما يدعون دون إثبات[٤] حيث ذكر عبد الله بن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى رِجَالٌ أموالَ قَوْمٍ ودِماءَهُمْ، لَكِنِ البَيِّنَةُ على المُدَّعِي والْيَمينُ على من أَنْكَرَ".

منذ إن ادعى البشر أن لديهم القدرة على أداء العدالة للناس كانت– شهادة الشهود– ولا تزال تشغل مكانا فسيحا في عالم "الإثبات" والقانون.

كما تُعد شهادة الشهود في غاية الأهمية في المحاكمات الجزائية؛ لأنها تؤثر كثيرا في مجرى المحاكمات وأحيانا يكون لها دورا حاسما في إدانة المتهم أو تبرئته، كما يقدم الشاهد خدمة عامة للعدالة، بمعاونته القضاء في الإدلاء بما وصل إليه عن طريق حواسه من معلومات عن الواقعة الإجرامية[٥].

ومما لا شك فيه أن شهادة الشاهد تمكن مرفق العدالة الجنائية من الحصول على دليل يساهم إلى حد كبير في الوصول للحقيقة وتطبيق القانون ونفاذ أحكامه وردع الخارجين عليه بالعقاب اللازم، كما يؤدي الشاهد بشهادته دوراً جوهرياً في الدعوى الجنائية خدمة للعدالة[٦].

ومن ثم فإن الالتزام بتأدية الشهادة واجب على كل إنسان لإنصاف العدالة، ومن ثم يجب على كل شخص تمت دعوته من قبل المحكمة للإدلاء بالشهادة الحضور، إلا إن هناك بعض الاستثناءات في سماع الشهادة أمام المحكمة منها اعتراف المتهم، والتنازل

---

[٣] سورة آل عمران، الآية رقم ١٨.

[٤] د. أحمد محمد الحصري، علم القضاء، وأدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، مطبعة الفجالة، نشر مكتبة الكليات الأزهرية، ١٣٩٧هـ– ١٩٧٧م، ج ١، ص ١٠.

[٥] د. نوزاد أحمد ياسين الشواني، حماية الشهود في القانون الجنائي الوطني والدولي، دراسة تحليلية مقارنة، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٤م، ص ٩.

[٦] د. خالد موسى توني، الحماية الإجرائية للشهود، دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م، ص ١٩٦؛ د. حسيبة محي الدين، حماية الشهود في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، ٢٠١٨م، ص ١.

عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية، واستحالة أو تعذر سماع الشاهد، عدم إمكانية استدعاء الشهود، وأخيرًا قد توجد صفة تلحق بالشهاد تمنعه عن الشهادة.

أهمية البحث:

تظهر أهمية البحث بسبب ازدياد الحاجة إلى دراسة الحالات المستثناة من سماع الشهادة أمام المحاكم الجنائية بسبب ظروف لا تمكنه من الحضور أمامها.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى تحقيق هدف رئيسي يتمثل في إلقاء الضوء على الأحكام النظامية التي تنظم الاستثناءات على سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية.

ولتمهيد البحث في الموضوع محل البحث سوف نعرج على بعض المصطلحات المهمة التي ينبني عليها البحث **وتتمثل في الآتي:**

تعريف الشاهد:

تعريف الشاهد في اللغة:

إن شهادة الشاهد هي اشتقاق من المشاهدة أي المعاينة، وكلمة الشاهد جمعها شهود، وهي اسم فاعل للفعل شهد بمعنى بين أو أخبر أو عاين، فيقال شهد على كذا أي أخبر به وشهد لفلان على فلان بكذا أي أدى ما عنده من الشهادة، وشهد بالله أي حلف، وأقر بما علم، ويقال شهد المجلس أي حضره فهو شاهد، وقوم شهود أي حضور، والشاهد من يؤدي الشهادة وهو الدليل والعالم الذي يبين ما يعلمه ويظهره[٧].

ومن ثم فإن الشاهد هو من يرى أو يعرف أو يشهد بشيء ما، أو هو من يرى جريمة ما أو حادثة ما ويمكنه أن يصف ما حدث، وهو أيضا من يشهد في المحكمة على ما رآه أو ما عرفه عن جريمة ما[٨].

الشاهد هو، الشخص الذي وصل إليه عن طريق أية حاسة من حواسه معلومات عن الواقعة الجزائية. والشاهد شخص اتصلت حواسه بالجريمة أو لديه معلومات عن مرتكبها على ألا يكون متهمًا بالمساهمة فيها وعليه؛ فإن الشاهد هو شخص طبيعي أولا، ومن ثم فإنه من غير المتصور أن يكون الشخص المعنوي شاهدا. وقد يكون ذكرًا أو أنثى، وإن كان القانون الوضعي يختلف عما تقرره الشريعة الإسلامية بخصوص

---

[٧] المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، ١٩٩٨، ص ٣٥٢ وما بعدها.

[٨] د. أحمد يوسف محمد السولية، الحماية الجنائية والأمنية للشاهد، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة بالقاهرة، ٢٠٠٦م، ص ٢٢٨.

(ISSN: 2537- 0758)

شهادة المرأة خصوصا في جرائم القصاص دون الجرائم التعزيرية. ويختلف الشاهد عن المتهم، فأقوال المتهم على نفسه يسري عليها وصف الاعتراف.

تعريف الشاهد في القانون:

عرفت المادة ٥٧-٧٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الشاهد بأنه الشخص الذي لا تتوافر ضده دلائل على ارتكابه جريمة أو الشروع في ارتكابها وأن لديه معلومات مفيدة في الإجراءات[٩].

كما عرف قانون حماية الشاهد في أمريكا بأنه ذلك الشخص الطبيعي الذي يكون عالما بوجود وقائع تتعلق بأي جريمة، أو الذي تقبل أقواله بعد حلفه اليمين كدليل لأي غرض من الأغراض، أو الذي يبلغ عن الجريمة لأحد الجهات المختصة[١٠].

تعريف الشاهد قضاء:

وقد عرفت محكمة النقض المصرية الشاهد بأنه هو "من اطلع على شيء وعاينه، والشهادة اسم من المشاهدة وهي الاطلاع على الشيء عياناً"[١١]. وفي حكم آخر عرفته المحكمة بأنه "كل من عدا المتهم المرفوع عليه الدعوى، ولا يمنع من تحليفه أن يكون قد سبق اتهامه، أو أنه يحتمل أن تقام عليه الدعوى من وقائع متصلة بالوقائع التي شهد

---

(9) L'article 706-57: «Les personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction et qui sont susceptibles d'apporter des éléments de preuve intéressant la procédure peuvent….

كما عرفت المادة ١/٨٨ من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الشاهد بأنه: هو كل شخص يرى قاضي التحقيق من سماع شهادته فائدة لإظهار الحقيقة، ولا يشترط فيه القانون أن يكون شاهد عيان، حيث يكون لقاضي التحقيق سلطة تقديرية في مدى ملائمة الشخص الذي يريد سماع شهادته، وكذا كيفية استدعائه. د. لالو رابح، الشهادة في الإثبات الجزائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٤-٢٠١٥م، ص ٢٠.

كما عرفت المادة (١/١٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥) لسنة ١٩٧٢ القطري السابق الشهادة بأنها: لا يجوز أن يشهد الشاهد إلا بما أدركه بنفسه عن طريق حواسه الخاصة، فلا يسمح له بأن ينقل عن الغير ملاحظاتهم الشفوية أو الكتابية.

(10) Victim and Witness Protection Act of 1982, available on: https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/STATUTE-96/pdf/STATUTE-96-Pg1248.pdf

(١١) الطعن رقم ١١٣٧، لسنة ٣٨ ق، الدوائر الجنائية، جلسة ٢١ أكتوبر ١٩٦٨، مكتب فني سنة ١٩، قاعدة ١٦٦، ص ٨٤١.

عليها، أو أنه أبدى أقوالاً أمام سلطة التحقيق بغير اليمين"[١٢]، كما قضت بأن الشهادة "تقوم على إخبار شفوي يُدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين على الوجه الصحيح"[١٣].

وقد حددت محكمة النقض الفرنسية أوصاف الشاهد الذي تقبل منه الشهادة، حيث قضت أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر في إطار جمع المعلومات بسماع شهادة شخص متهم في دعوى أخرى بوصفه شاهد في الدعوى المعروضة أمامه مادامت وقائع هذه الدعوى منفصلة تماما عن الدعوى المتهم فيها[١٤].

تعريف الشاهد في الفقه:

الشاهد هو ذلك الشخص الذي رأى الجريمة أو متحصلاتها أو ما وقعت عليه، أو من سمعها إذا كانت قولا، أو أدركها بحواسه، أو من يرى أي إيضاحات أو معلومات عن الواقعة ولو عن طريق النقل لا المشاهدة[١٥].

وعرفه البعض، أنه الذي عاين الواقعة الإجرامية بالبصر، أو السمع[١٦]، أو باللمس، أو بالذوق، أو بالشم حسب الأحوال وحسب نوعية الواقعة، ويقع على عاتقه تجاه العدالة التزام الكلام للبوح بما تلقاه عن الواقعة من انطباعات[١٧].

وعرفه آخر بأنه الشخص الذي كان حاضرا وقت ارتكاب واقعة ما، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة وفاعلها، أو من يرى المحقق فائدة من سماع شهادته، أو من يرى لزوم سماع شهادته عن الوقائع التي تثبت ارتكاب الجريمة وأحوالها وإسنادها للمتهم، او براءة ساحته منها ويتوصل بها إلى إثبات ذلك[١٨].

---

[١٢] نقض ٢ يوليو ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض المصرية، س ٤، الطعن رقم ٣٧٠، ص ١٠٦٤.

[١٣] نقض ٢ يوليو ١٩٥٢، مجموعة أحكام النقض المصرية، س ٤، الطعن رقم ٣٧، ص ٦٤١.

[14] Cass, Crim. 07 nov.1978. Bull. Crim. n° 229.

[١٥] د. محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي، إجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، ج ٢، المطبعة العالمية بالقاهرة، ١٩٦٤م، ص ٢٣٠؛ د. عبد الحميد الشواربي، الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، منشأة المعرف بالإسكندرية، ١٩٩٦م، ص ٦.

[١٦] د. علي محمد جعفر، مبادئ المحاكمات الجزائية، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م، ص ١٦٨؛ د. عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، دار المنشورات الحقوقية، ١٩٩٣م، ص ٣٤٠.

[١٧] د. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٧م، ص ٧٥.

[١٨] د. نبيل عبد المنعم جاد، أسس التحقيق والبحث الجنائي العملي، كلية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٣م، ص ١٤٠.

(ISSN: 2537- 0758)

تعريف الشهادة:

تعريف الشهادة في اللغة:

قد تكون بمعنى الخبر القاطع[١٩] كما في قوله تعالى وما شهدنا إلا بما علمنا ﴿وَمَا شَهِدْنَا إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا وَمَا كُنَّا لِلْغَيْبِ حَافِظِينَ﴾[٢٠]، وقد تكون بمعنى الحضور[٢١] كما في قوله تعالى ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾[٢٢]، وقد ترد بمعنى المعاينة[٢٣] في قوله تعالى ﴿وَجَعَلُوا الْمَلَائِكَةَ الَّذِينَ هُمْ عِبَادُ الرَّحْمَٰنِ إِنَاثًا ۚ أَشَهِدُوا خَلْقَهُمْ ۚ سَتُكْتَبُ شَهَادَتُهُمْ وَيُسْأَلُونَ﴾[٢٤]، وقد ترد بمعنى الإقرار[٢٥] في قوله تعالى ﴿مَا كَانَ لِلْمُشْرِكِينَ أَن يَعْمُرُوا مَسَاجِدَ اللَّهِ شَاهِدِينَ عَلَىٰ أَنفُسِهِم بِالْكُفْرِ﴾[٢٦].

تعريف الشهادة في الاصطلاح:

عرف ابن همام الشهادة بأنها، اخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء[٢٧]. وعرفها الحنابلة بأنها الإخبار بما علمه بلفظ "أشهد أو شهدت"[٢٨]، وسميت

---

[١٩] الجوهري، الصحاح، ج ٢، ص ٤٩٤؛ ابن منظور، لسان العرب، ج ٧، ص ٢٢٣.

[٢٠] سورة النساء، الآية ٨١.

[٢١] انظر: ابن فارس، مقاييس اللغة، ج ٣، ص ٢٢١؛ ابن منظور، لسان العرب، ج ٧، ص ٢٢٣.

[٢٢] سورة البقرة، الآية ١٨٥.

[٢٣] انظر: الفيومي، المصباح المنير، ج ١، ص ٣٢٤.

[٢٤] سورة الزخرف، الآية ١٩.

[٢٥] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج ٦، ص ٢٦٦.

[٢٦] سورة التوبة، الآية ١٧.

[٢٧] محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد الاسكندري، شرح فتح القدير، ٣٦٤/٧؛ قوله "إخبار": جنس في التعريف، يشمل الأخبار الصادقة والكاذبة، ويشمل الأخبار بالشهادة وبغير الشهادة. وقوله "صدق": يخرج الأخبار الكاذبة كشهادة الزور فليست شهادة. وقوله (لإثبات حق) يخرج به قول القائل في مجلس القضاء، أشهد برؤية كذا لبعض التعريفات. وقوله (بلفظ الشهادة) خرج به ما لو شهد لعير لفظ أشهد كأعلم أو تحقق أو غيرها. وقوله (في مجلس القضاء) يخرج به ما لو شهد في غير مجلس القضاء ويلاحظ على هذا التعريف أنه جمع كل أنواع الشهادة لكنه لم يشمل تحمل الشهادة، بل شمل أداء الشهادة سواء كان أداء هو لشهادة تجملها الشاهد بمعاينته ومشاهدته للشهود به أو بسماعه أو بنقله لما تحمله شهود الأصل فيدخل في التعريف الشهادة بالمعاينة والحضور بالمشاهدة والشهادة بالتسامع والشهادة على الشهادة وخرجت شهادة الزور والأخبار الكاذبة. أحمد الحصري، علم القضاء وأدلة الإثبات في الفقه الإسلامي للحصري، مرجع سابق، ص ٦١؛ عبد الله جبران عوض القحطاني، الشهادة وأثرها في ثبوت الجريمة، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م، ص ٣٨ وما بعدها.

شهادة لأنها مأخوذة من المشاهدة المتيقنة لأن الشاهد يخبر عما شاهده وتيقنه[٢٩]. وسميت بالبينة لأنها تبين ما التبس وتكشف الحق فيما اختلف فيه وهي إحدى الحجج التي تثبت بها الدعوى[٣٠].

تعريف الشارع للشهادة:

حدد الشارع الشهادة بأنها الواقعة "التي تثبت أو تؤدي إلى ثبوت الجريمة وظروفها واسنادها إلى المتهم أو براءته منها" ويعني ذلك أنه لا يجوز أن يكون موضوع الشهادة رأيا أو حكماً قيمياً يبديه الشاهد[٣١].

تعريف الشهادة قضاء:

ورد في أحكام محكمة النقض المصرية أنها: تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه[٣٢]، وفى حكم آخر، إن الشهادة تقوم على إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح"[٣٣].

تعريف الفقه للشهادة:

يعرف الفقه الشهادة بأنها: تقرير من حواس الشخص بحواسه لواقعة محددة. ويعني أنها دليل غير غامض، إذ هي تقرير مباشر منبته الحواس لواقعة ما، يدلي به الشاهد

---

[٢٨] عبد القادر بن عمر الشيباني ابن أبي تغلب، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، ٤٧٠/٢.

[٢٩] د. لاشين محمد يونس الغاياتي، دور الشهادة في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٥م، ص٤.

[٣٠] أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، المغني، ٤/١٢.

[٣١] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ج ١، ط ٤، تنقيح: د. فوزية عبد الستار، دار النهضة العربية، ٢٠١١م، فقرة ٥٧٨، ص ٥٨٧.

[٣٢] علي زكي العرابي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ج ١، فقرة ٩٤٣، ص ٤٧٦؛ نقض جنائي مصري، جلسة ١١ مارس ٢٠١٤، طعن رقم ١٨٧٩٣، لسنة ٨٣ ق، مكتب فني ٦٥، ق ١٤، ص ١٥٣؛ نقض جنائي مصري، جلسة ٦ فبراير ١٩٧٨، مجموعة أحكام النقض، س ٢٩، رقم ٢٥، ص ١٣٦؛ نقض جنائي مصري، جلسة ٥ أبريل ١٩٩٩، طعن رقم ٢٤٨٨٠ لسنة ٥٩ ق، إبراهيم سيد أحمد، مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي، ط ١، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٩م، ص ٥٤.

[٣٣] نقض جنائي مصري، جلسة ١٥ يونية ١٩٦٤، مجموعة أحكام النقض، س ١٥٢٩، رقم ٩٩، ص ٤٩٩؛ د. نجاتي السيد أحمد سند، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، بدون دار نشر، ١٩٩١م، ص ٥٨١.

(ISSN: 2537- 0758)

أمام السلطة المخولة سماع شهادته، ومن ذلك أن يقرر الشاهد أنه أبصر الجاني حال اتيانه جريمة، ومن ثم فقد يتساند الشاهد على حاسة البصر. وقد يتساند إلى حاسة السمع فيقرر أنه سمع الجاني يُسب المجني عليه، وهذه تُعد شهادة مباشرة[٣٤].

في حين عرفها آخر، أنها تعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي يشهد عليها[٣٥].

وعرفها آخر، أنها اخبار الإنسان في مجلس القاضي بحق على غيره لغيره[٣٦]، ومن ثم فكونها خبر يحتمل صدقاً أو كذباً، بيد أنه يقوى احتمال الصدق على الكذب فيها حيث إن الشاهد يحلف على صدق ما يقول، وأنه إنما يشهد بحق لغيره على غيره، ومن ثم فلا مصلحة له في الكذب. والمفروض أنه شاهد عدل؛ لذا فتعتبر شهادته قرينة قوية على صحة ما يشهد به، وإن كان احتمال العكس لا ينتفي بها انتفاء تاماً[٣٧].

ومن ثم يُعد الشهود عيون المحكمة وآذانها. فالجريمة واقعة مادية تمخضت بإرادة وتجسدت واقعا ملموسا في المحيط الخارجي ينبئ حقيقة عن تعديل ظاهر به. ومن ثم يأت صحيحا في المنطق القانوني أن يرتكن قاضي الموضوع في تكوين اقتناعه إلى دليل الشهادة يكامل به أدلة الدعوى الأخرى ويجامع بينه وبين الظروف والملابسات التي أحاطت بالواقعة من جهة وبين الشهادة من جهة ثانية ويخلص إلى ابتناء رأي له في إتيان المتهم للواقعة من عدمه[٣٨].

---

[٣٤] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، ٢٠١٦م، بند ٣٤٦، ص ٥٢٢؛ د. مصطفى محمد عبد المحسن، السلطة التقديرية ورقابة النقض في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠١٨م، ص٣٨٣.

[٣٥] د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج ٢، ط ١، مطبعة دار الكتاب– لبنان، ١٩٧١م، ص ٢٠٦.

[٣٦] أحمد إبراهيم بك، الشريعة الإسلامية، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية، ص ٢٨٤؛ حسين المؤمن، نظرية الإثبات، ج ٢، بغداد، ١٩٥١، ص ١٥ وما بعدها.

[٣٧] د. سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الثاني، الأدلة المقيدة وما يجوز اثباته بها وما يجب اثباته بالكتابة، ط ٤، ١٩٨٦، فقرة ٢٤٤، ص ١ وما بعدها.

[٣٨] د. مصطفى محمد عبد المحسن، السلطة التقديرية ورقابة النقض في المسائل الجنائية، مرجع سابق، ص٣٨٧ وما بعدها.

ومن ثم فإننا نرى أن تعريف الشهادة، هو إقرار انسان[٣٩] من شخص يقبل قوله[٤٠] أمام جهة قضائية عما يكون قد أدركه بحاسة من حواسه سواء بالرؤية أو السمع أو كليهما معا[٤١]، سواء تعلق الأمر بنفس الوقائع المكونة للجريمة، أو الوقائع السابقة على الجريمة قد تفيد في معرفة بواعث الجريمة، أو الوقائع التي تلت وقوعها.

وأخيراُ تعتبر الشهادة، حجة مقنعة فحسب أي غير ملزمة، وتُعد حجة غير قاطعة، وتُعتبر حجة متعدية[٤٢]؛ لأنها صادرة عن شخص عدل خالي المصلحة في النزاع لا يهمه أن يحابي أحد من الخصوم، كما أنها دليل مقيد لا يجوز الإثبات به في جميع الأحوال؛ لأن المنظم قدر احتمال الكذب فيها[٤٣]، كما أنها تُعد شخصية مرتبطة بشخص الشاهد الذي أدرك الواقعة بأحد حواسه مباشرة.

إشكاليات البحث:

إذا كان من الواجب على المحكمة أن تسمع بنفسها وتحقق كافة أدلة الدعوى وتلتزم بمبدأ الشفوية والمواجهة كأحد مبادئ المحاكمة العادلة، إلا أن دراسة الحالات المستثناة من عدم سماع الشهود أثارت **بعض الإشكاليات التي تتمثل في الآتي:**

- هل تكتفي المحكمة الجزائية باعتراف المتهم دون سماع الشهود؟
- هل يكفي تنازل المتهم أو المحامي أو صاحب الحق الخاص عن سماع الشهود"

---

[٣٩] ولذلك فإن استعراف الكلب لا يُعد شهادة؛ لأنه حيوان ولا يتصور صدور الشهادة إلا من انسان قادر على التمييز، وعلى جانب آخر يوجب القانون على الشاهد أن يحلف اليمين قبل ترديد الشهادة.

[٤٠] حتى يحتاط لشهادة المجنون والمعتوه والصبي ومن على شاكلتهم؛ احترازا من دخول هذه الأنواع من الشهادات. للمزيد راجع د. هلالي عبد اللاه أحمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية والأنجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، ٢٠١١، ص ٢٢٥ وما بعدها.

[٤١] وأؤيد الرأي الذي ذهب أنه لا يمكن الاستناد إلى حاسة الشم والتذوق لدى الشاهد كدليل اثبات بمفرده في الدعوى، وإن كان يمكن الاستناد إلى ذلك إذا ما توافرت أدلة أخرى أو قرائن تعززها. د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، عالم الكتب، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م، ص ٤٥

[٤٢] ويعني أن ما يثبت بها يعتبر ثابتا بالنسبة للكافة.

[٤٣] د. سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الثاني، الأدلة المقيدة وما يجوز اثباته بها وما يجب اثباته بالكتابة، مرجع سابق، فقرة ٢٤٤، ص ٢ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

- هل يجوز للقاضي الجزائي الاعتماد على محاضر الاستدلال والتحقيق الابتدائي إذا ما تعذر حضور الشاهد أو استحالة حضوره أو عدم إمكانية استدعائه؟
- ما هو نطاق اعفاء أصحاب الحصانات من الإدلاء بالشهادة.
- مدى مصداقية أصحاب روابط القربى والزوجية من الإدلاء بالشهادة.

نطاق البحث:

سوف يقتصر البحث على الأحكام النظامية للاستثناءات على سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية، والتي ترجع إلى المتهم والشاهد فقط دون الأسباب التي ترجع لموضوع الشهادة (من حيث وضوح الواقعة– أو كون الشهادة غير مفيدة، أو كان الغرض منها إطالة الإجراءات).

منهج البحث وأدواته:

منهج البحث:

تلعب إشكالية البحث التي تجري دراستها دوراً رئيسياً في اختيار وتحديد المنهج الذي سوف يتم اتباعه. إذ يعتمد اختيار منهج أو طريقة معينة على نوعية البحث، وعلى مدى ملاءمته لطبيعة الأحداث التي يدرسها، وعلى الأهداف المتوخاة منه. ومن هذا المنطلق سوف نتبع في بحثنا على منهج تأصيلي تحليلي كما يلي:

تناولت هذا البحث بالاستناد إلى المنهج التأصيلي، حيث قمت بدراسة المسائل القانونية الجزئية أو الفرعية المتشابهة دراسة معمقة، وذلك بغرض الكشف عن القاسم المشترك بينها، ومنها على سبيل المثال استقراء اتجاهات أحكام القضاء في عدة موضوعات لبيان القاعدة العامة التي تحكم الموضوع.

كما اتبعنا المنهج الاستنباطي(التحليلي)، حيث كنا ننطلق من قاعدة عامة لنقوم بتطبيقها على بعض القضايا، حيث استندنا إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية لنرى إمكانية تطبيقها على تساؤلات هذه الدراسة.

أدوات البحث:

سوف يستعين الباحث بمؤلفات ذات الصلة بالموضوع وخصوصاً في مجال القانون العام أو القانون الجزائي هذا فضلاً عن المؤلفات المتخصصة ذات الصلة بموضوع البحث سواء كتب لغوية أو كتب مراجع قانونية؛ عامة، أو خاصة، أو رسائل دكتوراه وماجستير، أو بحوث علمية محكمة، وأحكام قضائية حول موضوع الدراسة.

خطة البحث:

تأسيساً على ما تقدم، واتساقاً مع الخط المنهجي الذي رسمنا معالمه في مقدمة الدراسة، ولكي نضع ما كشفنا عنه من أفكار في نسق علمي واحد حتى نصل إلى

الغاية أو الهدف من البحث، فقد رأينا أن هناك خمس دعامات سوف يقوم عليهم هذا البحث، وهما يتساووا في تقديرنا من حيث الأهمية بما يستوجب أن نخصص لكل منها مبحثاً مستقلاً كما يلي:

المبحث الأول: اعتراف المتهم.

المبحث الثاني: التنازل عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية.

المبحث الثالث: استحالة أو تعذر سماع الشاهد.

المبحث الرابع: عدم إمكانية استدعاء الشهود.

المبحث الخامس: وجود صفة تلحق بالشاهد تمنع حضوره للمحكمة.

المبحث الأول
اعتراف المتهم

تمهيد:

الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة سواء كلها أو بعضها[٤٤]، بما يتضمن وقوع الجريمة واسنادها إلى شخصه شريطة ان يكون اعترافا صحيحا دون قيد[٤٥]، ويتضح بذلك أن الاعتراف في جوهره تقرير أو اعلان وأن موضوعه هو الواقعة سبب الدعوى ونسبة هذه الواقعة إلى شخص، وأنه يتعين أن يكون من صدر الإقرار عنه هو نفسه من تنسب إليه الواقعة بما يترتب عليه من قيام مسؤوليته الجنائية عنها. ويعني ذلك أن المتهم هو المقر، وهو نفسه الذي تنسب إليه الواقعة موضوع الإقرار[٤٦]. كما لا يُعد الآتي جزءا من الاعتراف:

---

[٤٤] يجب أن يكون موضوع الاعتراف هو الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها، فالإقرار ببعض وقائع لا تتعلق بالجريمة لا يعتبر اعترافا بالمعنى المقصود في قانون الإجراءات الجنائية. على أن هذا لا يحول دون أن تستند إليه المحكمة لإثبات ظروف الجريمة. فمثلا لو اعترف المتهم للمحكمة بأنه كان يربطه علاقة غير مشروعة بالمجني عليها، دون أن يعترف بقتلها، ثم استخلصت المحكمة من أدلة أخرى أن هذا المتهم هو الذي ارتكب جريمة القتل، فللمحكمة أن تستند إلى إقراراه بأنه كان تربطه علاقة غير مشروعة بالمجني عليها كباعث على قتلها، دون أن تعتبر ذلك اعترافاً بالمعنى القانوني. د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦٨م، بند رقم ٦، ص ٨.

[٤٥] د. حسن صادق المرصفاوي، مشروع قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الناشر: جامعة الكويت، ١٩٧٠، ص ٤٧٥.

[٤٦] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، مرجع سابق، ص ٩٠٤ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

- تحديد شخصية المساهمين معه في الجريمة إن وجدوا.
- الوصف القانوني لهذه الوقائع؛ لأنها عملية تكييف قانونية من اختصاص المحكمة.

ويتميز الاعتراف عن الشهادة بأنه يتضمن إقرارا من المتهم على نفسه، فلا يُعد اعترافا ما يورده بالنسبة إلى غيره من المتهمين، بل يُعد نوعا من الشهادة وليس كما يقال اعتراف متهم على متهم[٤٧].

ويُعد مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية من مبادئ المحاكمة المنصفة، وقد أقره المشرع المصري في المواد ٢٦٨ إلى ٢٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصري، أما نظام الإجراءات الجزائية السعودي لم ينص صراحة على مبدأ شفوية الإجراءات، إلا أنه يمكن استنباط هذا المبدأ من حقيقة أن إجراءات المحاكمة التي تم النص عليها في الباب الخامس من النظام الذي يحمل عنوان "إجراءات المحاكمة" تقتضي أن تتم جميع إجراءات المحاكمة بدءا من توجيه التهمة، مروراً بعرض الأدلة والرد عليها إلى صدور الحكم فيها بشكل شفوي.

ومن ثم يحُظر على القاضي أن يعتمد في تكوين عقيدته على المحاضر والتقارير المكتوبة ويوجب عليه أن يعرض الدليل المستمد منها على بساط البحث والمناقشة في الجلسة. فأساس المحاكمات الجزائية هو التحقيق الشفوي الذي يجريه القاضي بنفسه في الجلسة فيسمع فيه الشهود سواء لإثبات التهمة أو نفيها مادام سماعهم ممكنا. والحكمة منه هي أن يكون القاضي رأيه من كيفية أداء الشاهد للشهادة وموقفه ومسلكه أمام المحكمة وليس من القول المجرد الذي يصدر عن الشاهد[٤٨].

ولتبيان ذلك سوف هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: سماع الشهود من جديد في حضور الخصوم، والاثار الإجرائية لاعتراف المتهم أمام المحكمة.

المطلب الثاني: ضوابط الاستغناء عن سماع الشهود عند اعتراف المتهم بارتكاب الجريمة.

---

[٤٧] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، مرجع سابق، بند ٣٦٠، ص ٥٤٢؛ د. محمود صالح العادلي، استجواب الشهود في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٦.

[٤٨] د. نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية مزودا بأحدث التعديلات التشريعية وأوجه الدفاع الهامة والدفوع الجوهرية وأحكام محكمة النقض حتى عام ٢٠٠٩، ج ٣، دار النهضة العربية، بند ٤٠٦٣، ص ١٦٥٨.

المطلب الأول
سماع الشهود من جديد في حضور الخصوم، والاثار الإجرائية لاعتراف المتهم أمام المحكمة
الفرع الأول
سماع الشهود من جديد في حضور الخصوم

من أهم المبادئ المترتبة على قاعدة شفوية المرافعة أمام القضاء الجزائي مبدأ التزام محكمة الموضوع بأن تسمع من جديد شهود الدعوى بنفسها وتناقشهم في حضور الخصوم[٤٩] سواء طلبوا سماعهم أم لم يطلبوا، وذلك حتى تتمكن من تحقيق الأدلة المطروحة عليها، ومن تقليب وجوه النظر فيها على كافة الاحتمالات، وفي النهاية من تكوين عقيدتها في ضوء ما يستريح إليه وجدانها منها. فإما اقتناع بإدانة المتهم أو على الأقل بوجود شك في أدلة اتهامه، وما عليها حينئذ سوى أن تطلق ساحته، وخير على أية حال أن يبرأ متهمون كثيرون من أن يدان برئ واحد خطأ[٥٠].

لذا يجب أن تبني المحاكمة الجزائية على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود مادام ذلك ممكننا، كما يصح لها أن تقرر تلاوة أقوال الشاهد إذا تعذر سماع شهادته أو إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه المنظم في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنا[٥١].

---

[٤٩] يُغد حضور المتهم إجراءات المحاكمة، من المبادئ الرئيسية التي تُهيمن على المحاكمات الجنائية منذ القدم. د. رؤوف عبيد، القضاء الجنائي عند الفراعنة، المجلة الجنائية القومية، ١٩٥٨، ع ٣، المجلد الأول، ص٧٠، وأيضا د. محمود السقا، صورمن سجلات القضاء المدني والجنائي في مصر الفرعونية، مجلة القانون والاقتصاد، س ٤٤، ع ٣، ص ٢٥١، وأيضا، د. علاء محمد الصاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١م، ص٤٤.

[٥٠] د. رؤوف عبيد، شفهية المرافعة أمام القضاء الجنائي، مجلة مصر المعاصرة، المجلد ٥١، عدد ٣٠٠، أبريل ١٩٦٠م، ص ٧.

[٥١] وهو ما لم يحصل في الدعوى المطروحة ومن ثم فإن سير المحاكمة على النحو الذي جرت عليه مصادرة الدفاع فيما تمسك به من سماع شهود الإثبات لا يتحقق به المعنى الذي قصد إليه الشارع في المادة سالفة الذكر، ولا يعترض على ذلك بأن المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقاً في الجلسة وإنما تبني قضاءها على ما تسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها، إذ

(ISSN: 2537- 0758)

الفرع الثاني
الآثار الإجرائية لاعتراف المتهم أمام المحكمة

من الآثار الإجرائية للاعتراف أمام المحكمة، الاستغناء عن سماع الشهود، ومن ثم يسأل المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند إليه، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود، وإلا فتسمع شهود الإثبات [٥٢]. وقد راعى قانون الإجراءات الجنائية المصري إدخال تعديل حول ما يتبع عند اعتراف المتهم في الجلسة، فنص على أنه إذا كان الاعتراف منصبا على ذلك الفعل المكون للجريمة جاز الحكم في الدعوى بدون سماع شهود، على أن ذلك لا يصلح أن يكون سببا للحكم في الدعوى بدون مرافعة ولا مناقشة [٥٣].

المطلب الثاني
ضوابط الاستغناء عن سماع الشهود عند اعتراف المتهم بارتكاب الجريمة
الفرع الأول
أولا: أن يكون الاعتراف بناء على إجراءات صحيحة

حددت المادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصري آثار البطلان، إذ نصت على أنه "إذا تقرر بطلان أي إجراء، فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة، ولزم إعادته متى أمكن ذلك".

أن حقها في هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاة مقتضيات حق الدفاع بل إن القانون أوجب عليها طبقاً للمادة ٤١٣ من قانون الإجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص في إجراءات التحقيق– ولما كانت المحكمة الاستئنافية قد أغفلت طلب الطاعنة سماع شاهدتي الإثبات التي لم تستجب محكمة أول درجة إلى طلب سماعهما فإن حكمها يكون معيباً بالقصور في التسبيب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن ودون أن يمتد أثر الطعن إلى المحكوم عليهما الآخرين اللذين لم يكونا طرفاً في الخصومة الاستئنافية. نقض جنائي مصري، جلسة ١٢ فبراير ٢٠٠٠، طعن رقم ٤٥٧٥، لسنة ٦٥ ق، مكتب فني س ٥١، ق ٣١، ص ٢١٧.

[٥٢] كانت المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات المصري تنص على جواز الحكم بدون مرافعة ولا مناقشة.

[٥٣] د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مرجع سابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٤٦.

وقد نصت المادة (١٨٧) من نظام الإجراءات الجزائية السعودية على أن: "كل إجراء مخالف لأحكام الشريعة والإسلامية، أو الأنظمة المستمدة منها، يكون باطلا"، كما نصت المادة (١٨٩) من نظام الإجراءات الجزائية السعودية على الآتي "في غير ما نص عليه في المادة "الثامنة والثمانين بعد المئة من هذا النظام، إذا كان البطلان راجعا إلى عيب في الإجراء يمكن تصحيحه، فعلى المحكمة أن تصححه. وإن كان راجعا إلى عيب لا يمكن تصحيحه، فتحكم ببطلانه".

ومقتضى هذه القاعدة أن هذا البطلان لا يتقرر بقوة القانون، وإنما يتعين أن يقرره القضاء، ويترتب على تقرير بطلان العمل الإجرائي زوال آثاره بأثر رجعي، باعتبار أن العمل كان صحيحاً ثم شابه البطلان فانسحب أثره عليه، في حين أن العمل في حقيقته قد بوشر معيبا منذ نشأته، فالعيب يكمن فيه حتى يتقرر إعمال أثره بتقرير بطلانه[٥٤]. ويتضح من ذلك أن البطلان يُعد كاشف لحقيقة الإجراء، وليس منشئا لوصف جديد[٥٥]، كما أن البطلان كجزاء إجرائي لا ينال من العمل الإجرائي إلا نتيجة لعيب أثر في صحته ومن ثم فلا يسري البطلان إلا في الأعمال التالية له والمترتبة عليه، أي التي يُعتبر العمل السابق عليها بمثابة عيب في صحتها دون الأعمال الإجرائية السابقة.

وعليه إذا قُضي ببطلان الإجراء ترتب على ذلك أن التفتيش الباطل لا يترتب عليه نسبة أشياء المضبوطة إلى المتهم؛ ولذا لا يجوز الاستناد إلى الاعتراف الباطل في الإدانة[٥٦]، ولا يجوز للمحكمة أن تستند إليه في الاستغناء عن سماع الشهود.

ومن ثم يجب أن يكون الاعتراف مبنياً على إجراءات صحيحة أي صحة الإجراءات السابقة على الاعتراف، ومن ثم فإن البطلان المترتب على إجراءات غير صحيحة لا ينفصل عن بطلان هذه الإجراءات في حد ذاتها، فبطلان الاعتراف هنا أثر لبطلان ما

---

[٥٤] د. علي حسن كلداري، البطلان في الإجراءات الجنائية في ضوء قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة وقانون الإجراءات الجنائية المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٢م، ص ٨٥.

[٥٥] د. أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٥٩م، بند ٢٨٨، ص ٣٦٧.

[٥٦] نقض جنائي مصري، جلسة ١٥ ديسمبر ١٩٤٧، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، ق ١٨١، ص٤٦.

(ISSN: 2537- 0758)

سبقه من إجراءات[٥٧]. ولا يشترط للدفع ببطلان الاعتراف أن يكون المتهم قد سبق له الدفع ببطلان ما سبق من إجراءات وأن يكون قد تقرر هذا البطلان. فما دام البطلان متعلقا بالنظام العام جاز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى[٥٨].

المسألة الأولى

حكم الاعتراف الذي يصدر في أعقاب تفتيش باطل أو قبض باطل

المبدأ: يشترط أن يكون الإجراء السابق جوهريا:

يشترط في الإجراء الباطل حتى يؤثر في الإجراءات اللاحقة له أن يكون جوهريا، بمعنى أن يكون الإجراء الباطل يمثل شكلا جوهريا لصحة الإجراء التالي له، أو أنه السبب المنشئ له بحيث لولا الإجراء الباطل لما وقع الإجراء اللاحق. يستوي في ذلك أن يكون الإجراء الباطل متعلقا بالنظام العام أو بمصلحة جوهرية لأحد الخصوم، فكل منهما له ذات الأثر على الإجراءات المترتبة عليه[٥٩].

المسألة الثانية

الاعتراف الذي يصدر في أعقاب تفتيش باطل

تتمثل الضوابط التي وضعتها محكمة النقض المصرية لمعرفة ما إذا كان الاعتراف مستقلا عن التفتيش الباطل أم غير مستقل في الآتي[٦٠]:

- أن يعترف المتهم بارتكاب الجريمة أمام جهة أخرى غير تلك التي باشرت التفتيش الباطل، كأن يعترف المتهم أمام النيابة أو المحكمة[٦١].
- أن يعترف المتهم بعد مباشرة التفتيش الباطل بفترة من الوقت بحيث يمكن القول بأن هذا الاعتراف صدر مستقلا عن التفتيش الباطل غير متأثرا به، وإن المتهم حين

---

[٥٧] د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مرجع سابق، بند رقم ٣٣٣، ص ٣٩٧.

[٥٨] د. علي حسن كلداري، البطلان في الإجراءات الجنائية في ضوء قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة وقانون الإجراءات الجنائية المصري، مرجع سابق، ص ٨٥ وما بعدها.

[٥٩] د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، ط ٢، بدون دار نشر، ١٩٧٥م، فقرة ١٥٣، ص ٢١٤.

[٦٠] د. إبراهيم حامد مرسي طنطاوي، سلطات مأمور الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون سنة نشر، ص ٩٦٤.

[٦١] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٩ أكتوبر ١٩٤٥، ق ٦٣٠، ص ٧٨٢.

اعترف أراد أن يعترف[٦٢]؛ ولذا فإن بطلان التفتيش لا يحول دون الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها. اعتراف المتهم

[٦٢] لذا قُضي أنه "حيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه إنه إذ دانه بجريمة إحراز مادة مفرقعة (بارود أسود) بغير ترخيص قد شابه بطلان في الإجراءات وإخلال بحق الدفاع وقصور في التسبيب وفساد في الاستدلال كما أخطأ في تطبيق القانون ذلك بأن المحكمة لم تستجب إلى ما طلبه المدافع عن الطاعن من تأجيل نظر الدعوى لسماع أقوال الضابط شاهد الإثبات الذي تخلف عن الحضور وأقوال ضابطي المفرقعات والذخيرة كشاهدي نفي في خصوص التعرف على حقيقة المادة المضبوطة باعتبارها وسيلة الطاعن في قطع الأحجار مستندة في رفض هذا الطلب إلى نزول الطاعن عن سماع شهادة الضابط شاهد الإثبات مع أن المدافع عنه هو الذي يستطيع التعرف على وجه الفائدة من سماع تلك الشهادة. كما أن المحكمة لم تبرر علة التفاتها عن الطلب الخاص بسماع شاهدي النفي. واعتبر الحكم اعتراف الطاعن– الذي صدر عنه في غمرة إجراءات القبض الباطلة– دليلاً مستقلاً قائماً بذاته دون أن يذكر مبررات ما ذهب إليه في هذا الخصوص كما دان الطاعن طبقاً للمادة ١٠٢ "أ" من قانون العقوبات على الرغم مما ثبت من أنه يستعمل المادة المضبوطة في قطع الأحجار من المحجر الذي يستغله ويكون بذلك قد خالف المبدأ الذي أرسته محكمة النقض في هذا الشأن. هذا وقد تمسك الطاعن بأنه يستعمل ما ضبط معه في قطع الأحجار وهو عمله الذي يعول عليه في كسب رزقه وقدم للمحكمة الملف المطبوع من قضية الجناية رقم ٥٦ سنة ١٩٥٢ المعادي لتضم المحكمة أصلها الذي حوى تحقيق دفاع مماثل لدفاع الطاعن إلا أنها لم تلتفت إلى هذا الطلب مما يشكل إخلالاً بحق الدفاع يعيب الحكم بما يستوجب نقضه. وحيث إنه لما كان القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧– والذي تمت المحاكمة في ظله– قد عدل المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بما يخول للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويستوي أن يكون القبول صريحاً أو ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل على ذلك. وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن المتهم– الطاعن– قد استغنى عن سماع أقوال شاهد الإثبات الغائب وأمرت المحكمة بتلاوتها فتليت بموافقة النيابة والمتهم ولم يبد المدافع عن الطاعن اعتراضاً على ذلك، بل ترافع في الدعوى مما مفاده أنه عدل عن التمسك بهذا الطلب. وكان الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الوجه من النعي يكون على غير أساس. أما ما ينعاه في شأن التفات المحكمة عن طلب التأجيل لسماع أقوال ضابطي المفرقعات بوصفهما شاهدي نفى فمردود بأن قانون الإجراءات الجنائية قد رسم في المواد ١٨٥ و١٨٦ و١٨٧ طريق إعلان الشهود الذين تطلب النيابة العامة والمدعي بالحقوق المدنية والمتهم سماع شهادتهم أمام محكمة الجنايات. ولما

(ISSN: 2537- 0758)

كان الطاعن لم يتبع هذا الطريق فلا تثريب على المحكمة إذا هي أعرضت عن طلب سماع شاهدي النفي اللذين طلب سماعهما بجلسة المحاكمة ولم تستجب إليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن انتهى إلى قبول الدفع المبدي من الطاعن ببطلان إجراءات القبض والتفتيش عرض لاعتراف الطاعن في تحقيقات النيابة من أنه كان يحمل صفيحة بها المادة المضبوطة معه واعتبره دليلاً قائماً بذاته مستقلاً عن واقعة القبض والتفتيش الباطلين واعتمد عليه في قضائه- وهو مصيب في ذلك- إذ أن بطلان التفتيش لا يحول دون أخذ القاضي بجميع عناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها هذا التفتيش ومن هذه العناصر اعتراف المتهم بحيازة المواد المفرقعة المضبوطة بمحضر النيابة اللاحق لإجراء التفتيش. هذا فضلاً عن أن تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر من المتهم على إثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى بحيث إذا قدرت أن هذه الأقوال صدرت منه صحيحة غير متأثر فيها بهذا الإجراء الباطل- كما هو الشأن في الدعوى المطروحة- جاز لها الأخذ بها، ومن ثم يكون ما يعيبه على الحكم في هذا الصدد في غير محله. لما كان ذلك، وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن الخاص بالتكييف القانوني للواقعة في قوله "وهذه المادة تعتبر من المفرقعات طبقاً لقرار وزير الداخلية المؤرخ ٢/ ٩/ ١٩٥٠ المعدل بالقرار الصادر في ٢/ ٦/ ١٩٥٥ إذ أن حيازة مثل هذه المادة من شأنه أن يعرض حياة الأفراد وأموالهم للخطر مما يستلزم الحصول على ترخيص بها ولا محل للأخذ بما يطلبه الدفاع من اعتبار الواقعة حيازة ذخيرة لأن الأخذ بهذا الوصف يستلزم أن يثبت للمحكمة بالدليل القاطع أن المتهم كان يحوزها بهذا القصد وهذا ما لم تتبينه المحكمة من التحقيقات" وما أورده الحكم فيما تقدم سائغ وتتوافر به جريمة إحراز المفرقعات التي دان الطاعن بها، ذلك بأن القصد الجنائي في هذه الجريمة يتحقق دائماً متى ثبت علم المحرز بأن ما يحرزه مفرقع أو مما يدخل في تركيب المفرقعات ولا ضرورة بعد ذلك لإثبات نيته في استعمال المفرقع في التخريب والإتلاف. كما أن القصد الجنائي لا شأن له بالباعث على الإحراز، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعي غير سديد. لما كان ما تقدم، وكان من المقرر أن طلب ضم قضية تدعيماً لرأى قانوني لا يقتضى رداً صريحاً من المحكمة طالما أنها طبقت القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحاً- كما هي الحال في الدعوى المطروحة- إذ البادي من دفاع الطاعن أنه قصد من تقديم ملف الدعوى المماثلة لدعواه تدعيم دفاعه القانوني من أن الواقعة لا تعدو أن تكون واقعة إحراز ذخيرة لا تنطبق عليها المادة ١٠٢ "أ" من قانون العقوبات، ومن ثم فلم تكن المحكمة بحاجة إلى الرد على هذا الطلب بأكثر من تطبيق القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحاً- وهو ما لم تخطئ فيه- ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن في هذا الصدد من قالة الإخلال بحق الدفاع في غير محله. لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً. نقض جنائي مصري، جلسة ٢٣ مايو ١٩٦٦، طعن رقم ٢٩٣، لسنة ٣٦ ق، مكتب فني س ١٧، ق ١١٩، ص ٦٥٨.

اللاحق للتفتيش الباطل بإحرازه للسلاح. أخذ المحكمة به صحيح. ويضاف أيضا أنه إذا صدر من المتهم أمام ضابط الشرطة إذا كان خلاف الضابط الذي تولى إجراءات الضبط والتفتيش الباطلين. ولا مانع من التعويل على الاعتراف ولو صدر أمام نفس الضابط الذي أجرى التفتيش الباطل، مادام قد صدر مستقلا عنه، وفي غير الوقت الذي أُجري فيه، بل بعد مضي فترة غير قصيرة. فيتحقق الاستقلال بين الإجراءين متى وجد فاصل زمني أو مكاني، أو اختلف شخص القائم بهما[٦٣].

وعموما فإن تقدير مدى صلة الاعتراف بالتفتيش الباطل من شأن محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى وملابستها[٦٤]، فلا يكفي أن يوجد تفتيش

---

[٦٣] د. سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٢م، ص٤٨١؛ د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مرجع سابق، فقرة ١٥٦، ص ٢١٨.

[٦٤] لذا قُضي "حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه بنى على إجراءات باطلة، إذ أسس قضاءه بإدانة الطاعن على اعترافه الذي أدلى به أمام ضابط مكتب الآداب واعتبر هذا الاعتراف دليلا مستقلا قائما بذاته أدلى به الطاعن طواعية واختيارا، مع أن الطاعن كان وقتئذ تحت تأثير الخوف والفزع على أثر القبض والتفتيش الباطلين، ومع أن الضابط الذي تلقى هذا الاعتراف هو بنفسه الذي أجرى التفتيش الباطل مما يجعل الاعتراف باطلا لاتصاله بتفتيش باطل. وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر معه العناصر المكونة للجريمة التي دان الطاعن بها وساق على ثبوتها أدلة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها– لما كان ذلك، وكان بطلان التفتيش لا يحول دون أخذ القاضي بجميع عناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها هذا التفتيش، ومن هذه العناصر اعتراف المتهم اللاحق على إجراء التفتيش بسماحه بتقديم الخمور في النادي قبل الحصول على ترخيص له بذلك، وكان تقدير قيمة الاعتراف الذى يصدر من المتهم على إثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما نتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى وكان لا يؤثر ذلك أن يكون الاعتراف قد صدر أمام نفس الضابط الذى أجرى التفتيش الباطل مادام قد صدر مستقلا عنه وفى غير الوقت الذى أجرى، فيه الأمر الذى استظهره الحكم المطعون فيه– لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ويكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا" نقض جنائي مصري، جلسة ٦ مايو سنة ١٩٥٧، طعن رقم ٣٠٧، لسنة ٢٧ ق، مكتب فني س ٨، ق ١٢٣، ص ٤٤٦.

(ISSN: 2537- 0758)

باطل حتى يكون الاعتراف باطلا، بل ينبغي أن يكون اعتراف المتهم متأثرا بالتفتيش الباطل حتى يمكن القول ببطلانه[٦٥]، إعمالا لقاعدة أن ما بني على الباطل فهو باطل.

ومن الجدير بالإشارة أن محكمة النقض الفرنسية لا تبطل الاعتراف التالي للتفتيش الباطل إلا لمجرد الاستناد إليه وليس مجرد تبعيته له[٦٦].

المسألة الثالثة

الاعتراف المبني على قبض باطل

تجريد الإجراء المعيب من آثاره النظامية:

بطلان القبض. أثره عدم التعويل في الادانة على الدليل المترتب عليه أو المستمد منه.

من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الإدانة على أي دليل يكون مترتبا عليه، أو مستمدا منه حيث يتعين ان يكون ثوب العدالة ناصع البياض؛ لذا لا يجوز ترقيع الثوب أو إعادة تطهيره إذا ما دنس، وتقرير الصلة بين القبض الباطل، وبين الدليل الذي تستند إليه سلطة الاتهام أيا ما كان نوعه من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضى الموضوع بغير معقب ما دام التدليل عليها سائغا ومقبولا[٦٧].

---

[٦٥] الحكم يكون مشوبا بما يعيبه إذا استند إلى الاعتراف المستمد من الإجراء الباطل، وذلك حتى ولو أورد معه أدلة أخرى صحيحة، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يُكمل بعضها بعضا تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعة، بحيث إذا سقط إحداها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة. د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مرجع سابق، فقرة ١٥٤، ص ٢١٥ وما بعدها.

[٦٦] نقض فرنسي ٢٧ ديسمبر ١٩٥٣، داللوز ١٩٣٦-١-٢٠ حيث أفصحت محكمة النقض في هذا الحكم عن أن مجرد تبعية الاعتراف للتفتيش الباطل لا يؤدي إلى بطلانه طالما أن الاعتراف لم يصدر تحت تأثير الإكراه.

[٦٧] نقض جنائي مصري، جلسة ٩ أبريل ١٩٧٣، طعن رقم ١٧٤، لسنة ٤٣ ق، مكتب فني س ٢٤، ق ١٠٥، ص ٥٠٦؛ في حين رأى البعض أن البطلان إذا شاب أحد إجراءات التحقيق الابتدائي، فإن لمحكمة الموضوع التقرير ببطلانه، في حدود سلطتها باعتبارها محكمة موضوع- وهذا ما لا نتفق معه-. د. محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج ٢، دار النهضة العربية، ١٩٩٦-١٩٩٧م، بند ١٣٨٦، ص ٧٠٧.

إلا أننا لا نرى أن تقدير الصلة بين القبض الباطل واعتراف المقبوض عليه أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع؛ ومن ثم أؤيد الرأي الذي يذهب إلى أن كل اعتراف يصدر من المتهم في فترة القبض الباطل هو اعتراف باطل بدوره ولا تملك إزاءه محكمة الموضوع سلطة تقديرية وذلك على خلاف الاعتراف الذي يصدر في أعقاب تفتيش باطل[٦٨]. على سند أنه في حالة القبض تظل حرية الشخص مقيدة مما يعني وقوع إكراه عليه متمثل في قبض باطل ومن ثم فإن كل اعتراف يصدر عنه خلال فترة القبض الباطل لا يعتبر صحيحا لوجود إكراه واقع على إرادته، على عكس الاعتراف الذي يصدر في أعقاب تفتيش باطل، إذ قد يصدر الاعتراف بعد انقضاء التفتيش مما قد يعني صدوره بعد انقضاء الإكراه الذي أعدم إرادة المعترف لذلك كان لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية في التحقق من أن الاعتراف الذي تم في أعقاب تفتيش باطل قد صدر متأثرا بالإكراه الناتج عن التفتيش أم صدر بعد زوال الإكراه ومن ثم كان هذا الاعتراف صحيحا، ودون أن يكون لها سلطة تقديرية بالنسبة للاعتراف الصادر بناء على قبض باطل.

كما أرى أيضا أنه من الأفضل أن يكون القاضي– عند تقديره متى يوقع البطلان على الإجراءات التالية للإجراء الباطل– مقيدا بمعيار محدد وضابط لا يملك مخالفته، وهو تطبيق القاعدة العامة في آثار البطلان التي تقضي بأن بطلان الإجراء لا يمتد إلا للإجراءات المترتبة عليه.

وعلى جانب آخر، إذا اعترف المتهم تفصيليا بارتكاب الجريمة، وقدرت المحكمة صدق هذا الاعتراف وكفايته كدليل إثبات على ارتكاب المتهم الجريمة، والأمر في ذلك متروك للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، فإن استمعت إلى أقوال الشهود رغم اعتراف المتهم بالجريمة، فلا تثريب عليها في ذلك[٦٩].

---

[٦٨] د. إبراهيم حامد مرسي طنطاوي، سلطات مأمور الضبط القضائي، مرجع سابق، ص ٩٦٦ وما بعدها.

[٦٩] علي فرجاني، مبدأ شفوية المرافعة أمام القاضي الجنائي، مجلة القضاة الفصلية، اسنة (٣٥)، يناير– ديسمبر ٢٠٠٣م، ص ٢٧.

(ISSN: 2537- 0758)

الفرع الثاني
أن يكون الاعتراف صريح

يجب أن يكون الاعتراف صريحا لا لبس فيه ولا غموض ولا يعتليه العوار[٧٠]؛ كي يستند إليه كدليل في الدعوى. ومن ثم يجب أن ينصب على ذات الواقعة الإجرامية الموجهة إلى المعترف[٧١].

ومن ثم لا يُعد اعترافا، اجتزاء أقوال من أقوال المتهم صدرت في مناسبات وعلل مختلفة، وجمعها على أنها اعتراف بالتهمة فلا يعد اعترافا إذا كانت حقيقته تجميلا لألفاظ المتهم بما لم يقصده منها ولذا الاعتراف الذي يسقط الحق في الدفع ببطلان التفتيش ويصحح إجراءاته هو الاعتراف بمعناه القانوني الذي يصدر من المتهم شخصياً عند استجوابه لا ما ينقل عنه[٧٢]. كما أن تسليم المحامي بدليل من أدلة الدعوى بفرض

---

[٧٠] يجب على المحقق الآتي:
- أن يكون كل جزء من الاعتراف مفهوما وواضحا، لكل شخص يقرؤه أو يسمعه، ولم يكن له اية معلومات سابقة عن الحادث، فقد يكون الاعتراف واضحا جدا للمحقق أو المستجوب على أساس أنه يعلم جزئيات القضية أو تفصيلاتها، ولكن قد يكون في الوقت نفسه مبهم وغير واضح للقاضي الذي ينظر لقضية، حينئذ سيرفض القاضي قبول هذا الاعتراف في الإثبات لكونه غير صريح.
- يجب على المحقق إذا لا حظ وجود أي غموض بالاعتراف أن يسأل عدة أسئلة لإيضاح هذا الغموض.

د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، بند رقم ١٥٢، ص١٨٠.

[٧١] لذا قُضي أن الاعتراف المعتبر في المواد الجنائية والذي يؤاخذ به المتهم يجب أن يكون نصاً في اقتراف الجريمة وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلاً، فإن رضاء المتهمة بتفتيش منزل الزوجية وقولها إنها مسؤولة عن نتيجة التحليل ومستعدة للتنازل عن المضبوطات لا يتحقق به معنى الاعتراف ما دامت لم تقر على نفسها بصدور الواقعة الإجرامية عنها. نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ فبراير ١٩٨٨، طعن رقم ٥١٩٦، مكتب فني ٣٩، ق ٣٦، ص ٢٧٦.

[٧٢] لذا قضي "الحكم قد أخطأ حين استند إلى اعتراف الطاعن للضابط بملكيته للمخدرات وإقراره بعد ذلك في تحقيق النيابة بصدور هذا الاعتراف منه بدعوى أنه يصحح كل بطلان يكون قد شاب الإجراءات السابقة عليه، ذلك أن هذا القول يتهاتر مع ما سبق أن ذكره الحكم في شأن إجراءات القبض والتفتيش اللذين تما ببلدة العجيزية ومحاولته تبريرها استناداً إلى قيام المظاهر الخارجية والإمارات القوية الدالة على الإحراز، كما أن الطاعن أنكر في التحقيقات وبالجلسة صدور هذا الاعتراف الشفوي منه كما أنكر إقراره به أمام النيابة وقد نفاه عنه الضابط ... والمخبر ... بالجلسة

حصوله لا يصح أن يعتبر حجة على صحة هذا الدليل يؤخذ بها المتهم رغم إنكاره له؛ لذا قضي أنه "يتضح أن مما عولت عليه المحكمة في الاقتناع بثبوت التهمة قبل المتهم اعتراف محاميه في دفاعه عنه بأن الصورة صورته وهو الأمر الذي ظل المتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة. ولما كان تسليم المحامي بدليل من أدلة الدعوى بفرض حصوله لا يصح أن يعتبر حجة على صحة هذا الدليل يؤخذ بها المتهم رغم إنكاره له وكانت الأدلة في المواد الجنائية متماسكة بحيث لو سقط أحدها انهار باقيها بسقوطه. فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بفساد الاستدلال مما يعيبه ويستوجب نقضه"[٧٣].

كما أنه متى التفت المتهم عن الإجابة على أسئلة محكمة الموضوع واستتر بالصمت، فليس في حد ذلك ما يكون قرينة ضده، إذ هو يستعمل حقا خوله إياه القانون مستمد من الشرع والنظام ألا وهو قرينة البراءة. وإذا قهرت المحكمة، المتهم وقامت باستجوابه عد ذلك منها وجها للبطلان[٧٤].

الفرع الثالث

يجب أن يكون الاعتراف على الوقائع التي ارتكبها المتهم فعلا

إن ما يصدر عن المتهم بشأن ما يعتزم ارتكابه من أفعال في المستقبل، لا يُعد اعترافا، حتى ولو وقعت هذه الأفعال بعد ذلك[٧٥]. ففي هذه الحالة يلزم للقول بحصول

ومع ذلك لم تحقق المحكمة هذا الدفاع أو ترد عليه بما يفنده، فضلاً عن أن هذا الاعتراف الشفوي لا يعول عليه لأنه جاء وليد قبض وتفتيش باطلين ولأن الاعتراف الذي يسقط الحق في الدفع ببطلان التفتيش ويصحح إجراءاته هو الاعتراف بمعناه القانوني الذي يصدر من المتهم شخصياً عند استجوابه– لا ما ينقل عنه. كما أن الاعتراف المنسوب إلى الطاعن في صدر محضر تحقيق النيابة لا يعدو إقراره بأن العلبة التي وجد بها المخدر تخصه وقد عدل عن هذا القول وليس في ذلك ما يدل صراحة أو ضمناً على اعتراف الطاعن بتهمة إحراز الجوهر المخدر أو إقراره باعترافه للضابط بملكيته لهذا الجوهر ولو كان الطاعن أنكر ملكيته للعلبة المذكورة لما قبل منه التمسك ببطلان تفتيشها حتى ولو كانت مملوكة له في الواقع". نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ مايو ١٩٦٠، طعن رقم ١٥٩٤، ٢٩ ق، مكتب فني س ١١، قاعدة ٨٥، ص ٤٤١.

[٧٣] نقض جنائي مصري، جلسة ١٣ فبراير ١٩٥١، طعن رقم ١٧٣٢، لسنة ٢٠ ق، الدوائر الجنائية، مكتب فني س ٢، قاعدة ٢٤١، ص ٦٣٠.

[٧٤] نقض جنائي مصري، جلسة ٢١ مايو ١٩٩٢، طعن رقم ١٢٨٠، لسنة ٦١ ق، س ٤٣، ق ٦٧، ص ٤٤٢؛ د. مصطفى محمد عبد المحسن، السلطة التقديرية ورقابة النقض في المسائل الجنائية، مرجع سابق، ص ٣٣٩.

[75] Altavilla (E), psychologie judiciaire, edition française, paris 1959, p.76.

(ISSN: 2537- 0758)

الاعتراف أن يقر المتهم أن تلك الأفعال قد صدرت عنه بالفعل، وهذا الإقرار الأخير هو الذي يُعتبر اعترافا.

الفرع الرابع

يكفي لصدور الاعتراف أن يقر المتهم بارتكاب بعض الوقائع، ولو لم يقر بصحة الوصف القانوني الذي ينطبق عليها

يكفي لصدور الاعتراف أن يقر المتهم بارتكاب بعض الوقائع، ولو لم يقر بصحة الوصف القانوني الذي ينطبق عليها، كما لا يجدي المتهم أن يقر بالواقعة ثم ينكر وصفها القانوني. فإطلاق الأوصاف النظامية هو أمر يتعلق بوظيفة سلطة التحقيق أو الحكم، ولا تخضع في ذلك إلا لكلمة النظام نفسه في تفسيرها السليم[٧٦].

الخلاصة:

نرى أنه لا ينبغي ألا يغيب عن بالنا أن الاعتراف دليل تحيطه الشبهات، ومرجع هذا إلى أن ماضيه مثقل بالأوزار، فقد لازمت فكرة التعذيب اعتراف المتهم، أولا عند اليونان فقد كان أرسطو نفسه يرى أن التعذيب أحسن الوسائل للحصول على الاعتراف، ثم عند الرومان لا سيما أواخر عصر الجمهورية الرومانية، وامتد الزمن إلى تاريخ الثورة الفرنسية[٧٧].

ولا يأتي الاعتراف في الواقع بمزيد من اليقين إلى الادعاء الجنائي، وإنما يدخل فيه عنصراً من عناصر الشك والتساؤل، حتى ولو بدا أنه غير ناجم عن ضغط أو تأثير غير مشروع، إذ لا يتصور أن يقدم انسان على اتهام نفسه إلا إذا كان مضطرا إلى ذلك، والمثل القديم الذي تتلخص فيه حكمة الشعوب يقول "لا أحد يريد أن يهلك نفسه بنفسه"[٧٨]. أي أن الاعتراف دائما يصاحبه قرينة على أنه أخذ على غير إرادة صاحبه، وعلى الاتهام دحض هذه القرينة بإثبات أن الاعتراف الذي أدلى به المتهم صدر عنه في حرية بعيدا عن الضغط أو الوعد أو الوعيد ولهذا يجب على القضاة أن يتحققوا من

---

[٧٦] د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، بند رقم ٦، ص٨ وما بعدها.

[٧٧] د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، بند رقم ٢، ص١.

[78] Garraud, "Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procdure pénale" , paris, 1965, p.710.

صحة الاعتراف، وأن يبذلوا أقصى العناية في التأكد من أنه صدر خاليا من العيوب[٧٩].

ومن ثم ونتيجة لذلك، أصبحت الأنظمة القانونية الحديثة تجمع بين النظام اللاتيني والنظام الأنجلوسكسوني، فالنظام الفرنسي مثلا- حيث يطبق نظام التنقيب والتحري- يدقق في أحكام الاعتراف كما أن في النظام الأنجلوسكسوني- حيث يطبق النظام الاتهامي- لا يقبل كدليل إلا الاعتراف التلقائي، ويتشدد فيما يتعلق بسلامة الاعتراف من الضغط أو الوعد أو الوعيد.

المبحث الثاني
التنازل عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية

تمهيد:

كما أكدنا سابقاً، أن المحاكمات الجزائية تُبنى . بحسب الأصل . على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة بالجلسة في حضور المتهم وتسمع فيها الشهود[٨٠]، ومن ثم يكون من حق المتهم سماع شهود الإثبات الذين سبق سماعهم في التحقيق الابتدائي وغيرهم ومناقشتهم فيما يدلون به من أقوال سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو أمام المحكمة، ولا تملك المحكمة حرمان المتهم من هذا الحق بحجة أن الشاهد سبق له أن

---

[٧٩] د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، بند رقم ٣، ص٤.

[٨٠] لذا قُضي أن "المحكمة قد التفتت عن طلب الطاعن سماع الشهود تحقيقاً لدفاعه دون أن تبرر مسلكها في الالتفات عن هذا الطلب فإن قضاءها يكون معيباً ومنطوياً على إخلال بحق الدفاع، ذلك أن المحاكمات الجنائية . بحسب الأصل . تبنى على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة بالجلسة في حضور المتهم وتسمع فيها الشهود ما دام سماعهم ممكناً وهى لا تكون في حل من ذلك إلا برضاء المتهم أو المدافع عنه صراحة أو ضمناً بحيث إذا لم تفعل على الرغم من تمسك المتهم بسماعهم أمام درجتي التقاضي فإنها تكون قد أخلت بمبدأ شفوية المرافعة. لما كان ما تقدم، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة وذلك بغير حاجة إلى بحث سائر ما يثيره الطاعن في طعنه. نقض جنائي مصري، جلسة ٢٤ مايو ١٩٦٥، طعن رقم ٨٠، لسنة ٣٥ ق، الدوائر الجنائية، مكب فني، س ١٦، قاعدة ١٠١، ص ٥٠١.

(ISSN: 2537- 0758)

أدلى بأقواله في التحقيق الابتدائي وإلا تكون قد أخلت بحقه في الدفاع بما يبطل حكمها[٨١].

تلاوة الشهادة:

يجب على المحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أبديت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب أو قبل المتهم أو المدافع عنه. حيث ورد بالمذكرة الإيضاحية بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ المصري أن مرد الحكم إلى أنه من الأصول المقررة أن المحاكمات الجنائية يجب أن تُبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة. على أن وقائع الحال قد دلت على أن إطلاق هذا الحكم على وجهه السابق[٨٢] كان من شأنه إعاقة الفصل في كثير من القضايا دون موجب كما لو كانت أقوال الشاهد أو الشهود مسلما بها من الخصوم في الدعوى فتنتفي الجدوى من ضرورة حضورهم لترديدها. حيث إن المذكرة الإيضاحية تتحدث عن حالة استثنائية نادرة هي حال كون أقوال الشاهد الغائب مسلما بها من الخصوم جميعا. فعندئذ يمكن الاستغناء عن سماعه بشروط قبول المتهم على أساس أنه صاحب المصلحة الأولى في إجراء التحقيق في مواجهته بالجلسة، وبالتالي ينبغي أن يكون لهذا الاستثناء أسباب صحيحة تبرره وتستمد من ظروف الدعوى[٨٣]، مثل الرغبة في عدم تعطيل الفصل في الدعوى إذا كان في التمسك

---

[٨١] لذا قُضي بأنه "إذا كان الدفاع قد طلب مناقشة إحدى شهود الاثبات فرفضت المحكمة هذا الطلب على اعتبار أنه لا جدوى منه لأن الشاهدة سبق سماع أقوالها في النيابة العامة على سبيل الاستدلال لصغر سنها، فإنها تكون قد أخلت بمبدأ شفوية المرافعة وجاء حكمها مشوبا بالإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه" نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ نوفمبر ١٩٩٣، طعن رقم ٢٢٦٩٠، لسنة ٦١ ق؛ د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦م، ص ١٤٣٩ وما بعدها.

[٨٢] نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصري قبل التعديل" للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أبديت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب".

[٨٣] من المسلم به أن المحكمة متى رأت أن الفصل في الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فان عليها تحقيقه ما دام ذلك ممكنا. وهذا بغض النظر عن مسلك المتهم في شأن هذا الدليل، لأن تحقيق أدلة الإدانة في المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهينا بمشيئة المتهم في الدعوى. فإن هي استغنت عن تحقيق هذا الدليل فعليها أن تبين علة ذلك بشرط الاستدلال السائغ- وهو ما افتقده الحكم

بسماع أحد الشهود أو بعضهم تعطيل فعلي لها، ويشترط تلاوة أقوال الشاهد الغائب عند طلبها[٨٤].

ولما كان المتهم هو صاحب المصلحة الأولى في إجراء التحقيق في مواجهته في الجلسة فقد رؤى أن يباح للمحكمة الاكتفاء بتلاوة أقوال الشاهد الغائب كلما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك[٨٥].

المطعون فيه حين برر رفض سماع الشاهد بعدم إعلان الطاعن له. الأمر الذي ينطوي على إخلال بحق الدفاع يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والإحالة؛ لذا قُضي أنه "يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن طلب إلى المحكمة سماع الشاهد محمد سعيد الذي عول عليه حكم محكمة أول درجة المكمل بالحكم المطعون فيه دون أن تسمعه محكمة أول درجة وقد أجلت الدعوى أكثر من مرة ليعلنه الطاعن، وقد قضت المحكمة في الدعوى بالحكم المطعون فيه- والذي سجل إصرار الطاعن على طلب سماع الشاهد- وعلل قضاءه- دون الاستجابة لهذا الطلب- بعدم إعلان الطاعن للشاهد وفسر مسلكه في الإصرار على سماعه بالرغبة في تأخير الفصل في الدعوى. لما كان ذلك، وكان المستفاد من تأجيل الدعوى لإعلان الشاهد أن المحكمة قدرت جدية طلب الدفاع في هذا الصدد وأنه ما منعها من سماع الشاهد إلا أن الطاعن لم يعلنه، وكان من المسلم به أن المحكمة متى رأت أن الفصل في الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فإن عليها تحقيقه ما دام ذلك ممكناً وهذا بغض النظر عن مسلك المتهم في شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة في المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهيناً بمشيئة المتهم في الدعوى فإن هي استغنت عن تحقيق هذا الدليل فعليها أن تبين علة ذلك بشرط الاستدلال السائغ وهو ما افتقده الحكم المطعون فيه حين برر رفض سماع الشاهد بعدم إعلان الطاعن له كما سلف البيان الأمر الذي ينطوي على إخلال بحق الدفاع يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث سائر ما يثيره الطاعن في أوجه طعنه"، نقض جنائي مصري، جلسة ٧ كارس ١٩٦٦، طعن رقم ١٩٨٤، لسنة ٣٥ ق، مكتب فني سنة ١٧، قاعدة ٤٧، ص ٢٤١.

[٨٤] د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، ١٩٧٨م، ص ٥٤٦؛ د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٥٣٤ وما بعدها.

[٨٥] د. ادوارد غالي الدهبي، استغناء المحكمة الجنائية عن سماع الشهود، تعليق على حكم محكمة النقض، الدائرة الجنائية الصادر بتاريخ ٦ يناير ١٩٦٩ في الطعن رقم ١٩١٥ لسنة ٣٨ ق، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مجلد ١٣، ع ٢، يوليو ١٩٧٠، ص ٢٧١.

(ISSN: 2537- 0758)

كما أنه من المقرر أن تلاوة أقوال الشاهد الغائب هي من الإجازات التي رخّص بها الشارع للمحكمة عند تعذر سماعه، ولا تكون واجبة إلا إذا طلب المتهم أو المدافع عنه ذلك[٨٦].

وضوح الحقيقة عن طريق الفصل في الدعوى على وجه صحيح أمر ملك للمجتمع:

يتبين لنا أن الترخيص للمحكمة بالاستغناء عن سماع الشهود جملة سواء حضروا أم غابوا لا ينصرف إليه التعديل الوارد في القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧، مهما قبل المتهم أو محاميه، ولا سبيل إليه إلا إذا ألغيت من أساسها شفاهية المرافعة أمام القضاء الجنائي وهو ما لم يقل به أحد، بل وتمسكت بعكسه نفس المذكرة الإيضاحية للمادة ٢٨٩ عند تعديلها، ومن ثم فإن وضوح الحقيقة عن طريق الفصل في الدعوى على وجه صحيح أمر ملك للمجتمع صاحب هذه الدعوى وليس ملكاً للقاضي ولا للخصوم، حيث إن تحقيق العدالة لا يُعد مرهون بمشيئة المتهمين؛ لأن شفوية المرافعة في القانون الجنائي لم تتقرر لمصلحة الخصوم فحسب، بل وأيضا للصالح العام في حسن سير العدالة[٨٧].

حيث ورد في الحكم السابق ذكره الآتي "كانت المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ قد خولت المحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويستوي أن يكون القبول صريحاً أو ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه. ولما كان البين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة بدرجتيها أن الطاعن أو المدافع عنه لم يتمسك أي منهما بسماع الشهود مما يستفاد منه التنازل الضمني عن سماعهم، فإن المحكمة لا تكون مخطئة إذا هي عولت على أقوال الشهود في التحقيقات دون سماعهم ما دامت أقوالهم كانت مطروحة على بساط البحث في الجلسة، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل. لما كان ما تقدم، فإن الطعن يكون على غير أساس واجباً رفضه موضوعاً".

[٨٦] نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ يناير ٢٠١٥، طعن رقم ١٨٣٧، لسنة ٨١ ق.

[٨٧] د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٥٣٥ وما بعدها؛ لذا قُضي أنه من المسلم به أن المحكمة متى رأت أن الفصل في الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فإن عليها تحقيقه ما دام ذلك ممكناً، وهذا بغض النظر عن مسلك المتهم في شأن هذا الدليل، لأن تحقيق أدلة الإدانة في المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهناً بمشيئة المتهم في الدعوى، فإن هي استغنت عن تحقيق هذا الدليل فعليها أن تبين علة ذلك بشرط الاستدلال السائغ؛ لذا قضي إنه " من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تقتض أن يتوافر

ولتبيان التنازل عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية سوف أقسم هذا المبحث إلى الآتي:

المطلب الأول: تعريف وشروط التنازل عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية.

المطلب الثاني: موقف الأنظمة من التنازل عن سماع الشهود، وشروطه.

المطلب الثالث: صور التنازل.

المطلب الأول
تعريف وشروط التنازل عن سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية
الفرع الأول
تعريف التنازل وعلته

عرف التنازل باعتباره إسقاطا للحق من جانب صاحبه، فهو تصرف إرادي من جانب واحد ينتج كافة آثاره قانونا[٨٨] مادام قد صدر صحيحا ممن له الحق فيه، بصرف

في الشيك عناصره المقررة في القانون التجاري ومن بينها أن يكون ذا تاريخ واحد وإلا فقد مقوماته كأداة وفاء تجري مجرى النقود وانقلب إلى أداة ائتمان فخرج بذلك من نطاق تطبيق المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات التي تسبغ حمايتها على الشيك بمعناه المعرف به قانوناً، ومن ثم فإن الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين هو دفاع جوهري يترتب عليه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى، بما ينبغي معه على المحكمة تمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يدفعه. لما كان ذلك، فإن محكمة ثاني درجة وأن التفتت عن الدفع بأن الشيك موضوع الدعوى يحمل تاريخين لإبدائه في غيبة الطاعن عند نظر استئنافه إلا أن هذا الدفاع، وقد أثبت بمحضر تلك الجلسة، أصبح واقعاً مسطوراً بأوراق الدعوى، قائماً مطروحاً على المحكمة عند نظر موضوع معارضة الطاعن الاستئنافية، وهو ما يوجب عليها إبداء الرأي بشأنه، وإن لم يعاود المعارض إثارته، ذلك بأن من المسلم به أن المحكمة متى رأت أن الفصل في الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فإن عليها تحقيقه ما دام ذلك ممكناً، وهذا بغض النظر عن مسلك المتهم في شأن هذا الدليل، لأن تحقيق أدلة الإدانة في المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهناً بمشيئة المتهم في الدعوى، فإن هي استغنت عن تحقيق هذا الدليل فعليها أن تبين علة ذلك بشرط الاستدلال السائغ- وهو ما افتقده الحكم المطعون فيه وعابه بالإخلال بحق الدفاع" نقض جنائي مصري، جلسة ٢٤ أبريل ١٩٧٨، طعن رقم ٧٩، لسنة ٤٧ ق، مكتب فني س ٢٩، قاعدة ٨٤، ص ٤٤٢.

[٨٨] حيث يُعد عمل قانوني. د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط ٧، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٤١٤؛ د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مرجع سابق، ١٩٨٨م، ص ١٣٠؛ د. محمد عبد الحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لانقضاء الدعوى الجنائية، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، ١٩٩٩-٢٠٠٠م، ص ٩ وما بعدها؛ د. آمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطابع الهيئة المصرية العامة

(ISSN: 2537- 0758)

النظر عن إرادة غيره[٨٩]. ويثبت الحق في التنازل لمن ثبت له الحق[٩٠]، ذلك أن اعتبارات التنازل منوطة بذات الشخص الذي منحه القانون الحق في سماع الشهود أي أن التنازل لا يمكن أن يباشر إلا لمن له الحق[٩١].

الفرع الثاني
علة التنازل عن سماع الشهود

تقدير من المنظم أن المجني عليه هو أقدر على تقدير مدى ملاءمة سماع الشهود، فقد يكون لدى المجنى عليه من الأسباب الكافية التى يرى من خلالها عدم الرغبة فى سماع المحكمة للشهود[٩٢]. ومن ثم فإن التنازل عن سماع الشهود من قبل المجني عليه كان فيه موازنه من قبل المنظم بين المصلحة العامة والتي تتمثل في تحقيق مبدأ المواجهة ومصلحة خاصة لدى المجني عليه التي ابتناها على أسباب بداخله.

المطلب الثاني
موقف الأنظمة من التنازل عن سماع الشهود، وشروطه
الفرع الأول
موقف الأنظمة من التنازل عن سماع الشهود

كون إن المحاكمات الجنائية تُبنى– بحسب الأصل– على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة بالجلسة في حضور المتهم وتسمع فيها الشهود مادام سماعهم ممكنا، ومن ثم لا تكون في حل من ذلك إلا برضاء المتهم أو المدافع عنه صراحة أو ضمنا

للكتاب، ١٩٨٨م، ص ٩١؛ د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، شكوى المجني عليه، مجلة القانون والاقتصاد، ع ٣، س ٤٣، ١٩٧٤، ص ١٨١؛ د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، ١٩٨٨، ص ١٣٠؛ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٤، ص ٣٥٢؛ د. إدوارد غالي الدهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط ٢، مكتبة غريب، ١٩٩٠، ص ٩٧.

[٨٩] د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٤٦٣.

[٩٠] د. عادل محمد الفقي، حقوق المجني عليه في القانون الوضعي مقارنا بالشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٤، ص ١٢٩.

[٩١] د. عزت مصطفى الدسوقي، قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة القاهرة، ١٩٩١م، ص ٢٧٢.

[٩٢] د. جمال شديد علي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩م، ص ١٤١.

بحيث إذا لم تفعل على الرغم من تمسك المتهم بسماعهم أمام درجتي التقاضي فإنها تكون قد أهملت مبدأ شفوية المرافعة[٩٣].

وعند النظر إلى موقف الأنظمة المختلفة نجد تباينا منهم كالآتي[٩٤]:

- توجد أنظمة لا تعلق سماع الشهود على طلب من الخصوم وتوجب سماعهم مادام سماعهم ممكناً، فلا تعتد بتنازل الخصوم عن طلب سماع الشهود.

ويُعد مبدأ الشفوية مبدأ حاكماً في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي أمام محكمة الجنايات، ويفرض نفسه على السلطة التقديرية لرئيس المحكمة، فهذا الأخير ليس بوسعه أن يقرأ شهادة مكتوبة إلا إذا تعلق الأمر بشاهد لم يمثل أمامه بالجلسة أو بشاهد انتهى من الإدلاء بشهادته. فلا يجوز لرئيس المحكمة أن يكتفي بقراءة أوراق مكتوبة تتضمن شهادة لشهود حاضرين، ومن ثم لا يمكن ألا يسمع القاضي الشهود في محكمة الجنايات لتنازل المتهم عن سماعهم[٩٥].

- وتجيز بعض الأنظمة التنازل الصريح عن سماع الشهود، وتقرر تلاوة الأقوال حال التنازل الضمني عن سماعهم شفهيا بالجلسة.
- وتقبل بعض الأنظمة التنازل الصريح والضمني، كما لا تجعل تلاوة أقوال الشهود واجبة دون طلب صريح من الخصوم.

الفرع الثاني

سلامة إرادة المتهم أو المدافع عنه في التنازل عن سماع الشهود

تمهيد:

كون أن التنازل يُعد تصرفا قانونيا؛ لذا ينبغي أن تتوافر فيه كل شروط التصرف القانوني، وهو كتصرف قانوني من جانب واحد، ينتج آثاره بقوة القانون بمجرد صدوره، **وتتمثل تلك الشروط في الآتي:**

---

[٩٣] د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٤٤٠.

[٩٤] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١١م، ص ٢٨٧.

[٩٥] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٨٧.

(ISSN: 2537- 0758)

- يجب أن يكون التنازل غير معلق على شرط، إذ أن التنازل– بحسب الأصل– يكون نهائيا وملزما لصاحب الحق فيه، ولا يجوز الرجوع فيه[٩٦].
- يجب أن يصدر التنازل ممن يملكه قانونا أي من الشخص صاحب الحق أو المصلحة المحمية، وهو المجني عليه، ومن ثم فلا عبرة بالتنازل الصادر من غيره مهما كان وثيق الصلة به. أما إذا صدر التنازل نتيجة اكراه أو غلط يعيب الإرادة فإنه يكون باطلا.
- يشترط أن يكون الشخص المتنازل مميزا ومدركا لما يصدر عنه من أفعال وأقوال وتصرفات، وما ينتج منها من آثار، ومن ثم لا بد أن يكون بكامل قواه العقلية[٩٧].

لذا يشترط أن تكون إرادة المتنازل عن سماع الشهود حرة واعية. فإذا تبين أن الرضاء قد تم بناء على إكراه أو غلط فإنه لا ينتج أثره، ويستوي في الإكراه أن يكون إكراهاً مادياً أو معنوياً حيث إن العبرة هي بوجود عيب في الإرادة[٩٨]. إلا أنه يشترط أن يكون هذا الإكراه قد تم على المتهم بحيث أدى ذلك إلى التأثير عليه.

ومن ثم فإذا كان تنازل المتهم ضمنيا أو بشكل صريح خوفاً من تهديدات النيابة العامة بشأن القبض على المتهم حال طلبه سماع الشاهد، فإن تنازله لا عبرة به[٩٩]؛ لذا قُضي بعدم صحة الحكم الذي لا يمكن المتهم من سماع أقوال الشاهد. بعد تمسك

---

[٩٦] د. محمد عبد الحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لانقضاء الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٩١.

[٩٧] د. محمد عبد الحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لانقضاء الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٩٣.

[٩٨] د. حسن صادق المرصفاوي، القسم الخاص، ١٩٧٥م، ص ٢٢٥؛ د. عمرو إبراهيم الوقاد، دور الرضاء في القانون الجنائي، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص ٤٠؛ ويقصد بحرية الإرادة، قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى اتخاذ عمل معين أو الامتناع عنه دون تهديد أو إكراه. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٨٣، ص ٤١٦.

[٩٩] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩٤؛ ومن ثم يتضح الإكراه المعنوي هنا حيث يوجد ضغط على إرادة المتهم لحمله على توجيهها في سلوك إجرامي، للمزيد راجع عز الدين الديناصوري؛ د عبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية قي قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٣م، ص ٦٧٨، وأيضا د. ذنون أحمد الرجبو، النظرية العامة للإكراه والضرورة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦٨م، ص ٨٤.

الدفاع عن الطاعن في ختام مرافعته بسماع أقوال الشاهد ومناقشته فيها، فلما طلبت النيابة العامة القبض على الطاعن في حالة إجابة طلبه وتأجيل الدعوى، اضطر المحامي إلى التنازل عن طلبه، وهذا التنازل لا يتحقق به المعنى الذي قصده الشارع في المادة ٢٨٩ إجراءات جنائية مصري، ولا يخول للمحكمة بالتالي التنازل عن سماع هذا الشاهد[١٠٠].

المسألة الأولى

اضطرار المتهم والمدافع عنه إلى التنازل عن سماع الشهود:

إذا أشارت المحكمة على المتهم ومحاميه، الاستغناء عن سماع الشهود في حال اكتمال تكوين رأيها، فقد يعتقد المتهم والمدافع عنه أن القاضي قد تولدت لديه القناعة ببراءته فإن المتهم سرعان ما يقبل هذا التنازل، في حين أنه قد يكون الأمر على العكس تماما وهو في مقام اتهام من حقه أن يتلمس أسباب عطف القاضي على موقفه منه وحسن استماعه إلى دفاعه، وأيضا قد يعتقد أن في إصراره على سماع شهود الدعوى من جديد- على غير ما يريد القاضي- مما قد يباعد بينه وبين هذا الهدف المشروع[١٠١].

---

[١٠٠] نقض جنائي مصري، جلسة ٩ مايو ١٩٦٦، طعن رقم ٧٣٥، لسنة ٣٦، مكتب فني ١٧.

[١٠١] د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٥٤٧؛ د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٥٣٧؛ لذا قُضي "وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦٥ أن الدفاع اكتفى في مستهل الجلسة بتلاوة أقوال شاهد الإثبات الغائب فأمرت المحكمة بتلاوتها إلا أنه عاد في ختام مرافعته إلى التمسك بسماع أقوال الشاهد فطلبت النيابة العامة القبض على الطاعن في حالة إجابته إلى طلبه وتأجيل نظر الدعوى وإزاء ذلك استغنى الدفاع عن طلبه وصمم على طلب البراءة ثم أثبت في نهاية المحضر عدول الدفاع بغير قيد أو شرط وبعد ذلك حجزت المحكمة الدعوى للحكم لجلسة ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٦٥ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه. لما كان ذلك، وكان الأصل في الأحكام الجنائية أنها تبني على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكناً، وإنما يصح للمحكمة أن تقرر تلاوة شهادة الشاهد إذا تعذر سماع شهادته أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك. ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبين الأسباب التي حالت دون سماع أقوال الشاهد. وكان الدفاع قد تمسك في ختام مرافعته بسماع أقواله ومناقشته فيها فطلبت النيابة العامة القبض على الطاعن في حالة إجابة طلبه وتأجيل الدعوى مما أحاط محامي الطاعن بالحرج واضطره إلى التنازل عن طلبه وهو ما لا يحقق المعنى الذي قصده المشرع في المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ عندما خول

(ISSN: 2537- 0758)

وقد يعتقد المتهم أو المدافع عنه خطأ أن عدم الاستماع من جديد إلى شهود الإثبات أمر قد يوهن من تأثير أقوالهم في نفس القاضي، حين أن الاستماع بالتالي قد يدعمها ولو كانوا كاذبين. وفي بعض الأحيان، كثيرا ما تتم في غير حضور محام، وفي هذه الحالة لا يمكن للمتهم أن يحيط علماً بحقوقه في إجراءات الجلسة.

المسألة الثانية
إثبات التنازل والوعد به

أولا: إثبات التنازل:

إن تقدير التنازل من المسائل الواقعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب، متى كانت المقدمات التي أسست عليها حصول التنازل أو عدم حصوله تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها. ومع ذلك[١٠٢]، لا يصح افتراض التنازل والأخذ فيه بطريق الظن، لأنه نوع من الترك لابد من إقامة الدليل على حصوله[١٠٣].

ثانيا: الوعد بالتنازل:

لا ينتج الوعد بالتنازل أثره؛ باعتبار أن التنازل يحتاج إلى موقف إيجابي واضح[١٠٤].

للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة إذا تعذر سماع الشاهد أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك. وفضلاً عما تقدم فإن مؤدى العبارة التي أثبتها الدفاع في نهاية محضر الجلسة أنه عدل عن الاستغناء عن سماع الشاهد الغائب مما مفاده الإصرار على سماع أقواله. ولما كان حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخول له إبداء ما يعن له من طلبات التحقيق ما دام أن باب المرافعة لا زال مفتوحاً، فإن نزول الطاعن عن طلب سماع الشاهد لا يسلبه حقه في العدول عن ذلك النزول والتمسك بتحقيق طلبه ما دامت المرافعة ما زالت دائرة. وإذ ما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإدانة الطاعن استناداً إلى أقوال الشاهد الغائب بغير أن يسمع شهادته على الرغم من إصرار الدفاع على طلب مناقشته في ختام مرافعته، فإن الحكم يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع مما يعيبه بما يستوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث سائر ما يثيره الطاعن في تقريري أسباب طعنه" نقض جنائي مصري، جلسة ٩ مايو ١٩٦٦، طعن رقم ٧٣٥، لسنة ٣٦ ق، مكتب فني س ١٧، ق ١٠٤، ص٥٨٢.

[١٠٢] د. محمد عبد الحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لانقضاء الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٠٤.

[١٠٣] نقض جنائي مصري، جلسة ٢١ ديسمبر ١٩٥٤، مجموعة أحكام النقض، س ٥، رقم ١١٠، ص٣٣٧.

[104] Bull crim, no 492 , 12 mai 1974.

المطلب الثالث
صور التنازل

الأصل أن يكون التنازل صريحا، غير إنه ليس هناك ما يمنع أن يكون التنازل ضمنيا.

الفرع الأول
التنازل الصريح

يكون التنازل صريحا حين يُعبر المتنازل عنه بألفاظ تدل مباشرة على عدم الرغبة في سماع الشهود.

المسألة الأولى
الطرف المتنازل

وقد يكون التنازل من المتهم، أو من المدافع عنه، أو أحد أطراف الدعوى المدنية أو المدعي المدني.

أولا: تنازل المتهم:

الأصل أن العبرة في التنازل أن يكون من قبل المتهم ذاته، ولا شأن لتنازل المدافع عنه حال اتخاذ المتهم قراره بسماع الشهود؛ وترجع العلة في ذلك إلى أن المحامي ليس إلا وكيلا عن المتهم صاحب الحق الأصلي في سماع الشهود، فلا يهم ما جاء على لسان المحامي من تنازل عن سماع أقوال الشهود، إذ أن العبرة تكون بطلبات المتهم، فهو صاحب الشأن في الدعوى، فيجوز له أن يعدل عن تنازله عن سماع الشهود ويعود إلى التمسك بسماع هذا الشاهد مرة أخرى، ولكن ذلك مشروط بألا تكون جلسات المرافعة قد انتهت[١٠٥].

ثانيا: تنازل المدافع عن المتهم

كما يجوز أن يصدر التنازل من المدافع عن المتهم– حال عدم اعتراض المتهم– كأن يكتفي بتلاوة أقوال الشاهد التي سبق أن أدلى بها أمام المحقق، فالمحامي الحاضر مع المتهمين إن قرر الاكتفاء بأقوال الشاهد السابق إبداؤها، في محضر التحقيق لعدم

[١٠٥] د. غنام محمد غنام، سلطة المحكمة الجزائية في سماع الشهود، مجلة المحامي الكويتية، السنة الثانية والعشرون، عدد يناير ١٩٩٨م، ص ١١١؛ د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩١.

(ISSN: 2537- 0758)

الاستدلال عليه، فلا يكون له من بعد تنازله عن طلب سماع الشاهد أن ينعى على المحكمة أنها لم تسمع هذا الشاهد[١٠٦].

كما قُضي أنه "من المقرر أن نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديله بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ يخول للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، يستوي في ذلك أن يكون القبول صريحاً أو ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه، وأن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية، وكان الدفاع عن الطاعن وحدة لا تتجزأ لأن كل مدافع إنما ينطق بلسان موكله ولم يكن الدفاع مقسماً بينهما، هو ما لم يشر إليه الطاعن في أسباب طعنه، فإن ما يثيره في شأن إعراض المحكمة عن طلب تمسك به أحد المدافعين عنه ثم نزل عنها من بعد مدافع آخر يكون غير سديد، فضلاً عن أن الحكم عرض لذلك الطلب ورفضه تأسيساً على أن الدفاع لم يوضح مقصده منه وكان ما أورده الحكم كافياً وسائغاً في رفض طلب الطاعن مناقشة شاهد الإثبات، فإن شبهة الاخلال بحق الدفاع تكون منتفيه"[١٠٧].

ثالثا: تنازل أي طرف من أطراف الدعوى المدنية أو المدعي المدني:

لا يلزم تنازل أي طرف من هذه الأطراف أيا من أطرافها الأخرى، ويحق له التمسك بسماع الشهود، فمن المعلوم أن التنازل عن سماع أحد الشهود قد يصدر عن المتهم أو النيابة العامة أو من المدعي بالحق المدني، لكن التنازل الذي يصدر عن المتهم لا يلزم سلطة الادعاء، كما أن التنازل من هذه السلطة لا يلزم المتهم[١٠٨]. وإذا كان تقدير

---

[١٠٦] لذا قضي أنه إذا "كان الثابت من الاطلاع على محضر الجلسة الختامية أن المدافع عن الطاعن وكذلك النيابة لم يتمسكا بسماع باقي شهود الإثبات وطلبا الاكتفاء بتلاوة أقوالهم، فإنه لا تثريب على المحكمة إن هي فصلت في الدعوى دون أن تسمع شهادتهم ولا تكون قد أخطأت في الإجراءات ولا أخلت بحق الدفاع، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون على غير "نقض جنائي مصري، جلسة ٦ فبراير ٢٠١٧، طعن رقم ١٥٦٦٢، لسنة ٨٥ ق؛ نقض جنائي مصري، جلسة ٣ ديسمبر ٢٠١٦، طعن رقم ١٢٥٧٠، لسنة ٨٥ ق.

[١٠٧] نقض جنائي مصري، جلسة ٩ نوفمبر ٢٠١٦، طعن رقم ٣٥٨٠٠، لسنة ٨٤ ق.

[١٠٨] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٧٢٥؛ د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩١؛ د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم

ضرورة سماع شاهد النفي تستقل به محكمة الموضوع؛ إذ هو يتعلق بسلطتها في تقدير الدليل، فإنها تكون غير ملزمة بالمرة بسماع شهادة شهود النفي الذين تنازل عنهم الدفاع[١٠٩].

المسألة الثانية

التنازل أمام محكمة الاستئناف، والتنازل أمام محكمة أول درجة.

أولا: يجوز للمحكمة الاستئنافية[١١٠] مثل محكمة أول درجة أن تصدر حكمها استنادا إلى أقوال الشهود التي وردت بالتحقيق دون استدعاء الشهود إلى جلسة، بل دون تلاوة أقوالهم في الجلسة مادام لم يتمسك المتهم بسماع الشهود[١١١].

الأصل أن المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الأوراق وهي لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوماً لإجرائه. لما كان الثابت أن الطاعن لم يتمسك بطلب سماع الشاهدين أمام محكمة أول درجة مما يعد تنازلاً عنه، كما أن ما أثبته هذان الشاهدان في إقراريهما لا يعدو في حقيقته إلا أن يكون تكذيباً لأقوال الشهود الذين اطمأنت المحكمة إلى شهادتهم، فإن المحكمة إذ التفتت عن ذلك الطلب لا تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع، ولا عليها إن هي لم ترد عليه صراحة ما دام أن ردها مستفاد ضمناً من قضائها بالإدانة استنادا إلى أدلة الثبوت التي أخذت بها[١١٢].

في ضوء النظامين الانجلوأمريكي واللاتيني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٤٤١هـ-٢٠٢٠م، ص ١٦٢.

[١٠٩] د. مصطفى مجدي هرجة، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، دار الفكر والقانون بالمنصورة، ٢٠٠٦م، ص ٣٤.

[١١٠] توجد في الأحكام الجزائية في المملكة العربية السعودية محاكم استئناف، أما في مصر لا يوجد استئناف إلا في القضايا التي تمثل جنحة.

[١١١] د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الانجلوأمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

[١١٢] لذا قضي "وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة ثاني درجة أن المدافع عن الطاعن قدم إقرارين صادرين من شخصين قيل إنهما حضرا واقعات التعاقد...، ينفيان فيهما حصول التعاقد في حضورهما وطلب المدافع من المحكمة سماعهما إذ لم تر الاكتفاء بهذين الإقرارين. لما كان ذلك، وكان الأصل أن المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه، وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك بذلك الطلب أمام محكمة أول درجة مما يعد نازلاً عنه، كما أن ما أثبته الشاهدان في إقراريهما لا يعدو في حقيقته إلا أن يكون تكذيباً لأقوال الشهود الذين اطمأنت المحكمة إلى شهادتهم، فإن المحكمة إذا

(ISSN: 2537- 0758)

ثانيا: تنازل المتهم عن سماع الشاهد أمام محكمة أول درجة:

هناك فرضين يُعد كلا منهما تنازلا من جانب المتهم عن سماع الشهود.

الفرض الأول:

إذا سبق أن تنازل المتهم عن سماع الشاهد أمام محكمة أول درجة، سواء كان تنازلا صريحا أو ضمنيا بعدم الإصرار على التمسك بسماع أقوال هذا الشاهد يجعل المحكمة الاستئنافية في حل من عدم إجابته إلى طلبه سماع أقوال نفس الشاهد[١١٣].

التفتت عن ذلك الطلب لا تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع، ولا عليها إن هي لم ترد عليه صراحة ما دام أن ردها مستفاد ضمنا من قضائها بالإدانة استنادا إلى أدلة الثبوت التي أخذت بها. لما كان ذلك، وكان القانون لا يوجب في مواد الجنح والمخالفات أن يسبق رفع الدعوى أي تحقيق ابتدائي فهو ليس بشرط لازم لصحة المحاكمة إلا في مواد الجنايات، وكان الأصل في المحاكمات الجنائية أن يحصل التحقيق فيها أمام المحكمة، فإنه ما دامت المحكمة قد حققت بنفسها واقعة الدعوى واستمعت إلى أقوال الشهود فيها وبنت قضاءها على روايتهم، إلى جانب حقها في استنباط معتقدها من أي دليل يطرح عليها ومن بينها التحقيقات الإدارية، فإن ما يثيره الطاعن من دعوى البطلان يكون غير سديد. ولا يعيب الحكم سكوته عن الرد على ذلك الدفاع ما دام أن البين أنه دفاع قانوني ظاهر البطلان وبعيد عن محجة الصواب. لما كان ذلك، وكان باقي ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الدليل وفى سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض، لما كان ما تقدم، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا مع مصادرة الكفالة" نقض جنائي مصري، جلسة ٢٨ مارس ١٩٧١، طعن رقم ١٤ لسنة ٤١ ق، مكتب فني س ٢٢، قاعدة ٧٢، ص ٣١٤، وتأكيدا على ذلك فإن "ما يثيره عن عدم تنفيذ المحكمة قرارها القاضي بسماع الشهود فلا وجه له إذ أن المحكمة الاستئنافية وإن كانت قد أمرت باستدعاء الشهود لسماعهم إلا أنها وقد تغيرت هيئتها لم تر الهيئة الجديدة ما يدعو لهذا السماع فعدلت عنه. ولما كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية إنما تحكم في الدعوى من اطلاعها على الأوراق دون أي تحقيق إلا ما ترى هي لزوم إجرائه، فإنه لا يترتب على ذلك بطلان أو إخلال بحق الدفاع. هذا إلى أن الطاعن لم يكن هو الذي طلب إليها سماع الشهود وأنه بعدئذ ترافع في الموضوع دون أن يطلب إلى المحكمة تنفيذ قرارها الذي يشكو من عدم تنفيذه. وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً". نقض جنائي مصري، جلسة ١٧ ديسمبر ١٩٥١، طعن رقم ٤٧٧، لسنة ٢١ ق، مكتب فني سنة ٣، قاعدة ١٠٨، ص ٢٨٢.

[١١٣] د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الانجلوأمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

وتأييدا لذلك قُضي بأن "الأصل أن المحكمة الاستئنافية إنما تقضي على مقتضى الأوراق المطروحة عليها، وهي ليست ملزمة بإجراء تحقيق إلا ما تستكمل به النقص الذي شاب إجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أو إذا ارتأت هي لزوما لإجرائه، وإذا كان من الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يبد طلب سماع محرر المحضر أمام محكمة أول درجة على سبيل الاحتياط، كما أنه وإن تمسك به أمام محكمة ثاني درجة إلا أنه لم يصر عليه في ختام مرافعته، فإنه لا على هذه إن هي التفتت عن ذلك الطلب ولم ترد عليه؛ لما هو مقرر من أن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه[١١٤]، ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية[١١٥].

---

[١١٤] ومن ثم قُضي "الأصل أن الأحكام في المواد الجنائية إنما تبنى على التحقيقات التي تجريها المحكمة في الجلسة، وكان حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخول له إبداء ما يعن من طلبات التحقيق طالما أن باب المرافعة مازال مفتوحاً. وكان طلب الدفاع في ختام مرافعته البراءة أصلياً واحتياطياً سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيق معين يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة، وكان البين من محضر جلسة ٢٢ من يونيه سنة ٢٠١٥ أن المدافع عن الطاعن التاسع والثلاثون محمود الخضري سعد الدين رضوان استهل مرافعته بطلب سماع أقوال العقيد أحمد فاروق رئيس المباحث الجنائية ببورسعيد ومأمور قسم شرطة العرب والمقدم محمد الحلوجي والمقدم إبراهيم بدر وأختتم مرافعته بطلب البراءة أصلياً واحتياطياً إجابة طلبه، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في الإدانة على أقوال العميد أحمد فاروق محمد حسن دون الاستجابة إلى طلب سماعه ولم يعرض لطلب سماع أقوال مأمور قسم شرطة العرب والضابطين سالفي الذكر بالإيراد أو الرد فإنه يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع، ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة قد استمعت إلى أقوال العقيد أحمد فاروق والمقدم محمد الحلوجي في جلسات سابقة لم يحضرها الطاعن المذكور ومحاميه، لما هو مقرر من أنه من القواعد الأساسية في القانون أن إجراءات المحاكمة في الجنايات يجب أن تكون في مواجهة المتهم ومحاميه مادام قد مثُلَ أمام المحكمة " نقض جنائي مصري، جلسة ٩ مايو ٢٠١٧، طعن رقم ٤٥٩٧٠، لسنة ٨٥ ق؛ لذا قُضي " المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية قد خولت المحكمة تقرير تلاوة الشهادة السابق ابداؤها في التحقيق الابتدائي أو محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير إذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمناً ولا يحول عدم سماعها أمامها من أن تعتمد في حكمها علي أقوالهم مادامت مطروحة علي بساط البحث في الجلسة وإذ كان الثابت أن محامي الطاعن طلب بجلسة ٢ أغسطس ٢٠١٤ مناقشة شاهد الإثبات الغائب إلا أنه عاد بجلسه المرافعة الختامية ٢٢ ديسمبر ٢٠١٤ وتنازل صراحة عن سماعه اكتفاء بتلاوة أقواله في التحقيقات ومضي في مرافعته إلي أن اختتمها بطلب الحكم ببراءة الطاعن مما نسب إليه، ومن ثم فإنه لا تثريب على المحكمة إن هي

(ISSN: 2537- 0758)

ومن ثم إذا ما تمسك الدفاع بسماع شاهد الإثبات الوحيد في الدعوى ومناقشته ورفضت المحكمة هذا الطلب دون أن تعرض له في حكمها وتبرر سبب اطراحه بأسباب سائغة ولم تطلب إلى المتهم ومحاميه استكمال مرافعته وإبداء ما لديه من طلب وأوجه دفاع أخرى، فإنها تكون قد أخلت بمبدأ شفوية المرافعة وبحق الطاعن في الدفاع بما يبطل حكمها ويوجب نقضه والإعادة[١١٦].

قضت في الدعوى دون سماع هذا الشاهد ويضحي النعي على الحكم في هذا الصدد في غير محله. لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الطلب الذي تلتزم به المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يقرع سمع المحكمة ويشتمل علي بيان ما يرمي إليه، ويصر عليه مقدمه في طلباته الختامية، وكان البين من محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن وإن كان قد طلب بالجلسة الأولى ضم دفتر أحوال مركز شرطة البداري إلا أنه لم يعاود التمسك به في الجلسة التالية واقتصر في مرافعته الختامية علي طلب الحكم بالبراءة، فليس له أن ينعي علي المحكمة عدم إجابته إلى هذا الطلب أو الرد عليه" نقض جنائي مصري، جلسة ١٩ يناير ٢٠١٧، طعن رقم ١٧٠٢٧، لسنة ٨٥ ق.

[١١٥] نقض جنائي مصري، جلسة ٤ مارس ١٩٧٣، طعن رقم ٩، لسنة ٤٣ ق، مكتب فني ٢٤، ق ٤، ص ٢٧٢.

[١١٦] لذا قُضي "حيث إنه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة إحراز جوهر الحشيش المخدر بقصد التعاطي وفي غير الأحوال المصرح بها قانوناً شابه بطلان في الإجراءات وإخلال بحق الدفاع. ذلك أن المحكمة قضت في الدعوى دون أن تجيب المدافع عن الطاعن إلى طلبه سماع ومناقشة شاهد الإثبات، ودون أن تسمع مرافعته، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه. وحيث إنه يبين من محضر جلسة المحاكمة .... حضور محام مع الطاعن وطلبه مناقشة وسماع شاهد الإثبات، إلا أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب وقضت في ذات الجلسة بإدانة الطاعن دون تنبيه الدفاع برفض طلبه ولم تورد بياناً ما يبرر عدم إجابته إلى طلبه ودون سماع مرافعته. لما كان ذلك، وكان القانون قد كفل للدفاع من الحرية في إبداء كل ما يراه مفيداً من أقوال وطلبات وأوجه مرافعة لدى المحكمة المطلوب منها الفصل في الدعوى، ومطالبة المحكمة في الوقت ذاته بأن تسمع ما يبديه لها من ذلك فتجيبه إليه إن رأت الأخذ به أو ترفضه مع بيان ما يبرر عدم إجابته، وكان الفصل السادس من الباب الثاني من قانون الإجراءات الجنائية قد تكفل بإيراد الأحكام المتعلقة بمبدأ شفوية المرافعة، وكان المقصود منها هو طرح عناصر الدعوى وجعلها تحت نظر الخصوم بالجلسة لفحصها ومناقشتها شفوياً أمام المحكمة طبقاً لما يراه الخصوم محققاً لمصلحتهم في هذا الصدد، وكان الأصل في الأحكام الجنائية أن تبني على المرافعة التي تحصل أمام القاضي الذي أصدر الحكم وعلى التحقيق الشفهي الذي أجراه بنفسه، إذ أساس المحاكمة الجنائية هي حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفوي الذي يجريه بنفسه ويسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكناً، مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة من الثقة التي توحي بها أقوال الشاهد أو لا توحي، ولا

الفرض الثاني:

عدم تمسك المتهم بسماع الشاهد أمام محكمة أول درجة:

إذا لم يتمسك المتهم بسماع الشاهد أمام محكمة أول درجة، فإن ذلك يجعله متنازلا عن سماع الشاهد ليس فقط أمام محكمة أول درجة وإنما يكون أمام المحكمة الاستئنافية؛ لذا قضي أن" الأصل أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى أوراق وهي لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه. وإذ كان ذلك، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن أيا من الطاعنين أو المدافع عنهما لم يتمسك بطلب سماع شهود الإثبات الأمر الذي يستفاد منه أنهما تنازلا عن سماعهم على فرض إبداء هذا الطلب أمام محكمة أول درجة. ومن ثم يكون النعي على الحكم بدعوى الإخلال بحق الدفاع غير سديد"[١١٧].

ولكن هذا لا يجعلنا أن نغض الطرف أنه يحق للمحكمة الاستئنافية أن تُعيد الإجراءات، حيث إن الأمر متروك لسلطتها التقديرية؛ لذا قُضي أنه "إذا كان للمحكمة الاستئنافية أن تحكم في الدعوى بناءً على أوراق القضية وبدون إجراء تحقيق أو سماع شهود إلا إذا رأت هي لزوم ذلك. فإذا كانت المحكمة مع ذلك قد أجابت المتهم إلى ما طلبه من تأجيل الدعوى ليقدم لها مخالصة تثبت وفاءه الدين المحجوز من أجله فلم يفعل فلا يكون له أن ينعى عليها أنها أخلت بحقه في الدفاع إذ هي لم تجبه بعد ذلك إلى طلبه التأجيل لإعلان الشاهد[١١٨]".

يجوز للمحكمة الافتئات على هذا الأصل المقرر بالمادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية والذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمناً، فإذا ما تمسك الدفاع بسماع شاهد الإثبات الوحيد في الدعوى ومناقشته ورفضت المحكمة هذا الطلب دون أن تعرض له في حكمها وتبرر سبب اطراحه بأسباب سائغة ولم تطلب إلى المتهم ومحاميه استكمال مرافعته وإبداء ما لديه من طلب وأوجه دفاع أخرى، فإنها تكون قد أخلت بمبدأ شفوية المرافعة وبحق الطاعن في الدفاع بما يبطل حكمها ويوجب نقضه والإعادة". نقض جنائي مصري، جلسة ٢٣ أكتوبر ٢٠١٢، طعن رقم ٤٢٧٤، لسنة ٧٥ ق، مكتب فني س ٦٣، قاعدة ٩٨، ص ٥٦٥.

[١١٧] نقض جنائي مصري، جلسة ١٤ فبراير ١٩٧٤م، طعن رقم ١٢٨، لسنة ٤٤ ق، مكتب فني سنة ٢٥، قاعدة ٤١، ص ١٨٧.

[١١٨] نقض جنائي مصري، جلسة ٦ مارس ١٩٥١م، طعن رقم ١٠٤، لسنة ٢٠ ق، مكتب فني سنة ٢، قاعدة ٢٦١، ص ٦٨٩.

(ISSN: 2537- 0758)

وهناك إشكالية أخرى وهي عدم سماع الشاهد أمام المحكمة الاستئنافية وذلك في حالة سماع الشاهد أمام محكمة أول درجة وعدم بيان المتهم لأوجه الاعتراض المبني عليه طلبه بسماع الشاهد، **ويتضح لنا ذلك فيما يلي:**

- إن الأصل أن محكمة الاستئناف تحكم على مقتضى الأوراق إلا إذا رأت هي لزوما سماع الشهود، فإذا كان المتهم قد طلب إلى المحكمة الاستئنافية إعادة سماع الشهود ومناقشتهم فلم تجبه إلى طلبه فإنه لا يصح له النعي عليها بسبب ذلك؛ لذا قُضي أنه "لما كان ذلك، وكانت محكمة أول درجة قد حققت شفوية المرافعة بسماع شاهدي الإثبات وشاهدي النفي، وكان من المقرر أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم بحسب الأصل على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه أو استكمال ما كان يجب على محكمة أول درجة إجراؤه فان النعي على المحكمة الاستئنافية التفاتها عن إجابة الطاعن إلى طلب إعادة سماع الشهود يكون على غير أساس ما دامت هي لم تر من جانبها حاجة إليه. لما كان ذلك، وكان التناقض في أقوال الشهود– على فرض وجوده– لا يعيب الحكم ما دام أنه قد استخلص الإدانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه كما هو الشأن في الدعوى المطروحة وكان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن ينحل في الواقع إلى جدل في تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك من محكمة النقض. لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا"[١١٩].

عدم سلوك المتهم الطريق الذي رسمه قانون الإجراءات لإعلان شهوده. لا تثريب على المحكمة إن هي أعرضت عن طلب سماعهم بجلسة المحاكمة.

لكن إذا كان المتهم لم يتبع الطريق الذي رسمه قانون الإجراءات الجنائية في اعلان الشهود الذين يطلب سماعهم أمام محكمة الجنايات، فلا تثريب على المحكمة إن هي أعرضت عن سماعهم. فليس للمتهم الحق في أن يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإعلان شهوده مادام قد صار إعلانه هو في الميعاد القانوني.

ومن ثم قُضي أنه " كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن المتهم– الطاعن– قد استغنى عن سماع أقوال شاهد الإثبات الغائب وأمرت المحكمة بتلاوتها فتليت بموافقة

---

[١١٩] نقض جنائي مصري، جلسة ٣ ديسمبر ١٩٧٤، طعن رقم ١٠٠٧، لسنة ٤٤ ق، مكاب فني سنة ٢٥، قاعدة ١٧٣، ص ٨٠٨.

النيابة والمتهم ولم يبد المدافع عن الطاعن اعتراضاً على ذلك، بل ترافع في الدعوى مما مفاده أنه عدل عن التمسك بهذا الطلب. وكان الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الوجه من النعي يكون على غير أساس. أما ما ينعاه في شأن التفات المحكمة عن طلب التأجيل لسماع أقوال ضابطي المفرقعات بوصفهما شاهدي نفى فمردود بأن قانون الإجراءات الجنائية قد رسم في المواد ١٨٥ و١٨٦ و١٨٧ طريق إعلان الشهود الذين تطلب النيابة العامة والمدعي بالحقوق المدنية والمتهم سماع شهادتهم أمام محكمة الجنايات. ولما كان الطاعن لم يتبع هذا الطريق فلا تثريب على المحكمة إذا هي أعرضت عن طلب سماع شاهدي النفي اللذين طلب سماعهما بجلسة المحاكمة ولم تستجب إليه"[١٢٠].

ومن الجدير بالإشارة، فإنه وإن كان يجب بحسب الأصل لصحة الحكم بالإدانة أن تسمع المحكمة شهادة الشهود بنفسها في الجلسة في مواجهة المتهم الذين تعتمد على أقوالهم في القضاء بالإدانة بعد أن تناقشهم هي والدفاع فيها، **إلا أن ذلك محله الآتي:**

- أن يكون هؤلاء الشهود قد حضروا أمامها.
- أو أن يكونوا قد تخلفوا عن الحضور، ويكون في تخلفهم ما يثير مظنة هربهم من تحمل أداء الشهادة والمناقشة في التحقيقات الابتدائية غير جديرة بالثقة. أما في الأحوال التي تكون فيها هذه المظنة منتفية فلا تثريب على المحكمة إذا اعتمدت

---

[١٢٠] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٣ مايو ١٩٦٦، طعن رقم ٢٩٣، لسنة ٣٦ ق، مكتب فني س ١٧، قاعدة ١١٩، ص ٦٥٨؛ لذا قُضي "وكان البين من محضر جلسة المحاكمة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه أن الطاعن حضرها وترافع محاميه في الدعوى واختتم مرافعته بطلب الحكم ببراءة الطاعن ولم يكن له أي طلب آخر، فليس له من بعد أن ينعي على المحكمة قعودها عن سماع أقوال شاهد الإثبات، لما هو مقرر من أن المحكمة لا تلتزم بالرد إلا على الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية، ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن قد سبق وطلب سماع أقوال شاهد الإثبات في جلسة سابقة وتأجيل الدعوى لذلك لأن القرار الذى تصدره المحكمة في مجال تجهيز الدعوى وجمع الأدلة لا يعدو أن يكون قراراً تحضيريا لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق، ومن ثم فإن منعى الطاعن في هذا الشأن لا يكون له سند. لما كان ما تقدم، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً" نقض جنائي مصري، جلسة ١٩ مارس ٢٠١٧، طعن رقم ١٢٧٥٩، لسنة ٨٦ق.

(ISSN: 2537- 0758)

على أقوال الشهود في التحقيقات بعد تلاوتها بالجلسة. اللهم إلا إذا كانت هذه الأقوال هي الدليل الوحيد في الدعوى، وكان من الممكن انتظار حضور الشاهد وسماعه في جلسة أخرى بغير أن يضار سير العدالة بذلك. فإذا عولت المحكمة على أقوال المجني عليها في التحقيق بعد اتفاق النيابة والدفاع على الاكتفاء بتلك الأقوال، فإنها تكون بذلك قد اعتبرت أن عدم حضورها إلى الجلسة مرجعه عذر قهري[١٢١].

ومن ثم فإن القاعدة السالفة الذكر تسري أيا كان السبب الذي حدا بالمتهم إلى طلب عدم سماع الشاهد. فقد يطلب المتهم عدم سماع شهادة شهود المدعي المدني لأنه لم يعلن بهم، وأجابت المحكمة المتهم لطلبه، فلا يكون هذا سببا للطعن في الحكم؛ لأن ذلك من حق المتهم[١٢٢]؛ ولذا فإنه **إذا أرجع المتهم تنازله إلى مبرر قانوني، فلا يقبل منه الطعن لعدم سماع الشهود**. لذا قُضي أنه "لما كان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن تمسك بجلسة ... بسماع شهود الإثبات ثم تنازل صراحة عن سماعهم بجلسة ...، وكان نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديله بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ يجيز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، يستوى أن يكون هذا القبول صريحاً أو ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه ولا ينال من صحة إجراءات المحاكمة ما أمرت به المحكمة من استمرار حبس المتهم إلى الجلسة التي تأجلت الدعوى إليها لأن ذلك كان استعمالاً لحق مقرر لها بالمادة ٣٨٠ من قانون الإجراءات الجنائية، ولم يكن من شأنه أن يحول بين الدفاع وبين حقه في طلب تأجيل نظر الدعوى لسماع الشهود، أما وهو لم يفعل لعلة غير مقبولة وهي أنه أكره على التنازل عن سماعهم فإن نعيه على الحكم لهذا السبب يكون غير سديد. لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً"[١٢٣].

---

[١٢١] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩١ وما بعدها؛ نقض جنائي مصري، جلسة ٢٨ أبريل ١٩٤١م، طعن رقم ١٢٧٦، مجموعة القواعد القانونية، س ٥، لسنة ١١ ق، ص ٤٤٩.

[١٢٢] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

[١٢٣] نقض جنائي مصري، جلسة ١٦ مايو ٢٠٠٤، طعن رقم ١٦٧٧١، لسنة ٦٥ ق، س ٥٥، قاعدة ٧١، ص ٥١٠.

الفرع الثاني
التنازل الضمني

يتم استنتاج التنازل الضمني من تصرفات المتهم والمدافع عنه. وهذا الأمر متروك لتقدير محكمة الموضوع، ولا رقابة للمحكمة العليا (لمحكمة النقض) عليها، مادامت المقدمات تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها[١٢٤].

ويكون التعبير عن الإرادة بصورة ضمنية إذا اتخذ مظهراً ليس في ذاته موضوعاً للكشف عن الإرادة، ولا يمكن تفسيره إلا بافتراض هذه الإرادة[١٢٥]، ومن ثم يكون التعبير ضمنياً إذا كانت الوسيلة التي ظهرت بها الإرادة لا تدل بذاتها على حقيقة المعنى المقصود، ولكن ظروف الحال تسمح بتفسيرها في هذا المعنى[١٢٦]. بيد أنه يجب التحرز من مجرد السكوت؛ لأن السكوت في ذاته عند تجرده من أي عامل آخر، يكون والعدم سواء[١٢٧].

المسألة الأولى: الأثر القانوني للتنازل الضمني

تتساوى القيمة النظامية للتنازل بصورتيه الصريحة والضمنية، فكلاهما يُعتد به القانون كتعبير عن الإرادة؛ لأنه إذا وجد تنازل ضمني حر فليس من الضروري أن يكون تنازل صريح واضح، بل يمكن أن يكون ضمنيا يستنتج من سلوك المجني عليه أو تصرفاته[١٢٨].

---

[١٢٤] د. محمد عبد الحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لانقضاء الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ١٩٤ وما بعدها.

[١٢٥] د. عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت بلبنان، بدون سنة نشر، فقرة ٧٦، ص ١٧٦؛ وهي أيضا الكشف عن الإرادة بطريقة غير مباشرة، وبعد إعمال الفكر في الاستنتاج المنطقي، أي بطريقة ليست هي الصورة المألوفة لإظهار الإرادة في المعنى المقصود. د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، ٢٠٠٦م، ص ١١٢ وما بعدها.

[١٢٦] د. عبد المنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات، ج ١، مصادر الالتزام، ص ١٧٤.

[١٢٧] د. حسني محمد السيد الجدع، رضاء المجني عليه وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣م، ص ١٠٣.

[١٢٨] د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ١٩٧٤م، ص ١٩٥.

(ISSN: 2537- 0758)

المسالة الثانية: صور التنازل الضمني

أولا: يتمثل التنازل الضمني في عدم الإصرار من جانب المتهم أو المدافع عنه في سماع الشهود.

في حالة إذا لم يتمسك المتهم أمام درجتي التقاضي بسماع شهود الإثبات، فلا يلومن إلا نفسه حيث يُعد ذلك بمثابة تنازل عن سماعهم، ولا يعيب الإجراءات أن المحكمة لم تتل أقوال الشهود الغائبين[١٢٩]؛ لأن تلاوة أقوالهم هي من الإجازات، فلا تكون واجبة إلا إذا طلبها المتهم أو المدافع عنه[١٣٠]؛ لذا قُضي "أنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الابتدائية أن الطاعن لم يطلب من المحكمة استدعاء أحد من شهود الإثبات. لما كان ذلك، وكانت المادة ٢٨٩ معدلة من قانون الإجراءات الجنائية تجيز للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أبديت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، ومثل هذا التنازل يصح أن يكون ضمنياً كما يكون صريحاً. ولما كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة أول درجة بسماع شهود الإثبات، فإن هذا يُعتبر بمثابة تنازل منه عن سماعهم. وليس يعيب الإجراءات أن المحكمة لم تتل أقوال الشهود الغائبين لأن تلاوة أقوالهم هي من الإجازات فلا تكون واجبة إلا إذا طلبها المتهم أو الدفاع عنه. لما كان ما تقدم، وكانت محكمة ثاني درجة إنما تحكم في الأصل على مقتضى الأوراق وهي لا تجري من التحقيقات إلا ما ترى لزوماً لإجرائه وهي لم تر من جانبها حاجة إلى سماع شهود الإثبات والطاعن لم

---

[١٢٩] لذا قُضي "ولئن كان الأصل المقرر في المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام ذلك ممكناً إلا أنه يصح لها أن تقرر تلاوة أقوال الشهود إذا تعذر سماع شهادتهم أو إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويستوى أن يكون القبول صريحاً أو ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه، وكان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة المؤرخ ٢٠١٥/٦/١٥ والتي صدر فيها الحكم المطعون فيه أن المدافع عن الطاعن لم يتمسك بسماع شهادة ضابط الواقعة واكتفى بتلاوة أقواله فإن لا تثريب على المحكمة إن فصلت في الدعوى دون سماع شهادته ولا تكون أخطأت في الإجراءات ولا أخلت بحق الدفاع ومن ثم فإن ما يرميها به الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد . لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً" نقض جنائي مصري، جلسة ٦ أبريل ٢٠١٧، طعن رقم ٣٢٩٢١، لسنة ٨٥ ق.

[١٣٠] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

يصر أمامها على طلب سماعهم كما تنازل ضمناً عن حقه في ذلك أمام محكمة أول درجة. ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن يكون على غير أساس"[١٣١].

ومن ثم يتطلب الأمر أن تتوافر الشروط العامة المطلوبة في إبداء الدفوع والطلبات والتي تتمثل في إبداء طلب سماع الشهود قبل إقفال باب المرافعة[١٣٢]، ويكون ذلك على وجه ثابت في محضر الجلسة[١٣٣]، وإبداء طلب سماع الشهود بصورة صريحة جازمة حيث يلزم ألا يجيء الدفع أو الطلب عرضا وليس بصيغة تفويض الأمر للمحكمة أو ترك التصرف لها إذا شاءت أو نحو ذلك من التعبيرات بل يجب أن يكون الدفع أو طلب سماع الشهود قد أبدي بصورة صريحة- تشتمل على المراد منه[١٣٤]- وجازمة والذي يقرع سمع المحكمة ويُصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به حتى تلتزم المحكمة بالرد عليه، وأن يكون الدفع ظاهر التعلق بموضوع الدعوى، وألا يكون الدفع أو طلب سماع الشهود مجهل الهدف أو الغاية منه وألا يكون الطلب ظاهر البطلان، وأن يكون طلب سماع الشهود منتجا في الدعوى[١٣٥]، كما يلزم ألا يتنازل المتهم عن طلبه صراحة او ضمنا؛ ومن ثم فإن صورة التنازل الضمني عن سماع الشهود المألوفة في العمل

---

[١٣١] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٩ يناير ١٩٦٣، طعن رقم ٢١٦٩، لسنة ٣٢ ق، مكتب فني سنة ١٤، قاعدة ١٣، ص ٥٨.

[١٣٢] أما متى كانت إجراءات المحاكمة قد استوفيت قانونا؛ فإن المحكمة لا تكون ملزمة بإجابة الدفاع إلى ما قد يطلبه من فتح باب المرافعة بعد حجز القضية للحكم لتقديم ما قد يريده من دفوع أو من طلبات تحقيق معينة، وفتح باب المرافعة أمر يدخل في تقدير المحكمة، فلها أن تقرره إما من تلقاء نفسها لتتبين بعض أمور غامضة تحتاج إلى جلائها، وإما بطلب من أحد الخصوم لتحقيق أمور متعلقة بالدعوى متى رأت أن في إجابة هذا الطلب ما يحقق العدالة حسبما تراه هي. د. مدحت محمد سعد الدين، نظرية الدفوع في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة بقانون المرافعات شاملة آراء الفقه وأحكام النقض، بدون دار نشر، ٢٠٠٣م، ص ١٤٧.

[١٣٣] نقض جنائي مصري، جلسة ٩ مايو ١٩٩٤، طعن رقم ١١٢٠٧، لسنة ٦٢ ق، ص ٦٢٤؛ نقض جنائي مصري، جلسة ١ ديسمبر، ١٩٨١، س ٣٢، ق ١٧٦، ص ١٠٠٩.

[١٣٤] نقض جنائي مصري، جلسة ١٣ مارس ٢٠٠٠، طعن رقم ٢٦٢٩٣، لسنة ٦٧.

[١٣٥] وهذا الأمر مستفاد من نظرية المصلحة في الدعوى، فحيث تنتفي المصلحة ينتفي امكان التحدي بأي أمر منها، لأن المصلحة تعد مناط الدفع أو الطلب؛ لذا ينبغي أن تكون المصلحة شخصية وجدية ومباشرة.

(ISSN: 2537- 0758)

تتمثل في أن يبدي المدافع دفعه أو طلبه مصحوبا بطلب تحقيقه في جلسة معينة ثم يترافع– قبل تحقيقه الدعوى مصمما على طلباته[١٣٦].

لذا قُضي "وإن كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن شهود النفي حضروا وأبعدوا خارج الجلسة في المكان المخصص للشهود إلا أنه بعد أن سمعت المحكمة شهود الإثبات وأبدت النيابة العامة طلباتها قد ترافع الدفاع طويلاً ولم يشر من قريب أو من بعيد إلى طلب سماع شهود وهذا يعتبر من جانبه تنازلاً ضمنياً عن سماعهم فلا يحق له من بعد أن يعود ويدعي في طعنه أن عدم سماعهم فيه إخلال بحقوق دفاعه. وحيث إن الوجه الثاني يتحصل في أن الطاعن كان وهو يضرب المجني عليه في حالة دفاع شرعي عن نفسه. وحيث إن الدفاع لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بقيام هذه الحالة كما أن واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم لا تفيد قيامها ولذا فإن ما يثيره الطاعن عن ذلك لا يقبل أمام محكمة النقض"[١٣٧].

ثانيا: سكوت الدفاع:

نفهم التنازل الضمني عن سماع الشهود أيضا، في حالة سكوت الدفاع عن التمسك بإعادة مناقشة الشهود في حضرته، ومواصلة المرافعة دون الإصرار على طلب سماعهم.

لذا قُضي "من المقرر أن سكوت الدفاع عن التمسك بإعادة مناقشة الشهود في حضرته ومواصلة المرافعة دون إصرار على طلب سماعهم إنما يفيد أنه قد تنازل عنه ضمناً. ولما كان الثابت أن المدافع الموكل عن الطاعن تخلف عن حضور إحدى الجلسات وحضر عنه محام آخر طلب تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر المحامي الأصيل إلا أن المحكمة قررت سماع شهود الإثبات الحاضرين واشترك الطاعن والمحامي الحاضر معه في مناقشتهم وأجلت نظر الدعوى إلى اليوم التالي حيث حضر المحامي الموكل وأبدى صراحة اكتفاءه بتلاوة أقوال باقي شهود الإثبات الذين لم تسمعهم المحكمة ولم يتمسك بإعادة مناقشة شهود الإثبات الذين سبق أن سمعتهم المحكمة في

---

[١٣٦] د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، ط ثالثة منفحة، دار الجيل للطباعة، ١٩٨٦م، ص ١٧٥.

[١٣٧] نقض جنائي مصري، جلسة ٢ أبريل ١٩٥١، طعن رقم ٢٥١، لسنة ٢١ ق، مكتب فني سنة ٢، قاعدة ٣٣٦، ص ٩٠٩.

غيبته، بل ترافع في موضوع الدعوى وانتهي إلى طلب البراءة– فإن ما يثيره الطاعن من تعيب لإجراءات المحاكمة لا يكون سديداً"[١٣٨].

كما تُعد حالة سكوت المتهم عن طلب مناقشة الشهود الذين سمعتهم المحكمة قبل حضوره تنازلا من جانبه عن سماعهم[١٣٩]، وقضي تطبيقا لذلك بأن سكوت المتهم عن التمسك بطلب إعادة مناقشة الشهود في حضرته ومواصلة المرافعة دون إصرار على طلب سماعهم يفيد أنه قد تنازل ضمنا[١٤٠].

ومن الجدير بالملاحظة، أنه إذا استغنى دفاع الطاعن عن سماع شاهد الإثبات وتلاوة أقواله فإن ذلك لا يحول دون اعتماد الحكم على نفس هذه الأقوال وليس للطاعن أن ينعي على المحكمة عدم مناقشة الشاهد أو مواجهته بدفاعه[١٤١]؛ لذا قُضي "لما كان ذلك، وكان وزن أقوال الشاهد متروكاً لتقدير محكمة الموضوع ومتى أخذت بشهادته فإن ذلك يفيد أنها أطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ولا يجوز الجدل في ذلك أمام محكمة النقض، فلا جناح على المحكمة إن اعتمدت على أقوال شاهد الإثبات في قضائها بالإدانة بعد أن أفصحت عن اطمئنانها إلى شهادته وأنها كانت على بينة من الظروف التي أحاطت بشهادته، لما كان ذلك، وكان ما يثيره الطاعن من أن التهمة ملفقة هو بدوره من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب رداً صريحاً بل يكفي أن تكون المحكمة قد بينت أدلة الثبوت التي عولت عليها في الحكم، ولما كان ما ينعاه الطاعن من أن المحكمة لم تناقش شاهد الإثبات أو تواجهه بدفاع الطاعن مردوداً بأن الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن استغني عن سماع أقوال الشاهد وأمرت المحكمة بتلاوتها وتليت ولا يحول ذلك

---

[١٣٨] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٠ نوفمبر ١٩٧٢، جلسة ٢٠ نوفمبر ١٩٧٢، مكتب فني سنة ٢٣، قاعدة ٢٨٤، ص ١٢٦٥.

[١٣٩] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

[١٤٠] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٦ يناير ١٩٨١، مكتب فني س ٣٢، ج ١، ص ٧٩، طعن رقم ١٧٣٤، لسنة ٥٠ ق.

[١٤١] د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص١٧٥.

(ISSN: 2537- 0758)

دون اعتماد الحكم على هذه الأقوال التي أدلي بها الشاهد في التحقيقات. لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً"[١٤٢].

أما إذا استغنى دفاع الطاعن عن سماع شاهد الاثبات وتلاوة أقواله فإن ذلك لا يحول دون اعتماد الحكم على نفس هذه الأقوال، وليس للطاعن أن ينعى على المحكمة عدم مناقشة الشاهد أو مواجهته بدفاعه[١٤٣].

ثالثا: تمسك محامي المتهم بضرورة حضور الشهود لمناقشتهم، غير أنه لم يحضر في جلسة المرافعة.

إذا تمسك محامي المتهم بضرورة حضور الشهود لمناقشتهم، غير أنه لم يحضر في جلسة المرافعة، وحضر منتدب للدفاع عن المتهم لم يطلب استدعاء الشهود لسماع أقوالهم ومناقشتهم، بل اكتفى بأقوالهم بالتحقيقات، ولم يعترض المتهم على هذا المحامي ولم يطلب شيئا، فلا تثريب على المحكمة إذ هي اكتفت بتلاوة أقوال الشهود[١٤٤].

ومن الجدير بالملاحظة أيضا أن القبول الضمني لا يكون صحيحا ومنتجا لآثاره إذا كان بناء على إصرار المحكمة على نظر الدعوى بغير سماع الشهود[١٤٥]. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن الشاهدين كاشفا المحكمة بعذرهما في التخلف عن الحضور لأداء الشهادة، وأن الدفاع قد طلب التأجيل حتى يحضر هذان الشاهدان ويتمكن من مناقشتها فرفضت المحكمة هذا الطلب مما أحاط محامي المتهم بالحرج الذي يجعله معذورا إن هو لم يتمسك بطلبه بعد تقرير رفضه والإصرار على نظر الدعوى مما أصبح به المدافع مضطرا لقبول ما رأته المحكمة من نظر الدعوى بغير سماع الشهود فإن سير إجراءات المحاكمة على هذا النحو لا يتحقق به المعنى الذي قصد إليه الشارع في المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات

---

[١٤٢] نقض جنائي مصري، جلسة ٣ ديسمبر ١٩٧٢، طعن رقم ٩٧١، لسنة ٤٢ ق، مكتب فني سنة ٢٣، قاعدة رقم ٢٩٤، ص ١٣٠٧.

[١٤٣] د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص١٧٥.

[١٤٤] نقض جنائي مصري، جلسة ١٣ ديسمبر ١٩٤٨، طعن رقم ١٧٤٧، لسنة ١٨ ق، مكتب فني س٧، ج ١، ص ٦٦٩

[١٤٥] د. ادوارد غالي الدهبي، استغناء المحكمة الجنائية عن سماع الشهود، تعليق على حكم محكمة النقض، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

الجنائية المصري المعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ عندما خول المحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب. أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويكون الحكم مشوبا بعيب الاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه[١٤٦].

رابعا: عدم اعتراض المتهم على تلاوة المحكمة لأقوال الشاهد في الجلسة تنازلا منه عن حقه في سماع هذا الشاهد.

يُعتبر عدم اعتراض المتهم على تلاوة المحكمة لأقوال الشاهد في الجلسة تنازلا منه عن حقه في سماع هذا الشاهد حتى ولو سبق له أن تمسك بسماع شهادته ولم يواصل هذا التمسك في الجلسة التالية؛ لذا قُضي بأنه "إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن شاهد الاثبات لم يحضر وأن المحكمة أمرت بتلاوة أقواله واكتفى المدافع عن الطاعنة بهذه التلاوة ولم يطلب حضوره فلا يكون له أن ينعى على المحكمة أنها لم تسمع هذا الشاهد[١٤٧]. ولا يغير من عدم التزام المحكمة بسماع الشاهد إذا قبل المتهم ذلك أن القرار الذي تصدره في هذا الشأن هو مجرد قرار تحضيري لا يولد حقا للخصوم، كما ان تنازل المتهم عن سماع الشاهد لا يسلبه حقه في العدول عن ذلك النزول وإعادة التمسك بطلب سماعه، مادامت المرافعة مازالت دائرة[١٤٨].

---

[١٤٦] نقض جنائي مصري، جلسة ٦ مارس ١٩٦١، مجموعة احكام النقض، س ١٢، رقم ٥٧، ص٣٠٤.

[١٤٧] نقض جنائي مصري، جلسة ١٢ مايو ١٩٥١، مجموعة أحكام النقض، س ٥، قاعدة رقم ٢٠٩، ص ٦١١؛ نقض جنائي مصري، جلسة ٣ ديسمبر ١٩٧٢، طعن رقم ٩٧١، لسنة ٤٢ ق، مكتب فني سنة ٢٣، قاعدة رقم ٢٩٤، ص ١٣٠٧.

[١٤٨] د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الانجلوأمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ١٦٤؛ كما قُضي أيضا "ولئن كان الأصل المقرر في المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيها الشهود ما دام ذلك ممكنًا إلا أنه يصح لها أن تقدر تلاوة أقوال الشهود إذا تعذر سماع شهادتهم أو إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويستوى أن يكون القبول صريحًا أو ضمنيًا بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه. وكان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة المؤرخ ١٥/ ٦/ ٢٠١٥ أن المدافع عن الطاعن تنازل عن طلباته السابقة ولم يتمسك بسماع شهادة شاهد الإثبات واكتفى بتلاوة أقواله فإنه لا تثريب على المحكمة إن فصلت في الدعوى دون سماع شهادته ولا تكون قد أخطأت في الإجراءات ولا أخلت بحق الدفاع ومن ثم فإن ما يرميها به الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد. هذا فضلًا عن أنه لا تثريب على المحكمة إن هي قررت تأجيل الدعوى لسماع شاهد ثم

(ISSN: 2537- 0758)

وإذا اكتفت النيابة العامة والدفاع بتلاوة أقوال الشاهدين الواردة بالأوراق ثم أمرت المحكمة بتلاوتها فتليت، ولم يثبت أن الطاعن قد اعترض على ذلك أو طلب هو أو المدافع عنه سماع أقوالهم، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلب منها، ويكون منغاه في هذا الصدد غير سديد(١٤٩).

وقضي أيضا أنه "لما كان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن وكذلك النيابة العامة لم يتمسكا بسماع شاهدي الإثبات وطلبا الاكتفاء بتلاوة أقوالهما، فإنه لا تثريب على المحكمة إذا هي فصلت في الدعوى دون أن تسمع شهادتهما ولا تكون قد أخطأت في الإجراءات ولا أخلت بحق الدفاع، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون على غير أساس"(١٥٠).

عدلت عن ذلك لأن هذا القرار الذي تصدره المحكمة في مجال تجهيز الدعوى وجمع الأدلة لا يعدو أن يكون قرارًا تحضيريًا لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتمًا العمل على تنفيذه صونًا لهذه الحقوق. لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينًا رفضه موضوعًا" نقض جنائي مصري، جلسة ١٦ أكتوبر ٢٠١٧، طعن رقم ٤٨١١٣، لسنة ٨٥ ق؛ كما قُضي أيضا " نزول المدافع عن الطاعن- بادئ الأمر- عن سماع الشهود واسترساله في المرافعة لا يحرمه من العدول عن هذا النزول ولا يسلبه حقه في العودة إلى التمسك بطلب سماعهم الذى يعد على هذه الصورة بمثابة طلب جازم تلتزم المحكمة بإجابته عند الاتجاه إلى القضاء بغير البراءة، فإن الحكم إذ قضى بإدانة الطاعنين اكتفاء باستناده إلى أقوال الشهود سالفي الذكر في التحقيقات وما أثبته تقرير الصفة التشريحية دون الاستجابة إلى طلب سماعهم أو استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته ودون أن يبين الأسباب التي حالت دون ذلك بالرغم من إصرار الدفاع على طلب سماعهم في ختام المرافعة- على السياق المتقدم- فإنه يكون مشوبًا بالإخلال بحق الدفاع ولا يشفع له في ذلك كونه قد عول في قضائه- علاوة على ما سلف- على أدلة أخرى ذلك بأن الأصل في الأدلة الجنائية أنها متساندة تشد بعضها بعضًا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فليس من المستطاع- والحال كذلك- أن يعرف مصير قضاء محكمة الموضوع فيما لو استمعت بنفسها إلى شهادة الشهود المذكورين التي كانت عنصرًا من عناصر عقيدتها في الدعوى . لما كان ما تقدم، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه ". نقض جنائي مصري، جلسة ٢٩ مايو ٢٠١٦، طعن رقم ١٣٣٨٩، لسنة ٨٣ ق.

(١٤٩) د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الانجلوأمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(١٥٠) نقض جنائي مصري، جلسة ٢٦ سبتمبر ٢٠١٧، طعن رقم ٣٨٢٥٩، لسنة ٨٥ ق؛ نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ مايو ٢٠١٧، طعن رقم ١٨٠٧، لسنة ٨٧ ق.

المسألة الثالثة:

ولا يتعلق حق الدفاع في سماع الشاهد بما أبداه في التحقيقات الأولى، مما يطابق أو يخالف غيره من الشهود، بل بما قد يبديه في جلسة المحاكمة، حيث إن حق الدفاع في سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه في التحقيقات الأولى، مما يطابق أو يخالف غيره من الشهود، بل بما قد يبديه في جلسة المحاكمة، ويسع الدفاع مناقشته إظهارا لوجه الحقيقة، ولا تصح مصادرته في ذلك بدعوى أن المحكمة قد أسقطت في حكمها شهادته من عناصر الإثبات لعدم استطاعة الدفاع أن يتنبأ سلفا بما قد يدور في وجدان قاضيه عندما يخلو إلى مداولته، ولأن حق الدفاع سابق في وجوده وترتيبه وأثره على مداولة القاضي وحكمه، ولأن وجدان القاضي قد يتأثر– في غير رقبة من نفسه– بما يبدو له أنه أطرحه في تقديره عند الموازنة بين الأدلة إثباتا ونفيا[١٥١].

---

[١٥١] ذلك بأن الأصل المقرر بالمادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة، وتسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكناً، وإنما يصح لها أن تقرر تلاوة شهادة الشاهد إذا تعذر سماع شهادته، أو إذا قبل المدافع عنه ذلك. ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمناً– وهو ما لم يحصل– ومن ثم فإن سير المحاكمة على النحو الذي جرت عليه ومصادرة الدفاع فيما تمسك به من سماع الشاهدة الرابعة دون تلاوة أقوالها أو سماع أي من شهود الإثبات أو تلاوة أقوالهم في حضرة المتهمين لا يتحقق به المعنى الذي قصد إليه الشارع في المادة سالفة الذكر. ولا يقدح في ضرورة سماع الشاهدة أن تكون مقيمة في لبنان ما دام لم يثبت للمحكمة أنه امتنع عليها ذلك بعد إعلانها قانوناً خصوصاً أنه كان يسع المحكمة سماعها عن طريق الإنابة القضائية. هذا إلى أن القانون يوجب سؤال الشاهد أولاً، وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبدي ما تراه في شهادته، وذلك لاحتمال أن تجئ الشهادة التي تسمعها ويتاح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى، ولا يصح في أصول الاستدلال القضاء المسبق على دليل لم يطرح. ولما كان حق الدفاع في سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه في التحقيقات الأولى، مما يطابق أو يخالف غيره من الشهود، بل بما قد يبديه في جلسة المحاكمة، ويسع الدفاع مناقشته إظهاراً لوجه الحقيقة، ولا تصح مصادرته في ذلك بدعوى أن المحكمة أسقطت في حكمها شهادته من عناصر الإثبات لعدم استطاعة الدفاع أن يتنبأ سلفاً بما قد يدور في وجدان قاضيه عندما يخلو إلى مداولته، ولأن حق الدفاع سابق في وجوده وترتيبه وأثره على مداولة القاضي وحكمه، ولأن وجدان القاضي قد يتأثر– في غير رقبة من نفسه– بما يبدو له أنه أطرحه في تقديره عند الموازنة بين الأدلة إثباتاً ونفياً. لما كان ما تقدم، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يبطله ويوجب نقضه.

(ISSN: 2537- 0758)

المسألة الرابعة: **حق المحكمة في سماع الشاهد عند الاقتضاء**:

إذا تنازل المتهم أو المدافع عن سماع الشهود صراحة أو ضمنا، إلا أن ذلك لا يحول دون حق المحكمة في الإصرار على سماع الشاهد عند الاقتضاء؛ لأن هذا التنازل لا يتعدى أثره مجرد عدم تمسك المتهم بسماع الشاهد، فلا قيمة لهذا التنازل إذا أصرت النيابة العامة على سماع الشاهد، ففي هذه الحالة يكون قد تعلق للنيابة العامة حق في سماعه، مما لا يجوز معه إهداره تمشيا مع مبدأ شفوية المرافعة ومبدأ مساواة الخصوم في الحقوق الإجرائية[١٥٢].

المبحث الثالث
استحالة أو تعذر سماع الشاهد

وهنا في هذا الموضع نفرق بين أحوال استحالة سماع الشاهد ثم أحوال تعذر سماعه.

المطلب الأول
استحالة سماع الشاهد

يتمثل استحالة سماع الشاهد في سببين هما:

أولا: وفاة الشاهد.

ثانيا: عدم الاستدلال على عنوان الشاهد.

الفرع الأول
وفاة الشاهد

قد يتعذر سماع الشاهد نتيجة الوفاة، إذ إن وفاة أحد شهود النفي لا تعني دائما حدوث ضرر لحق بالمتهم إذا كان من الثابت أن تلك الشهادة غير منتجة في الدعوى، أو أن الشاهد قد سبق أن أدلى بشهادته في مرحلة التحقيق قبل وفاته بشكل واضح[١٥٣].

---

[١٥٢] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٧٥.

[١٥٣] د. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة في القانون الأمريكي، القسم الأول، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، مجلد ١٦، ع ١-٢، يونية ١٩٩٢م، ص ٩٥؛ د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الأنجلو أمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ١٦٦؛ مصطفى محمد أحمد، أساليب الحماية الجنائية الإجرائية للشاهد في التشريع المصري، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، السنة الثامنة، ع ٢، ٢١٨م، ص ٢٤٣٦.

كما أنه عند وفاة الشاهد، يجوز لمحكمة الموضوع أن تكتفي بتلاوة أقواله في الجلسة؛ لذا قضي أنه "لما كان الثابت بمحاضر جلسات المحاكمة أن الشاهد التاسع المقدم ... قد توفى إلى رحمة الله وبات سماع شهادته متعذرا (مستحيلاً)، فلا على المحكمة إن هي لم تقرر تلاوة أقواله بالجلسة، ذلك أن تلاوة أقوال الشاهد الغائب هي من الإجازات، ولا تكون واجبة إلا إذا طلب المتهم أو المدافع عنه ذلك، وهو ما خلت محاضر جلسات المحاكمة من إثباته، الأمر الذي ينتفي معه وجه الطعن على الحكم في هذا الخصوص"[١٥٤].

كما قَضي أنه متى كان إعلان الشاهد غير ممكن كأن يكون توفى أو تعذر على النيابة إعلانه لعدم الاهتداء إليه كان من الجائز للمحكمة أن تبني حكمها على التحقيقات الأولية. فإذا كانت النيابة قد قررت أنها لم تستدل على الشاهد وكان المتهم لم يبد استعداده للإرشاد عنه، فاعتمدت المحكمة على أقواله في التحقيقات الأولية فلا وجه للنعي على حكمها أنها بنته على شهادة شاهد لم يسمع أمامها[١٥٥].

ومن ثم يجب إثبات حالة الوفاة حتى يتم التأكد أنه متوفى وليس غائب[١٥٦]، وعند ثبوت حالة الوفاة فإنه من الجائز للمحكمة أن تبني حكمها على التحقيقات الأولية.

الفرع الثاني
عدم الاستدلال على عنوان الشاهد

إن مجرد عدم حضور الشاهد، لا يسوغ للمحكمة أن تستغني عن سماعه أمامها، ذلك أنها يجب أن تتخذ كافة الوسائل بإعادة إعلانه، وحتى إذا لم يستدل عليه، فلابد أن تقوم بتكليف النيابة بالبحث عن محل إقامته[١٥٧].

كما يقع على المتهم الذي تمسك بأقوال الشاهد التزام بمساعدة المحكمة على الاستدلال على عنوانه، فلا يكفي إذن مجرد التمسك بسماع أقوال الشاهد، لكي ينتقل كل

---

[١٥٤] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٦ يناير ١٩٨١، مجموعة احكام النقض، س ٣٢، رقم ١٢، ص٧٩.

[١٥٥] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٨ مايو ١٩٥١، طعن رقم ٤٥٩، لسنة ٢١ ق، مكتب فني س ٢، قاعدة ٤٢٤، ص ١١٦٠.

[156] the rule was, that the subscribing witness must be produced, unless proof be made that he is dead or cannot be found. DOUGLASS' LESSEE v. SANDERSON, 2 U.S. 116 (1791). https://supreme.justia.com/cases/federal/us/2/116/.

[١٥٧] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٧٤.

(ISSN: 2537- 0758)

العبء في استدعاء الشاهد إلى المحكمة[١٥٨]؛ لذا قُضي أنه "إذا كان عدم سماع المحكمة الشهود راجعا إلى عدم الاستدلال عليهم، وكان المتهم، مع تعهده بالإرشاد عنهم وتأجيل القضية عدة مرات لإتمام ذلك. لم يذكر المحكمة انه قد صار ممكنا الاهتداء إليهم وسماعهم، فلا يقبل منه النعي على الحكم لهذا السبب[١٥٩].

يجب أن يكون سماع الشهادة بالمحكمة ميسراً:

يجب أن يكون سماع الشهادة بالمحكمة ميسراً، أما إذا ما استحال حضور الشاهد بسبب عدم الاستدلال عليه أو بسبب غيره فإنه ليس هناك ما يمنع المحكمة من التعويل على شهادته المدونة بالتحقيقات[١٦٠]:

لذا قُضي "حيث إن النيابة رفعت الدعوى على المتهم ولما لم يحضر الشهود بالجلسة اكتفت النيابة بأقوالهم في المحضر فعارض الطاعن في ذلك وطلب مناقشتهم إلا أن المحكمة رفضت الطلب وقالت في ذلك "إن الحادثة وقعت في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ونظرت أولى جلساتها في ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٩ ونظرتها هيئات مختلفة حتى جلسة ٢٦ مارس سنة ١٩٥٠ وأجلت حوالي سبع مرات لإعلان الشهود فلم يستدل عليهم وأضحى التأجيل بعد ذلك مضيعة للوقت"... ثم قضت بالإدانة. فاستأنف المحكوم عليه (الطاعن) وبعد أن حجزت القضية للحكم أعيدت للمرافعة لإعلان شهود الإثبات وتأجلت أكثر من مرة لهذا السبب ولما لم يحضروا طلب الطاعن التأجيل ليتولى هو إعلانهم بنفسه فتأجلت القضية وتصرح له بالإعلان إلا أن الشهود لم يحضروا أيضاً فقرر محامي الطاعن تنازله عن الشهود إثباتاً ونفياً وطلب البراءة ولم يعترض الطاعن على ذلك بشيء، ولم يطلب سماع شهود. فقضت المحكمة بتأييد الحكم الابتدائي وقالت "وحيث إن المتهم أسس دفاعه أمام هذه المحكمة في مذكرته المقدمة لجلسة ٤ يونية

---

[١٥٨] د. غنام محمد غنام، سلطة المحكمة الجزائية في سماع الشهود، مرجع سابق، ص ١١٧؛ د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩٩؛ د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الانجلو أمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ١٦٨.

[١٥٩] نقض جنائي مصري، ١٧ مايو ١٩٤٨، طعن رقم ٧٠٨، لسنة ١٨ ق، مجموعة عمر، ج ٧، الأحكام من عام ١٩٤٥ حتى ١٩٤٩، راجعه المستشار أحمد محمد عبد العظيم الجمل، ص ٧، قاعدة ١٤.

[١٦٠] د. محمد خميس إبراهيم عمر، الاخلال بحق المتهم في الدفاع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م، ص ١٩٥.

سنة ١٩٥٠ على بطلان الحكم الابتدائي مع إعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها من جديد بمقولة إن تلك المحكمة لم تسمع أقوال شهود الإثبات وحيث إنه بتاريخ ٤ يوليه سنة ١٩٥٠ قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٧ سبتمبر سنة ١٩٥٠ لإعلان شهود الإثبات. ثم تأجل نظر الدعوى لجلسة ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٠ لهذا الغرض وفي هذه لم يتم إعلانهم لعدم الاستدلال عليهم فطلب المتهم التأجيل لإعلانهم بمعرفته وأجابته المحكمة إلى طلبه وأجلت الدعوى لجلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠ وفيها قرر الدفاع عن المتهم أنه ينزل عن سماع الشهود إثباتاً ونفياً وطلب الحكم بالبراءة. وحيث إن نزول المتهم عن سماع أقوال الشهود مفاده النزول عن الدفع ببطلان الحكم الابتدائي. وحيث إن الحكم المستأنف في محله للأسباب الواردة بهن والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده. وحيث إنه وإن كان سماع شهود الإثبات أمراً واجباً قانوناً لا تملك المحكمة الالتفات عنه والاكتفاء بالتحقيقات الأولية التي أجراها البوليس لما في ذلك من منافاة لقاعدة شفوية التحقيق إلا أن محل ذلك أن يكون هذا السماع ميسراً أما إذا ما استحال حضور الشاهد بسبب عدم الاستدلال عليه أو بسبب غيره فإنه ليس ما يمنع المحكمة من التعويل على شهادته المدونة بالتحقيقات. ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه حين عول على أقوال الشهود بالمحضر لاستحالة حضورهم وبعد أن حصل التنازل عن سماعهم لا يكون قد خالف القانون في شيء ولا محل مع هذا لما يثيره الطاعن أو يرتبه على عدم حضور الشهود. وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا[١٦١].

[١٦١] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٨ مايو ١٩٥١، طعن رقم ٢٥٠، لسنة ٢١ ق، مكتب فني سنة ٢، قاعدة ٤١٨، ص ١١٤٦، وقُضي أيضا "أنه من المقرر أنه إذا استحال على المحكمة سماع الشهود لعدم الاهتداء إلى محال إقامتهم لإعلانهم بالحضور أمامها فإنه يكون لها قانوناً في هذه الحالة أن ترجع إلى أقوالهم في التحقيقات وأن تعتمد عليها في حكمها، ومن ثم فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه- وقد ثبت من الأوراق تعذر الاستدلال على محال إقامة الشهود- أن يعول في قضائه بإدانة الطاعنة على أقوالهم في محضر جمع الاستدلالات، ويكون النعي عليه في هذا الصدد غير سديد. لما كان ذلك وكان النعي بأن المحكمة لم تجب الطاعنة إلى إجراء المعاينة مردوداً بأن الثابت من مراجعة محاضر الجلسات أمام درجتي التقاضي أن الدفاع عن الطاعنة اقتصر على التشكيك في أدلة الثبوت في الدعوى دون أن يطلب إلى المحكمة إجراء معاينة ما فليس للطاعنة من بعد أن تنعى على المحكمة قعودها عن إجراء لم تطلبه منها. وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً". نقض جنائي

(ISSN: 2537- 0758)

ويضعف من التزام المحكمة بسماع الشاهد تأجيل نظر الدعوى لأكثر من مرحلة وعجز النيابة العامة عن معرفة عنوان الشاهد وموافقتها على الاكتفاء بتلاوة أقوال هذا الشاهد؛ لذا قُضي أنه "إذا كان من الثابت من أوراق المحاكمة أن محكمة أول درجة أجلت نظر الدعوى عدة مرات لإعلان شاهدي الإثبات، ثم رأت النيابة العامة والدفاع الاكتفاء بتلاوة أقوالهما في التحقيق لعدم الاهتداء إليهما، فأمرت المحكمة بتلاوتها– إذا كان هذا وكان المتهم لا يدعي أنه حين طلب إلى المحكمة الاستئنافية سماع الشاهدين قد بين لها أنه صار ممكنا الاهتداء إليهما وممكنا سماعها، فلا يكون ثمة وجه لما يثيره هذا المتهم أمام محكمة النقض بشأن عدم سماعهما. إذ المحكمة بالبداهة لا تسمع سوى الشهود الذين يمكن اعلانهم[١٦٢].

التعديل الجديد في قانون الإجراءات الجنائية المصري:

صدر القانون رقم ١١لسنة ٢٠١٧ بتعديل المادة ٢٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية بإلزام الخصوم ومنهم المتهم بتحديد أسماء الشهود الراغب استجوابهم والمسائل محل الشهادة وترك للمحكمة حرية الاختيار في سماعهم من عدمه وفي حاله رفض المحكمة تعين عليها أن تذكر أسباب الرفض في حكمها. وقيل تبريرا لهذا التعديل أن بعض المتهمين يعمد إلى تعطيل الفصل في الدعوى بطلب استدعاء شهود الإثبات مما يعرق العدالة الناجزة. ولا يعترض بأن القانون الزم المحكمة في حاله رفض سماع الشهود أن تذكر في حكمها أسباب الرفض إذ بوسع المحكمة أن تذكر أسباب نمطيه كوضوح الواقعة لديها أو أنه مر عليها زمن مما يصعب علي الشاهد أن يتذكرها أو أنها تطمئن إلى أقواله في تحقيقات النيابة العامة... الخ.

ولا ندري كيف يسوغ للمحكمة أن تقدر قيمه الشهادة في الدعوى قبل الإنصات اليها؟ أليس ذلك مصادره على المطلوب؟ ثم إن قضاء النقض كان استقر منذ زمن على أن تقدير المحكمة للشهادة لا يثبت لها إلا بعد سماعها لأن التفرس في حاله الشاهد عند الإدلاء بشهادته ومناظرته من المحكمة والدفاع وتضيق الخناق عليه ومحاورته قد يؤدي إلى انزلاقه إلى قول الحق، أو كشف كذبه، أو تلفيقه للاتهام، أو كشف ضعف حواسه

مصري، جلسة ٢١ يونية ١٩٦٦، طعن رقم ٧٢٩، لسنة ٣٦ ق، مكتب فني سنة ١٧، قاعدة ١٦٢، ص ٨٦٢.

[١٦٢] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٦ مارس ١٩٤٥، طعن رقم ٣١٦، لسنة ١٥ ق، مجموعة عمر، ج٦، ص ٦٦٨.

التي شهد في التحقيقات أنه أدرك بها المتهم حال ارتكابه الجريمة. بل قد يكون الشاهد خبير حسابي أو هندسي أو طبيب شرعي وهناك مسائل جوهرية اكتشفها المتهم ودفاعه ويرغبا الاستفسار منه بشأنها.

المطلب الثاني
تعذر سماع الشاهد

تمهيد:

يتشدد المنظم في ضمان علانية وشفاهية المحاكمة وفي ألا تبنى المحاكم الجنائية أحكامها إلا على ما يجري أمامها في الجلسة من تحقيقات في مواجهة الخصوم. وهو في سبيل ذلك قد حرص على عدم جواز الاعتماد على التحقيقات الابتدائية أو الاستدلالات إلا إذا كان ما جاء بها قد تُلي علناً في الجلسة في الحدود والقيود التي نص عليها والتي روعي في تقديرها مواجهة ضرورات استثنائية تجهل تلاوة هذه الأوراق أمرا لابد منه لتعذر حضوره. والواقع أنه مادام الشاهد موجودا يمكن حضوره أو احضاره من غير أن يترتب على ذلك ضرر جسيم له أو تعطيل لسير العدالة فإنه يتعين سماعه عملاً بالقاعدة التي تقضي أن تحقق المحكمة الدعوى بنفسها وأن يكون تحقيقها هذا حضورياً أي في مواجهة الخصوم، أما أن تعتمد المحكمة على أقوال الشاهد في التحقيقات الابتدائية من غير أن تكون قد سمعت في الجلسة أو تليت أقواله فيها ومكن الخصوم من مناقشتها والرد عليها تمحيصاً ففيه إخلال ظاهر بأصول المحاكمة الجزائية.

الفرع الأول
وجوب حضور الشهود والاستثناء هو تلاوة الأوراق المتضمنة أقوالهم في التحقيقات عند تعذر حضورهم.

ومما لا شك فيه أن تلاوة الأوراق في الجلسة لا تتحقق به معنى العلانية والمواجهة ما يحققه حضور الشاهد شخصيا وسماع أقوله مباشرة أمام المحكمة ومناقشة الخصوم له. ومن ثم كانت القاعدة هي وجوب حضور الشهود والاستثناء هو تلاوة الأوراق المتضمنة أقوالهم في التحقيقات عند تعذر حضورهم[١٦٣].

[١٦٣] د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٥٣٠، هامش رقم ٤٤٤ د. أحمد عثمان حمزاوي، موسوعة التعليقات على مواد قانون الإجراءات الجنائية، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٣م، ص ١٢٤٩.

(ISSN: 2537- 0758)

كما أن من حق الدفاع إبداء ما يعن له من طلبات التحقيق طالما أن باب المُرَافعة مازال مفتوحاً تلتزم به المحكمة عند القضاء بغير البراءة. ومن ثم فإن إدانة الحكم للطاعنين استناداً لأقوال المجني عليه والضابط مجري التحريات دون الاستجابة لطلبه سماعهم بختام مرافعته. إخلال بحق الدفاع.

لذا قُضي "حيث إنه يَبين من محضر جلسة المُحَاكمة أن المُدافع عن الطاعنين اختتم مُرافعته طالباً أصليا القضاء ببراءة الطاعنين وسماع أقوال المجني عليه الثاني، وكذا أقوال الضابط مُجري التحريات، ويبين من مدونات الحُكم المطعون فيه أنه عوَّل فيما عَوَّل على أقوال المجني عليه " محمد جمال توفيق "، والنقيب "عمرو شريف عبد الغني" الضابط بمباحث قسم شرطة عين شمس دون أن يعرض البتة إلى طلب سماع شهادتهما. لمَّا كَان ذلك، وكَان من المُقرَّر وفق نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن الأصل في المُحَاكمة الجنائية أنها تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في مُواجهة المُتَهم بالجلسة وتسمع فيه الشهود لإثبات التُهمة أو نفيها ولا يسوغ الخروج على هذا الأصل إلا إذا تعذر سماعهم لأي سبب من الأسباب أو قَبل المُتَهم أو المُدافع عنه ذلك قبولاً صريحاً أو ضمناً. وإذ كَان ذلك، وكَان حق الدفاع الذي يَتمتع به المُتَهم يخوله إبداء ما يعْن له من طلبات التحقيق ما دام باب المُرافعة لم يزل مفتوحاً لا يحرمه عن هذا النزول ولا يسلبه حقه في العودة إلى التَمسُك بطلب سماعهم الذي يعد عن هذه الصورة بمثابة طلب جازم تلتزم المحكمة بإجابته عند القضاء بغير البراءة، فإن الحُكم إذ قضى بإدانة الطاعنين اكتفاءً باستناده إلى أقوال المجني عليه والضابط مُجري التحريات في التحقيقات دون الاستجابة إلى طلب سماعهم في ختام المُرافعة–على السياق المُتقدِّم– فإنه يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع، ولا يشفع في ذلك كونه قد عَوَّل في قضائه–علاوة على ما سلف– على أدلة أُخرى، ذلك بأن الأصل في الأدلة الجنائية أنها مُتساندة تشد بعضها بعضاً ومنها مُجتمعة تَتَكوَّن عقيدة المحكمة فليس من المُستطاع– والحال كذلك– أن يُعرف مصير قضاء محكمة الموضوع فيما لو استمعت بنفسها إلى شهادة الشاهدين المذكورين التي كَانت عُنصراً من عناصر تكوين عقيدتها في الدعوى، ومن ثم فإن الحُكم يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع"[١٦٤].

ومن الجدير بالملاحظة، أنه إذا كان التعبير الظاهري لعبارة "تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب" توحي بالتوسع في أسباب تعذر سماع الشاهد؟ بيد أننا نرى مع

[١٦٤] نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ مايو ٢٠١٧، طعن رقم ٦٦١٩، لسنة ٨٥ ق.

البعض أن يتم استعمال المحاكم لهذه الرخصة في أضيق الحدود وأن تلتزم في تفسيرها الحدود والحالات الواردة في مادتي مشروع الحكومة ومادتي القانون المختلط[١٦٥]؛ لأن هذه الحالات الاستثنائية والاستثناء لا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه[١٦٦] ومن ثم يجب على المحاكم ألا تقبل تلاوة الأوراق كبديل للتحقيق الشفوي إلا حيث يتعذر حقيقة سماع الشاهد، فلا يجيز كل تخلف عن الحضور تلك التلاوة حيث يجب على المحكمة أن تسمع الشهود من جديد في مواجهة الخصوم مادام سماعهم ممكنا[١٦٧]. ومن ثم لا يجوز أن ترتكن المحاكم على شهادة لم تسمعها متى كان من المتيسر سماعها.

---

[١٦٥] وهي تتمثل في الأسباب الاتية: ١- استحالة سماع الشاهد. ٢- تعذر حضور الشاهد لأسباب قهرية. ٣- الامتناع عن الشهادة. ٤- التخلف عن الحضور رغم الإعلان.

[١٦٦] إذا كان القاضي الجنائي يستطيع أن يستعين بكل طرق التفسير لاستجلاء الغموض الذي قد يعتري بعض النصوص التي يطبقها، إلا أن طبيعة تفسير النصوص الجنائية تفرض عليه ألا يذهب في تفسيره لها إلى أبعد من استخلاص غرض الشارع منها ودون أن يكون في ذلك تعارض مع النص محل التفسير أو تحميل لعبارته أكثر مما تحتمل. د علي راشد، مبادئ القانون الجنائي، ج ١، مبادئ التجريم والمسؤولية الجنائية، ط ٢، ١٩٥٠م، ص ٢٣٣، وأيضا د. علي حمودة، أصول اللغة القضائية، ج ٢، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص ١١٨؛ د. عبد الأحد جمال الدين، تفسير النصوص الجنائية، مجلة الأمن العام، عدد ٨١، س ٢١ أبريل ١٩٧٨م، ص ٢٠ وما بعدها.

[١٦٧] لذا قضي "لما كان ذلك، وكانت المحكمة قد حققت شفوية المرافعة بسماع أقوال شهود الإثبات واتخذت من جانبها الإجراءات اللازمة لاستدعاء الشاهد الذي تمسك الدفاع بحضوره وأفسحت المجال أمام النيابة لإعلانه فعجزت عن الاهتداء إليه وتعذر بذلك سماع شهادته. ولما كان الطاعن لم يسلك من جانبه الطريق الذي رسمه القانون في المواد ١٨٥ و١٨٦ و١٨٧ من قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة إلى الشهود الذين يطلب إلى محكمة الجنايات سماعهم ولم يدرج مستشار الإحالة أسماءهم في قائمة الشهود فإنه لا تثريب على المحكمة إن هي فصلت في الدعوى دون سماع أقوال ذلك الشاهد ومن ناحية أخرى، فإنه لما كان الطاعن قد اعترف بجلسة المحاكمة باقتراف الجريمة المسندة إليه وكان لمحكمة الجنايات بمقتضى المادتين ٣٨١ و ٢٧١ من قانون الإجراءات الجنائية أن تكتفي باعتراف المتهم وتحكم عليه بغير سماع شهود فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون سديداً". نقض جنائي مصري، جلسة ٢٤ مايو ١٩٦٥، طعن رقم ٨٩، لسنة ٣٥ ق، مكتب فني س ١٦، قاعدة ١٠٢، ص ٥٠٥؛ لذا قضي "وقد أقر محامي المتهم كالثابت في صدر محضر الجلسة اليوم بأنه بالنسبة لشهود النفي فالسيدة.... سبق سماع أقوالها بجلسة المحاكمة الأولى وأنه يكتفي لذلك بأقوالها السابقة وبالنسبة للشاهد الثاني... فرغم إعلانه لجلسات سابقة فقد تبين أنه في بعثة دراسية بإنجلترا وهو عذر يحول دون حضوره وبأنه لا يستطيع إعلانه

(ISSN: 2537- 0758)

يشمل تعذر سماع الشاهد كل الحالات التي لا يحضر فيها الشاهد أمام المحكمة سواء لأسباب قهرية ومنها حالة الإصابة بمرض عقلي أو عدم الاستدلال عليه لعدم وجود محل إقامة معروف أو لمغادرته البلاد دون عودة أو لفترة طويلة من الزمن وسواء

حتى في مقر بعثته لأنه غير معلوم له عنوانه الحالي كما أقر المتهم نفسه بذات المحضر بأنه لم يستطع معرفة محل إقامته الحالي. وهذا الذي أورده الحكم ينطوي على الإخلال بحق الدفاع، ذلك أن الأصل في الأحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتستمع فيه للشهود ما دام سماعهم ممكناً، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمناً. كما أنه من المقرر أن حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخول له إبداء ما يعن له من طلبات التحقيق ما دام باب المرافعة لا زال مفتوحاً، فنزول الطاعن عن طلب سماع الشهود لا يسلبه حقه في العدول عن ذلك النزول والتمسك بتحقيق ما يطلبه ما دامت المرافعة دائرة ولو أبدى هذا الطلب بصفة احتياطية لأنه يعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة. وأنه وإن كانت محكمة الموضوع في حل من عدم إجابة المتهم إلى طلب سماع شهود النفي ما دام لم يسلك السبيل الذي رسمه قانون الإجراءات الجنائية في المادتين ١٨٦، ١٨٧ إلا أن هذا مشروط بأن يكون استنادها في الرفض هو الأساس المبين في المادة ١٨٥ من القانون المشار إليه، الذي لم يجعل الإعلان شرطاً لسماع الشاهد، بل لمحكمة الجنايات أن تسمع أقواله ولو لم يتم إعلانه بالحضور طبقاً للقانون متى رأت أنه يدلي بأقوال من شأنها إظهار الحقيقة. فأوجب القانون سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وطلبات التحقيق المنتجة وإجابته أو الرد عليه". نقض جنائي مصري، جلسة ١٤ فبراير ١٩٧٧، طعن رقم ١١٩٨، نكتب فني س ٢٨، قاعدة ٥٨، ص ٢٦٤، وأيضا قُضي " ولئن كان الأصل المقرر في المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود، مادام ذلك ممكناً، إلا أنه يصح لها أن تقرر تلاوة أقوال الشهود إذا تعذر سماع شهادتهم أو إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويستوي أن يكون القبول صريحاً أو ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه. لمّا كان ذلك، وكان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة المؤرخ ٢٣/ ٣/ ٢٠١٤ والتي حجزت فيها الدعوى للحكم أن المدافع عن الطاعن لم يتمسك بسماع شهود الإثبات، فإنه لا تثريب على المحكمة إن فصلت في الدعوى دون سماع شهادتهم، ولا تكون قد أخطأت في الإجراءات، ولا أخلت بحق الدفاع، ومن ثم فإن ما يرميها به الطاعنين في هذا الخصوص يكون غير سديد. لمّا كان ذلك، وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعنين لم يطلب سماع شهود نفى، ولم يسلك من جانبهما الطريق الذي رسمه القانون في المادة ٢١٤ مكرر أ/ ٢ من قانون الإجراءات الجنائية، فلا تثريب على المحكمة إن فصلت في الدعوى دون سماعهم" نقض جنائي مصري، جلسة ١٤ أكتوبر ٢٠١٧، طعن رقم ٣٣٤٧٧، لسنة ٨٤ ق.

لأسباب غير قهرية كامتناع الشاهد عن أداء الشهادة في غير الأحوال التي يجيز له القانون فيها ذلك او لامتناعه عن الحضور[١٦٨].

وتطبيقا لذلك قُضي أنه "لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لطلب سماع شهود الإثبات واطرحه بقوله: "وحيث عن طلب مناقشة شهود الإثبات فلما كان الثابت بالأوراق أن المحكمة استمعت إلى شاهدي الإثبات الرابع والخامس وأمرت بتغريم باقي الشهود بإحدى الجلسات والقبض عليهم في إحدى الجلسات الأخرى، ومن ثم فإن المحكمة تكون قد استنفدت كل السبل في إجابة هذا الطلب والمحكمة لا ترى جدوى من إعادة طلبهم سيما وأن أقوالهم بالتحقيقات قد جاءت صريحة لا لبس فيها ولا غموض ومن ثم يكون ما تساند عليه الدفاع في هذا الطلب غير سديد متعين الالتفات عنه "لما كان ذلك، وإن كان الأصل في المحاكمات الجنائية أن تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود سواء لإثبات التهمة أو نفيها ما دام سماعهم ممكنًا، إلا أنه يجوز للمحكمة بمقتضى المادتين ٣/٢٧٣، ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصري أن تمتنع عن سماع شهادة الشاهد متى رأت أن الواقعة التي طلب سماع شهادته عنها قد وضحت لديها وضوحًا كافيًا أو إذا تعذر سماعه لأى سبب من الأسباب متى كانت المحكمة قد اتخذت من جانبها كافة الوسائل الممكنة لتحقيق دفاع المتهم بشأن طلب سماع شاهد إلا أنه استحال عليها تحقيق هذا الطلب كما هو الحال في الدعوى المطروحة، ومن ثم فإنه لا تثريب على المحكمة إن فصلت في الدعوى دون إجابة الطاعنين إلى طلبهما سماع باقي شهود الإثبات وتنحسر عنه قالة الإخلال بحق الدفاع"[١٦٩].

كما قُضي أيضا "أن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يقرع سمع المحكمة ويصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية، ولا يقدح في ذلك ما تضمنته مقدمة مذكرته الختامية من أنه يؤكد تمسكه بجميع أوجه الدفاع والدفوع والطلبات السابق تقديمها عن المتهم بشخصه، وعن أي من المدافعين عنه أمام هيئة المحكمة، وأمام لجنة الخبراء، ذلك أن هذا الطلب يُعدو طلباً مجهلاً عن هدفه ومرماه. لمّا كان ذلك، وكان المدافع عن

---

[١٦٨] د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٥٢٩ وما بعدها.

[١٦٩] نقض جنائي مصري، جلسة ٢ أكتوبر ٢٠١٧، طعن رقم ٢٧٨٦٠ لسنة ٨٦ ق.

(ISSN: 2537- 0758)

الطاعن قد تمسك بسماع شهادة الشاهد السابع، وكان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة المتعاقبة أن المحكمة استجابت لطلب الدفاع، واتخذت كافة الإجراءات الكفيلة لتحقيق ذلك الطلب، بل وأصدرت أمراً بضبطه وإحضاره، وقد عجزت السلطات المختصة عن تنفيذ أمر الضبط والإحضار، فتعذّر تحقيقه واستحال على المحكمة تنفيذه، ومن ثم فلا تثريب عليها إن هي فصلت في الدعوى دون سماعه، ولا تكون قد أخطأت في الإجراءات أو أخلت بحق الطاعن في الدفاع. إذ إنه من المقرر أن استحالة تحقيق بعض أوجه الدفاع لا يمنع من الإدانة مادامت الأدلّة القائمة في الدعوى كافية للثبوت، هذا فضلاً عن أن المحكمة قد عرضت لهذا الطلب واطرحته برد سائغ. لمّا كان ذلك، وكان من المقرر أن تلاوة أقوال الشاهد الغائب هي من الإجازات التي رخّص بها الشارع للمحكمة عند تعذر سماعه، ولا تكون واجبة إلَّا إذا طلب المتهم أو المدافع عنه ذلك، وهو ما خلا محضر جلسة المحاكمة من إثباته، الأمر الذي ينتفي معه وجه الطعن على الحكم في هذا الخصوص"[١٧٠].

وفي النظام الإنجليزي، أوجب القانون أن يكون الشاهد معلوما لدى المتهم، كما يستلزم تدوين اسمه على ظهر اللائحة الاتهامية الموجهة إليه، ومن حق المتهم مناقشة الشهود، حتى لو رأى الادعاء أن أقوالهم لا تعدو إلا أن تكون تكريسا لما سبق أن أبداه آخرون، والهدف منه تعطيل سير الدعوى، فإذا تعذر سماع الشاهد لسبب أو لآخر فإن المحكمة غير ملزمة بسماعه لعدم إعلانه، فلا بد أن يكون الشاهد معلوما ويحلف اليمين، سواء أمام هيئة المحلفين أو المحكمة والحلف على أنه لا يقول إلا الحق، وإلا وقع تحت جريمة حنث اليمين[١٧١].

---

[١٧٠] نقض جنائي مصري، جلسة ١٠ يناير ٢٠١٥، طعن رقم ١٨٣٧، لسنة ٨١ ق.

[171] Paul Bergman and Sara J Berman, the criminal law, Handbook, fifth edition, the learning company, Inc, and its Licensors, 2003: As mentioned on page 17/11:

The Defendant's*Right to Confront Witnesses*

This section discusses the right of the defense to face and question witnesses who provide evidence for the prosecution

Is the defense entitled to cross-examine the prosecution's witnesses?

Yes. The "confrontation clause" of the Sixth Amendment gives defendants the right to beconfronted by the witnesses against them. Implicit in the right to confront witnesses is the right to cross-examine them. (*Douglas v.Alabama*, U.S. Sup. Ct. 1965.) Prosecution witnesses have to come to court, look the defendant in the eye and subject themselvesto questioning by the defense. The Sixth Amendment prevents secret trials, and subject to limited exceptions forbids

الفرع الثاني
مدى اعتبار المرض عذر لعدم سماع الشهادة

لا تُعد إصابة الشاهد بمرض عذرا لعدم سماع أقواله شفهيا بالجلسة[١٧٢]، فمتى طلب المتهم أو محاميه بجلسة المحاكمة سماع الشاهد الذي تخلف عن الحضور

---

pros- ecutors from proving a defendant's guilt withwritten statements from absent witnesses.

Case Example: Bea Yussef is on trial for felony hit and run. A witness testified for the prosecution, then suddenly became ill andhad to go to the hospital before Yussef's attorney could conduct cross-examination.

Question: What should the judge do?

Answer: The judge should strike the prosecution witness's direct testimony from the record and instruct the jury to disregard it. Even though Yussef's inability to cross- examine the witness is not due to any fault ofthe prosecution, the prosecution cannot rely on witnesses whom the defense has not had an opportunity to cross-examine. If the testimony was so important that jurors are unlikely to be able to erase it from their minds, the judge might have to stop the trial(declare a mistrial) and, if the prosecution wishes, start all over again:

Hearsay and the ConfrontationClause

The hearsay rule (see Chapter 18) and the Sixth Amendment confrontation clause are somewhat similar—each seeks to provide defendants with the opportunity to confront and cross-examine prosecution witnesses. The hearsay rule, however, is so riddled withexceptions that it is not unusual for prosecu-tors to successfully offer hearsay testimony from absent witnesses into evidence against defendants. In theory, the confrontation clause would appear to render many hearsayexceptions unconstitutional. However, the U.S. Supreme Court has decided otherwise. The confrontation clause does not bar hearsay evidence so long as the evidence is offered pursuant to a "firmly rooted" excep- tion to the hearsay rule or is inherently relia-ble. (*Idaho v. Wright,* U.S. Sup. Ct. 1990.)

Case Example: Mary Kontrary is charged with drunk driving. On the day set for her trial, the prosecutor announces that the arresting police officer is on vacation. In lieuof the police officer's testimony, the prosecu-tor asks the judge for permission to offer intoevidence against Mary the officer's police report detailing the reasons for the arrest.

Question: Should the judge grant theprosecutor's request?

Answer: Under the confrontation clause Mary has a right to confront and cross-examine the police officer. The defense can't cross-examine a police report. Also, the police report does not fit within an exceptionto the hearsay rule. The judge should dismissthe case or allow the prosecution to delay the trial, time permitting.

د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الأنجلو أمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ١٦٥.

[١٧٢] د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٦٠٥.

(ISSN: 2537- 0758)

لمرضه، فلم تعتد المحكمة بهذا الطلب، فأصر الدفاع على مرافعته على وجوب مناقشته، ولكن المحكمة ضربت صفحا عن طليه، وقضت بإدانة المتهم استنادا على أدلة من بينها شهادة الشاهد المذكور، فإن حكمها يكون معيبا مستوجبا النقض[١٧٣]. ومن الجدير بالإشارة أنه يجوز للمحكمة تأجيل الدعوى لحين شفاء الشاهد، كما يمكنها انتداب أحد قضاتها أو محققا للانتقال، وأخذ أقوال هذا الشاهد بحضور الخصوم أو ممثليهم[١٧٤].

وقُضي أيضا أنه "إذا كان الدفاع عن المتهم قد تمسك بوجوب حضور أحد الشهود لسؤاله ومناقشته في أقواله لما لها من أهمية في الدعوى، فأجابته المحكمة إلى طلبه، وفي الجلسة التالية قدم المحامي شهادة طبية تفيد أن الشاهد في حاجة إلى راحة لمدة سبعة أيام، وطلب المحامي التأجيل حتى يحضر، ولكن المحكمة لم تستجب إليه وسارت في الدعوى وحكمت فيها مستندة في الإدانة إلى أقوال هذا الشاهد، وردت على طلب الدفاع ردا غير سديد، فإن حكمها يكون معيبا، فقد كان عليها أن تنتظر حضور الشاهد وتسمعه في جلسة أخرى مادام أن ذلك لم يكن ليضر بسير العدالة"[١٧٥].

كما قُضي "حيث إنه يبين من مراجعة الأوراق أن محامي الطاعن طلب بجلسة المحاكمة سماع الشاهد الثاني الذي تخلف عن الحضور وهو الكونستابل أنور محمد راشد فلم تعتد المحكمة بهذا الطلب ومضت في سماع الدعوى ولما جاء دور مرافعة الدفاع عاد محامي الطاعن إلى التمسك بطلب حضور الشاهد وأصر على وجوب مناقشته، ولكن المحكمة ضربت صفحاً عن طلبه وقضت بإدانة الطاعن استناداً على أدلة من بينها شهادة الشاهد المذكور، وقالت في حكمها تبريراً لعدم إجابة الدفاع إلى طلبه أن الشاهد لم يحضر الجلسة لمرضه، لما كانت ذلك كان هذا العذر الذي اتخذته المحكمة سبباً لعدم استدعاء الشاهد لا يكفي وحده لتبرير تصرفها، إذ كان عليها أن تقف على حالة مرض الشاهد ومدى الفترة اللازمة لعلاجه لتقدر ما إذا كان انتظار حضوره

---

[١٧٣] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٠ يناير ١٩٥٨، طعن رقم ١٧٠٩، مكتب فني س ٩، ج ١، لسنة ٢٧ ق، ص ٤٨.

[١٧٤] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٣٠٢.

[١٧٥] نقض جنائي مصري، جلسة ٢ مارس ١٩٥٠، مجموعة أحكام النقض س ١، رقم ١٤٣، ص١٣٥.

وسماعه في جلسة أخرى ضاراً بسير العدالة أو غير ضار فإنها إذ لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً مستوجباً للنقض ذلك لأنه يجب في الأصل لصحة الحكم أن تسمع المحكمة بالجلسة وفي مواجهة الخصم شهادة الشهود الذي تعتمد على أقوالهم في القضاء بالعقوبة بعد أن تناقشهم هي والدفاع فيها ما دام حضورهم مستطاعاً. وحيث أنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن"[١٧٦].

الفرع الثالث

مدى قانونية قبول الاستماع إلى الشاهد عبر استخدام بث مباشر عبر القمر الصناعي؟

آثار استخدام تقنية الفيديو كونفرانس[١٧٧] في مجال المحاكمة دون الحضور البدني للشاهد جدلا، فهناك من رفض تلك التقنية[١٧٨] وهناك من قبلها وأيدها ودعا لها[١٧٩].

---

[١٧٦] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٠ يناير ١٩٥٨، طعن رقم ١٧٠٩، لسنة ٢٧ ق، مكتب فني س ٩، قاعدة ١٠، ص ٤٨.

[١٧٧] يعرف البعض تقنية الاتصال المرئي المسموع بأنها، وسيلة الاتصال المرئي المسموع لاجتماع شخصين أو عدة اشخاص في أماكن مختلفة، سواء قي داخل دولة واحدة أو عدة دول، يستطيعون المشاركة في اجتماع بالمناقشة بصورة إيجابية وفعالة تمكن جميع الأطراف من رؤية الاخرين وسماعهم والحديث معهم في الوقت ذاته. د. عادل يحيى قرني علي حسين، تقنية الاتصال المرئي والمسموع وسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد، مجلة الفكر الشرطي، مجلد ١٨، ع ٧١، ٢٠٠٩م، ص ٢٢ وما بعدها، وأيضا د. حاتم محمد فتحي أحمد البكري، مبدأ الشفهية والتقنيات الحديثة في المحاكمات الجنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ٤٩، أبريل ٢٠١١م، ص ١٠ وما بعدها.

؛ تتعدد أنماط تقنية الفيديو كونفرانس ما بين أربعة أنماط:

الأول: الاتصال المرئي المسموع من مكان واحد محدد لقاعة الجلسة.

الثاني: الاتصال المرئي المسموع الفردي بين أكثر من مكان وقاعة الجلسة.

الثالث: الاتصال المرئي المسموع الجماعي بين أكثر من مكان وقاعة الجلسة.

الرابع: الاتصال المرئي المسموع المستمر المتقدم بين قاعة المحكمة ومكانين فقط.

د. رامي متولي القاضي، الحماية الجنائية للأشخاص المتعاونين مع أجهزة العدالة الجنائية (الشهود والمجني عليهم والخبراء والمبلغين) في إطار الجريمة المنظمة في المواثيق الدولية والقانون

(ISSN: 2537- 0758)

الوضع في فرنسا:

قرر المجلس الدستوري الفرنسي في ١٥ يناير سنة ٢٠٢١ عدم دستورية استخدام وسائل الاتصالات السمعية والبصرية في الإجراءات الجزائية دون حاجة إلى موافقة أطراف الخصومة(١٨٠).

المصري، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، المجلد ٤٠، ع ٣، سبتمبر ٢٠١٦م، ص ٢٤٩.

(١٧٨) مستندين على أن التقاضي عن بعد يؤثر في هيبة المحكمة لدى المتقاضين، كما لأن الوجود البدني للشاهد يمكن المحكمة من قراءة تعبيرات وجه الشاهد عندما تتفرس وجهه لتتبين مدى صدقه أو كذبه، كما أن المتهم في هذه الحالة من ممارسة حقه في مناقشة واستجواب الشاهد على أكمل وجه. د. غنام محمد غنام، سير الإجراءات الجنائية عن بعد باستعمال التقنيات الحديثة: الفيديو والأوديو كونفرانس والوسائل الإلكترونية الأخرى، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع ١٨، سبتمبر ٢٠٢٢ م، ص ٤٣، وأيضا د. رامي متولي القاضي، التعليق على قرار المجلس الدستوري الفرنسي بعدم دستورية استخدام الاتصال المرئي المسموع أمام القضاء الجنائي في سياق حالة الضرورة الصحية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع ٧٩، ٢٠٢٢م، ص ١٨٠.

(١٧٩) تساعد السلطات القضائية من استكمال إجراءات التحقيق والمحاكمة، ولو كان المتهم خارج الحدود الإقليمية للدولة. د. عمر سالم، الإنابة القضائية الدولية في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م، ص ١٩٦؛ قد تكون ضرورية في حالة مرض الشاهد بمرض يمنعه من الانتقال إلى مقر المحكمة، أو في حالة تواجد الشاهد في بلد أجنبي، كما أن انتشار فيروس كورونا أصبح هناك مبرر قوي. للمزيد راجع د. تامر محمد صالح، الحضور عن بعد في الدعوى الجنائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠٢١م، ص ٧٠؛ قد تكون مفيدة أيضا في مواجهة إحجام بعض الشهود عن الإدلاء بشهادتهم للخشية من تهديد المتهمين وأقاربهم. د. خالد موسى توني، الشهادة المجهلة ودورها في تحقيق الفعالية الإجرائية في مواجهة الإجرام المنظم وحماية الأشخاص المهددين، منشورات مركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي، الإمارات، ٢٠١٧م، ص ٩، وأيضا د. عمر عبد المجيد مصبح، ضمانات المحاكمة العادلة على ضوء اعتماد تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجنائية في دولة الإمارات، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، س ٦، ع ٤، عدد تسلسلي ٢٤، ديسمبر ٢٠١٨م، ص ٣٨٩.

(180) Décision n° 2020-872 QPC du 15 janvier 2021.

وللمزيد يمكن الاطلاع على موقع:

https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2021/2020872QPC.htm.

الوضع في إنجلترا:

بالنسبة لشهادة الشاهد والاستماع إليه عبر دوائر تليفزيونية، وكذلك إدلاء الشاهد من خارج نطاق الولاية القضائية نصت المادة (٣٢) من قانون العدالة الجنائية الصادر في ١٩٨٨م بإنجلترا على أنه "يجوز للشخص غير المتهم أن يدلي بشهادته عبر وصلة تليفزيونية في الدعاوى إذا كان:

(أ) الشاهد خارج المملكة المتحدة.

(ب) أو كان الشاهد طفلا أو كان يجري استجوابه عقب السماح وفقا للمادة (٣٢/أ) يأخذ الشهادة منه على شريط فيديو، وكانت الجريمة تسري عليها الفقرة (٢) من نفس المادة، إلا أن الشهادة لا يجوز الإدلاء بها على هذا النحو دون إذن من المحكمة. فعلى أساس نص هذه المادة يمكن للشهود الإدلاء بشهاداتهم عبر رابطة تليفزيونية حتى وإن كان الشاهد خارج المملكة، أي عندما يتواجد الشهود في بلد آخر[١٨١]. ومن ثم يتضح لنا اقتصار استخدام وسيلة الفيديو كونفرانس دون أن يمتد ذلك لسماع المتهمين.

الاتحاد الأوربي:

تضمنت الاتفاقية الأوربية الجديدة للمساعدة القضائية في المسائل الجزائية التي أقرها المجلس الأوربي في ٢٠٠٠/١١/٣٠م أجاز استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع كوسيلة للتحقيق الجنائي عن بعد، في سماع إفادات الشهود والخبراء بين الدول المتعاقدة: حيث قصرت الاتفاقية اللجوء إليها عند الضرورة، فقد حظرت المادة (١/١٠) من الاتفاقية اللجوء إلى استخدام هذه التقنية لسماع شهادة الشاهد عن بعد إلا في

للمزيد لمعرفة الحيثيات التي بنى عليها قرار المجلس الدستوري الفرنسي بعدم الدستورية، راجع د. رامي متولي القاضي، التعليق على قرار المجلس الدستوري الفرنسي بعدم دستورية استخدام الاتصال المرئي المسموع أمام القضاء الجنائي في سياق حالة الضرورة الصحية، مرجع سابق، ص ٢٠٥ وما بعدها.

[١٨١] وهذا ما نصت عليه الفقرة (أ) على أن تسري المحاكمات القائمة على أساس لائحة الاتهام أو الاستئنافات المنظورة أمام محكمة الجنايات الناشئة عن مثل هذه الدعاوى وفقا للمادة (١١) من قانون الاستئناف الجنائي الصادر عام ١٩٩٥م.

Sybil sharpe, Barrister, A guide to the use of tape and video recordings in criminal and civil proceedings, formant publing, London, 1989, p.8.

د. رانيا طاهر محمد طاهر، سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الانجلوأمريكي واللاتيني، مرجع سابق، ص ١٦٥ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

الحالات التي يثبت فيها عدم ملاءمة انتقال الشاهد إلى الدول الطالبة للمثول أمام سلطاتها القضائية، أو حال استخدام هذا الانتقال.

الوضع في الولايات المتحدة الأمريكية:

هل عدم وجود الشاهد يمنع من الاستماع لشهادته في أمريكا؟

إذا كان استخدام تقنية الاتصال المرئي المسموع بين أطراف المحاكمة الجنائية يكون غير جائز قانونا في الدول التي لم تقنن استخدام هذه التقنية في قوانينها الإجرائية، إلا أن دولاً كثيرة ومنها أمريكا أقرت هذه الوسيلة وقننتها. حيث عُرض على المحكمة العليا الأمريكية في قضية المتهم كريج بولاية ميريلاند، الطعن بعدم دستورية قانون ولاية ميرلاند، وانتهت إلى أن مطلب المواجهة المباشرة بين المتهم والشاهدة ليس حقا مضمونا على اطلاقه، ومن الممكن استثناؤه وإن كان هناك ضرورة معينة في القضية، وأن إجراءات سماع أحد الشهود في مواجهة المتهم عبر استخدام وسيلة الاتصال السمعي المرئي يكون معه المتهم قد توافر له كافة الحقوق والضمانات القانونية[١٨٢].

---

(182) look: Maryland v. Craig, 497 U.S. 836 (1990) Maryland v. Craig No. 89-478 Argued April 18, 1990, Decided June 27, 1990, 497 U.S. 836

The Confrontation Clause does not guarantee criminal defendants an absolute right to a face-to-face meeting with the witnesses against

Page 497 U. S. 837

them at trial. The Clause's central purpose, to ensure the reliability of the evidence against a defendant by subjecting it to rigorous testing in an adversary proceeding before the trier of fact, is served by the combined effects of the elements of confrontation: physical presence, oath, cross-examination, and observation of demeanor by the trier of fact. Although face-to-face confrontation forms the core of the Clause's values, it is not an indispensable element of the confrontation right. If it were, the Clause would abrogate virtually every hearsay exception, a result long rejected as unintended and too extreme, Ohio v. Roberts, 448 U. S. 56, 448 U. S. 63. Accordingly, the Clause must be interpreted in a manner sensitive to its purpose and to the necessities of trial and the adversary process. See, e.g., Kirby v. United States, 174 U. S. 47. Nonetheless, the right to confront accusatory witnesses may be satisfied absent a physical, face-to-face confrontation at trial only where denial of such confrontation is necessary to further an important public policy, and only where the testimony's reliability is otherwise assured. Coy, supra, at 487 U. S. 1021. Pp. 497 U. S. 844-850.

2. Maryland's interest in protecting child witnesses from the trauma of testifying in a child abuse case is sufficiently important to justify the use of its special

كما قضت المحكمة العليا بالولايات المتحدة الأمريكية تطبيقا لذلك بأنه لا يعفي شاهد من تطبيق الشهادة أو الأدلة بادعاء أن الشهادة أو الدليل أجبر عليه بعد تمسكه بمزية الحصانة ضد تجريم النفس، والشهادة المأخوذة نتيجة إكراه لا يؤخذ بها ضمن الأدلة في الإجراءات الجنائية ضد الشاهد أمام أي محكمة، ولا يعفى الشاهد من الاتهام بالحنث باليمين أثناء إدلائه بشهادته أو تقديمه الدليل المطلوب منه إذا ارتكب هذه الوقائع فعلا استنادا إلى قاعدة الحصانة في عدم تجريم النفس، وكذلك الحال بالنسبة إلى جريمة ازدراء المحكمة أو عدم احترام النظام في المحكمة أثناء الإدلاء بالشهادة(١٨٣).

ويبقى رغم ذلك الأصل العام في القانون الأمريكي يكون للمتهم حقاً في مناقشة الشاهد، وهو ما دعا المحكمة العليا للولايات المتحدة إلى استبعاد صور من الشاهد الذي

---

procedure, provided that the State makes an adequate showing of necessity in an individual case. Pp. 497 U. S. 851-857.

(a) While Maryland's procedure prevents the child from seeing the defendant, it preserves the other elements of confrontation and, thus, adequately ensures that the testimony is both reliable and subject to rigorous adversarial testing in a manner functionally equivalent to that accorded live, in-person testimony. These assurances are far greater than those required for the admission of hearsay statements. Thus, the use of the one-way closed circuit television procedure, where it is necessary to further an important state interest, does not impinge upon the Confrontation Clause's truth-seeking or symbolic purposes. Pp. 497 U. S. 851-852.

(b) A State's interest in the physical and psychological wellbeing of child abuse victims may be sufficiently important to outweigh, at least in some cases, a defendant's right to face his or her accusers in court. The fact that most States have enacted similar statutes attests to widespread belief in such a public policy's importance, and this Court has previously recognized that States have a compelling interest in protecting minor victims of sex crimes from further trauma and embarrassment.

انظر: د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٩١ وما بعدها، وأيضا د. أحمد يوسف السولية، الحماية الجنائية والأمنية للشاهد، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

(183) Rollin M. Perkins, cases and materials on criminal law and procedure, part 1, the substantive criminal law, third edition, the foundation press, inc. 1996, p.879. MCNABB V. united states, supreme court of the United States, 1943, 318. U.S. 332. 63S.CT 606.

(ISSN: 2537- 0758)

لا يحضر أمام المحكمة من تكوين اعتقاد المحكمة حتى لا يصطدم هذا الحكم بالتعديل السادس للدستور الأمريكي[١٨٤]. فقد قضت المحكمة في قضية Crawford بأن شهادة الشاهد الذي لم يحضر سوى أمام رجل الضبط الجنائي أو سبق إدلائه بأقوال في قضية أخرى لا تصح سندا للحكم الصادر بالإدانة لأن ذلك يخالف حق المتهم في مناقشة الشاهد.

ومن الجدير بالإشارة، أن المادة (١٥) من قواعد الإثبات الفيدرالية الأمريكية سمحت بالشهادة خارج المحكمة كما لو كانت أمام النيابة العامة، وبالتالي بدون حضور الشاهد أمام المحكمة في الظروف الاستثنائية وذلك لخدمة مصلحة العدالة وخاصة في حالة تواجد الشاهد خارج البلاد[١٨٥].

---

[١٨٤] د. غنام محمد غنام، سير الإجراءات الجنائية عن بعد باستعمال التقنيات الحديثة: الفيديو والأوديو كونفرانس والوسائل الإلكترونية الأخرى، مرجع سابق، ص ٤٦ وما بعدها.

[١٨٥] د. غنام محمد غنام، سير الإجراءات الجنائية عن بعد باستعمال التقنيات الحديثة: الفيديو والأوديو كونفرانس والوسائل الإلكترونية الأخرى، مرجع سابق، ص ٤٧؛

where justified by the circumstances, courts have allowed the remote confrontation of…

DOES THE ADMISSION OF TRIAL TESTIMONY THROUGH THE USE OF A LIVE SATELLITE TRANSMISSION VIOLATE THE SIXTH AMENDMENT TO THE UNITED STATES CONSTITUTION, OR ARTICLE I, SECTION 16 OF THE FLORIDA CONSTITUTION, WHERE A WITNESS RESIDES IN A FOREIGN COUNTRY AND IS UNABLE TO APPEAR IN COURT?

Id. at 406. We have jurisdiction pursuant to article V, section 3(b)(4) of the Florida Constitution. We answer the question in the negative.

David Harrell was charged with robbery and burglary of a conveyance. The facts of the case are as follows. Pedro Mielniczuk and Perla Scandrojlio, a married couple from Argentina, were on vacation in Florida. The couple was robbed near the Miami Airport while attempting to return their rental car. The couple was lost and stopped to ask a man for directions. After being handed a map, the man reached into the car and grabbed the couple's belongings. Before returning to Argentina, Scandrojlio identified Harrell in a photographic line-up. Harrell's fingerprints also matched the prints lifted from the couple's map. Harrell was subsequently arrested and tried for the crime.

Before the trial, the State requested to introduce the testimony of the two victims via satellite transmission. The State argued that satellite transmission was necessary because the victims were unable to be

وتطبيقا لذلك قُضي بصحة ما أدلي به الشاهد المريض والذي لم يتمكن من الحضور أمام المحكمة مادام الإدلاء بتلك الشهادة كان متمشيا مع قواعد العدالة، فقد خضع حلف الشاهد اليمين وخضع للمناقشة وقد أدلى بشهادته على مسمع ومرأى من القضاء والمحلفين وكذلك المتهم، وبالتالي فإن المحكمة كانت قادرة على مشاهدة موقف الشاهد في أثناء ادلائه بشهادته[١٨٦].

---

physically present in the courtroom, both because of the distance between the United States and Argentina and because of health problems that Scandrojlio was experiencing. Over Harrell's objection, the trial judge agreed to allow the testimony via satellite.

The following procedure was used at trial. There were two cameras in the courtroom in Miami. One camera filmed the jury, and another filmed the attorneys and the defendant. The judge was not filmed. There was also a screen in the courtroom which allowed the people in the courtroom to see the witness in Argentina. In Argentina, there was a camera which filmed the witness and a screen which allowed the witness to see the courtroom in Miami. The system permitted the defendant in Miami and the witness in Argentina to observe each other. The oath was administered to each witness by a deputy clerk in Miami, in the presence of the jury and the judge. Because the witnesses did not speak English, an interpreter was used.

Some problems occurred during the satellite transmission. The visual transmission of the victims' testimony was not simultaneous with the audio, causing a split-second delay between what was said and what was seen. Further, while Scandrojlio was testifying, she repeatedly looked at an individual off the screen. The individual off the screen was Maria Alvarez, who was the manager of the broadcast studio in Argentina. Initially, the cameras focused only on Scandrojlio and not on Alvarez. This problem was corrected, and the camera focused on both individuals.

Harrell was subsequently found guilty, and he appealed his conviction to the Third District Court of Appeal. The district court upheld the conviction in Harrell v. State, 689 So.2d 400 (Fla. 3d DCA 1997). The district court concluded that the procedure did not violate the Confrontation Clause and certified the question to this Court. Court: Supreme Court of Florida. https://casetext.com/case/harrell-v-state-113?__cf_chl_tk=nciDipY78ZYaIvyAh7wtML_TRVy9x2y4yGpI1D72qZc-1678298730-0-gaNycGzNCmU

[١٨٦] د. غنام محمد غنام، سير الإجراءات الجنائية عن بعد باستعمال التقنيات الحديثة: الفيديو والأوديو كونفرانس والوسائل الإلكترونية الأخرى، مرجع سابق، ص ٤٧؛

DISCUSSION

I. The Use of Two-Way Closed-Circuit Television Testimony

(ISSN: 2537- 0758)

Gigante argues that the admission of Peter Savino's testimony via two-way, closed-circuit television testimony from a remote location violated his Sixth Amendment right "to be confronted with the witnesses against him." U.S. Const. amend. VI. Gigante maintains that no compelling government interest justified the deprivation of his constitutional right to a face-to-face confrontation with Savino.

Preliminarily, we note the government's argument that Gigante waived his right to confront Savino. The government asserts that by refusing to attend a deposition of Savino pursuant to Rule 15, Fed. R. Crim. P., Gigante waived his right to a face-to-face confrontation. More fundamentally, the government argues that Gigante waived his confrontation rights through his own misconduct, with protracted attempts to delay his own trial by feigning incompetence. We need not resolve these questions relating to possible waiver, however, because Gigante's claim fails on the merits: under the circumstances of this case, the procedures by which Savino testified did not violate Gigante's confrontation rights.

Peter Savino, a former associate of the Genovese crime family, was a crucial witness against Gigante, providing direct testimony of his involvement in the Windows scheme. As a cooperator with the government since 1987, Savino was a participant in the Federal Witness Protection Program. At the time of Gigante's trial in 1997, Savino was in the final stages of an inoperable, fatal cancer, and was under medical supervision at an undisclosed location.

The government made an application for an order allowing Savino to testify via closed-circuit television due to his illness and concomitant infirmity. Judge Weinstein held a hearing to determine whether Savino was able to travel to New York to testify at Gigante's trial. At this hearing, an emergency medicine physician employed by the Federal Witness Protection Program testified that he had examined Savino and that "it would be medically unsafe for [Savino] to travel to New York for testimony." Defense counsel cross-examined the government physician and then presented an oncologist of their own who testified that "it would not be life-threatening" for Savino to travel to New York.

Judge Weinstein held in a published opinion that "[m]edical reports and testimony for the government and defendant fully supported the government's contention, by clear and convincing proof, that the witness could not appear in court." United States v. Gigante, 971 F. Supp. 755, 756 (E.D.N.Y. 1997). Although Gigante attacks this determination, we review this factual finding for clear error. Judge Weinstein's holding was supported by evidence in the record and was not clearly erroneous.

Because of Savino's illness, Judge Weinstein permitted him to testify via two-way, closed-circuit television, basing his decision upon his "inherent

power" under Fed. R. Crim. P. 2 and 57(b) to structure a criminal trial in a just manner. Gigante, 971 F. Supp. at 758-59. During his testimony, Savino was visible on video screens in the courtroom to the jury, defense counsel, Judge Weinstein and Gigante. Savino could see and hear defense counsel and other courtroom participants on a video screen at his remote location.

Gigante's argument that this procedure deprived him of his right to confront Savino amounts to the argument that his Sixth Amendment right could only be preserved by a face-to-face confrontation with Savino in the same room. We disagree. While the use of remote, closed-circuit television testimony must be carefully circumscribed, Judge Weinstein's order in this case adequately protected Gigante's confrontation rights.

The Supreme Court has declared that "the Confrontation Clause guarantees the defendant a face-to-face meeting with witnesses appearing before the trier of fact." Coy v. Iowa, 487 U.S. 1012, 1016 (1988). In Coy, the Court reversed the defendant's conviction for sexual assault after a 13-year-old alleged victim was permitted to testify out of sight of the defendant. See id. at 1022. However, the right to face-to-face confrontation is not absolute; in Maryland v. Craig, 497 U.S. 836 (1990), the Court held that one-way closed-circuit television testimony by a child witness in an abuse case may be permissible upon a case-specific finding of necessity. See id. at 857.

The Supreme Court explained that "[t]he central concern of the Confrontation Clause is to ensure the reliability of the evidence against a criminal defendant by subjecting it to rigorous testing in the context of an adversary proceeding before the trier of fact." Id. at 845. The salutary effects of face-to-face confrontation include 1) the giving of testimony under oath; 2) the opportunity for cross-examination; 3) the ability of the fact-finder to observe demeanor evidence; and 4) the reduced risk that a witness will wrongfully implicate an innocent defendant when testifying in his presence. See id. at 845-46.

The closed-circuit television procedure utilized for Savino's testimony preserved all of these characteristics of in-court testimony: Savino was sworn; he was subject to full cross-examination; he testified in full view of the jury, court, and defense counsel; and Savino gave this testimony under the eye of Gigante himself. Gigante forfeited none of the constitutional protections of confrontation.

There is some dispute over whether Savino could see Gigante himself in the background of his monitor. However, it is clear that Judge Weinstein afforded defense counsel the opportunity to place Gigante's televised visage squarely before Savino (Mr. Culleton was to cross-examine Savino):

THE COURT: Is this where you wish the camera —

MR. CULLETON: Exactly. He can look at me and I'll be looking at him.

THE COURT: You don't want him to look at the defendant?

(ISSN: 2537- 0758)

MR. CULLETON: Not necessary.
THE COURT: And you don't want the defendant to look directly eye to eye?
MR. CULLETON: We don't need it. Absolutely not, Judge.

Gigante, having explicitly declined the option of being viewed by Savino, has waived any claim of error based on that deprivation.

In Craig, the Supreme Court indicated that confrontation rights "may be satisfied absent a physical, face-to-face confrontation at trial only where denial of such confrontation is necessary to further an important public policy and only where the reliability of the testimony is otherwise assured." Craig, 497 U.S. at 850. Gigante seeks to hold the government to this standard and challenges the government to articulate the important public policy that was furthered by Savino's testimony. However, the Supreme Court crafted this standard to constrain the use of one-way closed-circuit television, whereby the witness could not possibly view the defendant. Because Judge Weinstein employed a two-way system that preserved the face-to-face confrontation celebrated by Coy, it is not necessary to enforce the Craig standard in this case.

A more profitable comparison can be made to the Rule 15 deposition, which under the Federal Rules may be employed "[w]henever due to exceptional circumstances of the case it is in the interest of justice that the testimony of a prospective witness of a party be taken and preserved for use at trial." Fed. R. Crim. P. 15(a). That testimony may then be used at trial "as substantive evidence if the witness is unavailable." Fed. R. Crim. P. 15(e). Unavailability is defined by reference to Rule 804(a) of the Federal Rules of Evidence, which includes situations in which a witness "is unable to be present or to testify at the hearing because of . . . physical or mental illness or infirmity." Fed. R. Evid. 804(a)(4).

The decision to permit a deposition under Rule 15 "rests within the sound discretion of the trial court and will not be disturbed absent clear abuse of discretion." United States v. Johnpoll, 739 F.2d 702, 708 (2d Cir. 1984) (internal citations omitted). "It is well-settled that the `exceptional circumstances' required to justify the deposition of a prospective witness are present if that witness's testimony is material to the case and if the witness is unavailable to appear at trial." Id. at 709. Under the circumstances of this case, Judge Weinstein could have admitted Savino's testimony pursuant to Rule 15 without offending the confrontation clause. See United States v. Salim, 855 F.2d 944, 954-55 (2d Cir. 1988); Johnpoll, 739 F.2d at 710.

Judge Weinstein considered the utility of a Rule 15 deposition for preserving Savino's testimony and noted that the government was "able to make the threshold showing entitling it to a [Rule 15] deposition." Gigante, 971 F. Supp. at 758. Had Judge Weinstein allowed a deposition, this would not

ومن ثم يتبين لنا أن ضوابط الاستماع إلى الشاهد باستخدام بث مباشر عبر القمر الصناعي يتمثل في الآتي:

- تمكين الخصوم والمحكمة والجمهور من سماع شهادة الشاهد بوضوح.
- أن يكون الشاهد وحيد دون توجيه من شخص آخر.
- يجب على الشاهد أن يرى ويسمع إجراءات قاعة المحكمة، بما في ذلك المتهم.

---

have been an abuse of discretion, given the medical evidence of Savino's poor health. However, due to the joint exigencies of Savino's secret location and Gigante's own ill health and inability to travel, Judge Weinstein concluded that "deposing the witness is not appropriate," and that "contemporaneous testimony via closed circuit televising affords greater protection of [Gigante's] confrontation rights than would a deposition." Id. at 758-59.

We agree that the closed-circuit presentation of Savino's testimony afforded greater protection of Gigante's confrontation rights than would have been provided by a Rule 15 deposition. It forced Savino to testify before the jury and allowed them to judge his credibility through his demeanor and comportment; under Rule 15 practice, the bare transcript of Savino's deposition could have been admitted, which would have precluded any visual assessment of his demeanor. Closed-circuit testimony also allowed Gigante's attorney to weigh the impact of Savino's direct testimony on the jury as he crafted a cross-examination.

Closed-circuit television should not be considered a commonplace substitute for in-court testimony by a witness. There may well be intangible elements of the ordeal of testifying in a courtroom that are reduced or even eliminated by remote testimony. However, two-way closed-circuit television testimony does not necessarily violate the Sixth Amendment. Because this procedure may provide at least as great protection of confrontation rights as Rule 15, we decline to adopt a stricter standard for its use than the standard articulated by Rule 15. Upon a finding of exceptional circumstances, such as were found in this case, a trial court may allow a witness to testify via two-way closed-circuit television when this furthers the interest of justice.

The facts of Savino's fatal illness and participation in the Federal Witness Protection Program, coupled with Gigante's own inability to participate in a distant deposition, satisfy these exceptional circumstances requirement, and Judge Weinstein did not abuse his discretion by allowing Savino to testify in this manner. Savino's testimony did not deprive Gigante of his right to confront his accuser under the Sixth Amendment.

United States Court of Appeals, Second Circuit: https://casetext.com/case/us-v-gigante-7.

(ISSN: 2537- 0758)

- ضرورة توافر شبكة اتصال مرئي ومسموع جيدة وفعالة بين قاعة الجلسة التي تتم فيها إجراءات التحقيق أو المحاكمة والمكان أو الأماكن التي يتواجد فيها المتهمون أو الشهود، بحيث تضمن إمكانية الرؤية الواضحة المتبادلة والفعالة لكل الأشخاص المتواجدين في هذه الأماكن في آن واحد.
- ضمان الرؤية الواضحة المتبادلة والفعالة لكل الأشخاص المتواجدين في هذه الأماكن في آن واحد، وكذلك إمكانية سماع كل ما يقال من هؤلاء الأشخاص دون انقطاع[١٨٧].
- ان تتحرى المحكمة دقة الوسائل التقنية التي وضعت لسماع تلك الشهادة.
- يجب عدم وجود شخص آخر مع الشاهد غير فني التقنية مع الشاهد.
- يجب أخذ موافقة المحكمة والمتهم على الاستماع إلى الشاهد باستخدام بث مباشر عبر القمر الصناعي.

الفرع الثالث

هل يجوز إخفاء هوية الشاهد عن المتهم؟

تتبلور هذه النقطة في مصلحتين معتبرتين:

الأولى: مصلحة الشاهد أو المبلغ أو المجني عليه في إخفاء هويته حتى لا يضار في سلامته أو في ماله وخاصة إذا كان المتهم صاحب نفوذ.

والثانية: مصلحة المتهم في ممارسة حق الدفاع في الاعتصام بمبدأي المواجهة وشفوية المرافعة.

غير أن هذا التنازع بين المصلحتين يعتبر تنازع غير حقيقي حيث انتهت النظم القانونية التي سبق وأن أخذت بنظام حماية الشهود إلى إمكانية ذلك بشروط. وقد خلصت المحكمة الأوربية لحقوق الانسان إلى أن إخفاء هوية الشاهد لا يناقض ضمانة المحاكمة العادلة المنصوص عليها بالمادة السادسة من إعلان حقوق الانسان طالما أن جهات القضاء قد اتبعت إجراءات كفيلة لضمان حق المتهم[١٨٨].

---

[١٨٧] د. عادل يحيى قرني علي حسين، تقنية الاتصال المرئي والمسموع وسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد، مرجع سابق، ص ٢٧.

[١٨٨] **مثل الآتي:**

– أن يكون الشاهد قد تم سؤاله بمعرفة القاضي الملم بهويته.

Doorson v the Netherlands (App no 20524/92) ECHR 26 March 1996 (The applicant is a Dutch citizen, born in 1958 and resident in Amsterdam. He was

أما في المملكة العربية السعودية، وبخصوص إخفاء هوية الشاهد على المتهم، وردا على طلب أحد رؤساء المحاكم في المملكة التوجيه حيال اتخاذ آلية الشهادة من وراء حاجز زجاجي عاكس يُمكن الشاهد من رؤية المدعي عليه لا العكس في القضايا الجزائية بسبب ما يواجهه بعض رجال الأمن أثناء أدائهم الشهادة في مجلس الحكم على بعض المتهمين من تعرضهم أو ممثل دور الشراء من مروجي المخدرات للتهديد بالقتل فما دونه.

فكان الرد بموجب محضر الدراسة رقم (٣٩/٣٨) وتاريخ١٤٣٩/١/٢٧هـ المتضمن: أن من حق المشهود عليه معرفة الشاهد حتى يتمكن من تبين ما يخل بعدالته إن وجد،

---

arrested in 1988 on allegations of drug-related offenses. The case concerns the alleged unfairness of criminal proceedings against the applicant in respect of the administration of evidence before the trial court. The applicant invokes Article 6 paras. 1 and 3 of the Convention.

Citation: Doorson v the Netherlands (App no 20524/92) ECHR 26 March 1996 (from the official press-release prepared by the Registry Office of the European Court of Human Rights)

DOORSON V. the Netherlands, judgement of 26 March 1996 application no 20524/92, reports 1996– 11, paras. 72-73.

Laetitia Bonnet, LA PROTECTION DES TEMOINS PAR LE TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE (TPIY) 2005. Droits fondamentaux, n° 5, janvier- décembre 2005.

– أن تعرض الشهادة على محام المتهم.

– يكون من حق المتهم أن يملي أسئلة يتولى القاضي توجيهها للشاهد المشمول بالحماية.

– يجب تسبيب قرار إخفاء هوية الشاهد.

– يتعين على الجهة مصدرة قرار إخفاء الشاهد أن تتحقق من عدم وجود عامل قد يؤثر على الشهادة مثل التأكد من اللياقة النفسية والعقلية للشاهد.

– يجب أن يتمكن القاضي من رؤية ملامح الشاهد الحقيقية.

د. أمين مصطفى محمد، حماية الشهود في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ٢٠١٣م، ص ٩١.

– ضرورة وجود أدلة مادية أو قولية تعضد الشهادة.

للمزيد راجع، د. طارق أحمد ماهر زغلول، الحماية الإجرائية للمجني عليهم والشهود المبلغين، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٥٩، ع ١، يناير ٢٠١٧م، ص١٧٦ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

كما هو مقرر شرعا، وعلى المحكمة أن تحمي الشهود من كل محاولة ترمي إلى إرهابهم أو التشويش عليهم عند تأدية الشهادة؛ وذلك بتطبيق ما ورد في نظام الإجراءات الجزائية حيال ذلك.

الفرع الرابع
وجود الشهود بالخارج

مجرد تواجد الشاهدين في مأمورية خارج البلاد لا يصلح بمجرده سبباً للاستغناء عن سماعهما.

ومن ثم فإن وجود إجابتين متضاربتين أحداهما بأن شاهدي الإثبات المطلوب مناقشتهما بمأمورية خارج البلاد ومعين بها تاريخ عودتهما والثانية غير معين بها تاريخ العودة. يوجب على المحكمة استجلاء حقيقة الأمر والنظر بعين الاعتبار لذلك التهاتر. إغفال ذلك. يعيب إجراءات المحاكمة. تعويل المحكمة على أقوال هذين الشاهدين اللذين كانت لشاهدتهما تأثيرها في عقيدتها بقضائها بالإدانة دون مناقشتهما من قبلها والدفاع. يعيب الإجراءات. مجرد تواجد الشاهدين في مأمورية خارج البلاد لا يصلح بمجرده سبباً للاستغناء عن سماعهما. حد ذلك؟ التمسك بطلب سماع الشاهدين. الحكم في الدعوى دون إجابته واضطرار الدفاع لقبول ما رأته المحكمة من نظر الدعوى بغير سماعهم. إخلال بحق الدفاع. لا يغير من ذلك أو يحقق سير إجراءات المحاكمة على النحو المقصود بالمادة ٢٨٩ إجراءات من جواز الاستغناء عن سماع الشهود في حالة تعذره أو قبول المتهم أو المدافع عنه ذلك[١٨٩].

---

[١٨٩] مثال على ذلك قُضي أنه "لما كان الثابت بمحاضر جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن طلب بجلسة ... سماع شاهدي الإثبات فأجلت المحكمة الدعوى لجلسة ... وطلبت من النيابة إعلانهما وبالجلسة الأخيرة صمم الدفاع على طلبه فأجلت المحكمة الدعوى لجلسة ... لتنفيذ قرارها السابق بحضور شاهدي الإثبات وبهذه الجلسة نبهت المحكمة الدفاع أنه ورد إليها كتاب من الإدارة العامة لمكافحة المخدرات يفيد أن شاهدي الإثبات بمأمورية لحفظ السلام التابعة للأمم المتحدة بدولة ... حتى ... ويتعذر حضورهما وطلبت المحكمة من الدفاع المرافعة في موضوع الدعوى إلا أن الدفاع قرر الانسحاب عن الدفاع لعدم استجابة المحكمة لطلبه فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ... لحضور المحامي الأصيل وبتلك الجلسة صمم الدفاع على طلبه سماع شاهدي الإثبات لأن تواجدهما بمأمورية بالخارج لا يحول دون ترقب وصولهما لسماع أقوالهما إعمالاً لحكم القانون فأجلت المحكمة نظر الدعوى لجلسة ... وبهذه الجلسة ورد للمحكمة كتاب آخر من الإدارة العامة لمكافحة المخدرات يتضمن أن شاهدي الإثبات الرائدين ... و ... خارج البلاد ضمن قوات حفظ السلام وغير معروف ميعاد عودتهما ويتعذر حضورهما. إلا أن الدفاع تمسك بطلب سماعهما لأن

هذا الكتاب يتعارض مع ما تضمنه كتاب الإدارة السابق بشأن إمكانية حضورهما، والمحكمة قررت التأجيل لجلسة... للمرافعة وفى تلك الجلسة استهل الدفاع مرافعته بأنه يتمسك بكل طلباته السابقة وأول هذه الطلبات سماع شاهدي الإثبات سالفي الذكر ثم ترافع في موضوع الدعوى وقال إن مضيه في المرافعة لا يفيد تنازله عن تلك الطلبات وإنما هو امتثال لقرار المحكمة ببدء المرافعة واختتم مرافعته بأنه يتمسك بجميع طلباته والتمس البراءة. لما كان ذلك، وكان من المقرر أن وجود إجابتين متضاربتين إحداهما تقول أن شاهدي الإثبات بمأمورية لقوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة بدولة ... حتى ... والثانية تقول أن تاريخ عودتهما غير معروف، كان يقتضى من المحكمة أن تمعن النظر في هذا الموقف لتستجلي غامضة ولتتبين حقيقة الأمر فيه، كما أنه كان من شأنه أن ينبه المحكمة– لو التفتت إليه– ألا تنظر إلى الكتاب الوارد من الإدارة العامة للمخدرات الذي يفيد أن مأمورية شاهدي الإثبات بقوات حفظ السلاح تنتهي في ... بمثل هذه النظرة العابرة فتأخذ بما تضمنه الكتاب الآخر في ذات الإدارة العامة للمخدرات والذي يتضمن أن ميعاد انتهاء مأمورية شاهدي الإثبات بقوات حفظ السلام بدولة ... غير معروف ويتعذر حضورهما، وهى إذ لم تفعل فقد دل هذا على أنها لم تنتبه إلى ما حوته الأوراق. فإذا كانت المحكمة قد أخذت بأقوال شاهدي الإثبات الرائدين ... و... في الإدانة وعلقت عليهما أهمية فقد كان لزاماً لسلامة الإجراءات أن تناقش المحكمة هذان الشاهدان لأنهما الشاهدان الأساسيان في الدعوى وكان لشهادتهما تأثيرها في عقيدة المحكمة وكان من حق الدفاع أن يناقشهما هذا فضلاً عن أن القانون يوجب سؤال الشاهد أولاً وعند ذلك يحق للمحكمة أن تبدى ما تراه في شهادته وذلك لاحتمال أن تجئ هذه الشهادة التي تسمعها ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة تغاير تلك التي تثبت في عقيدتها من قبل سماعه. لما كان ذلك، وكان مجرد تواجد الشاهدين في مأمورية بقوات حفظ السلام ... كما جاء بكتابي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات لا يصلح بمجردة سبباً لما قررته المحكمة من الاستغناء عن سماع أقوالهما ما دام لم يثبت للمحكمة أنه تعذر عليها ذلك بعد أن تكون قد اتخذت من جانبها كافة الوسائل القانونية الممكنة لتحقيق دفاع الطاعن باستدعاء شاهدي الإثبات وسماع أقوالهما ولا يقدح في ذلك ما ورد في مدونات حكمها من الرد على هذا الطلب. لما كان ذلك، وكان قرار المحكمة بالاستغناء عن سماعهما والبدء في المرافعة قد أحاط محامى الطاعن بالحرج الذي يجعله معذوراً إن هو ترافع في الدعوى ولم يتمسك بطلبه بعد تقرير رفضه والإصرار على نظر الدعوى مما أصبح به المدافع مضطراً لقبول ما رأته المحكمة من نظر الدعوى بغير سماع شاهدي الإثبات، ولا يحقق سير إجراءات المحاكمة على هذا النحو المعنى الذي قصد إليه الشارع في المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٥٧ عندما خول للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك. لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه لم يستجب لطلب المدافع عن التسامع الطاعن بسماع شهادة شاهدي الإثبات الرائدين ... و... وجاء رده على هذا الطلب بأسباب غير سائغة فإنه يكون

(ISSN: 2537- 0758)

وجود الشاهد في بعثة دراسية لا يجعل سؤاله غير ممكن:

وجوب سؤال الشاهد طبقا لما رسمه قانون المرافعات. ولو كان خارج البلاد؛ لذا قُضي أنه " بالنسبة للشاهد الثاني... فرغم إعلانه لجلسات سابقة فقد تبين أنه في بعثة دراسية بإنجلترا وهو عذر يحول دون حضوره وبأنه لا يستطيع إعلانه حتى في مقر بعثته لأنه غير معلوم له عنوانه الحالي كما أقر المتهم نفسه بذات المحضر بأنه لم يستطع معرفة محل إقامته الحالي. وهذا الذي أورده الحكم ينطوي على الإخلال بحق الدفاع، ذلك أن الأصل في الأحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتستمع فيه للشهود ما دام سماعهم ممكناً، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمناً.

ومن ثم فإن وجود الشاهد في بعثة لا يجعل سؤاله غير ممكن حيث نظم قانون المرافعات طريق إعلانه للحضور ومن ثم فإن رفض المحكمة سماع شهود نفي الطاعن يكون لغير العلة التي خولها القانون هذا الحق من أجلها وهو قضاء مسبق منها على أدلة لم تطرح عليها. لما كان ذلك، وكانت المحكمة قد غضت الطرف عن طلب سماع شهود نفى الطاعن ولم يثبت أنه امتنع عليها سماعهم، فإن حكمها يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن"[١٩٠].

الفرع الخامس
وجود الشاهد بالسجن

إن وجود الشاهد في السجن لا يجعل سؤاله غير ممكن؛ لذا قُضي أنه" من المقرر أن الأصل في الأحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوي الذى تجريه المحكمة في الجلسة وتستمع فيه للشهود ما دام سماعهم ممكناً، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذى افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمناً ولما تقتضيه العدالة الجنائية من تخويل الخصوم جميعاً حقوقاً متساوية من حيث تقديم الأدلة ومواجهتها، مما غدا معه أحد الأسس الجوهرية للمحاكمة

معيباً بالإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه والإعادة. نقض جنائي مصري، جلسة ٤ يونية ٢٠١١، طعن رقم ٣٠٩١، لسنة ٧٧ ق.

[١٩٠] نقض جنائي مصري، جلسة ١٤ فبراير ١٩٧٧، طعن رقم ١١٩٨، لسنة ٤٦ ق، مكتب فني س ٢٨، قاعدة ٥٨، ص ٢٦٤.

الجنائية حق الطاعن في مواجهة الأدلة التي تقدمها النيابة العامة إثباتاً للجريمة والحق في دحضها بأدلة النفي التي يقدمها كما أن وجود الشاهد في السجن لا يجعل سؤاله غير ممكن، إذ كان لزاماً على المحكمة أن تنتظر إحضاره منه وتسمعه في جلسة أخرى، وكان بوسعها أن تتخذ من جانبها كافة الوسائل الممكنة لإحضاره منه وسماع شهادته، ما دام لم يثبت تعذر الاهتداء إليه واستحالة سؤاله، أما وأنها لم تستجب لطلب الطاعن سماع شاهده الذى صرحت له بإعلانه فأعلنه واستمسك بسماعه في ختام مرافعته ولم يثبت أنه امتنع عليها سماعه، فإن حكمها يكون معيباً"[١٩١].

المبحث الرابع
عدم إمكانية استدعاء الشاهد

لتبيان ذلك سوف أقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: عدم استدعاء المصدر السري.

المطلب الثاني: نطاق إعفاء أصحاب الحصانات من الإدلاء بالشهادة.

المطلب الأول
عدم استدعاء المصدر السري
الفرع الأول
ماهية المرشد السري

تعريف المرشد السري:

المصدر السري أو المرشد السري هو الشخص الذي يقدم معلومات أو إفادات حول قضية ما دون أن تشاع شخصيته، يستوي أن يحصل على مقابل من عدمه[١٩٢].

ولا يعد المرشد السري من رجال الضبط الجنائي، حيث يكون في الغالب من آحاد الناس على عكس مرؤوسي الضبط الجنائي، فهم يعملون بصفة رسمية في الشرطة أو بالأحرى هم موظفون عموميون[١٩٣].

---

[١٩١] نقض جنائي مصري، جلسة ١٦ أبريل ١٩٩٥، طعن ٦٦٢٤، لسنة ٦٣ ق، مكتب فني س ٤٦، قاعدة ١٠٧، ص ٧٣٠.

[١٩٢] يبحث المرشد في الغالب عن مقابل الدور الذي يقوم به– هذا المقابل يتمثل إما في الحصول على نقود أو مزية من جهة الإدارة او غض الطرف عن نشاطه غير المشروع– وقد يكون غرض المرشد هو البحث عن السلطة والنفوذ كمقابل للدور الذي يقوم به في خدمة العدالة. د. إبراهيم عيد نايل، المرشد السري، دراسة قانونية عن استعانة رجل البوليس بالمرشد السري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٤٥، ع ١، يناير ٢٠٠٣م، ص ١٣٣.

(ISSN: 2537- 0758)

التفرقة بين المرشد والشاهد:

يلزم النظام كل شخص تم استدعاؤه للشهادة امام المحكمة أن يحضر وأن يقول الصدق، فإذا ما أخل بهذا الواجب تعرض لجزاء[١٩٤]. غير أن هذه القاعدة لا تسري في حق المرشد السري الذي لا يقدم شهادة، بل يقدم معلومات أو إفادات حول جريمة معينة إلى رجال الضبط الجنائي، وهي معلومات أو إفادات تبرر له إن اقتنع بصدقها أن يباشر السلطات المقررة له في النظام[١٩٥].

ومن الجدير بالإشارة، أن النظام لا يوجب حتما أن يتولى رجل الضبط الجنائي بنفسه التحريات التي يؤسس عليها الطلب بالإذن له بتفتيش الشخص، أو أن يكون على معرفة شخصية سابقة به، بل له ان يستعين فيما قد يجريه من تحريات، أو ما يتخذه من وسائل التنقيب بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمصادر السرية، ومن يتولون إبلاغه عما وقع بالفعل من جرائم، مادام أنه قد اقتنع شخصيا بما نقلوه إليه، وبصدق ما تلقاه عنهم من معلومات[١٩٦].

الفرع الثاني
مدى الاستعانة بالمرشد السري كشاهد

وينبني على ما سبق، أن المرشد هو كل شخص غير معلوم، أي غير معروف بالاسم سوى لرجل الشرطة الذي يستعين بخدماته. ولعل ذلك يرجع على أن الكشف أو الإفصاح عن شخصية أو هوية المرشد سوف يضع أمنه في خطر، وعلى ذلك فإنه

---

[١٩٣] د. فتحية محمد قواري؛ د. غنام محمد غنام، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون جامعة الشارقة، إصدار كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، ٢٠٠٦م، ص ١١٠.

[١٩٤] لا يجوز أن تسند إلى المرشد السري جريمة شهادة الزور إذا لم يبلغ الصدق بينما يمكن أن تسند جريمة الشهادة الزور للشاهد إذا لم يثل الصدق ولم يشهد بالحق بعد خلف اليمين. د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، ط ٨، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص ٢٣٧ وما بعدها.

[١٩٥] يلتزم الشاهد بحلف اليمين بينما لا يقع على المرشد من قريب أو بعيد، كما يلتزم الشاهد بالحضور للاستماع إلى شهادته بينما هذا الالتزام دار بشأنه خلاف بين أحكام القضاء. د. إبراهيم عيد نايل، المرشد السري، دراسة قانونية عن استعانة رجل البوليس بالمرشد السري، مرجع سابق، ص ١٣٦ وما بعدها.

[١٩٦] بهاء المري، موسوعة المخدرات، ج ٢، المشكلات الإجرائية، ط ٣، مركز الأهرام للإصدارات القانونية، ٢٠٢١، ص ١٧٠؛ نقض جنائي مصري، جلسة ١ يناير ١٩٧٣، اعن رقم ١١٨٣، لسنة ٤٣ ق، س ٢٤، ص ٢٧.

يجب على الشرطة أن تعمل على خفاء شخصية المرشد. ويعمل القضاء على تأييد عدم الإفصاح عن شخص المرشد[١٩٧].

وعلى سبيل المثال، حدثت واقعة سرقة لأحد السياسيين المغاربة في باريس ويدعي Medhi Ben Barka وكان رجل البوليس السيد Jean Caille قد تلقى اتصالا هاتفيا بأن هناك شخصا لديه معلومات هامة حول واقعة النشل أو السرقة، وأنه يرغب في التستر أو عدم الكشف عن اسمه. وقد أخبره هذا الشخص بأن المدعو Georges Figon هو الذي اقترف جريمة النشل او السرقة. وقد طلبت غرفة اتهام باريس من السيد Caille بأن يكشف عن هوية الشخص الذي تلقى منه هذه المعلومات، ولما رفض، لم ترسل القضية مباشرة إلى محكمة الجنايات، بل أمرت بإجراء تحقيق تكميلي حول مصدر هذه المعلومات. وقد اعترض السيد Caille على هذه الدعوة، وقد صرح المحامي السيد Tubas، بأن "الإدارة الحق للعدالة تفرض على رجال الشرطة أن يحتفظوا لأنفسهم بأسماء مرشديهم، وعند إحالة القضية إلى محكمة الجنايات عمل كل من المدعي بالحق المدني والدفاع على توحيد جهودهما لإرغام السيد Caille على أنه يرجع عن موقفه، فاقترح محامي الدفاع عمل جلسة سرية أو مغلقة للحصول منه على مصدر هذه المعلومات، لكن السيد Caille أجاب بأن عمل جلسة مغلقة لا يبرر له ان يخالف التزامه بسرية المهنة[١٩٨].

---

[١٩٧] استقرت أحكام القضاء على عدم إلزام ضابط المباحث بالكشف عن اسم المصدر السري على الرغم من تمسك الفاع بسماع أقوال هذا المصدر أمام المحكمة؛ لمناقشته بما ورد من معلومات عن طريقه، فتكتفي المحاكم باستدعاء ضابط المباحث وسماع أقواله نقلا عن المصدر السري. حكم محكمة التمييز الكويتية، جلسة ٣١ مارس ١٩٩٧، طعن رقم ١٧٨ لسنة ١٩٩٦، أشار إليه د. غنام محمد غنام، سلطة المحكمة الجزائية في سماع الشهود، مجلة المحامي الكويتية، السنة الثانية والعشرون، يناير ١٩٩٨، ص ١٢١؛ كما قُضي أيضا أنه لا يعيب الإجراءات أن تبقى شخصية المرشد غير معروفة، وألا يفصح عنها رجل الضبط الجنائي الذي اختاره لمعاونته في مهمته وعدم افصاح رجل الضبط عنها لا يعيب الإجراءات، واستناد الحكم في القول بعدم جدية التحريات إلى عدم افصاح رجل الضبط عن مصدر تحرياته خطأ. نقض جنائي مصري، جلسة ١ يناير ١٩٧٣، اعن رقم ١١٨٣، لسنة ٤٣ ق، س ٢٤، ص ٢٧؛ بهاء المري، التحريات أبغض الأدلة في الإثبات، ط ٤، دار الأهرام للإصدارات القانونية، ٢٠٢٢م، ص ١٥١؛ نقض جنائي مصري، جلسة ٢٨ يناير ٢٠٢٠م، طعن رقم ١٨٩٠٢، لسنة ٨٧.

[198] Caetan DI MARINO: L'indicateur, l'indicateur, Article sus- vise, p.72.

(ISSN: 2537- 0758)

غير أنه من الثابت تردد محكمة النقض بين الاتجاه السابق والاتجاه الآخر الذي ينحو إلى أن مصير التحريات التي يحررها مأمور الضبط القضائي في الوقائع والتحقيقات المختلفة، المنسوبة إلى مصادر سرية لا يتم الكشف عنها وبالتالي لا تملك الجهات القضائية الرقابة عليها. حيث بين المبدأ القضائي على وجود التزام مأمور الضبط القضائي بالإفصاح يفصح عن مصدر تحرياته، حتى تكون في مكنة المحكمة بسط رقابتها على الدليل[١٩٩]. وجاء نص الحكم الصادر في جلسة ٢٠١٧/٢/٢٠ كالتالي: لما كان الأصل أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة، طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث، إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة. ولما كان الثابت من الاطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه أن ضابط المباحث شهد بأن تحرياته دلت على أن الطاعن مرتكب الواقعة على الصورة التي أوردها في أقواله بياناً للواقعة، ولم يبين مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدي إلى صحة ما انتهى إليه من أن الطاعن هو مرتكب الحادث، فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون رأي لصاحبها تخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه في الدعوى أو عدم إنتاجه.

وبعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة قانوناً، وحيث إن الطعن استوفى الشكل المقرر في القانون، وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة الضرب المفضي إلى الموت قد شابه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ذلك بأنه عول في إدانته على تحريات الشرطة دون أن تكون معززة بدليل آخر، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه استند في قضائه بالإدانة إلى تحريات ضابط المباحث التي رددها بالتحقيقات بأن الطاعن هو مرتكب الواقعة على النحو الذي أورده الحكم في قوله: بأن النقيب محمد سلامة سعد رئيس وحدة مباحث

أشار إليه د. إبراهيم عيد نايل، المرشد السري، دراسة قانونية عن استعانة رجل البوليس بالمرشد السري، مرجع سابق، ص ١٤٩ وما بعدها.

[١٩٩] ورد ذلك على موقع: https://shbabbek.com/show/142192

تم الدخول بتاريخ ٣٠ أغسطس ٢٠٢١ الساعة العاشرة مساء.

مركز شرطة شبين القناطر شهد بأن تحرياته السرية التي أجراها دلت على أن مشاجرة قد نشبت بين عادل إسماعيل بركات وبين أمين محمود إسماعيل وعلى أثر تلك المشاجرة قام الأول بضرب الثاني بعصا على رأسه فأحدث به إصابته التي أودت بحياته.

وأضاف بأن تحرياته دلت على أن المتهم لم يكن يقصد من ذلك التعدي بالضرب قتل المجني عليه" لما كان ذلك وكان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التي يقتنع منها القاضي بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً في ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكماً لسواه.

وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث، إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة.

ولما كان الثابت من الاطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه أن ضابط المباحث شهد بأن تحرياته دلت على أن الطاعن مرتكب الواقعة على الصورة التي أوردها في أقواله بياناً للواقعة، ولم يبين مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدي إلى صحة ما انتهى إليه من أن الطاعن هو مرتكب الحادث، فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون رأي لصاحبها تخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه في الدعوى أو عدم إنتاجه.

لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه، أن المحكمة قد اتخذت من التحريات دليلاً أساسياً في ثبوت الاتهام، دون أن تورد من الأدلة والقرائن ما يساندها، كما أنها لم تشر في حكمها إلى مصدر التحريات تلك على نحو تمكنت معه من تحديده والتحقق منه ثم من صدق ما نقل عنه، فإن حكمها يكون قد تعيب بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب بما يبطله، ولا يعصم الحكم من هذا البطلان، أن يكون قد عول في الإدانة على ما ورد بتقرير الصفة التشريحية، لما هو مقرر من أن التقارير الطبية في ذاتها لا تنهض دليلاً على نسبة الاتهام إلى المتهم، وإن كانت تصح كدليل يؤيد أقوال الشهود، ومن ثم فإن استناد الحكم إلى التقرير ذلك، لا يغير من حقيقة كونه اعتمد بصفة أساسية على التحريات وحدها، وهي لا تصلح دليلاً منفرداً في هذا

(ISSN: 2537- 0758)

المجال. لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي ما يثيره الطاعن في طعنه.

وقُضي أيضا أنه "لما كان ذلك، وكان من المقرر أن تحريات الشرطة ليست كلها صحيحة وليست كلها لها سند من الأوراق وليس كل ما يشاع عن الناس يصادف الحقيقة والصدق، فالواقعة الواحدة يختلف الناس في تفسيرها وفي رؤاهم عنها أيما اختلاف، وكان من المقرر أنه "وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت الجريمة، وكانت شهادة ضابط المباحث بأن تحرياته أسفرت عن توافر نية القتل لدى المحكوم عليه لم يبين بها مصدر تحرياته تلك لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدي إلى صحة ما انتهى إليه من عدمه فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأي لصاحبها يخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وانتاجه في الدعوى أو عدم انتاجه، وعليه فلا تكفي للتدليل على توافر الركن المعنوي لجريمة معاقب عليه لا يعدو أن يشكل جريمة الضرب مع سبق الإصرار والذي لم يقصد منه القتل ولكنه أفضى إلى الموت، المؤثمه بنص المادة ٢٢٦ من قانون العقوبات بدلا من جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار المقضي بعقوبتها على المحكوم عليه فضلا عن جريمتي السلاح المسندتين له"[٢٠٠].

وأرى أنه عندما يطلب المتهم أو دفاعه مناقشة مصدر المعلومات السري التي اعتمد عليها رجل الضبط فحينئذ يجب أن تلتزم المحكمة بإجابته حتى يتمكن المتهم من مواجهته ومناقشته علنا وتفنيد أقواله أمام القاضي[٢٠١] تطبيقا لمبدأ الشفوية.

المطلب الثاني

نطاق إعفاء أصحاب الحصانات من الإدلاء بالشهادة

يقتضي مبدأ الإقليمية تطبيق قانون العقوبات على جميع الجرائم التي تقع في إقليم الدولة، بغض النظر عن جنسية مرتكبها إلا أن المصلحة العامة وتحقيقا لاعتبارات معينة تتطلب في بعض الأحوال اعفاء بعض الأشخاص من الخضوع للنظام الجزائي

[٢٠٠] نقض جنائي مصري، جلسة ٦ فبراير ٢٠١٦، طعن رقم ٢٥٩٥١، لسنة ٨٥ ق.

[٢٠١] محكمة التمييز بدولة الإمارات العربية المتحدة، جلسة ١١ ديسمبر ١٩٩٩، طعن رقم ١١٨، لسنة ٢١، مجموعة أحكام السنة ٢١، عام ١٩٩٩-٢٠٠٠، ص ٤٦٤.

بشقيه الموضوعي أو الإجرائي؛ لتمتع هؤلاء الأشخاص بحصانة مقررة بمقتضى الاتفاقيات الدولية أو القانون الدولي أو القانون الداخلي[٢٠٢].

وقد جرى العرف الدولي على اعفاء بعض الأجانب من الخضوع لقانون العقوبات في أية دولة يوجدون بها نظرا لاتصال صفاتهم بسيادة الدول التي ينتمون إليها، وهؤلاء هم:

الفرع الأول
رؤساء الدول الأجنبية

يتمتع رؤساء الدول الأجنبية بحصانة عامة تشمل كل فعل يقع منهم ويعتبر جريمة طبقا لقانون الدولة التي يوجدون بها كما تمتد هذه الحصانة إلى أفراد أسرهم وحاشيتهم والمرافقين لهم. وعلتها أن رؤساء الدول الأجنبية تتصل صفتهم ومكانتهم بسيادة الدول التي يمثلونها، وفي إخضاعهم لقانون دولة أخرى مساس بهذه السيادة[٢٠٣].

ومؤدى هذه الحصانة عدم خضوع رئيس الدولة الأجنبية للقضاء الإقليمي، سواء في ذلك القضاء الجنائي والقضاء المدني، وعدم خضوع رئيس الدولة للقضاء الجنائي مطلق لا يحتمل أي استثناء[٢٠٤]، ومن ثم فلا يجوز طلب أو استدعاء رؤساء الدول الأجنبية وأفراد أسرهم وحاشيتهم والمرافقين لهم لأداء الشهادة أمام المحكمة، حتى ولو كان الشاهد الرئيس في الدعوى[٢٠٥].

الفرع الثاني
الممثل الدبلوماسي

يتمتع رجال السلك الدبلوماسي الأجانب وهم السفراء والوزراء المفوضون، والمستشارون والسكرتارية، والملحقون السياسيون بالسفارة، بحصانة عامة طوال فترة

---

[٢٠٢] د. محمد الشربيني يوسف، أثر الحصانات الإجرائية على عمل الشرطة، رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٨ وما بعدها.

[٢٠٣] د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٩٩ وما بعدها.

[٢٠٤] د. علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٧م، فقرة رقم ٢٤، ص ٤٤؛ د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م، فقرة ٦٠، ص ١٠٤.

[٢٠٥] د. حاتم محمد فتحي احمد البكري، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٣١١.

(ISSN: 2537- 0758)

تمثيلهم لدولهم تشمل كل أفعالهم التي تكون جرائم طبقا لقانون الدول التي يمثلون دولهم فيها، سواء تعلقت هذه الجرائم بتأدية وظائفهم أو لم تتعلق؛ والغرض من هذه الحصانة تمكين هؤلاء الممثلين من تأدية وظائفهم دون معوقات[٢٠٦]. وتمتد هذه الحصانة لتعصمه من طلبه كشاهد في دعوى جنائية[٢٠٧]؛ لذا لا يجوز إلزام رجال السلك الدبلوماسي الأجانب للإدلاء بشهادتهم أمام القضاء الوطني ولو كانت هذه المعلومات أساسية وحاسمة في الدعوى[٢٠٨] إلا أن دواعي الإنسانية وتحقيق العدالة قد تتطلب منهم أداء الشهادة بالطريقة التي يراها[٢٠٩]، وخاصة إذا كانت جوهرية للفصل في الموضوع[٢١٠].

لذا قُضي "وحيث إن حاصل الطعن هو أن المحكمة لم تسمع شهادة المجني عليها كما أنها لم تسأل في التحقيق استجابة لطلب أبيها، كذلك تمسك الطاعن أمام المحكمة بسماع شهادة والدة المجني عليها، ولكن المحكمة رفضت ذلك بمقولة إن الوالدة ليست لها معلومات خاصة في الدعوى وإن والد المجني عليها يتمتع بحصانة دبلوماسية لا يمكن معها إكراهه هو أو زوجته وأولاده على الحضور لأداء الشهادة، هذا في حين أن الحكم لم يثبت أن الزوجة قد تمسكت بهذه الحصانة. وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لجناية هتك العرض التي دان الطاعن بها وأورد الأدلة على ثبوتها في حقه من شهادة المربية بما أخبرتها به المجني

---

[٢٠٦] د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م، ص١٢٤ وما بعدها.

[٢٠٧] تنص المادة ٣١ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية ١٩٦١ على أن "يتمتع المبعوث الدبلوماسي بالحصانة القضائية فيما يتعلق بالقضاء الجنائي للدولة المعتمدة لديها، فيما يتعلق بقضائها المدني والإداري إلا في الحالات الآتية:

١- .....

٢- يتمتع المبعوث بالإعفاء من أداء الشهادة.

[٢٠٨] د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، ج ٢، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ١٩٩٥م، ص ١٦٢.

[٢٠٩] د. فاضل زكي محمد، الدبلوماسية، ط ٢، مطابع دار الجمهورية ببغداد، ١٩٦٨م، ص ١٥٩.

[٢١٠] د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٨.

عليها عما وقع من المتهم، وشهادة والدها بما أبلغته به المربية وبما سمعه من ابنته وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه الحكم عليها. ولما كان من المتفق عليه أن رجال السلك السياسي وزوجاتهم وأولادهم وأقاربهم الأقربين الذين يعيشون معهم في عيشة واحدة، يتمتعون بحصانة مطلقة لا يجوز معها إكراههم على الحضور أمام القضاء لأداء الشهادة عن واقعة جنائية أو مدنية، وكان الحكم قد عرض لما طلبه الدفاع عن سماع شهادة والدة المجني عليها، ورد عليه بأنها لم تدل في التحقيق بأية معلومات خاصة وكانت غائبة عن البيت وقت أن تقدمت المربية إلى زوجها وأبلغته بما أخبرتها به الطفلة وأن زوجها يشغل منصب السكرتير الثاني للسفارة.... بمصر، وهي تتمتع معه بالحصانة الدبلوماسية التي تبيح لهما عدم إجابة طلب أداء الشهادة، أن حضور زوجها بالجلسة وإدلاءه بمعلوماته أمام المحكمة كان بناء على تنازل شخصي منه عن تلك الحصانة– لما كان ذلك فإن الطعن يكون على غير أساس في موضوعه، واجبا رفضه"[٢١١].

وقضي أيضا أن "الامتيازات والحصانات القضائية المقررة بمقتضى الاتفاقيات الدولية وطبقاً للعرف الدولي للمبعوثين الدبلوماسيين، إنما تقررت لهم بحكم أن لهم صفة التمثيل السياسي لبلد أجنبي لا يخضع للولاية القضائية للدولة الموفدين إليها، وبالتالي فإنهم يتمتعون وأفراد أسرهم بالحصانة القضائية بمقتضى تلك الاتفاقيات الدولية وطبقاً للعرف الدولي. لما كان ذلك، وكانت هذه الامتيازات والحصانات قاصرة على المبعوثين الدبلوماسيين بالمعنى المتقدم ولا يستفيد منها غيرهم من أمناء وموظفي المنظمات الدولية إلا بمقتضى اتفاقيات وقوانين تقرر ذلك، وكانت الطاعنة لا تنازع في أنها زوجة سكرتير أول بجامعة الدول العربية التي هي مجرد منظمة إقليمية عربية مقرها القاهرة وليس لها صفة التمثيل السياسي لبلد أجنبي كما لا تجادل في صحة ما نقله الحكم المطعون فيه من إفادة وزارة الخارجية من أن الحكومة المصرية قد تحفظت على قبول ما جاء بالمادة الثانية والعشرين من اتفاقية مزايا وحصانات الجامعة العربية من تمتع الموظفين الرئيسيين بتلك المنظمة هم وزوجاتهم وأولادهم القصر بالمزايا والحصانات التي تمنح للمبعوثين الدبلوماسيين، مما مؤداه عدم التزامها بها. فإن مؤدى ذلك أن الذي يحكم

[٢١١] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٨ ديسمبر ١٩٥٣، طعن رقم ١٥٠٨، لسنة ٢٣ ق، مكتب فني س ٥، قاعدة ٦٥، ص ١٩٠.

(ISSN: 2537- 0758)

مركز الطاعنة في الخصوصية مثار البحث وعلى ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه بحق هو نص المادة ٢٠ من ميثاق جامعة الدول العربية المبرم في ١٩٥٣/٥/١٠ دون غيرها والتي يجري نصها على أن "يتمتع موظفو الأمانة العامة بجامعة الدول العربية بصرف النظر عن جنسياتهم بالحصانة القضائية عما يصدر منهم بصفتهم الرسمية". بما مؤداه عدم تمتع من دونهم من أزواجهم وأولادهم بتلك الحصانة وهي الاتفاقية التي انضمت إليها مصر في ١٩٥٤/٣/٨ بعد أن تحفظت على قبول ما تضمنته المادة ٢٢ منها من تمتع الموظفين الرئيسيين بجامعة الدول العربية وزوجاتهم وأولادهم القصر بالمزايا والحصانات التي تمنح للمبعوثين الدبلوماسيين على النحو السابق ذكره. الأمر الذي يضحى معه قيام رجال الجمارك بتفتيش حقائب الطاعنة في غير حضور مندوب من وزارة الخارجية بعد أن توافرت لديهم دواعي إجراء ذلك التفتيش على موجب اختصاصهم المقرر بالمواد من ٢٦ إلى ٣٠ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ إجراء لا شائبة فيه"[٢١٢].

الفرع الثالث
الموظف الدولي

يعد أداء الشهادة إجراء من إجراءات التحقيق، ويعني الإدلاء بمعلومات تتعلق بالجريمة أمام سلطة التحقيق، فهو إقرار من الشاهد بأمر رآه أو سمعه أو أدركه بأية حاسة من حواسه[٢١٣]. غير إن المواثيق الدولية واللوائح الداخلية المتعلقة بالموظفين الدوليين على المنع صراحة عدم تلقي أي تعليمات من أية حكومة أو أية سلطة خارجة عن الهيئة؛ ولما كان الأصل تغليب القواعد القانونية الدولية على القواعد الداخلية فإن الحصانة الدولية تسوغ لحاملها الامتناع عن الإدلاء بشهادته أمام قضاء الدولة التي يعملون بها.

---

[٢١٢] نقض جنائي مصري، جلسة ٢٦ أكتوبر ١٩٧٥، طعن رقم ١١٠٤، لسنة ٤٥ ق، مكتب فني س ٢٦، قاعدة ١٤١، ص ٦٣٠.

[٢١٣] د. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، دار الهدى، ٢٠٠٠، ص ١٧٥؛ د. مغزي شاعة هشام، نطاق الحصانة الجزائية للموظف الدولي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، ع ١٠، ديسمبر ٢٠١٦م، ص ٣٩.

المبحث الخامس
وجود صفة تلحق بالشهاد تمنع حضوره للمحكمة

لتبيان ذلك سوف أقسم هذا المبحث إلى الآتي:

المطلب الأول: الموظفين والمكلفين بخدمة عامة.

المطلب الثاني: الشاهد من أصحاب المهن الحرة.

المطلب الثالث: روابط القربى والزوجية.

المطلب الأول
الموظفين والمكلفين بخدمة عامة

يُعد الموظف العام بوجه عام من الطوائف الملتزمة بكتمان أسرار المهنة، وذلك بالنسبة لما يؤتمنون عليه من أسرار بحكم عملهم بالإضافة إلى الأشخاص المكلفين بخدمة عامة[٢١٤].

الفرع الأول
الوضع في المملكة العربية السعودية

نصت الفقرة الثالثة من المادة الحادية والسبعون من نظام الإثبات السعودي الصادر في ١٤٤٣/٠٥/٢٦ هـ الموافق ٢٠٢١/١٢/٣٠م على الآتي:

"لا يجوز للموظفين والمكلفين بخدمة عامة–ولو بعد تركهم العمل– أن يشهدوا بما يكون قد وصل إلى علمهم بحكم قيامهم بعملهم من معلومات سرية، ما لم ترتفع عنها صفة السرية، أو تأذن الجهة المختصة في الشهادة بها؛ بناء على طلب المحكمة، أو أحد الخصوم.

الفرع الثاني
الوضع في القانون المصري

نصت المادة (٦٥) من قانون الإثبات المصري على أن "الموظفون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى علمهم أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني ولم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم في الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم".

---

[٢١٤] د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٢٧٠.

(ISSN: 2537- 0758)

المطلب الثاني
الشاهد من أصحاب المهن الحرة
الفرع الأول
تعريف السر وشروطه

تعريف السر:

يحب لاعتبار واقعة ما سرا أن تكون مما لا يعتبر أمر معروفا أو ظاهرا شائعا للكافة، وأن يكون من شأن إطلاع الغير عليها اعطاء المطلع اطمئنانا أو تأكد لم يكن لديه من قبل.

ومن ثم فإن السرية هي التزام يقع على عاتق شخص (الأمين)، بعدم إفشاء الوقائع والمعلومات (الأسرار) التي تصل لعلمه بطريقة مباشرة من صاحبها (صاحب السر)، أو بطريقة غير مباشرة بمناسبة ممارسة مهنته[٢١٥].

وتفترض مخالفة الالتزام بسر المهنة أن يصدر الإفشاء من شخص عهد إليه بالسر أثناء ممارسته المهنة تجعله أمينا مؤتمنا على سر الغير[٢١٦].

شروط السر[٢١٧]:

- أن يكون سرا بطبيعته أو بسبب الظروف.
- ألا يكون معلوما للكافة.
- أن يعلم الموظف بالسر أثناء أو بسبب الوظيفة.

الفرع الثاني
الموازنة بين إفشاء السر والإدلاء بالشهادة

توجد أحوال حرم المنظم فيها على الأمين إفشاء السر، ولو كان ذلك بطريق الشهادة، وأحوالا أخرى ترك له فيها حرية الإدلاء بالشهادة أو الامتناع عنها. وعلل ذلك بأن المنظم حين اعتبر إفشاء السر جريمة إنما أراد من ذلك أن يعاقب على الاستهتار

---

[٢١٥] د. معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٢١.

[٢١٦] د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ١٠٨٤.

[٢١٧] د. غنام محمد غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، بدون دار نشر، ١٩٨٨م، ص ١٨ وما بعدها.

بالأسرار الذي يكون الباعث عليها الخداع دون أن يكون له مبرر من المصلحة العامة[٢١٨].

وترتيبا على ما سبق، لا يجوز للأمناء على الأسرار كالأطباء والمحامين والموظفين أداء الشهادة أمام المحاكم فيما يتعلق بالمعلومات التي وقفوا عليها بمقتضى صناعتهم ووظائفهم[٢١٩]. ونخلص إلى أن حظر الشهادة في الأحوال التي يكون فيها الأمين ملزما بكتمان السر ليس مجرد اعفاء له من الشهادة أو رفعا للحرد عنه وإنما هو سلب لصلاحيته في أداء الشهادة في أحوال تتعارض فيها مصالحه أو واجباته مع واجب الشهادة مما يؤثر في حيادها، فإذا سمعت الشهادة رغم هذا الحظر كانت اجراءً باطلا وامتنع الاستناد إليها كدليل وإلا كان الحكم مشوبا بالبطلان[٢٢٠].

المطلب الثالث

روابط القربى والزوجية

الفرع الأول

أسباب وجود شك في شهادة روابط القربى والزوجية

الالتزام بأداء الشهادة واجب أخلاقي[٢٢١] على كل انسان أهلاً لها بغية الوصول إلى الحقيقة ومن ثم فإن كل شخص يُدعى للحضور أمام القضاء لتأدية الشهادة أن يحضر بناء على الطلب المحرر إليه ولا يصح عند حضوره أن يمتنع من أداء الشهادة وإلا عرض نفسه للعقاب، ما لم يكن في أدائه للشهادة اخلال بواجب ألزمه القانون بمراعاته، أو إخلال لرابطة يحرص المنظم على المحافظة عليها من التمزق[٢٢٢].

---

[٢١٨] د. أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٠م، ص ٣٨١؛ د. أبو العلا النمر، الأدلة الجنائية في ضوء الفقه وأحكام النقض الجنائي، دراسة تحليلية للدليل الجنائي فقها وعملا، دار الصداقة للنشر والتوزيع، ١٩٩١م، ص ١٧ وما بعدها.

[٢١٩] د. توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، ١٩٥٤م، ص ٣٥٠.

[٢٢٠] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ج ١، ط ٢، دار النهضة العربية، ١٩٨٠م، ص ٣٥٦.

[٢٢١] د. أحمد يوسف السولية، الحماية الجنائية والأمنية للشاهد، مرجع سابق، ص ٧١.

[٢٢٢] د. ممدوح خليل البجر، مبادئ أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة دار النشر والتوزيع بالأردن، ١٩٩٨م، ص ١٧٧.

(ISSN: 2537- 0758)

وحيث إن أكثر التشريعات الوضعية تفترض الشك في شهادة الأقارب أو الزوجية على أساس أن العدالة لا يمكن أن تثق سوى ثقة محدودة تجاه أقوال الأشخاص الذين تربطهم بالمتهم علاقة قرابة أو نسب، فهي علاقة عاطفية عميقة. وفي إجبارهم على أداء الشهادة حرج شديد[٢٢٣] حيث لا يكون أمامهم إلا أن يختاروا بين أمرين[٢٢٤]:

- فإما أن يدلوا بشهادتهم بصدق فيؤدي ذلك إلى المساس بشرف أقربائهم أو الإضرار بهم وفي ذلك قطع لصلة الرحم وتمزيق لأواصر القربى وتحطيم للروابط الأسرية.
- وإما أن يدلوا بشهادتهم كذب، وفي هذه الحالة يرتكب جريمة الشهادة الزور.

الفرع الثاني
السند النظامي

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة (الحادية والسبعون) من نظام الإثبات السعودي على الآتي "لا تقبل شهادة من يدفع بالشهادة عن نفسه ضرراً أو يجلب لها نفعاً، ولا تقبل شهادة الأصل للفرع، وشهادة الفرع للأصل، وشهادة أحد الزوجين للآخر ولو بعد افتراقهما، وشهادة الولي أو الوصي للمشمول بالولاية أو الوصاية".

وقد بينت المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصري أنه يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم الآتي:

- أصوله أي أبوه وأمه وأصولهما وإن علوا.
- فروعه أي ابنه وابنته وإن سفلا.
- أقاربه إلى الدرجة الثانية أي أخوته وأخواته.
- زوجته ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية وكذلك أصهاره إلى الدرجة الثانية وهم أخوة زوجته وأخواتها.

وبمقتضى ذلك فإن الشاهد إذا استعمل حقه المنصوص عليه في هذه المادة وامتنع عن أداء الشهادة فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة الامتناع عن أدائها. ومع ذلك فالشاهد يمكنه أن يتنازل عن حقه هذا الذي وضع أصلا لصالحه، ويؤدي الشهادة ضد من ورد

---

[٢٢٣] د. أحمود فالح حمود العبد اللطيف، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، ٢٠٠٤-٢٠٠٥م، ص٢٤٣.

[٢٢٤] د. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، مرجع سابق، ص ٤٣١.

ذكرهم بالمادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصري إذا كانوا متهمين في الدعوى[٢٢٥]. على أن هذا الحق يزول ويتلاشى في الحالات الاتية:

---

[٢٢٥] د. أحمد عثمان حمزاوي، موسوعة التعليقات على مواد قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٤٢؛ لذا قُضي "إن ما يثيره الطاعن بدعوى خطأ استناد الحكم لأقوال... على والده وأقوال... على مطلقها... لأن ذلك منهي عنه بنص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية مردوداً بأن مؤدى نص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن الشاهد لا تمتنع عليه الشهادة بالوقائع التي رآها أو سمعها ولو كان من يشهد ضده قريباً أو زوجاً له، وإنما أعفى من أداء الشهادة إذا أراد ذلك، وأمام نص المادة ٢٠٩ من قانون المرافعات– المادة ٦٧ من قانون الإثبات الحالي– فإنه يمنع أحد الزوجين من أن يفشى بغير رضاء الآخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انقضائها إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر، وإذ كان البين من الرجوع إلى المفردات– التي أمرت المحكمة بضمها– أن هذين الشاهدين لم يطلبا إعفاءهما من الشهادة أو اعتراضا على أدائها، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنهما شهدا بما وقع عليه بصرهما أو اتصل بسمعهما إبان الحادث فإن شهادتهما تكون بمنأى عن البطلان ويصح في القانون استناداً الحكم إلى أقوالهما" نقض جنائي مصري، جلسة ٦ فبراير ١٩٧٨، طعن رقم ٨٢٦، لسنة ٤٨ ق، مكتب فني س ٢٩، قاعدة ٢٥، ص ١٢٦، وقُضي أيضا " وكانت المادة ٢٨٦ أ. ج قد جرى نصها على أنه "يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية وزوجه ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية، وذلك ما لم تكن الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين، أو إذا كان هو المبلغ عنها أو إذا لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى" ومفاد هذا النص أن الشاهد لا تمتنع عليه الشهادة بالوقائع التي رآها أو سمعها ولو كان من يشهد ضده قريباً أو زوجاً له، وإنما أعفي من أداء الشهادة إذا أراد ذلك، أما نص المادة ٢٠٩ مرافعات فإنه يمنع أحد الزوجين من أن يفشي بغير رضاء الآخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انفصامها إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على صاحبه أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر، ولما كان الثابت مما أورده الحكم أن ما شهدت به زوجة المتهم الأول وزوجة أخيه لم يبلغ إليهما من زوجيهما بل شهدتا بما وقع عليه بصرهما واتصل بسمعهما، فإن شهادتهما تكون بمنأى عن البطلان، ويكون استناد الحكم إلى أقوالهما صحيح في القانون، وبالتالي يكون ما جاء بهذا الوجه في غير محله." نقض جنائي مصري، جلسة ٢ فبراير ١٩٦٠، طعن رقم ١١٩٤، لسنة ٢٩ ق، مكتب فني س ١١، قاعدة ٢٦، ص ١٢٨، وقُضي أيضا ""ومن حيث إنه لا عبرة أيضاً بما جاء بدفاع وكيل المتهم–" "الطاعن– بشأن بطلان شهادة أقاربه وزوجته ضده إذ أن مقتضى" "نص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن الشاهد لا تمتنع" "عليه الشهادة بالوقائع التي رآها أو

(ISSN: 2537- 0758)

- إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه هو شخصيا.
- إذا كان هو المبلغ عنها.
- إذا وقعت على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين.
- إذا خلت الدعوى من أدلة إثبات أخرى غير ما يمكن أن يدلي به الشاهد ضد أحد أقاربه المذكورين.

سمعها ولو كان من شهد ضده قريباً أو زوجاً له وإنما يعفى فقط من أداء الشهادة إذا أراد ذلك وطلبه وهو ما لم يحصل في خصوصية هذه الدعوى. كما أن مفاد المادة ٦٧ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بشأن الإثبات أن يمنع أحد الزوجين أن يفشي بغير رضاء الآخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء الزوجية– والثابت في هذه الدعوى أن المعلومات التي أدلت بها زوجة المتهم لم تبلغ إليها عن طريقه، بل أنها شهدت بما وقع عليه بصرها واتصل بسمعها فإن شهادتها تكون بمنأى عن أي بطلان." وإذ كان الطاعن لا يجادل في صحة ما أورده الحكم خاصاً بمصدر المعلومات التي أدلت بها زوجة الطاعن وكان مؤدى نص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن الشاهد لا يمتنع عنه الشهادة بالوقائع التي رآها أو سمعها ولو كان من يشهد ضده قريباً أو زوجاً له وإنما أعفاه من أداء الشهادة إذا طلب ذلك، أما نص المادة ٦٧ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨، فإنه يمنع أحد الزوجين من أن يفشي بغير رضاء الآخر ما عساه يكون قد أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انقضائها إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر. ولما كان الحكم فيما خلص إليه لم يخرج عن هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً بما يضحى ما يثيره الطاعن في هذا الصدد غير سديد. ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه الطاعن بوجه الطعن من أن وكيل النيابة المحقق لم ينبه الشاهدة إلى حقها في الامتناع عن الإدلاء بشهادتها، ذلك أنه كان عليها، إن هي أرادت، أن تفصح عن رغبتها في استعمال هذه الرخصة التي خولها إياها القانون، أما وهي لم تفعل فإن شهادتها تكون صحيحة في القانون جائزاً الاستدلال بها"، نقض جنائي مصري، جلسة ٢٧ مارس ١٩٨٤، طعن رقم ٦٢٨١، لسنة ٥٣ ق، مكتب فني س ٣٥، قاعدة ٧٦، ص ٣٥٣.

خاتمة

رأينا من خلال هذه الدراسة البسيطة مدى أهمية الدور الذي تلعبه الشهادة، وقد نتج عن تلك الدراسة بعض النتائج والتوصيات كان من اهما الآتي:

أولا: النتائج

- يجب على المحكمة ألا تلتفت عن طلب الدفاع لحضور شاهد الإثبات بالجلسة على أساس أن شهادته لن تفيد العدالة، حيث إن تقدير الشهادة يكون بعد سماعها وليس قبل ذلك.
- لا يكفي أن يوجد تفتيش باطل حتى يكون الاعتراف باطلا، بل ينبغي أن يكون اعتراف المتهم متأثرا بالتفتيش الباطل حتى يمكن القول ببطلانه.
- أيدت الرأي الذي يذهب إلى أن كل اعتراف يصدر من المتهم في فترة القبض الباطل هو اعتراف باطل بدوره ولا تملك إزاءه محكمة الموضوع سلطة تقديرية وذلك على خلاف الاعتراف الذي يصدر في أعقاب تفتيش باطل.
- إذا اعترف المتهم تفصيليا بارتكاب الجريمة، وقدرت المحكمة صدق هذا الاعتراف وكفايته كدليل إثبات على ارتكاب المتهم الجريمة–والأمر في ذلك متروك للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع–، فإن استمعت إلى أقوال الشهود رغم اعتراف المتهم بالجريمة، فلا تثريب عليها في ذلك.
- التنازل عن سماع الشهود من قبل المجني عليه كان فيه موازنه من قبل المنظم بين المصلحة العامة والتي تتمثل في تحقيق مبدأ المواجهة ومصلحة خاصة لدى المجني عليه التي ابتناها على أسباب بداخله.
- العبرة تكون بطلبات المتهم، فهو صاحب الشأن في الدعوى، فيجوز له أن يعدل عن تنازله عن سماع الشهود ويعود إلى التمسك بسماع هذا الشاهد مرة أخرى، ولكن ذلك مشروط بألا تكون جلسات المرافعة قد انتهت.
- إذا سبق أن تنازل المتهم عن سماع الشاهد أمام محكمة أول درجة، سواء كان تنازلا صريحا أو ضمنيا بعدم الإصرار على التمسك بسماع أقوال هذا الشاهد، يجعل المحكمة الاستئنافية في حل من عدم إجابته إلى طلبه سماع أقوال نفس الشاهد.

(ISSN: 2537- 0758)

- إذا لم يتمسك المتهم بسماع الشاهد أمام محكمة أول درجة، فإن ذلك يجعله متنازلا عن سماع الشاهد ليس فقط أمام محكمة أول درجة وإنما يكون أمام المحكمة الاستئنافية.
- عدم سلوك المتهم الطريق الذي رسمه قانون الإجراءات لإعلان شهوده. لا تثريب على المحكمة إن هي أعرضت عن طلب سماعهم بجلسة المحاكمة.
- إذا أرجع المتهم تنازله إلى مبرر قانوني، فلا يقبل منه الطعن لعدم سماع الشهود.
- إذا لم يتمسك المتهم أمام درجتي التقاضي بسماع شهود الإثبات، فيُعد ذلك بمثابة تنازل عن سماعهم، ولا يعيب الإجراءات أن المحكمة لم تتل أقوال الشهود الغائبين.
- سكوت الدفاع عن التمسك بإعادة مناقشة الشهود في حضرته ومواصلة المرافعة دون إصرار على طلب سماعهم إنما يفيد أنه قد تنازل عنه ضمناً.
- القبول الضمني لا يكون صحيحا ومنتجا لآثاره إذا كان بناء على إصرار المحكمة على نظر الدعوى بغير سماع الشهود.
- من حق المحكمة سماع الشاهد عند الاقتضاء.
- عند وفاة الشاهد، يجوز لمحكمة الموضوع أن تكتفي بتلاوة أقواله في الجلسة.
- لا تُعد إصابة الشاهد بمرض عذراً لعدم سماع أقواله شفهيا بالجلسة.
- إخفاء هوية الشاهد لا يناقض ضمانة المحاكمة العادلة المنصوص عليها بالمادة السادسة من إعلان حقوق الانسان طالما أن جهات القضاء قد اتبعت إجراءات كفيلة لضمان حق المتهم
- مجرد تواجد الشاهدين في مأمورية خارج البلاد لا يصلح بمجرده سبباً للاستغناء عن سماعهما.
- وجود الشاهد في بعثة دراسية لا يجعل سؤاله غير ممكن.
- إن وجود الشاهد في السجن لا يجعل سؤاله غير ممكن.

ثانيا: التوصيات

١- لا نؤيد ما استقر عليه قضاء محكمة النقض من حيث التوسع في تفسير نص المادة ٢٨٩ سواء فيما يتعلق بقبول التنازل عن سماع الشهود جملة، او فيما يتعلق بتفسير القبول ليشمل القبول الضمني المستفاد من مجرد عدم الإصرار على سماع

الشهود. وكان الأفضل لو بقي نص المادة ٢٨٩ على حاله قبل التعديل درءا لكل شبهة، بحيث تلتزم المحكمة بسماع الشهود إلا في حالة تعذر سماع أحدهم لسبب من الأسباب.

٢- يتعين على القاضي الجزائي أن يكون خبيرا نفسيا. وأن يدرس علم النفس على جانب دراسته للقانون، أو على الأقل يستعين بخبير سيكولوجي لفحص وتحليل أقوال الشهود.

٣- **يجب اتباع الضوابط الآتية للاستماع إلى الشاهد باستخدام بث مباشر عبر القمر الصناعي يتمثل في الآتي:**

- تمكين الخصوم والمحكمة والجمهور من سماع شهادة الشاهد بوضوح.
- أن يكون الشاهد وحيد دون توجيه من شخص آخر.
- يجب على الشاهد أن يرى ويسمع إجراءات قاعة المحكمة، بما في ذلك المتهم.
- ضرورة توافر شبكة اتصال مرئي ومسموع جيدة وفعالة بين قاعة الجلسة التي تتم فيها إجراءات التحقيق أو المحاكمة والمكان أو الأماكن التي يتواجد فيها المتهمون أو الشهود، بحيث تضمن إمكانية الرؤية الواضحة المتبادلة والفعالة لكل الأشخاص المتواجدين في هذه الأماكن في آن واحد.
- ضمان الرؤية الواضحة المتبادلة والفعالة لكل الأشخاص المتواجدين في هذه الأماكن في آن واحد، وكذلك إمكانية سماع كل ما يقال من هؤلاء الأشخاص دون انقطاع.
- ان تتحرى المحكمة دقة الوسائل التقنية التي وضعت لسماع تلك الشهادة.
- يجب عدم وجود شخص آخر مع الشاهد غير فني التقنية مع الشاهد.
- يجب أخذ موافقة المحكمة والمتهم على الاستماع إلى الشاهد باستخدام بث مباشر عبر القمر الصناعي.

٤- أصبح اللجوء إلى استخدام تقنية الفيديو كونفرانس كوسيلة في المحاكمات الجنائية عن بعد هو أمر تبرره الضرورات العملية.

(ISSN: 2537- 0758)

٥- نأمل من المنظم السعودي والمشرع المصري النص في النظام على اعتبار صفة الشاهد مكلفا بخدمة عامة من وقت استدعائه لأداء الشهادة إلى حين صدور حكم بات في موضوعها.

.....

هكذا أتمنى أن أكون- بهذا الجهد المتواضع- قد أسهمت في إلقاء الضوء الأحكام النظامية للاستثناءات على سماع الشهود أمام المحكمة الجزائية (الأسباب التي ترجع إلى المتهم والشاهد)، ومن ثم فهذا هو جهدنا، فإن كنا قد وفقنا فلله الفضل والمنة وإلا فحسبي أنى اجتهدت تاركا المجال لأساتذتي وزملائي، لتكملة ما اعتور هذه الدراسة من نقصان، وتصحيح ما شابها من أخطاء، ولست أقول إلا فليُعذر الواقف على هذا البحث، فنتائج الأفكار على اختلاف القرائح لا تتناهى، وإنما ينفق كل أحد على قدر سعته، لا يكلف الله نفساً إلا ما أتاها، ورحم الله من وقف في هذه الدراسة على خطأ فأصلحه عاذراً لا عاذلاً، ومنيلاً لا نائلاً، فليس المبرأ من الخطأ إلا من وقى الله وعصم.

وأخيراً لعلي أكون قد وفقت، وحققت بعض ما استهدفت. وفي خاتمة هذا البحث لا يسعني إلا أن أشكر الله عز وجل أولاً وآخراً على أن يسر لي إتمامه على الوجه الذي يرضيه عني إن شاء الله وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم.

تم بحمد الله، والحمد لله رب العالمين

المراجع

أولا: المراجع اللغوية والفقهية

المراجع اللغوية

- **المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، ١٩٩٨م.**
- **الجوهري، الصحاح، ج ٢.**
- **الفيومي، المصباح المنير، ج ١.**
- **ابن فارس، مقاييس اللغة، ج ٣.**
- **ابن منظور، لسان العرب، ج ٧.**

مراجع الفقه الإسلامي

أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي:

- المغني

القرطبي:

- الجامع لأحكام القرآن، ج ٦.

أحمد إبراهيم بك:

- الشريعة الإسلامية، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية.

د. أحمد محمد الحصري:

- علم القضاء، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، مطبعة الفجالة، نشر مكتبة الكليات الأزهرية، ١٣٩٧هـ- ١٩٧٧م.

عبد القادر بن عمر الشيباني ابن أبي تغلب:

- نيل المآرب بشرح دليل الطالب.

محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد الاسكندري:

- شرح فتح القدير.

ثانيا: المراجع القانونية العامة

د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة:

- شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م.

د. أحمد عثمان حمزاوي:

- موسوعة التعليقات على مواد قانون الإجراءات الجنائية، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٣م.

د. أحمد فتحي سرور:

- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، ٢٠١٦م.

(ISSN: 2537- 0758)

- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط ٧، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.
- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ج ١، ط ٢، دار النهضة العربية، ١٩٨٠م.

د. إدوارد غالي الدهبي:

- الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط ٢، مكتبة غريب، ١٩٩٠م.

د. الشافعي محمد بشير:

- القانون الدولي العام في السلم والحرب، ج ٢، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ١٩٩٥م.

د. آمال عثمان:

- شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٨م.

د. توفيق الشاوي:

- فقه الإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، ١٩٥٤م.

د. حسن صادق المرصفاوي:

- القسم الخاص، بدون دار نشر، ١٩٧٥م.
- مشروع قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الناشر: جامعة الكويت، ١٩٧٠.

حسين المؤمن:

- نظرية الإثبات، بغداد، ١٩٥١م.

د. رؤوف عبيد:

- مبادئ الإجراءات الجنائية، ١٩٧٨م.

د. سليمان مرقس:

- أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الثاني، الأدلة المقيدة وما يجوز إثباته بها وما يجب إثباته بالكتابة، ط ٤، ١٩٨٦م.

د. عاطف النقيب:

- أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، دار المنشورات الحقوقية، ١٩٩٣م.

د. عبد الرازق السنهوري:

- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت بلبنان، بدون سنة نشر.

د. عبد الرحمان خلفي:

- محاضرات في الإجراءات الجزائية، دار الهدى، ٢٠٠٠م.

د. عبد الرؤوف مهدي:
- شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦م.
- شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م.

د. عبد المنعم البدراوي:
- النظرية العامة للالتزامات، ج ١، مصادر الالتزام، بدون سنة نشر.

د. علي جمال الدين عوض:
- عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

د علي راشد:
- مبادئ القانون الجنائي، ج ١، مبادئ التجريم والمسؤولية الجنائية، ط ٢، ١٩٥٠م

علي زكي العرابي:
- المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.

د. علي صادق أبو هيف:
- القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٧م.

د. علي محمد جعفر:
- مبادئ المحاكمات الجزائية، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م.

د. عمر السعيد رمضان:
- شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

د. فاضل زكي محمد:
- الدبلوماسية، ط ٢، مطابع دار الجمهورية ببغداد، ١٩٦٨م.

د. فتحية محمد قواري؛ د. غنام محمد غنام:
- المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون جامعة الشارقة، إصدار كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، ٢٠٠٦م.

د. مأمون محمد سلامة:
- الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، ١٩٨٨م.
- الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج ٢، ط ١، مطبعة دار الكتاب- لبنان، ١٩٧١م.

د. محمد حسين منصور:
- النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، ٢٠٠٦م.

(ISSN: 2537- 0758)

د. محمد زكي أبو عامر:
- الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٤.

د. محمد عيد الغريب:
- شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج ٢، دار النهضة العربية، ١٩٩٦-١٩٩٧م.

د. محمد محي الدين عوض:
- القانون الجنائي، إجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، ج٢، المطبعة العالمية بالقاهرة، ١٩٦٤م.

د. محمود محمود مصطفى:
- شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٨٣م.
- شرح قانون العقوبات، القسم العام، ١٩٧٤م.

د. محمود نجيب حسني:
- شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، تنقيح د. فوزية عبد الستار، ط ٤، دار النهضة العربية، ٢٠١١م.

د. ممدوح خليل البجر:
- مبادئ أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة دار النشر والتوزيع بالأردن، ١٩٩٨م.

د. نبيل مدحت سالم:
- شرح قانون الإجراءات الجنائية مزودا بأحدث التعديلات التشريعية وأوجه الدفاع الهامة والدفوع الجوهرية وأحكام محكمة النقض حتى عام ٢٠٠٩، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م.

د. نجاتي السيد أحمد سند:
- مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، بدون دار نشر، ١٩٩١م.

د. هلالي عبد اللاه أحمد:
- النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية والأنجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، ٢٠١١م.

ثالثا: المراجع القانونية الخاصة

د. إبراهيم إبراهيم الغماز:
- الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، عالم الكتب، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.

د. إبراهيم حامد مرسي طنطاوي:
- سلطات مأمور الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون سنة نشر.

إبراهيم سيد أحمد:
- مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي، ط١، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٩م.

د. أبو العلا النمر:
- الأدلة الجنائية في ضوء الفقه وأحكام النقض الجنائي، دراسة تحليلية للدليل الجنائي فقها وعملا، دار الصداقة للنشر والتوزيع، ١٩٩١م.

د. أمين مصطفى محمد:
- حماية الشهود في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ٢٠١٣م.

بهاء المري:
- التحريات أبغض الأدلة في الإثبات، ط ٤، دار الأهرام للإصدارات القانونية، ٢٠٢٢م،

د. تامر محمد صالح:
- الحضور عن بعد في الدعوى الجنائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠٢١م.

د. جمال شديد علي:
- حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩م.

د. حسيبة محي الدين:
- حماية الشهود في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، ٢٠١٨م.

د. خالد موسى توني:
- الحماية الإجرائية للشهود، دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م.

د. رمسيس بهنام:
- علم النفس القضائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٧م.

د. رؤوف عبيد:
- ضوابط تسبيب الحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، ط ثالثة منفحة، دار الجيل للطباعة، ١٩٨٦م.

د. سامي صادق الملا:
- اعتراف المتهم، ط ٢، بدون دار نشر، ١٩٧٥م.

د. عبد الحميد الشواربي:
- الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، منشأة المعرف بالإسكندرية، ١٩٩٦م.
- المسؤولية الجنائية قي قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٣م.

د. علاء محمد الصاوي سلام:
- حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١م.

(ISSN: 2537- 0758)

د. علي حمودة:
- أصول اللغة القضائية، ج ٢، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.

د. عمر سالم:
- الإنابة القضائية الدولية في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.

د. عمرو إبراهيم الوقاد:
- دور الرضاء في القانون الجنائي، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.

د. غنام محمد غنام:
- الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، بدون دار نشر، ١٩٨٨م.

د. مجدي الجارحي:
- ضمانات المتهم أمام المحاكم الاستثنائية، دراسة تحليلية للتشريع المصري مع الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

د. محمد عبد الحميد مكي:
- التنازل عن الشكوى كسبب خاص لانقضاء الدعوى الجنائية، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، ١٩٩٩-٢٠٠٠م.

د. محمود صالح العادلي:
- استجواب الشهود في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، ٢٠٠٤م.

د. مدحت محمد سعد الدين:
- نظرية الدفوع في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة بقانون المرافعات شاملة آراء الفقه وأحكام النقض، بدون دار نشر، ٢٠٠٣م.

د. مصطفى محمد عبد المحسن:
- السلطة التقديرية ورقابة النقض في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠١٨م.

د. مصطفى مجدي هرجة:
- شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، دار الفكر والقانون بالمنصورة، ٢٠٠٦م.

د. معتز نزيه محمد الصادق المهدي:
- الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

د. نبيل عبد المنعم جاد:
- أسس التحقيق والبحث الجنائي العملي، كلية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٣م.

د. نوزاد أحمد ياسين الشواني:
- حماية الشهود في القانون الجنائي الوطني والدولي، دراسة تحليلية مقارنة، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٤م.

رابعا رسائل الماجستير والدكتوراه

د. أحمد فتحي سرور:
- نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٥٩م.

د. أحمد كامل سلامة:
- الحماية الجنائية لأسرار المهنة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٠م.

د. أحمد يوسف محمد السولية:
- الحماية الجنائية والأمنية للشاهد، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة بالقاهرة، ٢٠٠٦م.

د. أحمود فالح حمود العبد اللطيف:
- الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، ٢٠٠٤-٢٠٠٥م.

د. حاتم محمد فتحي احمد البكري:
- مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١١م.

د. حسني محمد السيد الجدع:
- رضاء المجني عليه وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣م.

د. ذنون أحمد الرجبو:
- النظرية العامة للإكراه والضرورة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦٨م.

د. رانيا طاهر محمد طاهر:
- سلطة المحكمة الجنائية في سماع الشهود ومناقشتهم ووزن أقوالهم في ضوء النظامين الأنجلو أمريكي واللاتيني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٤٤١هـ-٢٠٢٠م.

د. سامي حسني الحسيني:
- النظرية العامة للتفتيش، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٢م.

د. سامي صادق الملا:
- اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦٨م.

(ISSN: 2537- 0758)

د. عادل محمد الفقي:
- حقوق المجني عليه في القانون الوضعي مقارنا بالشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٤م.

عبد الله جبران عوض القحطاني:
- الشهادة وأثرها في ثبوت الجريمة، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م.

د. عزت مصطفى الدسوقي:
- قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٩١م.

د. علي حسن كلداري:
- البطلان في الإجراءات الجنائية في ضوء قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة وقانون الإجراءات الجنائية المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٢م.

د. لالو رابح:
- الشهادة في الإثبات الجزائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٤-٢٠١٥م.

د. محمد الشربيني يوسف:
- أثر الحصانات الإجرائية على عمل الشرطة، رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٤م.

د. محمد خميس إبراهيم عمر:
- الاخلال بحق المتهم في الدفاع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م.

خامسا: الأبحاث المحكمة

د. إبراهيم عيد نايل:
- المرشد السري، دراسة قانونية عن استعانة رجل البوليس بالمرشد السري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٤٥، ع ١، يناير ٢٠٠٣م.

د. ادوارد غالي الدهبي:
- استغناء المحكمة الجنائية عن سماع الشهود، تعليق على حكم محكمة النقض، الدائرة الجنائية الصادر بتاريخ ٦ يناير ١٩٦٩ في الطعن رقم ١٩١٥ لسنة ٣٨ ق، المجلة

الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مجلد ١٣، ع ٢، يوليو ١٩٧٠م.

د. حاتم محمد فتحي أحمد البكري:

- مبدأ الشفهية والتقنيات الحديثة في المحاكمات الجنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ٤٩، أبريل ٢٠١١م

د. حسنين إبراهيم صالح عبيد:

- شكوى المجني عليه، مجلة القانون والاقتصاد، ع ٣، س ٤٣، ١٩٧٤م.

د. رامي متولي القاضي:

- التعليق على قرار المجلس الدستوري الفرنسي بعدم دستورية استخدام الاتصال المرئي المسموع أمام القضاء الجنائي في سياق حالة الضرورة الصحية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع ٧٩، ٢٠٢٢م.
- الحماية الجنائية للأشخاص المتعاونين مع أجهزة العدالة الجنائية (الشهود والمجني عليهم والخبراء والمبلغين) في إطار الجريمة المنظمة في المواثيق الدولية والقانون المصري، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، المجلد ٤٠، ع ٣، سبتمبر ٢٠١٦م.

د. رؤوف عبيد:

- شفهية المرافعة أمام القضاء الجنائي، مجلة مصر المعاصرة، المجلد ٥١، عدد ٣٠٠، أبريل ١٩٦٠م.
- القضاء الجنائي عند الفراعنة، المجلة الجنائية القومية، ١٩٥٨، ع ٣، المجلد الأول.

د. طارق أحمد ماهر زغلول:

- الحماية الإجرائية للمجني عليهم والشهود المبلغين، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٥٩، ع ١، يناير ٢٠١٧م.

د. عادل يحيى قرني علي حسين:

- تقنية الاتصال المرئي والمسموع وسيلة للتحقيق والمحاكمة الجنائية عن بعد، مجلة الفكر الشرطي، مجلد ١٨، ع ٧١، ٢٠٠٩م.

د. عبد الأحد جمال الدين:

- تفسير النصوص الجنائية، مجلة الأمن العام، عدد ٨١، س ٢١ أبريل ١٩٧٨م.

علي فرجاني:

- مبدأ شفوية المرافعة أمام القاضي الجنائي، مجلة القضاة الفصلية، اسنة (٣٥)، يناير–ديسمبر ٢٠٠٣م.

(ISSN: 2537- 0758)

د. عمر عبد المجيد مصبح:
- ضمانات المحاكمة العادلة على ضوء اعتماد تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجنائية في دولة الإمارات، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، س ٦، ع ٤، عدد تسلسلي ٢٤، ديسمبر ٢٠١٨م.

د. غنام محمد غنام:
- سلطة المحكمة الجزائية في سماع الشهود، مجلة المحامي الكويتية، السنة الثانية والعشرون، عدد يناير ١٩٩٨م.
- حق المتهم في محاكمة سريعة في القانون الأمريكي، القسم الأول، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، مجلد ١٦، ع ١-٢، يونية ١٩٩٢م.
- سير الإجراءات الجنائية عن بعد باستعمال التقنيات الحديثة: الفيديو والأوديو كونفرانس والوسائل الإلكترونية الأخرى، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع ١٨، سبتمبر ٢٠٢٢م.

د. لاشين محمد يونس الغاياتي:
- دور الشهادة في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٥م.

د. محمود السقا:
- صورمن سجلات القضاء المدني والجنائي في مصر الفرعونية، مجلة القانون والاقتصاد، س ٤٤، ع ٣.

مصطفى محمد أحمد:
- أساليب الحماية الجنائية الإجرائية للشاهد في التشريع المصري، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، السنة الثامنة، ع ٢، ٢١٨م.

د. مغزي شاعة هشام:
- نطاق الحصانة الجزائية للموظف الدولي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، ع ١٠، ديسمبر ٢٠١٦م.

سادسا: المراجع الأجنبية

- Altavilla (E), psychologie judiciaire, edition française, paris 1959.
- Garraud, "Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procdure pénale", paris, 1965.