

حق المتهم في الصمت

باحث - العراق

أ.فواز جبير قتيبان

كلية القانون- جامعة الجزيرة

د.يوسف زكريا أرباب عيسى

مستخلص:

الهدف من الدراسة توضيح حق المتهم في الصمت ، من خلال توضيح هذا الحق وفق الأسس القانونية ، تتبع أهمية الدراسة من كونها تناقش حقاً أصيلاً للمتهم يجب مراعاته ، المنهج المستخدم في الدراسة المنهج المقارن والمنهج التحليلي بغية الوصول إلى نتائج ، والتي منها حق المتهم في الصمت حق كلفه له القانون .

Abstract:

The aim of the study is to clarify the accused's right to silence, by clarifying this right according to the legal foundations. The importance of the study stems from the fact that it discusses an original right of the accused that must be taken into consideration. The method used in the study is the comparative method and the analytical method in order to reach results, including the right of the accused to remain silent. Law mandated him.

المقدمة :

يحرص قانون الإجراءات الجزائية علي مراعاة مبدأ الملائمة بين مصلحتين هما ضمان الحرية الفردية تطبيقاً لمبدأ أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته ولا يكون ذلك إلا من خلال حكم قضائي قطعي ، وضمان فاعلية قانون العقوبات في حمايته للحقوق والمصالح الاجتماعية من الاعتداء ، بوضعه موضع التنفيذ من خلال إجراءات قانونية صحيحة وسليمة . ويجب يمكن للقانون الإجرائي الجزائي أن يحقق الهدف منه ، واستناداً إلي قرينة البراءة ، أن تحكم قواعده مبادئ معينة وأساسية اتفقت عليها جميع التشريعات ، وذلك بأن تضع نصب أعينها دوماً احترام حرية الفرد ، وإذا مالزم أن تمس هذه الحرية ، فلا يكون ذلك إلا بالقدر اللازم والضروري بغية الوصول إلى الغرض من الإجراء الذي يمس هذه الحرية ، إذ يجري تغليب المصلحة العامة علي مصلحة الفرد في مثل تلك الأحوال. فإذا كان القانون يمنح السلطات العامة عدة امتيازات في مواجهة المتهم من أجل الوصول إلي الحقيقة وتحقيق العدالة ، فإنه في مقابل ذلك يوفر للمتهم ضمانات وحقوق تمكنه من مواجهة امتيازات السلطات العامة ، ولعل من أبرز هذه الضمانات والحقوق هي حق الدفاع وقرينة البراءة ، وهذه القرينة تعني افتراض البراءة للمتهم مهما كانت قوة الشكوك التي تحوم حوله ومهما كان وزن الأدلة التي تحيطه. وهي التي تحكم قواعد الإثبات في المواد الجزائية ، ومن ثم فإن البراءة

تتقل عبء الإثبات على عاتق سلطات التحقيق وتعفي المتهم من إثبات براءته، ويترتب على ذلك أن للمتهم الحق في عدم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه والتزام الصمت ولا يعد سكوته قرينة ضده. لذلك فإن حق المتهم في الصمت - قد ارتأينا أن يكون موضوع الورقة- هو حق مقرر في مواجهة سلطات التحقيق، إلا هذا الحق يحتاج بدوره إلى ضمانات توفر للمتهم الاطمئنان في ممارسته وتحميه من انتهاك سلطات التحقيق لهذا الحق. على أن حق المتهم في الصمت ليس مطلقاً إذ أن بعض الإجراءات تفرض مشاركة المتهم فيه أو عدم التزام الصمت.

إشكالية البحث:

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

منهجية البحث:

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

ماهية حق المتهم في الصمت:

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

التعريف بالمتهم:

الاتهام صفة طارئة يوصف بها الشخص، ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة، وهذا يعني أن هذا الوصف الطارئ للشخص يتمثل مرحلة وقتية تتوسط بين وصف البراءة والإدانة، وهذا الوصف أما أن يزول فيعود الشخص إلى أصله وفي البراءة أو يتغير إلى الإدانة عند ثبوت التهمة. والشخص الذي يوصف بهذا الوصف الطارئ (الاتهام) يعد متهماً، والمتهم لغةً من التهمة وأصلها الوهمة من الوهم، والتهمة ظن والجمع تهم وأيهم والرجل واتهمته وأوهمه: أدخل عليه التهمة أي ما يتهم به، واتهم هو فهو متهم وتهم واتهم الرجل إذا صارت به الريبة، واتهمته ظننت فيه ما نسب إليه⁽¹⁾.

ومن الناحية القانونية: فقد عرفه البعض: (المتهم هو كل شخص تثور ضده شبهات بارتكابه فعلاً إجرامياً، فيلتزم بمواجهة الادعاء بمسؤوليته عنه والخضوع للإجراءات التي يحددها القانون وتستهدف تمحيص هذه الشبهات وتقدير قيمتها ثم تقدير البراءة أو الإدانة)⁽²⁾. وعلى الرغم من أهمية هذا المصطلح (المتهم) فإن التشريعات في مختلف الدول لم تعط الأمر عنايتها الكافية التي يستحقها، كما اختلفت التشريعات بخصوص المرحلة التي يبدأ فيها الاتهام.

ففي المادة (2) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني يعد المدعي عليه في الدعوى الحق العام هو المشتكي عليه، وهو الشخص الذي تقام الدعوى ضده. ويسمى متهماً إن اتهم بجناية وصدر قرار إتهام بذلك، وإذا ظن فيه بجنة فيسمى ظنياً وصدر قرار ظن بذلك⁽³⁾، وأشارت المادة (8) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إلى أن «كل شخص تقام عليه الدعوى جزائية تسمى متهماً».

أما ما يميز المشتبه فيه عن المتهم فيرى عدد من الفقهاء أن الفارق بينهما هو في قيمة الشبهات والأدلة الموجهة إليه ، فإذا وصلت إلي حد الشك في إسناد التهمة إليه كان متهماً أما إذا كانت من الضعف والبساطة حيث لا ترجح معها الاتهام فيكون الشخص في موضع الاشتباه¹.

أما المشرع العراقي فإنه لم يعط تعريفًا للمتهم ولكنه أخذ بمبدأ الاتهام ابتداءً سواء كان ذلك في دور التحري عن الجرائم، أي مرحلة جمع الاستدلالات التي يتناولها عضو الضبط القضائي ، أو في مرحلة التحقيق الذي يجريه المحقق تحت إشراف قاضي التحقيق ، ففي مرحلة التحري عن الجرائم وجمع الأدلة ذكرت أحكام المادة 43 من قانون أصول المحاكمات الجزائية عبارة «..... ويسأل المتهم عن التهمة المنسدة إليه» أما في مرحلة التحقيق الابتدائي فقد تطرقت أحكام المواد 50-57 إلى مصطلح (المتهم) في كافة مراحل التحقيق . وبهذا فإن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لا يفرق بين المتهم والمشتبه فيه ، فهو يأخذ بالمفهوم الواسع للمتهم ، إذ أن المتهم يوصف بهذه الصفة في جميع المراحل قبل وبعد إقامة الدعوى ولحين إصدار حكم قضائي بالإدانة أو البراءة ، وهذا بخلاف بعض القوانين الأخرى التي تأخذ بالمفهوم الضيق للمتهم إذ يعد الشخص مشتبه به في مرحلة جمع الاستدلالات ولم تحرك الدعوى الجزائية ضده ، بالاشتباه مرحلة سابقة علي الاتهام².

ومن جانب آخر فإن المتهم يختلف عن المحكوك في أن هذا الأخير قد بوشرت ضده الإجراءات الجزائية وصدر عليه حكم بالإدانة ، فالمتهم يختلف عن المحكوم عليه من حيث المركز القانوني مرجعه إلى أن الأول دون الثاني يستفيد من قرينة البراءة³.

أما بالنسبة لموقف القضاء من تعريف المتهم فقد قضت محكمة النقض المصرية « أن المتهم في حكم الفقرة الأولى من المادة 126 من قانون العقوبات ، هو كل من وجه إليه الاتهام بارتكاب جريمة معينة ولو كان ذلك أثناء قيام مأمور بالضبط القضائي بمهمة البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق والدعوى¹ . وواضح أن القضاء المصري يؤيد الاتجاه الذي يأخذ بالمفهوم الواسع للمتهم ، إذ أن في ذلك ضمان لحقوق الشخص المتهم بجريمة منذ مرحلة التحري وجمع الأدلة كعدم التعرض له أو تعذيبه أو استعمال القسوة معه من قبل عضو الضبط القضائي، إذ أن هذه الأفعال مجرمة بموجب قانون العقوبات².

مفهوم حق المتهم في الصمت:

لم يعد المتهم الموضوع السلبي لإجراءات الجزائية تنصب عليه أعمال القسر والإكراه التي تبشره السلطات العامة وتهدف عن طريقها إلى انتزاع الحقيقة في صورة الاعتراف بالجريمة ، وإنما صار المتهم - في التشريعات الحديثة - أحد أطراف الدعوى الجزائية ، وله بهذه الصفة حقوق إجرائية يستمدّها من القانون مباشرة ، وإن جوهر هذه الحقوق هو حقه في أن يبدي دفاعه علي النحو الذي يقدر أنه ادعي إلى مصلحته، ويعني بذلك أنه له حرية الكلام⁽⁴⁾.

ويشمل حق المتهم في حرية الكلام في التعبير عن وجهة نظره ومناقشة الشهود وحقه في عدم الكلام، أي التزام الصمت ، ويعني هذا الحق حرية الشخص المتهم في الإجابة عما يوجه إليه من أسئلة أو الإمتناع عن الإجابة ، إذ أن القاعدة هي عدم إجبار الشخص على الكلام بأي وسيلة ، لأن هذا حق من حقوق الإنسان، ومن ثم لا يجوز لأي جهة مخالفته بالاعتداء على الشخص وحمله على الإجابة عن الأسئلة²، كما أن للمتهم

عدم الاستمرار في الإجابة حتى لو أجاب على بعض منها، كما أن له الحق في اختيار الوقت الذي يراه مناسباً فضلاً عن الطريقة التي يبدي بها دفاعه⁽³⁾. وحق المتهم في الصمت إنما يأتي إعمالاً لقريضة البراءة ونتيجة من نتائجها، هذه القريضة التي تفترض بأن المتهم بريء حتي تثبت إدانته بحكم قضائي، ولأن هذه القريضة تبقى قائماً وتفرض نفسه علي جميع إجراءات الدعوى، وكنتيجة لذلك، لا يطلب من المتهم تقديم أي دليل لكي ينفي التهمة المنسوب إليه، أي أنه غير مطالب بإثبات براءته القائمة أصلاً بمقتضى قريضة البراءة، وعليه فإن الغال في الفقه يؤيد منح المتهم الحرية الكاملة في إيذاء أي أقوال، وله الحق في أن يلتزم الصمت. وهذا الحق مقرر لجميع المتهمين سواء كان المتهم مبتدأ أم من أرباب السوابق، وسواء كان من طائفة المجرمين بالتكوين أم من طائفة المجرمين بالصدفة، فالمتهم أياً كان هو شخص إجرائي وليس مجرد موضوع إجرائي، ومن ثم لا يمكن إزالة هذه الصفة عنه أو حرمانه من الحماية التي تقرها القواعد الأساسية في القانون لأطراف أو أشخاص الدعوى⁽⁵⁾.

لكن ما الدوافع والأسباب الكامنة وراء صمت المتهم؟ إن أسباب الصمت قد تكون بالرغبة أو الحرص على إنقاذ شخص عزيز هو الفاعل الحقيقي للجريمة⁽⁶⁾، أو التستر علي أمور تمثل لديه أهمية خاصة، ومن ثم يفضل الإبقاء علي سريتها، أو الرغبة في إخفاء حقيقة الواقعة المرتكبة خشية أن يؤدي كلامه إلى افتضاح أمره، وذلك كصمت الأبْن عندما توجه إليه تهمة ارتكبتها والده، أو في حالات الزنا عندما يضبط الشخص بمنزل صديقه فيفضل السكوت إزاء تهمة السرقة حفاظاً على شرف صديقه⁽⁷⁾، وقد تكون أسباب الصمت نتيجة حالة نفسية تصيب المتهم بسبب مواجهة سلطات العدالة أو عدم فهمه للسؤال الموجه إليه أو حقيقة إجابته أو رغبته في استشارة محاميه على طريقة الإجابة على الأسئلة. وصمت المتهم إما أن يكون صمتاً طبيعياً وإما أن يكون صمتاً متعمداً، وتحقق الحالة الأولى عندما يكون الشخص أصم أو أبكم، فهنا لا يستطيع الإجابة عما يوجه إليه من أسئلة، ويلجأ إلى الكتابة إذا كان يعلمها أو إلى خبير الصم والبكم ليترجم الإشارات الصادرة عن هذا الشخص، أما الصمت المتعمد فيتحقق عندما يكون الشخص طبيعياً متمتعاً بكل الحواس ولكن يمتنع بإرادته عن الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه لرغبته في ذلك، وقد يلجأ الشخص الأصم أو الأبكم إلي الصمت المتعمد عندما تكون الإشارات الصادرة منه دالة على رفضه أو امتناعه عن الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه.

حق المتهم في الصمت في الأنظمة التشريعية المختلفة:

يتفق الفقه على أن ثمة أنظمة تشريعية ثلاث للإجراءات الجنائية تعاقبت في التطور التشريعي في المجتمعات البشرية وهي النظام الاتهامي و النظام التنقيبي و النظام المختلط. ويرتبط كل نظام بتنظيم سياسي معين ونظرة خاصة إلي حقوق الفرد حين يوجه إليه الاتهام وأسلوب معين في التوفيق بين مصلحتي المجتمع والمتهم و تحديد خاص للدور الذي يناط بالقاضي في الدعوى الجنائية⁽⁸⁾. لذا سوف نتطرق إلي الفكرة الأساسية في هذه الأنظمة ومدي تمتع المتهم بالحق في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة في ظل كل نظام في ثلاثة فروع على التوالي.

النظام الاتهامي :

لا تزال الفكرة الأساسية لهذا النظام سائدة في النظام القانوني الأنجلو أمريكي والبلاد التي أخذت عنه، ويعد من أقدم النظم التي عرفتها الإنسانية، ويقوم هذا النظام علي أساس ان إجراءات الدعوى الجزائية

لا تختلف عن إجراءات الدعوى المدنية ، فالدعوى نزال أو مبارزة بين خصمين يقوم بدور المدعي فيها من أضرت به الجريمة ، في حين يقوم بدور المدعي عليه المتهم أو من اضطلع بدور ما في ارتكابها ، و القاضي يقوم بدور الحكم بينهما يحكم لمن ترجح أدلته بعد فحصها ، ويتمك اختياره برضا متبادل بينهما ويتعين أن يكون من نظراء المتهم كيحسن تقدير ظروفه² . ويقود هذا النظام إلي أن المجني عليه أو المدعي هو الذي يتحمل عبء الإثبات ولا تتدخل السلطات العامة في جمع الأدلة لإثبات التهمة عملاً بالقاعدة التي تحكم الدعوى المدنية (البيئة على من ادعى واليمين على من أنكر). وبهذا فإن هذا النظام يفترض في المتهم البراءة.

ويكفل له عده ضمانات تتمثل في تركه متمتعاً بحريته حتى يصدر الحكم بإدانته ، وعدم جواز إجباره علي الكلام أو تعذيبه أو إكراهه لحمله على الاعتراف . ومع أن للمتهم الحق في أن يعترف أو ينكر التهمة إلا أن سكوته عن الإجابة كان يعد كعادلاً للاعتراف في القانون الروماني الذي يعد مصدر هذا النظام⁹، إذ أن القاضي يتوصل إلي الحقيقة من خلال ما يقدمه الخصوم أمامه من بينات، فهي حقيقة نسبية تتوقف علي مهارة الخصم في تقديم أدلته وبيان حججه¹⁰، ومن ثم كان من الطبيعي أن سكوت المتهم إزاء ما يقدمها خصومه من بينات وحجج تدينه دافعاً لقناعة القاضي بإدانته. وبذلك يتضح أن الحق في الصمت كان نتيجة لطبيعة هذا النظام الذي لم يظهر فيه الاستجواب كإجراء تحقيق بشكل واضح طالما أن الدعوى يحكم فيها القاضي بناءً على الأدلة والحجج التي يقدمها طرفا الدعوى ، وهذا يعكس طبيعة النظام الاتهامي في تأكيده على حرية الفرد مراعيًا مصلحة المتهم وذلك بغطائه قسطاً وافراً من الحرية للدفاع عن نفسه.

النظام التنبئي:

يقوم هذا النظام على فكرة مغايرة لفكرة النظام الاتهامي، لأنه ظهر أثر ظهور السلطة المركزية للدولة التي كانت تتمتع بالقوة نتيجة التغيرات السياسية التي حدثت في المراحل التاريخية المختلفة والأساس الذي يقوم عليه هذا النظام هو أنه يعتمد على مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلي أظهار الحقيقة لإقرار سلطة الدولة في العقاب بصفة أن الجريمة لا تلحق ضرراً بالمجني عليه وحده وإنما صارت عدواناً على المجتمع بأكمله ، والمتهم بموجب هذا النظام لا يتمتع بحقوق إجرائية معينة خاصة به ، وإنما هو محل لما يتخذ نحوه من إجراءات ، وهو أي المتهم ، يخضع لسلطة جهة التحقيق دون أن يعطى فرصة للإسهام في جمع الأدلة ، إذ أن الخصومة الجنائية في هذا النظام ليست نزاعاً شخصياً بين المتهم وغيره كما هو الحال في النظام الاتهامي¹¹ . ومن هذا المنطلق أصبح علي المحقق الذي يمثل السلطة أن يبحث عن الحقيقة بأية وسيلة يراها ملائمة دون التقيد بطلبات المشتكي أو بطلبات المتهم، لأن مايراد خلال التحقيق هو الوصول إلى الحقيقة، وحلت قرينة الجرم محل قرينة البراءة . وعلى الرغم من أن هذه السلطة كان يحد منها مبدأ نظام الأدلة القانونية منعاً لتحكم القضاء والذي يفقد القاضي سلطة تقدير الأدلة على وفق قناعاته الشخصية ، إذ يجب أن تستند قناعاته إلى أدلة معينة يحددها القانون دون غيرها ، إلا أنه أعطى للاعتراف أهمية كبيرة لأنه سيد الأدلة أنه الدليل الحاسم في الدعوى، وقد رخص كل السبل للحصول عليه حتى عن طريق التعذيب الذي كان يفرض في بعض الأحيان إلى وفاة المتهم¹².

لذلك لم يكن المتهم حق الصمت في ظل هذا النظام وكان يتم إجباره على الكلام ، وقد نص صراحة على ذلك قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر عام 1670 من أنه يجب على الحاكم أو المحقق أن

يطلب من المتهم الاعتراف بارتكاب الجريمة قبل التعذيب ، فإن لم يعترف عذبه وطلب منه الاعتراف خلال التعذيب فإن اعترافه تعذيبه وطلب منه تأييد اعترافه بعد التعذيب⁽¹³⁾ . ويتضح مما تقدم أن هذا النظام يعتمد على تغليب مصالح السلطة والجماعة على مصلحة الفرد بعكس النظام الاتهامي ، فهو لا يعتد بالحرية الفردية بئد اعتداده بالوصول إلى الحقيقة وإدانة المجرم ، وهو بذلك يعطي مجالاً للتكيد بالمتهم في سبيل الحصول على الحقيقة ، وهذا ما يؤذي العدالة الجنائية في أبسط صورها والتي تقوم على مبدأ براءة المتهم حتي تثبت إدانته .

النظام المختلط :

تعرض النظام التنقيبي في القرن الثامن عشر للنقد من قبل الفلاسفة وخاصةً فيما يتعلق بالتعذيب ، وكان لهذه الانتقادات أثرها في اضمحلال هذا النظام وبروز نظام جديد يجمع بين مزايا النظامين السابقين ويتلافى عيوبهما وهو النظام المختلط الذي فرضه تطور المجتمع وركي الحضارة البشرية . وهذا النظام هو السائد في معظم التشريعات العربية وإن كان ذلك بنسب متفاوتة وصور شتى . ويعمل هذا النظام على إقامة التوازن بين المحافظة على كيان المجتمع من خلال التصدي بالعقاب لكل من يرتكب جريمة وينتهك كيان وسلامة وأمن المجتمع وبين مصلحة الفرد في إعطائه الاهتمام والضمانات التي تمكنه من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته من التهمة⁽¹⁴⁾ . وبذلك فإن السلطة في هذا النظام هي التي تتولى التنقيب عن الأدلة التي توصلها إلى الحقيقة وفي مقابل ذلك فإن المتهم يفترض فيه البراءة، لذلك لا يكون ملزماً بالكلام ولا إجباره على ذلك أو استخدام التعذيب معه وله حرية الإجابة عن الأسئلة التي يريد لها وله حق الصمت.

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

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

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

موقف التشريعات الدولية والوطنية:

تناولت المؤتمرات والاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية موضوع حق المتهم في الصمت مؤكدة عليه وعلى ضرورة احترامه، فعلى سبيل المثال قررت اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقدة في برما سنة 1939 « أنه من المرغوب فيه أن تقرر القوانين بوضوح مبدأ عدم إلزام الشخص بإتهام نفسه، وإذا رفض المتهم الإجابة فإن تصرفه يكون محل تقدير المحكمة بالإضافة إلى باقي الأدلة التي جمعت دون اعتبار الصمت كدليل على الإدانة » ، ومن توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953 أيضاً « لا يجبر المتهم على الإجابة ، ومن باب أولى لا يكره عليها ، فهو حر في اختيار الطريق الذي يسلكه محققاً لمصلحته » وأوصت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة في 5 يناير 1962 بألا يجبر أحد على الشهادة ضد نفسه ، ويجب قبل سؤال أ استجواب كل شخص مقبوض عليه أو محبوس أن يحاط علماً بحقه

في التزام الصمت⁽¹⁵⁾. كما أشار العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر من الأمم المتحدة إلى عدم إكراه المتهم على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بالذنب⁽¹⁶⁾.

أما التشريعات الوطنية مع اختلاف نزعاتها فإنها تأخذ به على وجه يتراوح بين النص الصريح والأحكام الضمنية. فقد نصت المادة 47/ب من الدستور اليمني « وللإنسان الذي تقيد حريته الحق في الامتناع عن الإدلاء بأية أقوال إلا بحضور محاميه ». ونصت المادة 4/د من قانون الإجراءات الجنائية السوداني « ولا يجبر المتهم على تقديم دليل ضد نفسه ولا توجه إليه اليمين إلا في الجرائم غير الحدية التي يتعلق بها حق خاص للغير ». كما أشارت المادة 97 من قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني إلى أن للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه في مرحلة التحقيق، كما أشارت المادة 217 منه إلى ذات الحق في مرحلة المحاكمة⁽¹⁷⁾.

أما بالنسبة لموقف قانون الإجراءات الجنائية المصري، فيتضح أنه لا يوجد نص يقرر صراحة إلزام المتهم بالكلام أو الإدلاء بأقواله، كما لم ينص على حقه في الصمت سواء في مرحلة الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي، إلا أنه يقرر ضمناً حق المتهم في الصمت في مرحلة المحاكمة إذ تشير المادة (274) منه إلى عدم جواز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك أن المتهم إذا امتنع عن الإجابة أو كانت أقواله مخالفة لأقواله في محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى. ويحق للمتهم على وفق المادة 114 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التزام الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة إلا بحضور محامي.

ويقرر المشرع العراقي صراحة منح المتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه إذ تنص المادة 126/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي « لا يجبر المتهم على الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه » كما أن المادة 123/ب منه ألزمت قاضي التحقيق أو المحقق على إعلام المتهم بالحق في السكوت قبل إجراء التحقيق معه .

و يلاحظ أن عدم نص القانون على المتهم في الصمت أو عدم إجباره على الكلام لا يعني إلزام المتهم بالكلام أو ذكر الحقيقة، إذ أنه لا وسيلة - بعد أن استبعد التعذيب في التشريعات المعاصرة - للتنفيذ الجبري لهذا الالتزام، كما تحرم جميع التشريعات استخدام الوسائل غير المشروعة كالإكراه والعنف لإرغام المتهم على الاعتراف .

موقف الفقه:

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

الاتجاه الأول :

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

والامتناع عن تغليب حقوقه على حقوق الجماعة كما أن الاعتراف بحقائمتهم في الصمت فيه مساس بوقار سلطة التحقيق وإهدار مقتضيات العدالة⁽¹⁸⁾³.

الاتجاه الثاني :

وهذا الاتجاه الغالب الذي يتفق وموقف القانون والقضاء ، وهو يؤيد أهمية حق المتهم في الصمت ، ويستند هذا الاتجاه إلى أن إعطاء المتهم حق الصمت هو إحدى ضمانات القانون للمتهم يراد في جانب منه وقاية المتهم من حياد المحقق الذي قد يتخذ من الاستجواب وسيلة لاستخلاص الحقيقة التي يحرص المتهم على كتمانها أو استدراجه إلى ذكر أقوال ليست في صالحه إذا تعذر الحصول منه على اعتراف بالجرمة المسندة إليه، لذلك فإن الصمت أحسن وسيلة للدفاع بها عن نفسه ضد الاتهام الموجه إليه⁽¹⁹⁾ . ومن جانب آخر فإن هذا الاتجاه يرى أن الاعتبار الذي يستند عليه الاتجاه الأول غير صحيح ، فالاعتبار الذي يبنى عليه الإعفاء من الشهادة قد يرجع إلى رغبة المشرع في احترام الروابط العائلية وحرصه على وحدة تماسكها ومنع إحراج المتهم من مواجهة والديه أو إخوانه أو أولاده بأقوال ربما يؤدي بهم إلى حبل المشنقة ، في حين أن الدافع إلى عد إلزام المتهم بالكلام يرجع بالأساس إلى قاعدة أساسية تفرضها الغريزة الإنسانية الطبيعية في المحافظة على النفس وعدم تعريضها للهلاك بالفعل الشخصي ذاته عن طبقاً للأقوال التي يكره على الإدلاء بها . ومن جانبنا نؤيد هذا الاتجاه ذلك أن قرينة البراءة تلازم المتهم منذ البداية ، وهذه القرينة تعني أن المتهم بريء وهو غير مجبر على تقديم دليل ضد نفسه أو حتى نفي الشكوك التي تحوم حوله طالما أن الشك يفسر لصالحه ، وأن على سلطة التحقيق البحث عن أدلة الإدانة بجميع الوسائل القانونية دون التعرض للمتهم لأن البراءة مفترضة فيه . كما أن هذا الحق يعد من حقوق الإنسان الثابتة والتي لا يجوز للدول مخالفتها أو إثبات عكسها ، ومن ثم فهذا الحق من الحقوق العليا المقررة للإنسان ، فهو حق طبيعي مقرر سواء نص عليه القانون الوطني للدولة أو لم ينص عليه . ولعل ما يؤيد رأينا أن كثيراً من تشريعات الدول لم تتعرض لهذا الحق صراحة إلا أنها تحمي المتهم من خلال تجريم أعمال التعذيب أو القسر أو الإكراه التي قد تمارس ضده لانتزاع اعترافه ، وأن القضاء والفقه في تلك الدول يأخذان بهذا الحق ويحميانه ، أما التسوية بين المتهم والشاهد فيمكن الرد عليه بأن المركز القانوني للمتهم يختلف عن الشاهد إذ أن المتهم صاحب مصلحة في الدعوى في حين أن الشاهد لا يتأثر إطلاقاً بنتيجة أقواله الصادقة لأنه ليس طرفاً في النزاع².

موقف القضاء:

تؤكد أحكام القضاء في العديد من الدول على حق المتهم في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه . فقد قررت محكمة المقض المصرية أنه « من المقرر قانوناً أن للمتهم إذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو الاستمرار فيها ، ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده ، وإذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو الاستمرار فيها ، ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده ، وإذا تكلم إنما ليبيد دفاعه ، ومن حقه دون غيره أن يختار الوقت والطريقة التي يبدي بها هذا الدفاع ، فلا يصح أن يتخذ الحكم ن امتناع المتهم عن الإجابة في التحقيق الذي باشرته النيابة العامة بعد إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات قرينة ضده»⁽²⁰⁾ . وعلى الرغم من عدم نص المشرع السوري على حق المتهم في الصمت في أي مرحلة من مراحل الدعوى سوى المادة 1/69 من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي ألزمت قاضي التحقيق بتنبية المتهم المدعى عليه ان من حقه أن لا يجيب إلا

بحضور محام ، فإنه يبدو أن القضاء السوري يؤيد هذا الحق ، إذ جاء في قرار محكمة النقض السورية « أن سكوت المتهم عن الإجابة عن التهمة لا يعد إقراراً لأنه لا ينسب إلى ساكت قول »². وتذهب محكمة النقض الفرنسية إلى أن حق المتهم في الصمت إنما يستند إلى حق الدفاع المقرر للمتهم إذ قررت « أنه لا يوجد مبدأ عام لحق الصمت يتميز عن المبدأ العام لحق الدفاع »³.

ضمانات حق المتهم في الصمت ونطاقه:

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

ضمانات حق المتهم في الصمت:

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

الضمانات الإجرائية:

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

1- تنبيه المتهم إلى حقه في التزام الصمت :

من الطبيعي أنه لا يمكن تأكيد علم المتهمين جميعاً بالامتيازات والحقوق الممنوحة لهم في القانون الإجرائي الجزائي لاختلافات مستويات المتهمين ، فالمجرم المحترف وصاحب السوابق أو ذوي الإطلاع على القانون أعلم من غيرهم من المجرم بالصدفة أو المجرم الجاهل بتلك الحقوق والامتيازات .

ولأجل تحقيق مبادئ المساواة والعدالة بين المتهمين ، وهي من غايات القانون ، وفقد اشترط قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على ضرورة تنبيه المتهم إلى حقه في الصمت قبل إجراء التحقيق معه من قبل قاضي التحقيق أو المحقق إذ نصت المادة 123/ب منه على أن « قبل إجراء التحقيق مع المتهم يجب على قاضي التحقيق إعلام المتهم بما يأتي : أولاً : أن له الحق في السكوت ، ولا يستنتج من ممارسة هذا الحق أي قرينة ضده » . فضلاً عن ذلك فإن المشرع العراقي لم يكتف بإلزام السلطة القائمة بالتحقيق بتنبيه المتهم إلى هذا الحق بل أنه نبه السلطة ذاتها بضرورة التقيد بهذا الحق أثناء إجراء التحقيق وذلك في المادة 126/ب إذ نصت على أنه « لا يجبر المتهم على الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه » . وبعد الاحتلال الأمريكي للعراق فقد أصدرت سلطة الائتلاف المؤقتة المذكرة المرقمة 3 في 2003/6/18 في الإجراءات الجزائية ، إذ جاء في القسم الخامس منها « عندما يقوم أحد رجال الضبط القضائي العراقيين باعتقال أحد الأشخاص يقوم بإعلامه بحقه في التزام الصمت والحصول على المحامي »⁽²¹⁾ .

وبذلك فإن تنبيه المتهم يتم ابتداءً من مرحلة التحري وفقاً للقانون العراقي .

وعلى ضوء النصوص المتقدم ذكرها فإن موقف المشرع العراقي يتوافق مع توصيات لجنة حقوق الإنسان في الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة 1962 المشار إليها سابقاً في ضرورة إحاطة الشخص علماً بحقه في التزام الصمت . وفي التشريعات المقارنة فقد ذهب القانون العام الانكليزي لسنة 1984 إلى توفير أقصى حد لضمان هذا التنبيه إذ يلزم رجال الشرطة عند توجيه الأسئلة إلى المشتبه به إلى تنبيهه بأنه غير ملزم بالكلام ما لم يرغب هو أن يفعل ذلك ، وأن مايقوله سوف تأخذ به المحكمة ، وعليه أن ينبهه عند كل سؤال بعد ذلك لضمان أن المشتبه به واع ومدرك أنه لا يزال تحت التنبيه أن يعاد هذا التنبيه في حالة الشك ، كما يلزم القانون الإنكليزي أن يكون هذا التنبيه واضحاً أن يوضحه للمتهم ويعلمه بأن هذا الحق ممنوح له بموجب القانون وأنه ليس هناك استدلال معاكس يمكن أن يستنتج من سكوتة في المحاكمة⁽²²⁾. وفي التشريع الفرنسي يتم تبليغ المتهم من قبل قاضي التحقيق بحقه في اختيار التزام الصمت ، على وفق التعديلات التي أقرت على المواد 63-65 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بموجب القانون 2002/1/29 فإنه يلزم تبليغ المحتجز فوراً بحقه في الصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة⁽²³⁾.

أما بالنسبة للقوانين العربية فقد ألزمت المادة (88) من قانون الإجراءات الجزائية العماني المحكمة أثناء توجيه التهمة إلى توجيه نظر المتهم إلى أنه غير ملزم بالكلام أو الإجابة ، أو جبت المادة (100) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على قاضي التحقيق ضرورة تنبيه المتهم قبل استجوابه على أنه حر في الإدلاء بأقواله ، ولكي يقع الإجراء صحيحاً فقد أوجبت المادة نفسها ضرورة أن ينوه عن هذا التنبيه في محضر الاستجواب عند الحضور الأول³ . وهذا التنويه في نظرنا يعد ضماناً لحصول المتهم على العلم بحقه في الصمت وفي أن يأخذ به المشرع العراقي . وقد اعترض عدد من الفقهاء على أن هذا الضمان الذي يلزم القائم بالتحقيق أن يلفت نظر المتهم على حقه في ألا يقول شيئاً على اعتبار أنه إحياء له بالصمت يكون من نتيجته أن المذنب لن يعترف والبريء الذي يستطيع نفي كل الشبهات عنه بكلمات قليلة قد يدفعه اضطرابه الداخلي إلى الاعتقاد بأنه يرتكب خطأ إذا لم يستعمل حقاً منحه له القانون ، ويؤيد الفقيه (بنتم) وجهة النظر هذه بقوله أنه لو اجتمع المجرمون من كافة الطبقات لوضع نظام يكفل حماية مصالحهم ، فإنهم لن يجدوا أفضل من تلك القاعدة التي تحميهم ، إذ أن الرأي لن يطالب بها مطلقاً لأنه يريد الكلام أما المذنب فهو الذي يرغب في التزام الصمت⁽²⁴⁾ . والحقيقة أن تجاهل هذا الضمان قد يخل بمبدأ المساواة بين المتهمين خصوصاً _ كما أسلفنا _ أن البعض قد يجهل أن القانون يقرر له حق الصمت فيضطر إلى الكلام خوفاً من أن يفسر صمته قرينة ضده. إضافة إلى ذلك إن إقرار هذا التنبيه ضمان للسلطة القائمة بالتحقيق أيضاً ، إذ أن في إجابة المتهم على الأسئلة أو اعترافه بالجريمة رغم تنبيهه بحقه في الصمت دليل على تنازل المتهم عن هذا الحق ورضاءه بالموافقة على الإدلاء بأقواله وعدم وجود إكراه من قبل المحقق فيما لو دفع المتهم بوجوده .

2- عدم استخدام الوسائل غير المشروعة للحصول على اعتراف المتهم :

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

المتهم أثناء استجوابه، فالضرب والتهديد بالضرب أو بإلحاق الأذى به أو بأحد أقاربه وتخويله وما إلى ذلك من وسائل الإكراه تعتبر انتهاكاً لحق المتهم في الصمت، وكذلك إغراء المتهم بتحسين ظروفه وخداعه لدفعه إلى الاعتراف، أو استخدام الوسائل العلمية الحديثة كالتهديد أو التنويم المغناطيسي أو جهاز كشف الكذب تعتبر وسائل إرغام للمتهم على الكلام مما يعد تعدياً على حقه في الصمت وبالتالي وسائل غير مشروعة يحرم اللجوء إليها، وذلك استناداً إلى أن ذلك كله يعتبر مخالفاً لقاعدة جوهرية مقررّة لمصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه بالوسيلة التي يراها مناسبة⁽²⁵⁾. وقد حرمت التشريعات الدولية والوطنية اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة لإرغام المتهم على الكلام والحصول على أقواله ضماناً لحقه في الصمت. فالمادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة 1948 تحظر إخضاع أي فرد للتعذيب ولا لعقوبات أو وسائل معاملة وحشية أو غير إنسانية أو حاطه من الكرامة البشرية، كما أن الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب الصادرة من الأمم المتحدة سنة 1984 أشارت في مادتها الأولى في معرض بيان المقصود بالتعذيب بأنه أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسدياً كان أم عقلياً يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف» وفي التشريعات الوطنية فقد نصت المادة 22/أ من الدستور العراقي لسنة 1970 «كرامة الإنسان مصونة وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي» كما نصت المادة 6/19 من الدستور العراقي لسنة 2005 على ذات المبدأ، وتطبيقاً للنصوص الدستورية فقد جاءت المادة 127 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بالنص «لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره. ويعتبر من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء والإغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير».

ونرى أن هناك قصوراً في صياغة المادة 127 الأصولية، إذ أنها خصصت الغرض بإقرار المتهم، وكان الأفضل أن يتم التحريم ولو كان الغرض الحصول على معلومات أو الإدلاء بأقوال قد تضعف مركز المتهم دون أن تصل إلى درجة الاعتراف بالجريمة، كما أن ارتباط هذه المادة مع المادة 333 عقوبات عراقي التي تقرر الجزاء العقابي عند مخالفتها يتطلب التوحد في تحديد الغرض. وقد حرمت التشريعات المقارنة اللجوء إلى وسائل غير مشروعة للتأثير على المتهم من خلال نصوص أدرجت في الدستور أو في القانون الإجرائي الجزائي، فقد نصت المادة 42 من الدستور المصري لسنة 1971 بأن «كل مواطن يقبض عليه ولايجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً»⁽²⁶⁾. ونصت المادة 2/43 من قانون الإجراءات الجنائية السوداني على أنه «لا يجوز لسلطات التحري أو أي شخص آخر التأثير على أي طرف في التحري بالإغراء والإكراه أو الأذى لحمله على الإدلاء بأي أقوال أو المعلومات أو الامتناع عن ذلك»⁽²⁷⁾ «ومن البديهي القول أن تحريم اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للحصول على اعتراف المتهم يجعل من أي اعتراف يتم الحصول عليه باستخدام تلك الوسائل باطلاً ولا يعول عليه»⁽²⁸⁾، لأن المتهم يدلي عليه بإرادة غير حرة، وقد أشارت إلى هذا الجزاء الإجرائي المادة 218 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إذ نصت أنه «يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه». وكذلك نصت على ذات المبدأ العديد من الدساتير والقوانين الإجرائية الجزائية العربية⁽²⁹⁾.

3- عدم اتخاذ الصمت قرينة على إدانة المتهم :

يقرر القانون للمتهم الحق في التزام الصمت ، ويضمن له ذلك بتحريم لجوء السلطات للوسائل غير المشروعة في الحصول على إقراره ، لذلك كان من الطبيعي أن عدم اتخاذ الصمت دليلاً ضده ضماناً أخرى للمتهم في ممارسة حقه في الصمت ، إذ القول بخلاف ذلك سوف يضطر المتهم إلى الكلام تجنباً لاتخاذ صمته دليلاً ضده أو إدانته ، بل أن ذلك سوف يؤدي إلى تناقض قانوني ، إذ أن اعتبار الصمت قرينة على إدانة المتهم يعد وسيلة غير مشروعة في الوقت الذي يحرم القانون اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للحصول على أقوال المتهم.

كما أن الصمت حق مقرر للمتهم فهو إما يستعمل حقاً خوله القانون، أي أن المحكمة لا يجوز لها أن تبني على استعمال حقه في الامتناع عن الإجابة أي نتيجة⁽³⁰⁾. كما لا يجوز عد صمته اعترافاً ضمنياً، وذلك لأن الاعتراف يجب أن يكون صريحاً وواضحاً لا لبس فيه ولا غموض وبحيث يكون قاطعاً في أن المتهم يقر بارتكاب الجريمة وأنه لا يحتمل أي تأويل آخر. فالمتهم يتمتع بالحرية التامة في الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه ومن حقه أن يلتزم الصمت إذا شاء لأن الموقف يخضع كلياً لتقديره الخاص ولا عقاب عليه إذا امتنع عن الإجابة عن أي سؤال⁽³¹⁾. وقد أشارت الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية إلى هذه الضمانة في توصياتها فعلى سبيل المثال قررت اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقدة في برما سنة 1939 « أنه من المرغوب فيه أن تقرر القوانين بوضوح مبدأ عدم إلزام الشخص باتهام نفسه ، وإذا رفض المتهم الإجابة فإن تصرفه يكون محل تقدير المحكمة بالإضافة إلى باقي الأدلة التي جمعت دون اعتبار الصمت كدليل على الإدانة⁽³²⁾». وفي الحلقة الدراسية التي نظمتها الأمم المتحدة لدراسة حماية حقوق الإنسان أثناء الإجراءات الجنائية والتي عقدت في فينا في يوليو سنة 1960 « أجمع الأعضاء على أن للمتهم أن يرفض الإجابة ولا يؤثر هذا الرفض على قرار الإدانة⁽³³⁾». وقد نصت المادة 123/ب ، أولاً من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي علي هذه الضمانة بالقول « أن له (أي المتهم) الحق في السكوت، ولا يستنتج من ممارسته هذا الحق أي قرينة ضده⁽³²⁾». وفي التشريعات المقارنة فقد نصت المادة (178) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني على أنه « لا يجوز تحليف المتهم اليمين الشرعية ولا إجباره على الإجابة ولا يعتبر امتناعه عنها قرينة على ثبوت التهمة ضده ». و تشير المادة (217) من قانون الإجراءات الفلسطينية إلى أن « للمتهم الحق في الصمت ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه⁽³³⁾ »، فهذه المادة تشير إلى أن رفض الإجابة لا يعد اعترافاً من المتهم ولكنه لا يشير إلى عدم اعتبار الامتناع أو رفض الإجابة قرينة قانونية على إدانته ، مما يحتمل، لذا نرى أن النص العراقي في عدم اتخاذ الصمت قرينة ضد المتهم يوفر ضماناً أفضل. ولم يشر قانون الإجراءات الجنائية المصري إلى هذه المسألة ، إلا أن محكمة النقض المصرية قررت في عدة أحكام لها إلى عدم اعتبار رفض الإجابة قرينة على الإدانة إذ جاءت في إحدى أحكامها « أنه من المقرر قانوناً أن للمتهم إذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو الاستمرار فيها ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده⁽³⁴⁾ ».

وكان موضوع حق المتهم في السكوت وعدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه من الموضوعات التي تطرقت إليها المفوضية الملكية للقضاء الجنائي في انكلترا ضمن دراساتها ومقترحاتها التي تقدمت بها بتاريخ 1993/7/6 وأوصت هذه الدراسة بإبقاء حق المتهم في الصمت أثناء التحقيق معه في مراكز الشرطة ، ولكنها

أوصت بتنبية المتهم أثناء المحاكمة إلى الإجابة على الأسئلة وبخلافه فإن سكوته هذا سيشار إليها من قبل المحكمة إلى هيئة المحلفين لأخذ نتيجة سلبية من هذا السكوت⁽³⁵⁾. ونود أن نشير إلى أنه بالرغم من حرص عدد من التشريعات على النص على ضرورة قيام المحقق بتنبية المتهم إلى حقه في الصمت ، وأن صمته هذا لا يتخذ قرينة ضده ، نجد الواقع العملي في معظم الدول على عكس ذلك ، فنجد بعض المحققين يحث المتهم على الكلام قائلاً له « إن عدم الكلام ليس من مصلحتك ، والسكوت لن ينفعك ، وعليك أن تساعدنا وتتكلم حتى يمكن مساعدتك » ... إلى آخر تلك العبارات التي يطلب فيها المحقق من المتهم الكلام والإجابة على أسئلته .

الضمانات الموضوعية:

سبق وأن أشرنا إلى أن النصوص الدستورية والإجرائية قد حظرت اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة للتأثير على المتهم بقصد الحصول على إقراره ، وتأتي المادة (333) من قانون العقوبات العراقي لتأكيد النصوص أعلاه ، فتحرم تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف أو الإدلاء بأقوال ليست في صالحه فهذه المادة تقضي بأن « يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو للإدلاء بأقوال ومعلومات بشأنها أو لكتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها ، ويكون بحكم التعذيب استعمال القوة أو التهديد » . وبناء على ذلك فالتعذيب محرم دستورياً وقانونياً وشرعياً⁽³⁶⁾ ، ويتمثل السبب في التحريم من الناحية القانونية، أنه إذا كان تقدير الدليل في المسائل الجزائية هو أمر يخضع للملائمة والتقدير الشخصي للقاضي ، إلا أن الحصول على هذا الدليل نفسه مسألة مشروعية لا تقدير فيها ولا ملاءمة ، ومن بديهيات القانون أن تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف يهدم مشروعية الإجراء ومشروعية الدليل⁽³⁷⁾ ، من جانب آخر فإنه لا يكفي لتقرير حق المتهم في الصمت أن نعتف بوجود هذا الحق ونقرر له الضمانات الإجرائية الكفيلة بتحقيقه ، فقد يحصل إخلال بهذا الحق وانتهاك له ، فكان لابد من وجود حماية من هذا الإخلال ، فإذا كان القانون الإجرائي الجزائي يحرم اللجوء إلى الوسائل غير المشروعة لانتزاع أقوال المتهم فلا بد من وجود عقاب لمن يخالف هذا الأمر . فتحريم التعذيب والعنف ضمانة أخرى للمتهم للالتزام بالصمت واطمئنانه إلى عدم وجود وسيلة لإجباره على الكلام. ومن هنا فقد حظرت التشريعات الدولية تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف منها مانصت عليها المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، كما حظرت تلك التشريعات الدولية الاستشهاد بأية أقوال أو دليل تحصل نتيجة التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة للكرامة الإنسانية⁽³⁸⁾.

كذلك فقد ذهبت العديد من التشريعات الوطنية إلى تجريم أفعال الاعتداء على المتهم لحمله على الاعتراف ومثال ذلك ماتنص عليه المادة 1/208 من قانون العقوبات الأردني « من سام شخصاً أي نوع من أنواع العنف والشدة التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بجريمة أو على معلومات بشأنها عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات »⁽³⁹⁾.

نطاق حق المتهم في الصمت:

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

من المعلوم أن الأسئلة التي توجه للمتهم إما أن تكون متعلقة بالاتهام أو التهمة الموجهة للمتهم أو متعلقة بالبيانات الشخصية للمتهم، فنطاق حق المتهم في الصمت إما يقتصر على الحالة الأولى دون المتعلقة بالبيانات الشخصية للمتهم مثل أسم المتهم وسنه وصناعاته وعنوانه وكل مايتعلق ببياناته الشخصية، والعلة في ذلك أن هذه البيانات من شأنه أن يحمل المحقق على التأكد من أن الشخص المائل أمامه هو المتهم لكيلا يتخذ أي إجراء ضد بريء⁽⁴⁰⁾، وكذلك فإن معرفة عمر المتهم له دور في تحديد أهليته للمسؤولية الجزائية، كما أن مهنة المتهم كأن يكون موظفاً له الأثر في تعيين القواعد الإجرائية والعقابية، بالإضافة إلى أن هذه البيانات ليس فيها ما تمس أو تضعف مركز المتهم أو تجرمه، وبهذا الشأن فقد أكدت المحكمة العليا في بنما في إيرلندا أن الحق في التزام الصمت له صفة دستورية منصوص عليها في المادة 1/38 من الدستور الايرلندي، إلا أن هذا الحق لايمتد إلى الإجابة على أسئلة الشرطة المتعلقة بالاسم أو تاريخ الميلاد أو الجنسية، فهذه المعلومات لا يكون هناك فيها تجريم ذاتي⁽⁴¹⁾. وعموماً فإن الإجراءات التي تفترض مشاركة المتهم فيها ملزمة بالإجابة عنها ذلك إن الحكم الصحيح في الدعوى يفترض علماً بجميع عناصرها، وهذه العناصر قد تتعلق بتطبيق القانون الإجرائي من حيث الولاية مثلاً، وهي عناصر لا يمكن معرفتها إلا عن طريق المتهم نفسه، فهذه العناصر ضرورية لتحديد الإطار الشكلي للدعوى، ومن جانب آخر فإن الإجراءات التي لا يشارك فيها المتهم أي لا يرتهن تحقيق غرضها بإبداء المتهم لأقواله لا يلزم بالإجابة عليها.

أما بالنسبة للأسئلة المتعلقة بالاتهام، فإن للمتهم الحق في التزام الصمت ذلك أن الاتهام هو الذي يتحمل عبء الإثبات، وهذه القاعدة تطبق لمبدأ عام هو (البينة على من ادعى)، ويسري على فروع القانون كافة، وسنده المنطق السليم الذي يقرر أن (الأصل في كل إنسان البراءة) سواء من الجريمة أو من الالتزام، ولما كان المدعي يقوم بخلاف هذا الأصل فقد تعين عليه أن يثبت ادعائه⁽⁴²⁾. وقد ثار النقاش فيها إذا كان من حق المتهم الصمت وعدم إبداء دفاعه في حالة ما إذا دفع بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة، فهل المتهم ملزم بتقديم الأدلة على صحة دعواه؟ بمعنى هل أن المتهم يكتفي بالدفع ويلتزم الصمت في إثبات هذا الدفع؟

يرى جانب من الفقه بأن عبء إثبات الدفع يقع على المتهم استناداً إلى القاعدة المعمول بها في القانون المدني أن مقدم الدفع يعد مدعياً، فعليه يقع عبء إثبات صحة الدفع، ولما كان الأصل في الإنسان البراءة وعلى من يدعى عكس هذا الأصل إثباته، فإذا ثبت ارتكاب المتهم للجريمة ودفع بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة فعليه أن يثبت هو ذلك لأن الأصل أيضاً في الإنسان أنه مسؤول عن أفعاله، فإن نفي هذا الأصل يقع على من يدعي به⁽⁴³⁾.

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن الأمر في الإثبات الجنائي يختلف عنه في الإثبات المدني، فالمتهم غير ملزم بإثبات صحة الدفع الذي يواجه به التهمة، ويبقى عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام لكونها ملزمة بإثبات جميع أركان الجريمة إيجابية كانت أم سلبية ومسؤولية فاعليها وبالتالي عدم وجود شيء من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية، وأكثر من هذا إذا دفع المتهم وعجز عن إقناع المحكمة بصحة دفعه وعجزت سلطة الاتهام عن إثبات بطلانه، فصارت المحكمة في شك من حيث توافر سبب إباحة أو عدم توافره فإن قرينة البراءة وما تعنيه من تفسير الشك لمصلحة المتهم توجبان على المحكمة أن تفصل في

الدعوى على هذا الأساس⁽⁴⁴⁾، ونحن نؤيد جانب الفقه الذي يرى أنه يكفي أن يتمسك المتهم بالدفع الذي يواجه به التهمة دون أن يلتزم بإثبات صحته، ذلك - إضافة إلى ما تقدم - فإن الدور الإيجابي للقاضي الجنائي يفرض عليه أن يتحرى الحقيقة بنفسه، فإذا دفع المتهم بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة تعين عليه بمجرد الدفع أن يتحرى صحته، خاصة وأن سلطة الاتهام تملك من إمكانيات الإثبات أكثر مما يملكه المتهم، وهي أقدر من على كشف الحقيقة في شأن هذا الدفع⁽⁴⁵⁾. ويؤيد القضاء هذا الاتجاه الفقهي إذ تقول محكمة تمييز العراق في قرار لها « لدى التدقيق والمداولة وجد أن دفع المتهم (المدان) في هذه القضية يتضمن أن الحادث وقع بسبب خارج عن إرادته وهو انفجار الإطار قبل الحادث وانقطاع صonde البريك، وقد أيد الكشف الجاري من قبل اللجنة المشكلة من مديرية آليات الشرطة هذه الوقائع لذا فلا يسأل المتهم جزائياً عن هذا الحادث لأن القوة القاهرة المادية المشار إلى وقائعها قد أكرهته على ارتكابها⁽⁴⁶⁾ ». كما قررت « إذا صور المتهم خلال اعترافه كيفية وقوع القتل وذكر فيه ما يدعو إلى عدم مسؤوليته ولم يكن هناك ما يكذبه فلا مناص من الحكم بعد المسؤولية⁽⁴⁷⁾ ».

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

الخاتمة :

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

النتائج:

يعني حق المتهم في الصمت الحق في عدم الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه كلها أو بعضاً منها فضلاً عن عدم إجباره على الكلام أو الإجابة، وهذا الحق نتيجة من نتائج قرينة البراءة التي تفترض بأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي قطعي، لذا لا يطالب المتهم بتقديم أي دليل لكي ينفي التهمة المنسوبة إليه. وهذا الحق مقرر للمتهمين كافة ومهما كانت جسامة الجريمة.

لقد أقرت الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية حق المتهم في التزام الصمت كما أن التشريعات الوطنية نصت عليه على وجه يتراوح بين النص الصريح أو الضمني، وإن اختلفت في المرحلة التي تبدأ فيها ممارسة هذا الحق ضمن مراحل التحقيق والمحاكمة، ولكن لاحظنا أن منح المتهم الحق في التزام الصمت كان محل نقاش وجدل في الفقه بين مؤيد ومعارض له.

لقد وفر القانون للمتهم عدة ضمانات لممارسة حقه في الصمت وهذه الضمانات إما إجرائية كالإزام سلطات التحقيق بتنبيه المتهم إلى هذا الحق وعدم استخدام الوسائل غير المشروعة معه وعدم اتخاذ صمته قرينة ضده، وأما موضوعية فتتعلق بالجزاء العقابي المقرر بالنسبة للشخص الذي يستخدم وسائل غير مشروعة لإجبار المتهم على الكلام.

إن نطاق حق المتهم في الصمت إنما يتحدد في الأسئلة المتعلقة بالاتهام أما تلك المتعلقة بالبيانات

الشخصية فالمتهم ملزم بالإجابة عنها لأن ليس فيها مايمس أو يضر بمركز المتهم أو يجرمه .

التوصيات:

نقترح إضافة العبارة الآتية إلى نهاية المادة 123/ب أولاً من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي « وينوه عن هذا التنبيه في محضر الاستجواب » إذ أن في ذلك ضمناً لحصول المتهم على العلم بحقه في الصمت من جهة وضمناً للسلطة القائمة بالتحقيق في قيامه بتنبيه المتهم .

نقترح تعديل صدر المادة (127) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي كالآتي « لايجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على الاعتراف بجريمته ، أو للإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها ، ويعد من الوسائل غير المشروعة » . لأن في ذلك إطلاقاً للغرض إذ أن من شأن بعض المعلومات والأقوال أن تضعف مركز المتهم ولو لم تصل إلى درجة الاعتراف بالجريمة كما أن ارتباط هذه المادة مع المادة 333 عقوبات عراقي التي تقرر الجزاء العقابي عند مخالفتها يقتضي التوحد في تحديد الغرض .

المراجع:

- (1) أولاً: الكتب والأطاريح :
- (2) أبن منظور ، لسان العرب، المجلد 12 ، دار بيروت ، بيروت ، 1956 .
- (3) توفيق محمد الشاوي ، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب والإكراه الواقع علي المتهم ، دار الإسرائ ، عمان ، 1998 .
- (4) جمال جرجس مجلع ، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية ،النسر الذهبي ،القاهرة ،2006 .
- (5) حسن يوسف ، الشرعية في الإجراءات الجزائية ، دار الثقافة ، عمان ، ط1، 2003.
- (6) رمسيس بهنام ، علم النفس القضائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1979 .
- (7) سامي النصراري ، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ، ج1 ، ج2، مطبعة دار السلام ، بغداد ، 1976 .
- (8) عبد الحميد الشواربي ، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1988.
- (9) عبد الحميد عبد الهادي السعدون ، استجواب المتهم ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون _ جامعة بغداد ، 1992.
- (10) علي زكي العراقي باشا ، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية ، ج1 ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، 1940 .
- (11) فهمي محمود شكري ، موسوعة القضاء البريطاني ، دار الثقافة ، عمان ، ط1 ، 2004
- (12) كامل السعيد ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة ، عمان ، 2005 .
- (13) مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج2 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1979 .
- (14) محمد إبراهيم الكوفي ، قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، دار الملاحه ، دمشق ، القاهرة، 2001.
- (15) محمد السعيد عبد الفتاح ، أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2002.
- (16) محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجنائية ، دار الثقافة ، عمان ، ط1 ، 2004 .
- (17) محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة ، ط11 ، 1976 .
- (18) محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1982 .

ثانياً: البحوث المنشورة في الدوريات والمجاميع القضائية :

- (1) إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، مطبعة الجاحظ ، بغداد 1990
- (2) محمد محي الدين عوض، المحاكمة الجنائية العادلة وحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية ، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية ، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، مجلد خاص ، ع9 .
- (3) د . مروك نصر الدين ، مراحل جمع الدليل في قانون الإجراءات الجزائية ، بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء ، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية ، ع32 ، 2005.
- (4) النشرة القضائية ، العدد الثالث ، السنة الخامسة .
- (5) جريدة الوقائع العراقية العدد 3978 في 2003/8/17 .

ثالثاً: القوانين

1. قانون العقوبات المصري لسنة 1937.
2. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.
3. قانون العقوبات السوري لسنة 1949 .
4. قانون الإجراءات الجنائية المصري لسنة 1950
5. قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري لسنة 1950
6. قانون العقوبات الأردني لسنة 1960
7. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة 1961
8. العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966
9. قانون العقوبات العراقي لسنة 1969
10. الدستور العراقي لسنة 1970
11. الدستور المصري لسنة 1971
12. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لسنة 1971
13. الدستور السوري لسنة 1973
14. اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984
15. قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991
16. قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة 1991
17. قانون العقوبات اليمني لسنة 1994
18. قانون الإجراءات الجنائية اليمني لسنة 1994
19. قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001
- 20 . دستور مملكة البحرين لسنة 2002
21. الدستور العراقي لسنة 2005
22. الدستور اليمني
23. قانون الإجراءات الجزائية العماني .

رابعاً : المصادر الأجنبية ومواقع الانترنت

- peter Marphyha. Criminal Practice. Bpc wheat ons limited ،1995 (1
- <http://www.citizen> sinformation (2
- <http://www.rezgar.c> (3

المصادر والمراجع:

1. لسان العرب لأبن منظور، المجلد 12، دار بيروت، بيروت 1956، ص 644
2. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 96
3. وقد نهج قانون المحاكمات الجزائية السوري هذا الاتجاه في المادة (2) منه .
4. د.محمد السعيد عبد الفتاح، أثر الإكراه علي الإرادة في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 236
5. مثال ذلك القانون الإجراءات الجزائية أنظر في ذلك د. مارك نصر الدين مراحل جمع الدليل في قانون الإجراءات الجزائية بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، ع 32، 2005م، ص 20
- (1) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق ص 96
- (2) نقد 1995/3/8 أحكام النقد، س 46، ق 75، ص 488 أشار إليه د. جمال جرجس مجلع، الشريعة الدستورية بأعمال الضبطية القضائية، النثر الذهبي، القاهرة، 2006، ص 26
- (3) انظر للمادة (333) من قانون عقوبات في العراق، والمادة (126) من قانون العقوبات المصري
- (4) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص 97
- (5) محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص 269
- (6) عبدالمجيد عبدالهادي السعدون، استجواب المتهم، اطروحه دكتوراه مقدمة إلي كلية القانون، جامعة بغداد، ص 333
- (7) كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان 2005، ص 486
- (8) د. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف، الإسكندرية 1979، ص 61
- (9) د. محمد السعيد عبدالفتاح، مصدر سابق، ص 270
- (10) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص 42
- (11) المصدر السابق، ص 43
- (12) حسن يوسف، الشرعية في الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ط 1، 2003، ص 21
- (13) د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ط 1، 2004، ص 19
- (14) محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، مصدر سابق، ص 21.
- (15) سامي النصراني، دراسة أصول المحاكمات الجزائية، ج 1، مطبعة دار السلام، بغداد، 1976، ص 24
- (16) د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق ص 24
- (17) المادة 3/ 14 / ذ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966
- (18) انظر أيضا المادة 178 من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، والمادة 88 من قانون الجزائية العماني. انظر في ذلك د. محمد السعيد عبد الفتاح مصدر سابق، ص 272، د. عبد المجيد عبد الهادي السعدون مصدر سابق، ص 339
- (19) انظر أيضا المادة 178 من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، والمادة 88 من قانون الجزائية العماني. انظر في ذلك د. محمد السعيد عبد الفتاح مصدر سابق، ص 272، د. عبد المجيد عبد الهادي السعدون مصدر سابق، ص 339

- (20) عبد الحميد الشواربي ، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ، منشأة المعارض، الإسكندرية ، 1988، ص 187 ، د. محمد السعيد عبدالفتاح ، مصدر سابق ، ص 274
- (21) وفي الواقع فأن أغلب المتهمين يفضلون الكلام عن السكوت رغم معرفتهم بالتمتع بالحق في الصمت ، فقد أشار بحث أجراه النيابة العامة في استراليا سنة 1988-1989 أن نسبة 7% -9% من المتهمين فقط التزم والصمت أثناء تحقيق رجال الشرطة منشور علي شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) علي (22) الموقع : <http://www.citizen sinformation> -
- (23) نقض 17 مايو، 1960، نقلاً عن د . محمد السعيد عبد الفتاح ، مصدر سابق، ص 273
- (24) (2) جنائية أساس 983، قرار 626 ، في 1983/11/18 ، أشار إليه المحامي إبراهيم الكويفي قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، دار الملاح ، دمشق ، 2001، ص 147
- (25) cass - zeme chamber - 16 juin 2004 . rolen p04067 if
- (26) منشور علي شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) علي الموقع : <http://www.rezgar.com>
- (27) منشورة في جريدة الوقائع العراقية بالعدد 3978 في 2003/8/17
- (28) peter Marphyha، Criminal Practice، Bpc wheat ons limited ، 1995، P.918
- (29) هائل نصر حول حق الدفاع في القانون الجزائي الفرنسي بحث منشور علي شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) علي الموقع : <http://www.rezgar.com>
- (30) د.مروك نصر الدين ، مصدر سابق ، ص 54
- (31) (1 24) انظر في ذلك عبد المجيد عبد الهادي السعدون ، مصدر سابق، ص 339
- (32) د. محمد سعيد غمور ، مصدر سابق ، ص 364
- (33) تنص المادة 47/ب من الدستور اليمني ، حظر التعذيب جسدياً ونفسياً ومعنوياً ، ويحضر القسر علي الاعتراف أثناء التحقيقات» والنظر أيضاً المادة 3/28 من الدستور السوري لسنة 1973 .
- (34) أنظر أيضاً المادة 40 من القانون الإجراءات الجنائية المصري .
- (35) د . توفيق محمد الشاوي، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب والإكراه الواقع علي المتهم ، دار الإسرائ، عمان 1998، ص 9
- (36) أنظر علي سبيل المثال المادة 19/د من دستور مملكة البحرين لسنة 2002 المادة 42 من الدستور المصري والمادة 227 من قانون الإجراءات الفلسطينية .
- (37) علي ذكي العرابي باشا، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية، ج 1، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، 1940م ص 577، د.محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة ، ط 11، 1976، ص 425
- (38) المادة 126 /ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي
- (39) د . محمد السعيد عبد الفتاح مصدر سابق ، ص 270

(40) كانت المادة 179 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي تشير إلى عدم اعتبار رفض الإجابة دليلاً ضد المتهم وجاء في المذكرة الإيضاحية للقانون في شرح هذه المادة إلى أن سكوت المتهم ليس إلا إنكاراً وقد تم حذف هذه الإشارة بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة المرقمة 3 في 2003/6/18 -القسم 4 المشار إليها سابقاً

(41) د . محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق ص271

(42) بنفس النهج سار قانون الإجراءات الجزائية العماني في مادة 2/189 منه .

(43) نقص 17 مايو 1960 أشار دكتور محمد السعيد عبد الفتاح مصدر سابق، ص237

(44) فهمي محمود شكري موسوعة القضاء، البريطاني، دار الثقافة ، عمان ، ط 1 ، 2004، ص65، وانظر في تفاصيل هذه الدراسات علي شبكة المعلومات الدولية « الانترنت » علي الموقع -sinformation-
http://www.citizen

(45) ومن الناحية الشرعية في المتفق عليه عند اغلب الفقهاء أن الاعتراف القسري لا قيمة له ويعتبر باطلاً لا يترتب عليه شيء من الآثار، والأصل في ذلك سندهم بقوله تعالى، سورة النحر الآية 106 « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان»

(46) د. جمال جرجس مجلع ، مصدر سابق ، ص21.

(47) أنظر علي سبيل المثال مادة 12 من إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية أو المهينة الصادر من الأمم المتحدة سنة 1975 ، وكذلك المادة 15 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو الانسانية أو المهينة الصادرة سنة 1984

(48) نظر أيضاً المادة 391 من قانون العقوبات السوري للمادة 126 من قانون العقوبات المصري ، والمادة 166 من قانون العقوبات اليمني

(49) د . محمد السعيد عبد الفتاح ، مصدر سابق صفحة 274.

(50) منشور علي شبكة المعلومات الدولية « الانترنت » علي الموقع :

(51) http://www.citizen sinformation -

(52) د . محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ، ص430، وهناك استثناءات علي هذه القاعدة مثال ذلك مانصت عليه المادة 40 من قانون العقوبات العراقي .

(53) سامي النصراري ، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ، ج 2 ، مطبعة دار السلام ، بغداد 1976 ، ص115، د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج2، دار الفكر العربي ، القاهرة 1979 ، ص165 ، د . محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص43.

(54) د. كامل السعيد ، مصدر سابق ، ص736، علي زكي العراقي باشا ، مصدر سابق ، ص571، د. محمد محي الدين عوض، المحاكمة الجنائية العادلة، وحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب الرياض ، مجلد خاص ، ع9 ، ص43.

(55) د . كامل السعيد ، مصدر سابق، ص736، علي زكي العراقي بيك ، مصدر سابق ، ص571

- (56) قرار تمييزي 1102 / 1973 ، النشرة القضائية، العدد الثالث ،السنة الخامسة ، ص32
- (57) قرار تمييزي 971 / 2037 في 14/9/1971، أشار إليه إبراهيم المشاهدي ،المبادئ القانونية في محكمة التمييز - القسم الجنائي - مطبعة الجاحظ ، بغداد، 1990 ، ص60، وتذهب محكمة النقض المصرية أيضا..... الإلقاء عبء الإثبات علي عاتق النيابة العامة فيما إذا دفع المتهم بوجود مانع مسؤولية أو سبب إباحة أنظر في ذلك د. محمد السعيد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص159