

نقل عبء الإثبات في جرائم غسل الأموال في الشريعة والقانون

إعداد
الأستاذ الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد

الرياض - خلال الفترة من ١٥ - ١٩ / ٦ / ١٤٣١ هـ
الموافق من ٥ / ٢٩ - ٢ / ٢٠ / ٢٠١٠ م

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة :	
■ أهمية الموضوع وصعوبة الإثبات في جرائم غسيل الأموال.....	٢
■ خطة البحث	٣
المبحث الأول: أصل براءة المتهم في الشريعة والقانون :	
■ أصل براءة المتهم في الشريعة.....	٤
■ قاعدة براءة الذمة.....	٤
■ قاعدة اليقين لا يزول بالشك.....	٥
■ التطبيق في المملكة العربية السعودية.....	٦
أصل البراءة في القانون:	
■ الشرعية الإجرائية.....	٦
■ طبيعة أصل البراءة.....	٧
المبحث الثاني : عبء الإثبات الجنائي في الشريعة والقانون:	
■ الإثبات الجنائي في الاصطلاح الفقهي.....	١٠
■ الإثبات الجنائي في القانون الوضعي.....	١٠
■ نظم أدلة الإثبات الجنائي.....	١١
■ الذاتية الخاصة للإثبات الجنائي.....	١٢
■ موقف الفقه الإسلامي من تقييد وإطلاق الأدلة في الإثبات الجنائي.....	١٣
■ عبء الإثبات الجنائي في الشريعة الإسلامية البيئة على المدعي.....	١٤
■ اعتماد قول المدعي لرجحانه بالعوائد وقرائن الأحوال.....	١٥
■ عبء الإثبات في القانون.....	١٥
■ مضمون عبء الإثبات.....	١٦
■ نقل عبء الإثبات.....	١٦

المبحث الثالث : دور القرائن في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون

- المقصود بالقرينة في الاصطلاح الفقهي..... ١٧
- شرعية العمل بالقرائن..... ١٧
- في القرآن الكريم قصة يوسف عليه السلام..... ١٧
- في السنة النبوية حكم سليمان عليه السلام بالقرينة ١٨
- الحكم بالقرائن وشواهد الحال..... ١٩
- السياسة الشرعية وطرق الإثبات..... ١٩
- أنواع المتهمين ٢٠
- عموم الولاية وخصوصها ليس له حد في الشرع..... ٢٠
- القرائن في القانون الجنائي..... ٢١
- تعريف القرينة ٢١
- أنواع القرائن..... ٢٢
- مدى قوة القرينة القضائية في الإثبات الجنائي..... ٢٢
- دور القرائن القانونية في نقل عبء الإثبات إلى المتهم..... ٢٣
- طبيعة جريمة غسل الأموال وافترض أركانها..... ٢٤
- افتراض الركن المادي والمعنوي في جريمة غسل الأموال..... ٢٤
- ترجيح جدية الاتهام ، استناداً إلى دلائل من التحقيق..... ٢٦

الخاتمة وأهم النتائج

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة :

الحمد لله القائل ﴿اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً﴾ (المائدة: ٣) ، والصلاة والسلام على خير خلقه ﴿ما كان محمد أباً أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين﴾ (الأحزاب: ٤) ﴿وما أرسلناك إلا كافة للناس بشراً ونذيراً ولكن أكثر الناس لا يعلمون﴾ (سأ: ٢٨) ، وجعلت الشريعة خاتمة الشرائع فقلت في محكم تنزيل ﴿ومن يبتغ غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين﴾ (آل عمران: ٨٥) .

وضمنتها من المبادئ والأحكام الصالحة لكل زمان ومكان لتحقيق مصالح الناس بحفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال وكل ما يتعلق بها ، وسنتت في سبيل حمايتها من العقوبات ما يردع للأمن ورعاية للحقوق " فالشريعة مبناه وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ؛ فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور ، وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة ، وعن الحكمة إلى العبث ، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل ، فالشريعة عدل الله بين عباده ، ورحمته بين خلقه، وظله في أرضه " ^١ .

أهمية الموضوع :

يعد غسل الأموال في الشريعة الإسلامية " تنظيف المال المحرم بخلطه مع المباح أو تحويل ثمنه إلى الأوجه المباحة ليصبح طاهراً يعوضه " ^٢ .

وفي القانون " أي عملية من شأنها إخفاء المصدر غير المشروع الذي اكتسبت منه الأموال " ^٣ .

ويمثل غسل الأموال ظاهرة إجرامية مستحدثة ، تفرق مختلف دول العالم، المتقدمة والنامية على السواء ، بعد أن برز دورها في عرقلة إجراءات تعقب وضبط ومصادرة الأموال ذات المصدر الجرمي، وفي

١- ابن قيم الجوزية إعلام الموقعين عن رب العالمين تحقيق مشهور بن حسن آل سليمان (السعودية ، الرياض ، دار ابن الجوزي، ط١، رجب ١٤٢٣ هـ) ج ٤ ، ص ٢٣٧ .

٢- الربيش ، أحمد بن سليمان ، جرائم غسل الأموال في ضوء الشريعة والقانون (الرياض ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، ط١، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م) ص ٢٠ .

٣- عيد ، محمد فتحي ، الإجرام المعاصر (الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، ط١ ، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م) ص ٢٨٠ ، وقد عرفت المادة الأولى من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي غسل الأموال ، " ارتكاب أي فعل أو الشروع فيه يقصد من ورانه إخفاء أو تمويه أصل حقيقة أموال مكتسبة خلاف للشرع أو النظام وجعلها تبدو كأنها مشروعة المصدر " .

إتاحة فرص أوسع لإعادة استخدام عائدات الجريمة ، وفي تعزيز الأنشطة الإجرامية ، والتسلل إلى الهياكل الاقتصادية المشروعة ، وإرباك الأسواق ، والاستخدام الإجرامي للنظم المصرفية

والمالية ، فضلاً عن نشر الفساد ، ومحاولات التأثير على أجهزة العدالة الجنائية والمؤسسات السياسية والإعلامية ، وغيرها من قطاعات المجتمع^١ .

خطة البحث :

نقسم الموضوع إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : الأصل براءة المتهم في الشريعة والقانون .

المبحث الثاني : عبء إثبات جرائم غسل الأموال في الشريعة والقانون .

المبحث الثالث : القرائن ودورها في نقل عبء الإثبات في الشريعة والقانون .

الخاتمة : تضمن أهم النتائج .

١- طاهر ، مصطفى ،المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات ،(القاهرة ، مطابع الشرطة، ٢٠٠٢م)،ص(ب) . ولمزيد من التفصيل راجع ، كبيش ، محمود ، السياسة الجنائية في مواجهة غسل الأموال (القاهرة،دار النهضة العربية ، ط٢ ، ٢٠٠١ م) من ص ٢٢ إلى ص ٢٨ .

المبحث الأول

الأصل براءة المتهم في الشريعة والقانون

أصل براءة المتهم :

يعبر في الشريعة الإسلامية عن ذلك براءة الذمة ، فالأصل في الإنسان براءة ذمته من الحقوق، وبراءة جسده من الحدود والقصاص والتعزيرات^١.

والبراءة أصل في الإنسان بناء على استصحاب البراءة الأصلية وهو استصحاب العدم الأصلي المعلوم، لأن البراءة هي الأصل^٢.

وبناء على ذلك فتبنى إدانة المتهم على دليل جازم يثبت التهمة ويرفع ما ثبت له أصلاً من افتراض البراءة ، وحيث تفتقر الدعوى الجنائية إلى مثل هذا الدليل فإنه يتعين الحكم ببراءة المتهم^٣.

- أصل براءة المتهم ، هو مقصد من مقاصد التشريع الإسلامي ، ومن المصالح الضرورية التي يجب الالتزام به، والمحافظة عليه ، لأنه يحمي الحقوق والحريات التي كلفت النصوص حمايتها ، فقد قال صلى الله عليه وسلم: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا، ليبلغ الشاهد الغائب ، فإن الشاهد عسى أن يُبلغ من هو أوعى له منه)^٤.

إن مقاصد الشريعة الإسلامية من الأدلة القطعية الثابتة بالاستقراء الكلي لكل مصادرها^٥.

وليس أدل على أن أصل البراءة ، من مقاصد التشريع الإسلامي ، قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَكْسِبْ خَطِيئَةً

أَوْ إِثْمًا ثُمَّ يَرْمِ بِهِ بَرِيئًا فَقَدْ احْتَمَلَ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا﴾ (النساء: ١١٢) "فهذه الآية تدعو إلى ضرورة حماية

البراءة في كل إنسان من أن يصيبها العدوان من قبل متعمد ، أو مخطئ يريد أن يقذف شخصا هو في

الأصل برئ ، مما يوحي معها أن البراءة أمر هائل ثقيل الوزن في ميزان الله"^٦.

١ - ابن عبد السلام ، العز بن عبد السلام ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، تحقيق : نزيه كمال حماد وعثمان جمعه ضميرية ، ط ١ (دمشق، دار القلم ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) ٦٥/٢.

٢- ابن العربي ، أبو بكر ، المحصول في أصل الفقه ، تحقيق : حسين بن علي البديري، سعيد فودة ، ط ١ ، (عمان ، دار البيارق، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م) ص ١٣٠.

٣- العوا ، محمد سليم ، في أصول النظام الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة ، ط ٣ (القاهرة ، نهضة مصر) ص ١٢٤.

٤- البخاري ، محمد بن إسماعيل ، الجامع الصحيح ، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط ٣ (بيروت ، دار ابن كثير ، ١٤٠٧هـ) كتاب العلم، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم رب مبلغ أوعى من سامع ، رقم الحديث : ٦٧٠ ، ٣٧ / ١ .

٥- الشاطبي ، إبراهيم بن موسى ، الموافقات ، تحقيق : مشهور بن حسن آل سلمان ، ط ١ (مصر ، دار ابن عفان ، ١٤٢١هـ) ١ / ١٨ - ١٩ .

٦- الشيباني ، عبد المنعم سالم ، الحماية الجنائية للحق في أصل البراءة دراسة مقارنة ، ط ١ (القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٤٢٧هـ) ص ٦١ .

فتعتبر البراءة في الإنسان أساساً في الشريعة الإسلامية ، وذلك اعتماداً على الكرامة التي منحها الله له بقوله : ﴿ ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً ﴾ (الإسراء : ٧٠)

" أي جعلنا لهم شرفاً وفضلاً .. وهذه الكرامة يدخل فيها خلقهم على هذه الهيئة " ^١ .
ومن القواعد الأصولية في الإسلام أن الإنسان يولد على الفطرة ، فلا يرتكب الجريمة ، لأنها أمر شاذ، وبالتالي فالأصل فيها العدم ، والعدم يقين ، واليقين لا يزول إلا بيقين مثله ، فلا يزول بالشك، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت عكسه .
وكذلك تعتبر البراءة أصلاً في الإنسان بناء على الاستصحاب ، ومن أنواع الاستصحاب ، الاستصحاب البراءة الأصلية وهو " استصحاب العدم الأصلي المعلوم ، وذلك كبراءة الذمة من التكاليف حتى يقوم الدليل على التكليف بأمر من الأمور ، فإذا لم يقدم دليل : بقى ما كان على ما كان وهو : أن كل شيء مباح للإنسان، لأن الأصل في الأشياء الإباحة " ^٢ .
" وعلى ذلك فمن حق كل متهم في الإسلام أن تفترض براءته إلى أن يقدم الدليل الذي يصل إلى حد الجزم واليقين بدحض هذه البراءة بناء على حكم بذلك ، وبالتالي فكل شك يفسر لصالحه، لأنه يقوي جانب أصل البراءة فيه ، فالإدانة تقوم على اليقين ، أما البراءة فيقضي بناء على الشك والاحتمال " ^٣ .
قاعدة اليقين لا يزول بالشك :

هذه القاعدة أصل شرعي عظيم ، عليها مدار كثير من الأحكام الفقهية ، يتمثل فيها مظهر من مظاهر اليسر والرفقة في الشريعة الإسلامية ، وهي تهدف إلى رفع الحرج حيث تقرير لليقين باعتباره أصلاً معتبراً.

في المجال الجنائي :

١. الأخذ بجرائم الحدود وعقوباتها بأقصى سن التكليف ، وذلك لأن الأصل في صغار السن أنهم غير مسئولين جنائياً فإذا ارتكب شخص جريمة لم يؤخذ بها إلا إذا كان قد بلغ أقصى سن التكليف لأن ما ثبت بيقين لا يزول بالشك .
٢. أن الشك يفسر لصالح المتهم .
٣. افتراض براءة التهم .

١ - القرطبي ، محمد بن أحمد ، الجامع لأحكام القرآن ، اعتنى إبه هشام البخاري (بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م) ط ١ ، ١٠ / ٢٩٣ .

٢ - النملة ، عبد الكريم بن علي ، الجامع لمسائل أصول الفقه ، ط ٤ (الرياض ، مكتبة الرشد ، ١٤٢٣هـ) ص ٣٧٥ .

٣ - عوض ، محمد محي الدين ، بحث الحق في العدالة الجنائية ، من مجموعة بحوث أعمال الندوة العلمية ، حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون الوضعي ، ط ١ (الرياض ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م) ٢ / ٤٩٤ .

٤. أن تكون الأحكام الصادرة بالإدانة يجب أن ألا تبني إلا على حجج قطعية الثبوت تفيد الجرم واليقين ولا يصح أن تقام الإدانة على الشك والظن بل يجب أن تؤسس على الجرم^١.

علاقة القاعدة بأصل البراءة :

أن الأمر المتيقن هو البراءة ، وأن الإدانة شك فلا يزول الأمر المتيقن وهو البراءة بهذا الشك الطارئ حتى يثبت ذلك الشك باليقين ، فالأصل أن المتهم بريء مما نسب إليه من الفعل أو الجريمة حتى يثبت ذلك باليقين ، فتزول عنه صفة البراءة وتثبت بحقه الإدانة .

فلا يصح الحكم بالعقوبة إلا بعد التثبت من أن الجاني ارتكب الجريمة ، وأن النص المحرم منطبق على الجريمة ، فإن كان هناك شك في أن الجاني ارتكب الجريمة ، أو في انطباق النص المحرم على الفعل المنسوب إلى الجاني وجب الحكم ببراءته ، لأن براءة المحرم في حال الشك خير للجماعة، وادعى إلى تحقيق العدالة من عقاب البريء مع الشك.

التطبيق في المملكة العربية السعودية :

نص النظام الأساسي للحكم في مادته السادسة والعشرون على أنه : " تحمي الدولة حقوق الإنسان وفق الشريعة الإسلامية "، وحيث أن المملكة تتخذ الشريعة الإسلامية دستورا ومنهاجا، وأن قاعدة الأصل في المتهم البراءة قاعدة فقهية إسلامية تبنها الفقه الإسلامي مستنبطها من مبادئ الشريعة الإسلامية .

وقد وردت نصوص في نظام الإجراءات الجزائية السعودي توضح ذلك فنصت المادة الثانية على أنه : " لا يجوز القبض على أي إنسان ، أو تفتيشه ، أو توقيفه أو سجنه، إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً ، ولا يكون التوقيف أو السجن إلا في الأماكن المخصصة لكل منهما ، وللمدة المحددة من السلطة المختصة .

ونصت المادة الثالثة على أنه : " لا يجوز توقيع عقوبة جزائية على أي شخص إلا على أمر مخطور، ومعاقب عليه شرعاً ، أو نظاماً، وبعد ثبوت إدانته بناءً على حكم نهائي بعد محاكمة تجري وفقاً للوجه الشرعي ".

وهكذا يتضح لنا أن المنظم السعودي قد نص صراحة على أن الأصل في المتهم البراءة وذلك تمثيلاً مع الشريعة الإسلامية التي تعتبر دستور ومنهاج المملكة .

أصل البراءة و الشرعية الإجرائية في القانون :

تعد الشرعية الإجرائية الجنائية أصلاً من الأصول الأساسية في النظم الإجرائية المعاصرة ،

١- العوا ، في أصول النظام الجنائي الإسلامي ، ص ١٢٦ .

وتمثل حلقة من حلقات مبدأ الشرعية الجنائية^١، وتستهدف احترام وحماية الحرية الشخصية وحقوق الإنسان المتعلقة بها، في مواجهة السلطة، من خلال الأركان الثلاثة التي تقوم عليها، وأولها مبدأ "الأصل في المتهم البراءة"، وهذا هو جوهر الشرعية الإجرائية ومناطقها الأساسي، وثانيها هو كون القانون مصدر الإجراءات الجنائية، وثالثها الضمان القضائي في مباشرة الإجراءات الجنائية.

ومن جماع هذه الأركان يمكن تعريف الشرعية الإجرائية بأنها هي: "الأصل في المتهم البراءة، ويحدد القانون الإجراءات الجنائية، وتخضع مباشرة لضمان القضاء"^٢ وأن كل شخص تقام ضده الدعوى الجنائية، بصفته مرتكباً للجريمة، أو شريكاً فيها، يعد بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم بات، يصدر وفقاً لمحاكمة قانونية ومنصفة، تتوافر له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وأن تتم معاملته على أساس أنه بريء أثناء الإجراءات الجنائية، ولا يتأثر هذا المبدأ بجسامة الجريمة، أو بحجم الأدلة المتوفرة ضده، أو الاعتراف الصادر منه، أو حتى ضبطه متلبساً بالجريمة، فكل ذلك لا ينال من أصل البراءة، ولا ينقضه سوى الحكم البات الصادر بالإدانة^٣. فيعني أصل البراءة في المتهم براءته مما أسند إليه، ويبقى هذا الأصل حتى تثبت صورة قاطعة وجازمة إدانته، ويقتضي ذلك ضرورة أن يحدد وضع المتهم القانوني خلال الفترة التي تسبق القضاء بإدانته على أنه شخص بريء.

ويعد من أهم ما يتضمنه هذا الأصل أنه إذا لم يقدم للقاضي الدليل القاطع على إدانة المتهم تعين على القاضي أن يقضي ببراءة المتهم مما أسند إليه من اتهام^٤.

طبيعة أصل البراءة:

تباينت الآراء في القانون حول ما إذا كان افتراض البراءة قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس، تستنتج من أصل معلوم وهو أن الأصل في الأشياء الإباحة، أم أن افتراض البراءة أصل في الإنسان وليس بقرينة؟

١- يخضع القانون الجنائي بمختلف فروعه لمبدأ الشرعية الجنائية، خلال تصديده للواقعة الإجرامية في كافة مراحلها منذ تجريمها والمعاقبة على ارتكابها، إلى ملاحقة المتهم بالإجراءات اللازمة لتقرير مدى سلطنة الدولة في معاقبته، حتى تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه، ومن ثم فإن الشرعية الجنائية تتكون من حلقات ثلاث، أولها هي قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات والتي توجب أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، وثانيها هي قاعدة الشرعية الإجرائية الجنائية، وثالثها هي قاعدة شرعية التنفيذ العقابي، والتي تستلزم أن يكون تنفيذ العقوبة في إطار المبادئ الكفيلة باحترام الحد الأدنى من حرية المحكوم عليه داخل السجن، وأن تدرج هذه المبادئ في القانون باعتباره - وحده - الأداة الصالحة لتنظيم الحريات.

٢- سرور، أحمد فتحي، الشرعية والإجراءات الجنائية وحقوق الإنسان، (القاهرة، دار النهضة العربية ١٩٩٣م)، ص ١٥٧.
٣- مصطفى، محمود محمود، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ط ١ (القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٧٧م) ١/ ٥٥، وسرور، أحمد فتحي، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط ٢ (القاهرة، دار الشروق، ٢٠٠٠م) ص ٥٢٣، وأبو عامر، محمد زكي، الإثبات في المواد الجنائية، د.ط (الإسكندرية، الفنية للطباعة والنشر، د.ت) ص ٣٩ وبكار، حاتم، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، د.ط (الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٧م) ص ٥٨، والشيباني، عبد المنعم سالم، الحماية الجنائية للحق في أصل البراءة دراسة مقارنة، ط ١ (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٤٢٧ هـ) ص ٢٦.
٤- البدر، أحمد حامد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، (القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م)، ص ١٥٧-١٥٨.

فذهب البعض إلى " أنه قرينة قانونية بسيطة ، والقرينة هي استنتاج مجهول من معلوم ، والمعلوم هو أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يتقرر بحكم قضائي وبناء على نص قانوني وقوع الجريمة واستحقاق العقاب ، المجهول المستنتج من هذا الأصل هو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته بحكم قضائي ، ومصدر هذه القرينة هي القانون نفسه الذي قرر وأكد مبدأ الشرعية الإجرائية ^١ . ويرى هذا الجانب أن قرينة البراءة ، وإن كانت من القرائن البسيطة ، فإنه لا يمكن دحضها إلا بحكم نهائي بات يفيد إدانة المتهم ^٢ .

وذهب البعض إلى أن البراءة أصل في الإنسان ، وليست قرينة قانونية بسيطة ، ولا هو من صورها .

فافتراض البراءة في الإنسان " يعد مبدأ من المبادئ العامة في القانون الجنائي التي تفوق نطاقه نطاق القرينة .. إضافة إلى أن افتراض البراءة يعد قاعدة قانونية ملزمة للقاضي .. ولا ينفي هذا إلا بصور حكم قضائي بات بالإدانة ، ولا تعد قرينة بسيطة التي هي مجرد استنتاج أمر مجهول من آخر معلوم ، فالبراءة أمر معلوم ، ولا خلاف بين قاعدة أن الأصل في الأفعال الإباحة ، والأصل في الإنسان البراءة ، فهما متلازمان ومتكاملتان ولكل منهما مجالها القانوني فقاعدة الأصل في الأفعال الإباحة ، قاعدة موضوعية تحمي الأفراد من خطر التجريم والعقاب بغير نص قانوني يحدد ماهية الأفعال المحرمة .. أما قاعدة الأصل في الإنسان البراءة ، فهي قاعدة إجرائية تحمي حريات الأفراد في مواجهة السلطة ، كما أنها تمثل ضمانة لاحترام حقوق الإنسان وحرية ومعاملة على أنه إنسان بريء في جميع مراحل الدعوى بدءاً من مرحلة الاستدلال حتى تثبت إدانته في صورة قاطعة وجازمة بحكم قضائي بات ^٣ .

ومما يبرر هذا الرأي " أن الحكم الصادر بالبراءة لا ينشئ مركزاً جديداً كان مجهولاً قبل الحكم ، بل على العكس ، فإن حكم الإدانة هو الذي ينشئ مركزاً جديداً للمتهم ، لأنه ينقله من دائرة الإباحة إلى دائرة التحريم ^٤ .

إن افتراض البراءة أصل وذلك بناء على أن الإنسان يعتبر بريئاً منذ ولادته فلا تزول عنه البراءة إلا بحكم بات ، ومن غير المقبول منطقياً القول بأن البراءة أمر مجهول استنبط من أمر معلوم في حين هي الأمر المعلوم أصلاً .

١ - سرور ، أحمد فتحي ، الشرعية والإجراءات الجنائية ، (القاهرة ، دار النهضة العربية ١٩٧٧م) ، ص ١٢٤ .

٢ - سرور ، الشرعية والإجراءات الجنائية ، ص ١٢٤ .

٣ - قايد ، أسامة عبد الله ، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال " دراسة مقارنة " ، ط ٣ (القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٤م) ، ص ١٤٠ .

٤ - الشيباني ، عبد المنعم سالم ، الحماية للحق في أصل البراءة دراسة مقارنة ، ط ١ (القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٤٢٧هـ) ص ٤٢ .

وقد أيدت المحكمة الدستورية العليا في مصر أن البراءة أصل فنصت على " أن افتراض البراءة لا يتمخض عن قرينة قانونية ، ولا هو من صورها ، على أساس أن القرينة القانونية تقوم على تحويل للإثبات من محله الأصلي - ممثلاً في الواقعة مصدر الحق المدعي به - إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها ، وهذه الواقعة البديلة هي التي يعتبر إثباتها إثباتاً للواقعة الأولى بحكم القانون، وليس الأمر كذلك بالنسبة إلى البراءة التي افترضها الدستور ، فليس ثمة واقعة أحلها الدستور ، محل واقعة أخرى وأقامها بديلاً عنها ، وإنما يؤسس افتراض البراءة على الفطرة التي جبل الإنسان عليها ، فقد ولد حراً مبرئاً من الخطيئة أو المعصية ، ويفترض على امتداد مراحل حياته أن أصل البراءة لا زال كامناً فيه ، مصاحباً له فيما يأتيه من أفعال إلى أن تنقض محكمة الموضوع بقضاء جازم هذا الافتراض"^١ .

١- سرور ، أحمد فتحي ، الحماية الدستورية للحقوق والحريات ، ط٢ ، (القاهرة ، دار الشروق ، ٢٠٠٠م) ص ٥٩٩ .

المبحث الثاني

عبء الإثبات الجنائي في الشريعة والقانون

الإثبات الجنائي في الفقه الشرعي :

يقصد بالإثبات في الاصطلاح الفقهي : " إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق، أو على واقعة التي تترتب عليها الآثار " ^١ .

وقد عرفه البعض " بإقامة المدعي الدليل على ثبوت ما يدعيه قبل المدعي عليه ، وهو فعل يصدر من المدعي يبرهن بموجبه على صدق دعواه ضد المدعي عليه " ^٢ . ولم يفرد الفقهاء المسلمون القدامى قواعد خاصة للإثبات في المواد الجنائية وكان كتاباتهم تضم المواد الجنائية والمدنية معاً .

وقد عرف ابن قيم الجوزية الإثبات بالبينة، وأنها أي حجة تؤيد الدعوى وقال : " البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهد والمرأتين لم يوف مسماها حقه . ولم تأت البينة قط في القرآن مراد بها الشاهدان وأما أتت مراداً بها الحجة والدليل والبرهان ، مفردة ومجموعة ، وكذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم (البينة على المدعي) ^٣ المراد به : أن عليه بيان ما يصح ودعواه ليحكم له ، والشاهدان من البينة . ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة والدلالة والحجة والبرهان والآية و التبصرة والأمانة : متقابلة المعنى " ^٤ .

الإثبات الجنائي في القانون الوضعي :

يعرف الإثبات في الموارد الجنائية بأنه " كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة ، ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها ، وأن المتهم هو المرتكب لها . وكلمة الإثبات تعني الوسائل التي يتذرع بها أطراف الرابطة الإجرائية للوصول إلى الدليل بالمعينة أو الخبرة أو الكتابة أو الشهادة أو القرائن وغيرها ، فالإثبات بتعبير مختصر هو مجموع الأسباب المنتجة لليقين . أي يعني



- ١- الإثبات في اللغة : ثبت الشيء (ثبت ثبوتاً) دام واستقر فهو (ثابت) والاسم (ثبت) بفتحين ، ومنه قيل للحجة (ثبت) ، ورجل (ثبت) بفتحين أيضاً إذا كان عدلاً ضابطاً ، والجمع (الثبات) . وأثبت الأمر : حققه وصححه ، وأثبت الحق : أقام حجته . الفيومي : المصباح المنير ، (بيروت : المكتبة العصرية ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م) مادة (ثبت) ص ٤٦ ، وأبو عبد الله محمد الرازي : تفسير غريب القرآن ، تحقيق حسن المالكي (أنقرة : مديرية النشر والطباعة ، ١ ، ١٩٩٧ م) ص ١٢٤ ، ١٢٥ . وجمع اللغة العربية : المعجم الوسيط ، (استانبول ، تركيا ، المكتبة الإسلامية ، مصورة عن الطبعة الثانية المصرية ، ١٩٧٢ م) مادة (ثبت) ، ص ٩٣ .
- ٢ - محمد أبو زهرة : موسوعة الفقه الإسلامي ، جمعية الدراسات الإسلامية ، مطبعة مخيم ، ج ٢ ، ص ١٣٦ .
- ٣- صلاح الدين الناهي : فذلك في الإثبات القضائي في الشرع الإسلامي ، مجلة القانون المقارن ، العددان الرابع والخامس ، دار الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٧٢ ، ص ١٥ .
- ٤- الترمذي ، محمد بن عيسى ، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي ، حديث رقم ١٣٤١ في باب الأحكام : باب ما جاء في إقامة البينة على المدعي والمعين على المدعي عليه من حديث عبد الله بن عمر بن العاص رضي الله عنهما ، ج ٣ ، ص ٦٢٦ ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م) .
- ٥- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق بشير محمد عيون ، (بيروت والطائف : دار البيان ، مكتبة المؤيد ، ١٤١٠ هـ - ١٩٨٩ م) ، ص ١١ .

النتيجة التي تحققت باستعمال وسائل الإثبات المختلفة أي إنتاج الدليل^١، وحتى يتحقق الدليل تمر عملية الإثبات بمراحل ثلاث : تبدأ الأولى بجمع عناصر التحقيق والدعوى ، وتقدم هذه العناصر لسلطة التحقيق الابتدائي ، فإذا أسفر هذا التحقيق عن دليل وأدلة ترجح معها إدانة المتهم قدمته للمحكمة .

ومرحلة المحاكمة هي أهم المراحل لأنها مرحلة الجزم بتوافر دليل أو أدلة يقتنع بها القاضي بإدانة المتهم وإلا قضى ببراءته^٢ .

ويرى البعض أن الإثبات الجنائي هو الوصل بالدليل المقدم في الدعوى الجنائية في مراحلها المختلفة سواء بالنفي أو الإثبات ، وبطريقة مشروعة إلى مبلغ اليقين القضائي . يتضمن هذا التعريف ما يلي :

١. تحديد الدليل الجنائي ، وفحصه ، ومشروعيته ، وتقدير أثره في مراحل الدعوى المختلفة (مرحلة التحري - مرحلة التحقيق - مرحلة الحكم) .
٢. أن الدليل في الإثبات الجنائي لا يهدف فقط إلى إثبات التهمة على الجان ، ولكن يظهر أثره أيضاً في دفع الاتهام عن المتهم ، أي أنه يشمل أدلة الدعوى سواء في النفي أو الثبوت .
٣. أن الدليل في الدعوى الجنائية يجب أن يكون مشروعاً فلا يجوز الاستناد في إدانة المتهم إلى دليل غير مشروع تم التوصل إليه بالمخالفة لأحكام الدستور ، أو قانون العقوبات أو النصوص الأساسية للإجراءات الجنائية ، أو بالمخالفة لقواعد الآداب أو السلوك .
٤. أن الدليل في الدعوى الجنائية يجب أن يكون يقينياً أي يكون مؤسساً على أدلة صحيحة في القانون وطرحت للمناقشة في الجلسة (شفهية المرافعة) ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة وإذا كانت الواقعة غير ثابتة تحكم المحكمة ببراءة المتهم^٣ .

نظم أدلة الإثبات الجنائي :

تنقسم نظم أدلة الإثبات الجنائي إلى النظم الآتية :

١. نظام الأدلة القانونية :

يقصد بنظام الأدلة القانونية أن المشرع هو الذي يقوم بتحديد الدليل مقدماً ، كما يقدم قيمته في الإثبات ، وعلى القاضي عند تكوينه بتقيد بالدليل نوعاً وقيمة ، وبالتالي فإن القاضي ليس له أن يكون اقتناعه بغير هذه الأدلة المحددة قانوناً ولو كان اقتناعه يؤكد بالبراءة ، وكذلك فهو ملزم بأن

١- مصطفى ، محمود محمود ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ، (القاهرة ، مطبعة جامعة القاهرة، ط١، ١٩٧٧م، ج٢، ص٣ . أبو عامر ، محمد زكي ، الإثبات في المواد الجنائية (محاولة فقهية وعملية لارساء نظرية عامة) (الإسكندرية، الفنية للطباعة والنشر، ط١، ١٩٨٥م) ص ١٧ و ١٨ و ٢٤ .

٢- أبو القاسم ، أحمد ، الدليل الجنائي المادي وردوه في إثبات جرائم الحدود والقصاص ، (الرياض، المركز العربي للدراسات الأمنية"أكاديمية نايف " ط١ ، ١٤١٤هـ) ج١ ، ص ٣٨ .

٣- عابد ، عبد الحافظ عبد الهادي ، الإثبات الجنائي بالقرائن ، رسالة دكتوراة في الحقوق من أكاديمية الشرطة بمصر، (القاهرة، مطابع الطوخي التجارية، ١٩٨٩م) ص ٦٥ .

يحكم بالبراءة عند عدم توافر الأدلة ولو ثبت لديه إقتناع بالإدانة بأدلة أخرى غير الأدلة المحدودة التي لم ينص عليها المشرع . فالقانون هو الذي ينظم مسألة اليقين بقواعد قانونية بحتة ، وكذلك يكون قد استأثر بسلطته في تحديد الأدلة وتقديرها وحرم القاضي من سلطته في تكوين عقيدته في موضوع الدعوى^١ .

٢. نظام الأدلة الإقناعية (نظام الإثبات الحر) :

وهو يطلق للقاضي سبل البحث عن الحقيقة من أي دليل شاء فالقاضي لا يتقيد بأي قيد أو شرط يفرض عليه من الخارج ، وإنما هو مقيد بضميره الذاتي البعيد عن الأهواء والأحاسيس الشخصية، حر في تقدير قيمة الأدلة المقدمة له من قبل الخصوم ، ولا دخل لإرادة المشرع في فرض دليل وتحديد قيمة الدليل المهم أن يصل إلى الحقيقة بأي وسيلة مشروعة يقينه هو لا يبين المشرع^٢ .

٣. نظام الإثبات المختلط :

هو محاولة للتوفيق بين النظام المقيد والنظام الحر في الإثبات لتلافي ما وجه الإثبات الحر من خشية اعتساف القاضي وانحرافه عن جاده الصواب ، وذلك بأن يحدد له القانون طرق الإثبات التي يلجأ إليها ، وكذلك ما وجه إلى الإثبات القانوني من أنه يجعل دور القاضي سلبياً في عملية الإثبات . ويكون التوفيق بين النظامين عندما يحدد القانون أدلة معينة لإثبات بعض الوقائع دون البعض الآخر، أو يشترط في الدليل شروطاً في بعض الأحوال ، أو يعطي القاضي الحرية في تقدير الأدلة^٣ .

٤. نظام الأدلة العلمية :

يقوم هذا النظام على إسناد الحكم على الخبرة العلمية كما يستخلصها المتخصصون . ويقوم هذا النظام في صورته المطلقة على تسليم القاضي برأي الخبير^٤ .

الذاتية الخاصة للإثبات الجنائي :

الإثبات الجنائي له ذاتيته الخاصة فالقاضي الجنائي عليه واجب الكشف عن الحقيقة المطابقة للواقع، وله تكملة الأدلة غير الكافية أو تفنيدها بالفحص والتقدير ، وله أن يأمر بإجراءات تحقيقات إضافية أو اتخاذ أي إجراء يراه مناسباً للكشف عن الحقيقة ، فإن هناك ضرورة حتمية إلى توفير حرية واسعة في مجال البحث والتفتيش عن الدليل ، وتحرري صحته ، ومشروعيته ، ونزاهته ودرجة يقينه . بالإضافة إلى

١- عبيد ، رءوف ، المشكلات العلمية المهمة في الإجراءات الجنائية ، (القاهرة ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثالثة، ١٩٨٠م)، ج١، ص٥١٩ . ومجمع اللغة العربية بمصر ، معجم القانون ، (القاهرة ، المطابع الأميرية، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م)، ص١٩٣ .

٢- مصطفى ، محمود محمود ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ، (القاهرة ، مطبعة الجامعة ، ط١، ١٩٧٧م)، ج١، ص١٠ . ومعجم القانون ، مرجع سابق ، ص ٢٩٧ .

٣- أحمد ، هلاي عبد الله ن النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية (دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية) رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، ١٩٨٤م ، وقد نشرت (القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط١ ، ١٩٨٧م) ص ٩١ . انظر دراسة تفصيلية للنظم الثلاثة، عابد ، عبد الحافظ عبد الهادي ، الإثبات الجنائي بالقرائن ، مرجع سابق ، ص ٤٣ إلى ٦٠ .

٤- راجع في الموضوع ، إبراهيم ن حسين محمود ، النظرية العامة للإثبات العلمي في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨١م ، ص ٥٧ .

تطور الجريمة وتطور المحرم في هذا العصر بتسخيره الالتجاء للعلم في ارتكاب الجريمة وطمس آثارها، وقد فرض ضرورة الالتجاء إلى الوسائل العلمية الحديثة لكشفها وإقامة الدليل على مرتكبها، وهذا أمر يقتضي بالضرورة تحقيق التوازن بين إطلاق حرية الإثبات، والاعتماد المتزايد على الوسائل الحديثة، وبين إيجاد وسائل مناسبة لرعاية هذا الدليل والتأكد من مشروعيته. وكل هذه الأمور ذات الطبيعة الخاصة بالدليل الجنائي تفرضها طبيعة المتغيرات العصرية والتقدم العلمي على قواعد الإثبات الجنائي بصفة خاصة^١.

إن القاضي يلعب دوراً إيجابياً في الإثبات الجنائي فهو ملزم بتحري الحقيقة الفعلية أو المادية، ولهذا عليه أن يتقصى عن كل الوقائع اللازمة لتكوين عقيدته، ولو أدى به ذلك إلى البحث عن وسائل الإثبات خلاف ما قدمه الخصوم أمامه، وتنعكس أهمية ذلك الهدف على تنظيم الدعوى الجنائية في كافة مراحلها. ومن ذلك ضرورة مرور الإجراءات بمرحلة يتم فيها تجميع أدلة الإثبات، وهي مرحلة التحقيق الابتدائي (على الأقل في مواجهة الجرائم الخطيرة، ومن ذلك أيضاً أن اعتراف المتهم لا يلزم القاضي يستطيع أن يجزئ الاعتراف فيأخذ بجانب منه وي طرح الآخر وهكذا).
فالقاعدة هي سيادة مبدأ حرية الإثبات الجنائي أي عدم التقييد بأدلة معينة في الإثبات، وكذلك مبدأ الإثبات المباشر، أي تقديم الأدلة إلى المحكمة بطريقة مباشرة بحيث تستطيع المحكمة الجنائية أن تكون عقيدتها استناداً إلى الأدلة التي تفحصها وتقدر قوتها في الإثبات أثناء نظر القضية فالشهود يسمعون مباشرة أمام المحكمة وكذلك الخبراء والمتهم^٢.

موقف الفقه الإسلامي من تقييد وإطلاق الأدلة في الإثبات الجنائي :

يقوم النظام العقابي في الإسلام على أساس التفرقة بين ثلاثة أنواع من الجرائم هي : جرائم الحدود، وجرائم القصاص والديات، وجرائم التعزير حيث تتميز الأولى والثانية فيها بأن عقوبتهما مقدرة من الشارع ومخصصة لجرائم محددة بنص قرآني أو حديث نبوي، وليس لولي الأمر الحق في الزيادة عليها أو الإنقاص منها، بعكس جرائم التعزير التي لم يحدد المشرع عقوبتها سلفاً وترك لولي الأمر السلطة تقديرها، وكان لهذا الاختلاف في تقدير العقوبة أثره في فقه الإثبات الإسلامي، لذلك فقد تشدد البعض بالنسبة لقواعد وطرق إثبات الحدود والقصاص، ورأوا تقييد طرق القضاء أو حصرها في طائفة من الحجج الشرعية التي دلت عليها مصادر الشريعة (الكتاب والسنة، والمصادر الاجتهاد الأخرى) والتزامها دون غيرها نوعاً ونصباً. ورأى البعض ضرورة إطلاق طريق الإثبات إطلاقاً لا

١- أبو القاسم، أحمد، الدليل الجنائي المادي، مرجع سابق، ج ١، ص ٤٤، ٤٧، إبراهيم، حسين محمود، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي ن مرجع سابق، ص ٩٧.

٢- بلال، أحمد عوض، الإجراءات الجنائية المقارنة والنظام الجزائي في المملكة العربية السعودية، (القاهرة، دار النهضة، ط ١، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م) ص ٥١.

يتناهى عند حد ، ولا يحجر عليه قيد أو نصاب ويرفضون حصانة الدليل مهما دلت قوته إذا بانتهى علقته أو بان الحق على خلافة ، فلا قرار لعله رد ، والحكم بغير دلالة الإقرار متى بان الحق واجب^١ . قال ابن قيم الجوزية "إن الشارع لم يقف الحكم في حفظ الحقوق البتة على شهادة ذكركين لا في الدماء ولا في الأموال ولا في الفروج ولا في الحدود بل قد حد الخلفاء الراشدون والصحابه رضي الله عنهم في الزنا بالحبيل وفي الخمر بالرائحة والقيء . وكذلك إذا وجد المسروق عند السارق كان أولى بالحد من ظهور الحبيل والرائحة في الخمر وكل ما يمكن أن يقال في ظهور المسروق أمكن أن يقال في الحبيل والرائحة بل أولى . فإن الشبهة التي تعرض في الحبيل من الإكراه ووطء الشبهة وفي الرائحة لا يعرض مثلها في ظهور العين المسروقة .

والخلفاء الراشدون والصحابه لم يلتفتوا إلى هذه الشبهة التي هي تجويز غلط الشاهد ووهمه ، وكذبه أظهر منها بكثير . فلو عطل الحد بها لكان تعطيله بالشبهة التي تمكن في شهادة الشاهدين أولى . فهذا محض الفقه والاعتبار ومصالح العباد وهو من أعظم الأدلة على جلاله فقه الصحابة وعظمته ومطابقته لمصالح العباد وحكمة الرب وشرعه ، وأن التفاوت الذي بين أقوالهم وأقوال من بعدهم كالتفاوت الذي بين القولين .

أما السر في الأمر بالتعدد فإنه لا يلزم فيه في جانب التحمل وحفظ الحقوق الأمر بالتعدد في جانب الحكم والثبوت ، فالخير الصادق لا تأتي الشريعة برده أبداً ، وقد ذم الله في كتابه من كذب بالحق ورد الخير الصادق تكذيب بالحق وكذلك الدلالة الظاهرة لا ترد إلا بما هو مثلها أو أقوى منها والله لم يأمر برد خير الفاسق بل بالثبوت والتبين فإن ظهرت الأدلة على صدقه قبل خيره وإن ظهرت الأدلة على كذبه رد خيره وإن لم يتبين واحد من الأمرين وقف خيره . والمقصود أن الحاكم يحكم بالحجة التي ترجح الحق إذا لم يعارضها مثلها والمطلوب منه ومن كل من يحكم بين اثنين أن يعلم ما يقع ثم يحكم فيه بما يجب فالأول مداره على الصدق والثاني مداره على العدل^٢ .

عبء لإثبات في الشريعة :

البينة على المدعي : القاعدة العامة في الإثبات في الشريعة سواء كان في الفقه الجنائي أو الحقوق الخاصة أن البينة على المدعي فيقع عبء الإثبات الجنائي على الإدعاء وقد ثبت عن رسول الله

١ - أبو زهرة ، محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي (العقوبة) (القاهرة ، دار الفكر العربي ، دون تاريخ) ص ١١٩ . حسن المسمتي ، مشروعية الدليل المستمد من وسائل العلمية ن رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٣ م ، ص ٦١٢ .
٢ - الجوزية ، ابن قيم ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ١٩٠ إلى ١٩٥ .

صلى الله عليه وسلم : (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، لكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر) حديث حسن رواه البيهقي وبعضه في الصحيحين ^١ .
وأساس ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة ولما كان المدعي يقول بخلاف ذلك الأصل ، فقد حق عليه أن يثبت إدعائه .

" قال العلماء الحكمة في ذلك : لأن جانب المدعي ضعيف لأنه بخلاف الظاهر فكلف بالحجة القوية وهي البينة ، لأنها لا تجلب لنفسها نفعاً ولا تدفع ضرراً ، فيقوى بها ضعف المدعي ، وجانب المدعي عليه قوياً لأن الأصل فراغ ذمته ، فاكتمى منه باليمين وهي حجة ضعيفة ، لأن الخالف يجلب لنفسه النفع ويدفع الضرر ، فكان ذلك في غاية الحكمة" ^٢ .

اعتماد قول المدعي لرجحانه بالعوائد وقرائن الأحوال:

الحكم في القضاء بقول المدعي لرجحانه بالعوائد وقرائن الأحوال و إتصافه بالأمانة أو غير ذلك من وجوه الترجيح ^٣ .

عبء الإثبات في القانون:

تقضى القاعدة العامة بأن تتحمل سلطة الاتهام ، بعبء الإثبات ، وهو ما يسرى على كل الجرائم، وبالنسبة لجميع المتهمين، ولدى كافة المحاكم . وهذه القاعدة تطبيقاً لمبدأ "البينة على من ادعى" وهو مبدأ عام يسرى على مختلف فروع القانون وأساسه وسنده هو المنطق السليم ، الذي يقرر أن "الأصل في كل إنسان البراءة" ، ولما كان المدعي يقول بخلاف ذلك الأصل، فقد حق عليه أن يثبت ادعائه ^٤ . ومن ثم كان إثبات التهمة هو دور إيجابي، يقع على عاتق النيابة العامة ، بوصفها ممثلة الادعاء، الذي يتحمل وحده بعبء تقديم الدليل، بعيداً عن المتهم ، الذي لا يلتزم بدعاءه — بتقديم أدلة إيجابية تفيد براءته، وكل ما عليه هو أن يناقش أدلة الإثبات التي تتجمع حوله، لكي يفيدها، أو يضع فيها بذور الشك، بل أن للمتهم — في إطار ضمانات الدفاع — الحق في الصمت ، ولا يجوز تأويل هذا الصمت ضده .

على أن تحمل النيابة العامة بعبء إثبات التهمة ، لا يعني أن مهمتها قاصرة على إثبات التهمة فقط، لأن وظيفتها هي إثبات الحقيقة بجميع صورها . وعلى المحكمة أيضاً أن تبحث بنفسها — من خلال إجراءات المحاكمة — عن هذه الحقيقة ، دون أن تجشم المتهم عبء إثبات البراءة . فهذه البراءة أمر مفترض ، ولا يحل لإثباتها معرفته أمام المحكمة ، وكل ما هو جدير بالبحث هو التحقيق مما إذا

١- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، ج ١٠/ ص ٢٥٢ ، (٢٠٩٩٠) ، وفي البخاري بمعناه ، كتاب التفسير ، باب (إن الذين يشتركون بعهد الله وإيمانهم ثمناً) ، (٤٥٥٢) ، ومسلم ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعي عليه ، (١٧١١) ، (١) .

٢- ابن حجر ، أحمد بن علي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، تحقيق ، محب الدين الخطيب ، (بيروت ، دار المعرفة) ٢٨٣/٥ .
٣- ابن فرحون ، إبراهيم ابن محمد ، تبصره الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام ، تحقيق ، جمال مرعشلي (بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م) ، ج ١ ن ص ٢٦٥ و ٢٦٦ .

٤- حسنى ، محمود نجيب ، مرجع سابق رقم ٦٦ ، ص ٦٦ . عبد الستار ، فوزية ، شرح قانون الإجراءات الجنائية (القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط ١ ، ١٩٨٦ م) ص ٥٠٨ .

كانت هناك أدلة كافية ، يمكنها أن تدحض هذه القرينة ن أم لا . فإذا توافرت أدلة تفيد صحة الاتهام، كان من حق المتهم تقديم ما لديه من أدلة لدحض ما توافر ضده . أما إذا خلت الدعوى من دليل قاطع على صحة الاتهام ؛ لا يلزم المتهم بتقديم أي دليل على براءته ، لأن الأصل فيه هو البراءة. ويلاحظ أن عدم التزام المتهم بإثبات براءته ، لا يحول دون تقديمه طواعيةً واختياراً بالاعتراف بالتهمة أمام المحكمة . فإذا أقدم المتهم على ذلك بالفعل ، جاز للمحكمة ولا يسقط اعتراف المتهم "قرينة البراءة" ، فلا زالت أمام المتهم فرصة العدول عن هذا الاعتراف ، دون أن يلتزم بإثبات براءته بالدليل ، وذلك كله مع عدم الإخلال بحق المحكمة في تقدير الاعتراف الذي تم العدول عنه^١.

مضمون عبء الإثبات :

ينطوي تحمل الاتهام بعبء الإثبات على تكليف النيابة العامة – والمحكمة أيضاً سواء بسواء- بتقديم كل ما يدحض قرينة البراءة ، وما يعنيه من " تفسير الشك لمصلحة المتهم " ، وهو ما لا يكون إلا بإثبات وقوع الجريمة بكافة أركانها وعناصرها ، ونسبتها إلى المتهم . ويمتد ذلك الالتزام ليشمل أيضاً التقرير بانتفاء أي سبب من أسباب الإباحة ، أو مانع من موانع المسؤولية ، أو مانع من موانع العقاب، أو سبب من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية كالتقادم^٢.

نقل عبء الإثبات :

ثمّة استثناءات محدودة ترد على القاعدة العامة في تحمل سلطة الاتهام بعبء الإثبات ، وبعض هذه الاستثناءات مصدره نصوص خاصة في القانون ، تنشئ قرائن قانونية بسيطة ، يتم بموجبها افتراض توافر أحد أركان الجريمة ، فتعفى النيابة العامة من عبء إثباته ، وتُحمل بموجبها افتراض توافر أحد أركان الجريمة ، فتعفى النيابة العامة من عبء إثباته ، وتُحمل المتهم عبء إثبات هذا الركن ، سواء كان هو الركن المادي أو الركن المعنوي .

وقد يكون مصدر الاستثناءات المشار إليها هو القضاء المستقر ، الذي ينشئ القرائن " قضائية" تحول القاضي افتراض القصد الجنائي لدى المتهم في بعض الأحوال ، أو استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة ، مما يعني إعفاء سلطة الاتهام من عبء إثباتها^٣.

١- سرور ، احمد فتحي ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ وما بعدها .

٢- انظر تفصيل ذلك : حسني ، محمود نجيب ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ وما بعدها .

٣- انظر تفصيل ذلك : حسني ، محمود نجيب ، مرجع سابق ، رقم ٦٨ ، ص ٦٨-٧٠ .

المبحث الثالث

دور القرائن الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون

دور القرائن في الإثبات في الشريعة:

القرينة مأخوذة من المقارنة وهي المصاحبة ، يقال فلان قرين لفلان أي مصاحب له^١ . وسميت القرينة بهذا الاسم لأن لها اتصال بما يستدل به عليه .

المقصود بالقرينة في الاصطلاح الفقهي: هي الأمانة والعلامة ، وهي ما يلزم من العلم بها الظن بوجود المدلول أو هي الأمانة الدالة على حصول أمر من الأمر أو على عدم حصوله ، وقد عرفها الجرجاني: بأنها أمر يشير إلى المطلوب^٢ .

وعرفها بعض المعاصرين : بأنها " الأمانة التي تدل على أمر خفي مصاحب لها بواسطة نص أو سنة أو غيرها . وعرفها آخرون بأنها الأمانة التي نص عليها الشارع ، أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم، أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال^٣ . والتعريف الأخير جامع لضروب القرائن الثلاث: النصية ، والفقهية ، والقضائية .

شرعية العمل بالقرائن :

- في القرآن الكريم :

قال تعالى في قصة يوسف عليه السلام : ﴿ واستبقا الباب وقدت قميصه من دبر وألفيا سيدها لدى الباب ، قالت ما جزاء من أراد بأهلك سوء إلا أن يسجن أو عذاب أليم ، قال هي راودتني عن نفسي وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين ، فلما رأى قميصه قد من دبر قال إنه من كيدكن إن كيدكن عظيم ، يوسف أعرض عن هذا واستغفري لذنبك إنك كنت من الخاطئين ﴾ (يوسف: ٢٥-٢٨) فاتهم يوسف واتهام امرأة العزيز بالمرادة فصلت فيه القرائن والإمارات حيث كان شق قميص يوسف من دبرة على أنه كان هارباً منها وإنما وراءه متعلقة به آخذه بثوبه حتى انشق من الخلف فكان هذا كافياً للعزيز في تبرئة يوسف من الاتهام والحكم على امرأة العزيز بالمرادة . قال الشيخ

١- الفيومي ، المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ٢٥٨ ، والمعجم الوسيط ، مرجع سابق ، ص ٧٣١ مادة القرين ، أبو عبد الله محمد الرازي ، تفسير غريب القرآن تحقيق حسين المالي ، مرجع سابق ، ص ٥٩ .

٢- التعريفات ، مرجع سابق ، ص ٢٢٣ .

٣- الفائز ، إبراهيم محمد ، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي (بيروت و دمشق ، المكتب الإسلامي ، ط ٢ ، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م) ص ٦٣ ، وقد ورد في مجلة الأحكام العدلية في المادة ١٧٤١ أن القرينة : هي الأمانة البالغة حد اليقين . دبور ، أنور محمد ، الشبهات وأثرها في إسقاط الحدود (القاهرة ، مكتبة التوفيقية ، ١٩٧٨ م) ص ٨ ، صالح غانم السدلان ، القرائن ودورها في الإثبات في الشريعة الإسلامية ، بحث بمجلة الأمن (وزارة الداخلية السعودية ، العدد الثالث ، جماد الآخر ١٤١١ هـ) ص ١٥ .

محمد الشنقيطي رحمه الله في تفسيره أضواء البيان ما نصه : يفهم من هذه الآية لزوم الحكم بالقرينة الواضحة الدالة على صدق أحد الخصمين وكذب الآخر لأن ذكر الله لهذه القصة في معرض تسليم الاستدلال بتلك القرينة على براءة يوسف يدل على أن الحكم بمثل ذلك حق وصواب لأن كون القميص مشقوقاً من جهة دبره دليل واضح على أنه هارب عنها وهي تنوشه من خلفه ولكنه تعالى بين في موضع آخر محل العمل بالقرينة ما لم تعارضها قرينة أقوى منها فإن عارضتها قرينة أقوى منها أبطلتها وذلك في قوله تعالى : ﴿وجاءوا على قميصه بدم كذب قال بل سولت أنفسكم أمراً فصبر جميل﴾ (يوسف : ١٨) لأن أولاد يعقوب لما جعلوا يوسف في غيابة الحب جعلوا على قميصه دم سخلة ليكون وجود الدم على قميصه قرينة على صدقهم في دعواهم . إنه أكله الذئب ولا شك في أن الدم قرينة على إفتراس الذئب له ولكن يعقوب أبطل قرينتهم هذه بقرينة أقوى منها وهي عدم شق القميص . فقال : سبحانه الله متى كان الذئب حليماً كيساً يقتل يوسف ولا يشق قميصه ولذا صرح بتكذيبه لهم في قوله : ﴿بل سولت لكم أنفسكم أمراً فصبر جميل والله المستعان على ما تصفون﴾ وهذه الآيات المذكورة أصل في الحكم بالقرائن أ.هـ^١.

— في السنة النبوية :

حكم سليمان عليه السلام بالقرينة :

روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (بينما امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت هذه لصاحبتها : إنما ذهب بابنك ، فقالت الأخرى : إنما ذهب بابنك ، فتحاكما إلى داود عليه السلام فأخبرته ، فقال : اتوني بالسكين أشقه بينكما ، فقالت الصغرى : لا تفعل يرحمك الله هو ابنها ، فقضى به للصغرى^٢.

قال ابن القيم: "فأي شيء أحسن من اعتبار هذه القرينة الظاهرة فاستدل برضا الكبرى بذلك، وأنها قصدت الاسترواح إلى التأسى بمساواة الصغرى في فقد ولدها، وبشفقة الصغرى عليه، وامتناعها من الرضا بذلك : على أنها هي أمه وأن الحامل لها على الامتناع هو ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة التي وضعها الله تعالى في قلب الأم، وقويت هذه القرينة عنده، حتى قدمها على إقرارها، فإنه حكم به لها مع قولها "هو ابنها".

وهذا هو الحق فإن الإقرار إذا كان لعلة اطلع عليها الحاكم لم يلتفت إليه أبداً^٣.

١- أضواء البيان ، ج ٣ ، ص ٦١-٦٢ .

٢- البخاري رقم (٦٧٦٩) في الفرائض : باب إذا ادعت المرأة ابناً ، ومسلم رقم (١٧٢٠) في الأقضية : باب بيان اختلاف المجتهدين .

٣- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق بشير محمد عيون ، ص ٥ .

الحكم بالقرائن وشواهد الحال:

"إن الحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الإمارات، ودلائل الحال، ومعرفة شواهد، وفي القرائن الحالية والمقالية، كفقته في كليات الأحكام: أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه ولا يشكون فيه، اعتماداً منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله فهانئ نوعان من الفقه لا بد للحاكم منهما.

فقته في أحكام الحوادث الكلية، وفقه في النفس الواقع وأحوال الناس، يميز به بين الصادق والكاذب، والحق والمبطل. ثم يطابق بين هذا وهذا، فيعطي الواقع حكمه من الواجب، ولا يجعل الواجب مخالفاً للواقع.

ومن له الذوق في الشريعة، وإطلاع على كمالها وتضمنها لغاية صالح العباد في المعاش والمعاد، وجميعها العدل الذي يسع الخلائق، وأنه لا عدل فوق عدلها، ولا مصلحة فوق ما تضمنته من المصالح: تبين له أن السياسة العادلة جزء من أجزائها، وفرع من فروعها، وأن من أحاط علماً بمقاصدها ووضعها مواضعها وحسن فهمه فيها: لم يحتج معها إلى سياسة غيرها ألبته.

فإن السياسة نوعان: سياسة ظالمة فالشريعة تحرمها، وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر، فهي من الشريعة، علمها من علمها، وجهلها من جهلها^١.

فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله دينه، والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل لأن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة، فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد سبحانه بما شرعه من الطرق، أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط، فأبي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين، وليست مخالفة له^٢.

فالشارع لم يبلغ القرائن والإمارات ودلالات الأحوال، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار مرتباً عليها الأحكام^٣.

السياسة الشرعية وطرق الإثبات:

قال ابن عقيل: السياسة ما كان فعلاً يكون مع الناس أقرب إلى الصلاح، وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا نزل به وحياً. فإن أردت بقولك: "إلا ما وافق الشرع" أي لم يخالف ما نطق به الشرع: فصحيح. وإن أردت: لا سياسة إلا ما نطق به الشرع: فغلط، وتغليظ الصحابة. فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل ما لا يحجده عالم

١- ابن القيم، المرجع السابق، ص ٤.

٢- ابن القيم، الطرق الحكمية، ص ١٢.

٣- نفس المرجع ص ١٢.

بالسنن، ولو لم يكن إلا تحريق عثمان المصاحف، فإنه كان رأياً اعتمدوا فيه على مصلحة الأمة، وحريق على رضي الله عنه الزنادقة في الأخاديد .

ويعتبر التفريط في الأخذ بالسياسة الشرعية في طرق الإثبات أن يقصر القاضي نظره في إثبات الدعاوى والتهم على الشهادة والإقرار والنكول عن اليمين ولا يأخذ بالقرائن ولا الأمارات. ودلائل الأحوال ، مع أنها قد تكون في الدلالة على الحق والعدل أقوى من أحد هذه الأدلة الثلاثة .
أنواع المتهمين:

دعاوي التهم :وهي دعوى الجناية والأفعال المحرمة، كدعوى القتل، وقطع الطريق، والسرقه، والقذف، والعدوان .

فهذا ينقسم المدعى عليه فيه إلى ثلاثة أقسام فإن المتهم إما أن يكون بريئاً ليس من أهل تلك التهمة، أو فاجراً من أهلها، أو مجهول الحال لا يعرف الوالي والحاكم حاله. فإن كان بريئاً لم تجز عقوبته اتفاقاً .

والقسم الثاني: أن يكون المتهم مجهول الحال، لا يعرف ببر ولا فجور ، فهذا يجبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء الإسلام ، والمنصوص عند أكثر الأئمة: أنه يجبس القاضي والوالي، هكذا نص عليه مالك وأصحابه، وذكره أصحاب أبي حنيفة.

وقال الإمام أحمد : قد حبس النبي صلى الله عليه وسلم في ثمة ، قال أحمد : وذلك حتى يتبين للحاكم أمره ، وقد روى أبو داود في " سننه " وأحمد وغيرهما ، من حديث هز بن حكيم ، عن أبيه عن جده : " أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس في ثمة " وفي " جامع الخلال " عن أبي هريرة رضي الله عنه : " أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس في ثمة يوماً وليلة " .
والقسم الثالث : أن يكون المتهم معروفاً بالفجور ، كالسرقه وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك، فإذا جاز الحبس المجهول فحبس هذا أولى .

قال شيخنا ابن تيمية رحمه الله : وما علمت أحداً من أئمة المسلمين يقول : إن المدعي عليه في جميع هذه الدعاوى يحلف ، ويرسل بلا حبس ولا غيره فليس هذا - على إطلاقه - مذهباً لأحد من الأئمة الأربعة ولا غيرهم من الأئمة ، ومن زعم أن هذا - على إطلاقه وعمومه - هو الشرع: فقد غلط غلطاً فاحشاً مخالفاً لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولإجماع الأمة .

عموم الولاية وخصوصها ليس له حد في الشرع :

إن عموم الولايات وخصوصها ، وما يستفيد المتولي بالولاية : يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف، وليس لذلك حد في الشرع .

١- رواه أبو داود رقم (٣٦٣٠) في الأقضية ، باب في الحبس في الدين وغيره ، والترمذي رقم (١٤١٧) في الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة ، والنسائي ٦٧/٨ في السارق ، باب امتحان السارق بالضرب والحبس ، وأحمد ٢/٥ ، والحاكم ١٠٢/٤ ، والبيهقي ٥٣/٦ ، وإسناده حسن كما قال الألباني في "الإرواء " رقم (٢٣٩٧).

فقد يدخل في ولاية القضاء - في بعض الأزمنة والأمكنة - ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر ، وبالعكس^١ .

القرائن في القانون الجنائي :

تعريف القرينة:

عرفها البعض بأنها : استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل إثبات^٢ . وعرف البعض الآخر الاستدلال بالقرائن والإثبات بما أنه (استنباط أمر مجهول من آخر معلوم)^٣ . ويفترض الإثبات بالقرائن تغيير محل الإثبات ، فبدلاً من أن يرد الإثبات على الواقعة محل الإتهام في الدعوى الجنائية (واقعة ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم)، يرد على واقعة أخرى مختلفة ، ولكن بين الواقعتين صلة سببية منطقية ، بحيث يمكن - وفقاً لقواعد الاستنباط المنطقي - أن يستخلص من إثبات هذه الواقعة ، ثبوت ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم^٤ ، وهو ما أشارت إليه المحكمة الدستورية العليا بقولها بأن " القرينة القانونية تقوم على تحويل للإثبات من محله الأصلي ، ممثلاً في الواقعة مصدر الحق المدعي به ، إلى واقعة أخرى قريبة منها ، متصلة بها، وهذه الواقعة البديلة هي التي يعتبر إثباتها إثباتاً للواقعة الأولى بحكم القانون^٥ .

واشترطت المحكمة الدستورية العليا في الواقعة البديلة التي تستفاد منها قرينة الإثبات التي ينص عليها القانون ، ارتكازها على أسس موضوعية ، تقيم بينها وبين القرينة علاقة منطقية ، تستند إلى ما يقع غالباً في الحياة العملية ، وتكون كافية لإهدار افتراض البراءة ، ومجاورة من ثم لضوابط المحاكمة المنصفة، التي كلفها الدستور في أحكامه^٦ .

وفي ضوء ما تقدم ، تعد القرائن من طرق الإثبات غير مباشرة ، باعتبارها لا ترد على الوقائع المطلوب إثباتها ، على عكس طرق الإثبات الأخرى ، كالشهادة أو الاعتراف ، فهي أدلة مباشرة لأنها ترد على هذه الوقائع .

ومن ناحية أخرى ، فقد استقر قضاء النقض على أن " القرائن من طرق الإثبات الأصلية في المواد الجنائية . فللقاضي أن يعتمد عليها دون غيرها ، ولا يصح الاعتراض على الرأي المستخلص منها مادام سائغاً مقبولاً .

١- ابن تيمية ، الحسبة في الإسلام ، ص ٨٧ . ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مرجع سابق، ص ٨٨، ٨٩، ٩٠، ٩١.

٢- محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، (القاهرة : دار النهضة العربية ، ط ٣، ١٩٩٥م)، ص ٤٨٧.

٣- محمد محيي الدين عوض : القانون الجنائي (إجراءاته) ، ص ٤٢٩.

٤- د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، رقم ١٢٧-١٣١ ، ص ١٣٥ وما بعدها . وانظر في ذات الموضوع : د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق ، ص ٥٨٢ وما بعدها .

٥- الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٢ قضائية دستورية ن جلسة ٢ فبراير ١٩٩٢ مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الخامس المجلد الأول (الأحكام التي أصدرتها المحكمة من أول يولييه ١٩٩١م حتى آخر يونيه ١٩٩٢م) ، ص ١٧٣.

٦- أحكام المحكمة الدستورية العليا ، الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٢ قضائية دستورية ، جلسة ٢ فبراير ١٩٩٢ ، الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٠ قضائية دستورية جلسة ٧ مارس ١٩٩٢م.

وإلى جانب الدور الأصلي للقرائن باعتبارها دليل إثبات قائم بذاته ، فإن لها دوراً تكميلياً مهماً، إذ تعين القاضي على رقابة الأدلة الأخرى (كالشهادة مثلاً) في الدعوى وتدعيم اقتناعه بها^١.

أنواع القرائن :

تنقسم إلى قرينة قانونية وقرينة قضائية:

القرينة القانونية: هي المستمدة من نصوص القانون مثل قرينة انعدام التمييز في الجنون والصغير غير المميز، وبالتالي عدم مسئولتهما ، وقرينة العلم بالقانون بعد نشر في الجريدة الرسمية ، وهذه قرينة قاطعة في كل ما تقدم لأنها غير قابلة لإثبات العكس ، وقد تكون القرينة غير قاطعة مثل قرينة الإثبات المستمدة من وجود أجنبي في بيت مسلم في المحل المخصص للحريم في جريمة الزنى (م ٢٧٦ عقوبات مصري)^٢.

والقرينة القضائية أو القرينة الفعلية : هي " استنباط القاضي لواقعة مجهولة من وقائع معلومة ، بحيث يكون الاستنباط بحكم اللزوم الفعلي والمنطقي " ن وبعبارة أخرى فإن القرينة القضائية هي : " النتيجة التي يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة " ^٣ ، والقرينة القضائية ليست إلا صورة من صور الإثبات غير المباشر، وغالبا ما يكون الدليل المادي مصدرا لها ، فتصبح بذلك (قرينة مادية) وهو نفس معنى الدليل المادي ، حيث تستنبط القرائن القضائية من الأدلة المادية^٤.

مدى قوة القرينة القضائية في الإثبات الجنائي :

إن مدار الإثبات في المواد الجنائية هو اطمئنان المحكمة إلى ثبوت الواقعة المطروحة عليها أو نفيها وذلك سواء كان دليلها على الرأي الذي أخذت به دليلاً مباشراً يؤدي بذاته إلى النتيجة التي انتهت إليها أم دليلاً غير مباشر لا يؤدي إلى هذه النتيجة إلا بعملية عقلية منطقية^٥.

وقد أستقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن القرينة القضائية تصلح دليلاً كاملاً ، يجوز أن يستمد فيها القاضي اقتناعه الذي يعتمد عليه في حكمه ، ويعني ذلك أن الإدانة يمكن أن تبني على قرائن فحسب^٦ إذ قضت بأن القانون لا يشترط في الأدلة التي تقام عليها الأحكام أن تكون مباشرة أي شاهدة بذاتها ومن غير واسطة على الحقيقة المطلوب إثباتها ، بل يكفي بأن يكون من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة بعملية منطقية تجريها المحكمة^٧. والفرق بين القرائن والدلائل والأمارات أن الاستنتاج في الأولى يكون من وقائع تؤدي بالضرورة إليها وبحكم اللزوم العقلي فلا تقبل تأويلاً آخر

١- د. محمود نجيب حسني ، مراجع سابق ن رقم ١٣٠ ، ص ١٣٩.

٢- رؤوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٧٢٢.

٣- رؤوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٧٢٧.

٤- أحمد أبو القاسم ، الدليل الجنائي المادي ، مرجع سابق ، ج ١ ، ص ٢٢٦.

٥- نقض ١٩٥١/١١/٢٦ ، مجموعة الأحكام ، ص ٧٧ رقم ٣٧٧ ، ص ٢٠٦.

٦- حسني، محمود نجيب ، المرجع السابق ، ص ٤٩٠.

٧- نقض ١٩٧٠/٣/١٦ ، مجموعة الأحكام ص ٢١ رقم ٩٥ ، ٣٨٢ ونقض ١٩٧٣/١١/٢٥ ، مجموعة الأحكام ص ٢٤ رقم ٢١٩ ص ١٠٥٣.

مقبولاً، ومن ثم يصح أن تكون القرائن وحدها دليلاً كافياً للإدانة مادام الرأي المستخلص منها مستساغاً^١ في حين أن الثانية لا يكون الاستنتاج فيها لازماً بل قد يفسر على أكثر من وجه يقبل أكثر من احتمال ومن ثم لا تكفي وحدها للإدانة وإن كانت تكفي لاتخاذ إجراءات الاستدلال والتحقيق الابتدائي كالقبض والتفتيش والحبس الاحتياطي^٢.

دور القرائن القانونية في نقل عبء الإثبات إلى المتهم :

القرينة القانونية هي في جوهرها إعفاء من عبء الإثبات . فالشارع يلاحظ أن الوضع الغالب هو تحقق أمر معين ، فيفترض ذلك الأمر ، دون حاجة إلى إثباته ، اعتماداً على فكرة " الاحتمال والرجحان " ، أو ما يقال له "الراجح غالب الوقوع" . ويراعى الشارع في ذلك صعوبة إثبات هذا الأمر، وأنه إذا حمل أحد أطراف الدعوى عبء إثباته ، فسيكون عبؤه ثقیلاً ، يغلب ألا يستطيع النهوض به .

والقرينة القانونية - على ما أسلفنا - قد تكون قاطعة أو مطلقة ، أي لا يقبل إثبات العكس ، وقد تكون بسيطة ، يمكن إثبات عكسها . ودور القرينة ، في صورتها الأخير ، هو نقل عبء الإثبات ، من أحد طرفي الدعوى ، إلى الطرف الآخر ، فإن هي إلا دليل يقوم على " الراجح غالب الوقوع"^٣، وليس على التأكيد المطلق ، ومن ثم يعتمد المشروع إلى إفساح المجال لمن قامت هذه القرينة ضده، لأن ثبت أن حالته ليست ضمن هذا الراجح الغالب وقوعه . والقرينة البسيطة قد تكون في صالح الدفاع عن المتهم،-وقد تكون على العكس من ذلك- في صالح الاتهام ضد المتهم^٤.

وهنا يثور التساؤل عما إذا كان ثمة تعارض بين مبدأ " أصل البراءة " ، وبين النوع الأخير من القرائن القانونية ، أي تلك التي ينشئها المشروع ن لصالح الاتهام ضد المتهم . وفقاً للأصل العام فإنه لا يجوز إنشاء أو إعمال أية قرائن قانونية ، يكون من شأنها إلقاء عبء الإثبات على عاتق المتهم ، باعتبار أن المبدأ " افتراض البراءة " ، وهو أصل قانوني ثابت ، وركن من أركان الشرعية الإجرائية ، لا محل لدحضه أو افتراض عكسه ، إلا بحكم قضائي بات بالإدانة ، يسطر بصدوره عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة ، ومن ثم فإن كل قرينة تنقل عبء الإثبات إلى المتهم ، تعد افتتاتاً على الأصل العام في المتهم وهو البراءة . على أنه في بعض الأحوال التي يصعب فيها إثبات الإدانة بالوسائل التقليدية ، وحرصاً على عدم إفلات الجناة من العقاب؛ فإن المشرع قد يضطر إلى إلغاء الميزة التي يوفرها مبدأ " أصل البراءة " للمتهم ، فيعتمد إلى التخفيف من عبء الإثبات ، الواقع

١- نقض ٢٣/٦/١٩٥٣ ، مجموعة الأحكام س ٢٣ رقم ٨٢٦ .

٢- هلاقي عبد اللاه : النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٩٤٨ ، عبد الحافظ عبد الهادي عابد : الإثبات الجنائي بالقرائن ، مرجع سابق ن ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ .

٣- د. محمود عبد العزيز خليفة : مرجع سابق ، ص ٣٢٦، ٣٢٧ .

٤- ومن أمثلة القرائن المقررة لصالح الدفاع عن المتهم : قرينة التناسب عند قتل المعتدي في الدفاع الشرعي (م ٢٤٩ عقوبات)، وقرينة المبرر الشرعي لأعمال التجاوز من جانب مأمور الضبط حسن النية (م ٢٤٨ عقوبات) ، انظر أكثر تفصيلاً : د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق ، ص ٦٨-٧٠ ، ١٣٥-١٣٨ ، د. محمود عبد العزيز خليفة ، مرجع سابق ، ص ٦٠٢ وما بعدها .

على عاتق سلطة الاتهام، باللجوء إلى وسيلة " القرينة " ، سواء إثبات الركن المادي ، أو عند إثبات الركن المعنوي، حيث يسهل إثبات ما يصعب إثباته ن ويكتفي بالممكن ، بدلاً من طلب المستحيل . وفي كل الأحوال تكون القرينة بسيطة غير قاطعة ، يمكن للمتهم إثبات عكسها بكافة الطرق .

طبيعة جريمة غسل الأموال وافترض أركانها :

الجريمة الأولية:

جريمة غسل الأموال هي بطبيعتها جريمة تبعية تقتضي لاكتمال بنائها القانوني ، وقوع جريمة أخرى سابقة عليها وهي الجريمة الأولية أو الجريمة التي تحصلت عنها أموال غير المشروعة، وقد حظر نظام مكافحة غسيل الأموال عائدات الجرائم أي الأموال والمتحصلات المتأتية من نشاط إجرامي سواء أكانت هذه الأموال مادية أو غير مادية ، منقولة أو غير منقولة ن باعتبار أن جريمة غسل الأموال مرتبطة بالجريمة الأصلية وتدور في فلكها وهي جريمة مستقلة تبعية تقتضي وقوع جريمة أخرى لازمة لها وسابقة عليها تعرف بالجريمة الأصلية أو الجريمة الأولية أو الجريمة المصدر التي تحصل على الأموال نتيجة ارتكابها ، و العبرة بقيام الجريمة الأصلية وقت ارتكاب عناصر ركنها المادي ولا يشترط إثباتها أمام القضاء أو إدانة مرتكبها ، ويلزم لقيام جريمة غسل الأموال وقوع جريمة تدر إيرادات ، يعاقب عليها الشرع أو النظام بما في ذلك تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية . والمنظم السعودي لم يضع قائمة محددة بالجرائم الأصلية التي تعد الأموال والمتحصلات المكتسبة منها غسلًا وإنما وضع قاعدة عامة حيث يلزم أن تكون الجريمة الأصلية تدر عائدات غير مشروعة^١ .

فالمنظم السعودي نص على تجريم الأموال المكتسبة خلافاً للشرع أو النظام دون تقييد تلك الجرائم بأنواع معينة أو حصرها في جرائم المخدرات والمؤثرات العقلية.

افتراض الركن المادي والمعنوي في جريمة غسل الأموال:

أ- في الشريعة :

إن الله سبحانه أرسل رسله ، وأنزل كتبه ، لقوم الناس بالقسط ن وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات . فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان ، فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه أعلم وأحكم ، وأعدل أن يخص طرق العدل وأمارته وأعلامه بشيء ، ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة ، وأبين أمارة . فلا يجعله منها ، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها ، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق ، أن مقصودة إقامة العدل بين عباده ، وقيام الناس بالقسط، فأبي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ، وليست مخالفه له .

١- عوض ، محمد محيي الدين ، جرائم غسل الأموال ، (الرياض ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، ط ١ ، ١٤٢٥ هـ) ص ٥٩ .

فالشارع لم يبلغ القرائن والأمارات ودلالات الأحوال ، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار ، مرتباً عليها الأحكام^١ .

لأن البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ومن خصها بالشاهدين ، أو الأربعة ، أو الشاهد لم يوف مسمائها حقه . ولم تأت البينة قط في القرآن مراداً بها الشاهدان . وإنما أتت مراداً بها الحجة والدليل والبرهان ، مفردة مجموعة . وكذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم : (البينة على المدعي)^٢ المراد به: أن عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له ، والشاهدان من البينة . ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها ن لدلالة الحال على صدق المدعي . فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد ، والبيئة والدلالة والحجة والبرهان والآية والتبصرة والعلامة والأمانة : متقاربة في المعنى^٣ .

ب- في القانون:

في بعض الأحوال التي يتعذر فيها إثبات ذات الواقعة المكونة للركن المادي ، بصفة فعلية ومباشرة، يكتفي المشرع بإثبات واقعة أخرى بديلة ، أيسر في الإثبات ، يكفي إثباتها لثبوت الركن المادي ، وهو الأمر الذي اعتمده المقتن المصري في قانون الكسب غير مشروع رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥م ، حيث اعتبر أن الزيادة غير مبررة في الثروة ، قرينة على الكسب غير المشروع ، وذلك عندما نصت المادة ٢/٢ من هذا القانون على أنه : " وتعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف ، كل زيادة في الثروة ، تطراً بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة ، على الخاضع لهذا القانون ، أو على زوجه أولاده القصر ، متى كانت لا تتناسب مع مواردهم ن وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها " .

وقرينة الكسب غير المشروع هي قرينة بسيطة ، تقبل إثبات العكس ، فعلى سلطة الادعاء أن تقدم الدليل على إثبات الزيادة الطارئة في الثروة ، وعدم تناسب هذه الزيادة مع موارد المتهم ، وهي تستعين في ذلك بما تباشره من تحقيقات ومن تقارير الخبراء ، فإن هي قعدت عن تقديم الأدلة على توافر هذين الأمرين ؛ فلا مجال للقول بعدم مشروعية مصدر الزيادة وقيام الجريمة ، ويقع على عاتق المتهم عبء إثبات مشروعية المصدر الذي نتجت عنه تلك الزيادة في الثروة^٤ .

والركن المعنوي في القانون وفقاً للأصل العام ، فإنه لا يجوز افتراض الركن المعنوي في الجرائم العمدية (القصد الجنائي) ، ويتعين على جهة الادعاء (النيابة العامة) إثبات عنصر العلم في هذا الركن بصورة واقعية ، تحت رقابة الموضوع . وعلى أنه تحقيقاً للمصلحة العامة في بعض الحالات المحدودة ، التي يصعب فيها إثبات عنصر العلم بشكل حاسم ، قبل بعض المتهمين ، بما يهدد بإفلاتهم من

١- ابن قيم ، الطرق الحكمية ، ص ١٢-١٣ .

٢- سبق تخريجه .

٣- ابن قيم ، الطرق الحكمية ، ص ١١ .

٤- طاهر ، مصطفى ، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات، مرجع سابق ، ص ٣٠١ ، ٣٠٢ .

المسئولية الجنائية ؛ يعمد المشرع إلى التدخل ، رافعاً عبء الإثبات عن كاهل النيابة العامة ، ومفترضاً العلم بالقرينة قانونية بسيطة ، قابلة لإثبات العكس من جانب المتهم ، وبكافة طرق الإثبات، وبما يعني أن النيابة العامة قد أصبحت غير مكلفة بإقامة الدليل على هذا العلم ، وأن نفيه قد غدا التزاماً قانونياً، ألقاه المشرع على عاتق المتهم .

ترجيح جدية الاتهام ، استناداً إلى دلائل من التحقيق :

فضلاً عما عرضنا له من القرائن القانونية التي تفترض ثبوت كل من الركنين المادي والمعنوي في الجريمة المسندة إلى المتهم ، فإن ثمة حالات أخرى ، خرج فيها المشرع على الأصل العام في افتراض أصل البراءة في الإنسان ، مرجحاً جدية الاتهام ، استناداً إلى مجرد دلائل من التحقيق ، بما يتيح التحفظ على أموال المتهم ، من خلال تدابير وقتية ، يكون من شأنها تحقيق أغراض محددة ، ومراعاة مصالح معينة ، يرى المشرع أهمية الحفاظ عليها^١.

شبكة الألوكة
www.alukah.net

١ - طاهر ، مصطفى ، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات، مرجع سابق، ص ٣٠٣ و ٣٠٤.

الخاتمة

يتضح من خلال البحث النتائج الآتية :

- يعد أصل براءة المتهم من مقاصد الشريعة وهي من الأدلة القطعية الثابتة بالاستقراء الكلي .
- ويقوم على عدة قواعد هي :الأصل براءة الإنسان و استصحاب العدم الأصلي و قاعدة اليقين لا يزول بالشك .
- يقوم أصل براءة المتهم في القانون على أساس أنه جوهر الشرعية الإجرائية وأن كل شخص تقام ضده الدعوى الجنائية بصفته مرتكب للجريمة أو شريك فيها يعد بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم بات.
- تباينت الآراء حول طبيعة أصل البراءة في القانون بين اعتباره هل هي قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس أم لا .
- يقوم الإثبات في الشريعة على أن البينة على المدعي، والبينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره .
- الإثبات في القانون الجنائي هو الوصل في الدليل المقدم في الدعوى الجنائية في مراحلها المختلفة سواء بالنفي أو بالإثبات وبطريقة مشروعة إلى مبلغ اليقين القضائي.
- المقصود بالقرينة في الاصطلاح الفقهي بأنها الأمانة التي نص عليها الشارع ، أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهدهم،أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال.
- القرائن في الإثبات الجنائي في الشريعة أساسها القرآن الكريم والسنة النبوية.
- الشارع لم يبلغ القرائن والإمارات ودلالات الأحوال وهي حجة بذاتها يترتب عليها الأحكام.
- وللسياسة الشرعية دور كبير في دور الاتهام والإثبات وبيان أنواع المتهمين .
- أن عموم الولاية القضائية وخصوصها ليس لها حد في الشرع وإنما تستفاد من ألفاظ التولية وبما يجري عليه العرف والأحوال.
- القرائن في القانون وهي استنباط أمر مجهول من آخر معلوم وتنقسم إلى قرائن قانونية وقرائن قضائية .
- القرينة القانونية تغير محل الإثبات الواقعة محل الاتهام إلى واقعة أخرى وبين الواقعتين صلة سببية منطقية.

- القرائن القانونية دور في نقل عبء الإثبات إلى المتهم في جرائم غسل الأموال بافتراض الركن المادي والمعنوي والاعتماد على جدية الاتهام من دلائل التحقيق .
- القرينة في الشريعة حجة في ذاتها يترتب عليها الأحكام بينما القرينة القانونية تنقل عبء الإثبات إلى المتهم .

آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين