

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الجسم البشري كعنصر إثبات في المادة الجزائية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي

الأستاذ المشرف: لنكار محمود

من تقديم الطالبة: فريخ فاطمة الزهراء

لجنة المناقشة:

رئيسا

الأستاذة: بن يوسف فاطمة الزهراء

مشرفا مقرا

الدكتور: لنكار محمود

مناقشا

الأستاذة: دوب نصيرة

دورة جوان 2017



قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا
عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ

الآية 32 - سورة البقرة

صَدَقَ اللهُ الْعَظِيمُ

شكر و تقدير

لا يسعني بعد الإنتهاء و ختم المذكرة إلا أن أحمد الله الذي وفقني
و سدد خطاي في إنجاز هذا البحث

كما أتقدم بالشكر و التقدير و العرفان لأستاذي الفاضل الدكتور
لنكار محمود الذي تفضل بالإشراف على مذكرتي و الذي لم يبخل
علي بنصائحه القيمة و إرشاداته السديدة لإعداد هذا البحث

و لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأساتذة الأفاضل ،
أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم قراءة هذا البحث و مناقشته

كما أشكر كل من ساعدني و من ساهم سواء من قريب أو من
بعيد في إنجاز المذكرة

شكرا

إهداء

إلى روح والدي الطاهرة طيب الله ثراه و أسكنه فسيح جناته
إلى من كانت و لازالت دائما منبع الحنان و العطاء ، إلى الغالية على
قلبي أمي الحبيبة

إلى العزيزان على قلبي دائما و أبدا أخي و أختي

إلى كل من أكن لهم الحب و التقدير و الإحترام

لكم مني ألف تحية بكم أستمر و منكم أستلهم قوتي

إلى كل هؤلاء لكم مني خالص الإمتنان لوجودكم في حياتي

قائمة المختصرات

باللغة العربية

ق ع: قانون العقوبات

ق أ ج: قانون الإجراءات الجزائية

ص: صفحة

ص ص: صفحة صفحة

باللغة الأجنبية

P: Page

PP: Page Page

المقدمة

مقدمة

يحتل نظام الإثبات درجة بالغة من الأهمية في كافة فروع القانون، وتبرز أهمية الإثبات في المواد الجزائية أكثر، ذلك أن الجريمة تمس وتضر أمن المجتمع ونظامه من جهة أولى، وحقوق وحرريات الأفراد من جهة ثانية، فتنشأ عنها سلطة الدولة في متابعة الجاني لتوقيع الجزاء الجنائي عليه، تحقيقاً للردع العام والردع الخاص، حيث أن الأصل في المتهم أنه بريء مما أسند إليه حتى تكفل له قواعد الإثبات الدفاع عنه.

لقد كان الجسم البشري محل اهتمام الأنظمة القانونية، فقد حرصت القواعد القانونية خاصة الجنائية على حمايته، ذلك أن الحق في السلامة الجسدية يعد من أهم الحقوق للصيقة بشخصية الفرد بعد حقه في الحياة، وهو بالنسبة للمجتمع حق أساسي من حقوقه، إذ لا يستطيع أن يحتفظ بوجوده كمجتمع له مستواه الخاص من التقدم والازدهار بغير أن يحاط هذا الحق بحماية كاملة.

غير أن حق الفرد المطلق في سلامة جسمه يتعارض مع حق المجتمع في الإثبات، وهو ما أدى إلى عدم اتفاق التشريعات الجنائية على حدود هذه الحماية عند تحديد نطاق أفعال الاعتداء على الجسم الذي يمتد إليها التجريم، ويبدو أن هذا الخلاف أمر طبيعي بالنظر إلى تعدد العناصر التي يقوم عليها الحق في سلامة الجسم البشري، ذلك أن مبدأ حرمة الجسم يستلزم احترام حق الفرد في أن تظل أعضاء جسمه وأجهزته تؤدي وظائفها بشكل عادي وطبيعي، وكل إخلال بالسير الطبيعي لهذه الأعضاء يعد اعتداء على الحق في سلامة الجسم، كما أن حرمة الجسم تبرر رفض أي مساس بسلامة الجسم كالفحوص الطبية وأخذ العينات البيولوجية والتفتيش الجسدي.

ورغم أن الدساتير عامة تنص على احترام حرمة وسلامة الجسم، وتحظر أساليب التعذيب أثناء التحقيق، إلا أن التجاوزات التي تمس بحرمة الجسم في الواقع لم تتعد.

وبالنظر للتطور العلمي الحاصل في مجال الإثبات الجنائي، فقد تعددت الأساليب المستخدمة في ذلك، مما أدى إلى نشوء العديد من الخلافات بين الفقهاء حول مدى مشروعية هذه الوسائل على الجسم البشري. فإقحام هذه الوسائل في إجراءات الدعوى

الجزائية أدى إلى إعادة النظر في المفهوم التقليدي لحرمة الجسم، بحيث أدت التطورات العلمية المعروفة إلى التغيير في مبدأ حرمة الجسم، من كونه مبدأ يحظر كل أشكال المساس بالجسم البشري ما لم تكن هناك ضرورة، إلى مفهوم جديد هو إباحة المساس بالكيان المادي للجسم البشري لضرورات الإثبات الجنائي.

أهمية الموضوع تكمن في نصب الموازنة بين حرمة الجسم البشري وبين ضرورات الإثبات الجنائي. متى يمكن المساس بالجسم البشري في إطار استخلاص الدليل الجنائي، بحيث يتم إثبات الوقائع الجرمية التي تقع على الجسم وحتى خارجه دون أن يشكل ذلك مساسا بحرمة هذا الجسم. إن أهمية الموضوع تكمن في إقامة هذا الميزان الدقيق الحساس، الذي يسمح بوضع الضمانات القانونية التي تحقق التوازن بين حق الفرد في السلامة الجسدية، وبين حق المجتمع في كشف الجريمة ومعاقبة الجاني.

لذا فأسباب اختيار هذا الموضوع ليكون بحثي في مذكرة الماستر يمكن عموما في اهتمامي بالحماية القانونية للجسم البشري والذي يتقاطع مع نقطة حساسة جدا هي الإثبات الجنائي، وبالتالي فإن هذا الموضوع من هذه الزاوية هو موضوع مزدوج، يقترن بالكرامة البشرية ومعصومية الجسم البشري من جهة أولى، وبضرورات وحدود الإثبات الجنائي من جهة ثانية، وهذا الذي حفزني اختياره.

إن الهدف من اختياري للموضوع من خلال الزاوية السابقة يكمن في تسليط الضوء على رهن النصوص القانونية في الحفاظ على الجسم البشري في ظل التجاوزات المستمرة على حرمة ومعصوميته خاصة في إطار التحريات الشرطة، وهذا حتى نعاين واقع الترسانة القانونية الجزائرية في هذا المجال الحقوقي الحساس، فنتمن الإيجابيات الموجودة، ونقترح تجاوز النقائص. إن تحديد الضوابط القانونية في عملية استخلاص الدليل الجنائي من الجسم البشري هو من أهم الأهداف النظرية لهذه المذكرة، وهذا لتحديد موقعنا من حقوق الإنسان العالمية المكرسة في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

إن هذا الموضوع موزع بين جملة من الفروع القانونية، من الدستور إلى قانون العقوبات فقانون الإجراءات الجزائية وصولا إلى الإثبات الجنائي والطب الشرعي وقانون الصحة

العمومية، وهنا تكمن صعوبته، كونه متسع النطاق متشعب الأفكار، متناثرا بين عدة قوانين. لذا فأهم الصعوبات التي واجهتنا في إنجاز بحثنا هذا هو قلة الدراسات الجنائية في هذا الموضوع، حيث أن معظم الدراسات لم تتناول موضوع الجسم من ناحية الإثبات بل جُلها تناولته من ناحية المسائل الطبية.

إن موضوع الجسم البشري كعنصر إثبات في المادة الجزائية الذي اخترناه ليكون بهذا التحديد عنوانا لمذكرة الماستر، وطبقا لما حددناه من أهداف له يقودنا إلى طرح الإشكالية الآتية التي سنحاول الإجابة عنها:

إلى أي مدى يمكن استعمال الجسم البشري كدليل إثبات في المادة الجزائية؟

و تتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية أسئلة فرعية تتمثل فيما يلي:

- ما المقصود بحرمة الجسم؟

- ما مدى مشروعية الوسائل الحديثة على الجسم البشري؟

- ماهي حدود المساس بالجسم البشري لاستخلاص الدليل الجنائي؟

أظن أن هذه الإشكالية المركزية للموضوع تعبر عن عنوان البحث، وتستجيب للأهداف المحددة للموضوع. ومن أجل الإحاطة التامة بالأجوبة المتعلقة به، وبيان متى وكيف يكون الجسم البشري كدليل إثبات في المادة الجزائية، اعتمدت على المنهج التحليلي غالبا، بتحليل النصوص القانونية لاستنباط الأحكام منها، مع الالتجاء أحيانا للمنهج المقارن كلما اقتضى الأمر ذلك، من خلال عرض آراء الفقهاء حول مشروعية الوسائل على الجسم البشري والتركيز على موقف القانون الجزائري، مع الإشارة إلى بعض القوانين الأجنبية .

وإجابة عن إشكالية البحث المطروحة فقد ارتأينا أن نقسمه إلى فصلين، حيث خصصنا الفصل الأول للمبدأ وهو حظر استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي، من خلال مبحثين، تعرضنا في المبحث الأول إلى الحظر بسبب تقرير حرمة الجسم البشري ومعصوميته، وتعرضنا في المبحث الثاني إلى مظاهر حظر استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي. أما في الفصل الثاني فخصصناه للاستثناء وهو جواز استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي، وقسمناه أيضا إلى مبحثين، عرضنا في المبحث الأول إلى استعمال الجسم الحي في الإثبات الجنائي، بينما عرضنا في المبحث الثاني استعمال الجثة في الإثبات الجنائي.

الفصل الأول

الفصل الأول

المبدأ: حظر استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي

تعد حرمة الجسم من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد، ذلك أن الحق في سلامة الجسم يعد ركيزة أساسية من ركائز البقاء لدى الإنسان، ولهذا فقد حرصت أغلب القوانين والأنظمة على توفير الحماية اللازمة له¹.

وفي هذا الشأن فإن السلامة الجسدية حق ثابت يمنع القانون المساس به أو الإنتقاص منه على أي نحو، وهذا الحق قد يكون في سلامة بنيانه الجسدي أو سلامة وظائف أعضاء وأجهزة جسمه أو سلامته من الآلام المختلفة².

وعليه سنتطرق في هذا الفصل الذي قسمناه إلى مبحثين إلى :

المبحث الأول : الحظر بسبب تقرير حرمة الجسم البشري ومعصوميته

المبحث الثاني : مظاهر حظر استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي

¹ - ضياء الأسدي، حق السلامة في جسم المتهم، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2009، ص 45.

² - نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ص 86.

المبحث الأول

أساس الحظر: تقرير حرمة الجسم البشري ومعصوميته

يتمتع الجسم البشري بحرمة كرسنها مختلف الدساتير والقوانين العقابية والاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان، لذا فإن حرمة الجسم البشري ومعصوميته وضمان سلامته الجسدية والنفسية، وكرامته الإنسانية من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد و المجتمع على السواء¹، ومن ثم لا بد من تحديد مفهوم الجسم البشري (المطلب الأول) وصولاً إلى بيان هذه الحرمة المقررة له (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الجسم البشري

إن التعرض لمفهوم الجسم البشري يكتسي أهمية كبيرة، خصوصاً مع التطور المذهل للعلوم الطبية، ذلك أن جسم الإنسان لا ينظر إليه ككتلة واحدة، بل هو أعضاء ومشتقات ومنتجات بشرية²، ويتطلب تحديد مفهوم الجسم بيان لفضة الجسم فيكون بذلك تحديداً للموضوع الذي ينصب عليه الحظر، ومن الطبيعي أن نبين في تحديد هذا الموضوع عناصر الجسم البشري .

ولتبيان كل هذه المفاهيم بشكل متدرج يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: الأول نتطرق فيه إلى تعريف الجسم البشري (الفرع الأول) أما الثاني فننتحدث فيه عن عناصر الجسم البشري (الفرع الثاني) .

¹- بلحاج العربي، الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في ضوء القانون الطبي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 26.

²- نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية، الجزء الأول، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2003، ص 41 .

الفرع الأول

تعريف الجسم البشري

لتبيان الإطار المفاهيمي للجسم البشري يقتضي معالجته من الجانب الطبي (أولا) ثم من الجانب القانوني (ثانيا) .

أولا: التعريف الطبي للجسم البشري

الجسم البشري في علم الطب هو مجموعة من الأعضاء والأجهزة والأنسجة المختلفة التي يتكون منها جسم الإنسان، وتكون الخلية وحدة الأساس في تكوينه، والتي باجتماعها وارتباطها تتكون الأنسجة المختلفة، وتقوم الأعضاء بأداء وظائفها الحيوية سواء كانت فسيولوجية أم سيكولوجية.¹

ويتكون الجسم البشري من الهيكل الهضمي مجموعة من الأجهزة، هي الجهاز التنفسي، والجهاز العصبي، والجهاز الهضمي، والجهاز التناسلي، وهذه تعد الأجهزة الأساسية، وهناك أجهزة أخرى كالجهاز العضلي، والجهاز اللمفاوي، والجهاز البولي، وجهاز الإفراز، وأجهزة السمع والبصر والشم.² كل جهاز من الأجهزة السابقة يحتوي على العديد من الأعضاء.³

يستعمل كثيرا اصطلاح المشتقات والمنتجات البشرية، وهذه المشتقات هي عناصر لا تشكل في حد ذاتها وحدة نسيجية متكاملة، ولا تكون عضوا، لأنه لا يترتب على استئصالها فقدانها للأبد، فهي متجددة بطبيعتها، كالنخاع العظمي الذي هو المسؤول عن إنتاج خلايا الدم، بالإضافة إلى الشعر، الحليب، خلايا الجلد، بويضة الأنثى، وأخذ كمية من هذه المنتجات لا يعود بالضرر على الجسم.⁴

¹ - ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص ص، 49-50.

² - بوشي يوسف، "الجسم البشري و أثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا دراسة مقارنة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2013، ص 15

³ - المرجع نفسه، ص 15.

⁴ - نوال مازيغي، "حق الفرد في السلامة الجسدية في القانون الدولي"، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة يحي فارس، المدية، 2015، ص 14.

يقول الله تعالى في دقة خلقه: وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّنْ طِينٍ (12) ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ (13) ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ ۖ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ (14) " .¹

إذا كانت نظرة الطب إلى الجسم البشري هي نظرة علمية بحتة مثلما رأينا، فما هي نظرة القانون إلى هذا الجسم البشري؟

ثانياً: التعريف القانوني للجسم البشري

لم تضع التشريعات القانونية تعريفاً للجسم البشري، إلا أن الفقه الجنائي تطرق إلى تحديد المقصود باصطلاح الجسم البشري بوصفه من المسائل الأولية اللازمة لبيان عناصر الركن المادي في جرائم القتل والضرب، إذ أصبح مفهوم الجسم لدى الفقه الجنائي لا يعدُّ أن يكون ذلك البنيان البشري الذي تم انفصاله عن رحم الأم حياً.²

و يعرف الجسم من هذه الزاوية بأنه ذلك الكيان الذي يباشر وظائف الحياة، وهو بهذا التحديد يشمل الجانبين المادي والنفسي، وعلى ذلك يستوي الاعتداء على سلامة الجسم، بأن ينال مادته كعضو من أعضائه، أو أن ينال الجانب النفسي، فيعتبر اعتداء على سلامة الجسم إطلاق النار في اتجاه المجني عليه أو وضع فوهة مسدس على صدره لتحدث صدمة عصبية، أو إعطائه مادة ضارة لتسبب له الجنون³. يمكن القول إذن أن لفظة الجسم تتسع لتشمل فضلاً عن الكيان المادي للإنسان كيانه النفسي أو العقلي، مما يعني أن الحماية القانونية للجسم البشري هي واحدة بغض النظر عن الوظيفة التي يؤديها العضو المعتدى عليه، سواء كان العضو ظاهراً أو باطناً كما، لا فرق بين الاعتداء الموجه ضد جزء من الجسم والاعتداء الذي يصيب كافة الجسم⁴. ولا يقف لفظ القانون عند النظر إلى الجسم في

¹ - سورة المؤمنون، الآية 12، 13، 14.

² - مهند صلاح أحمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002، ص 9.

³ - شريف الطباخ، أحمد جلال، موسوعة الفقه والقضاء في الطب الشرعي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الاسكندرية، الجزء الثالث، دون ذكر سنة النشر، ص 75.

⁴ - أكرم محمود حسين البدو، فارس حسين بيرك، الحق في سلامة الجسم دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق العدد 33، 2008، ص 05.

حد ذاته، بل تعنيه فيها مقدرتها على أداء وظائفها الطبيعية. ومن ثم كل مساس بهذه المقدره يعتبر اعتداء على سلامة الجسم¹.

ولا يقتصر الجسم البشري على الأعضاء الطبيعية والأصلية، بل يشمل أيضا الأعضاء التي نقلت إليه من إنسان آخر بسبب الحاجة كالكلى، فبمجرد نقلها وغرسها في جسم المتلقي أصبحت جزءا من جسمه، وتتمتع بالتالي بالحماية القانونية نفسها التي تتمتع بها الأعضاء الأصلية²، لأن الجسم البشري هو وحدة واحدة، لذا لا يمكن إهدار الحماية القانونية للعضو وإن كان اصطناعيا³.

يستند هذا المعنى بالتركيز على معنى الشخص أو الشخصية تطبيقا لنص المادة 25 من القانون المدني⁴. ويقصد بالشخصية القانونية القدرة أو المكنة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات⁵. وتثبت الشخصية القانونية للشخص الطبيعي بتمام ولادته حيا، بمعنى انفصاله عن أمه انفصالا تاما، أما الجنين الذي يموت في بطن أمه أو ينفصل عنها بالإجهاض أو يموت أثناء الولادة فلا تثبت له الشخصية القانونية. وتنتهي الشخصية القانونية بالوفاة الطبيعية أو الوفاة الحكيمة⁶، وهنا يكمن الفرق بين الجسم والشخص.

بعدها بيّنا مفهوم الجسم البشري، والفرق بين الجسم والشخص، سنحاول بيان عناصر الجسم البشري وفق التقسيم القانوني للجسم.

¹ - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 42.

² - ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 51.

³ - أكرم محمود حسين البدو، فارس حسين بيري، المرجع السابق، ص 06.

⁴ - بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 17.

⁵ - محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2004، ص 33 .

⁶ - فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغبة، الجزائر، 1998، ص 57-58.

الفرع الثاني

عناصر الجسم البشري

تتكون مادة الجسم من مجموعة مترابطة من الأنسجة والعناصر الحية. والواقع أن مادة الجسم بتفريعاتها الدقيقة تتكون من قسمين رئيسيين لا يقتصر التباين فيما بينها على الناحية الطبية والعلمية فحسب، بل يبدو الأثر الأكبر في اختلافهما في ترتيب الآثار القانونية وتكييف الأفعال الواقعة على الجسم، وهذان القسمان هما الأعضاء البشرية ومشتقات الجسم ومنتجاته¹، وبالتالي سنبين المقصود بالأعضاء البشرية (أولاً) ثم مفهوم مشتقات ومنتجات الجسم (ثانياً).

أولاً: الأعضاء البشرية

رغم أن رجال القانون خاصة القانون الجنائي هم في حاجة لوضع تعريف محدد للعضو البشري، وذلك لتحديد وتكييف المسؤولية الجزائية عن أفعال الاعتداء الواقعة على الجسم، إلا أن الكتابات التي تصدت إلى تعريف الأعضاء البشرية تكاد تكون نادرة، فضلاً عن التشريعات لم تضع تعريفاً لأعضاء الجسم مكثفة بإيراد أعضاء الجسم كمحل لجريمة الاعتداء².

فيما يلي سنحاول استعراض مدلول العضو البشري من الناحية الطبية والناحية القانونية.

أ-التعريف الطبي للعضو: هو الجزء المحدد من الجسم البشري و الذي يقوم بتأدية وظيفة محددة أو عدة وظائف في نفس الوقت، و تقوم الأعضاء و الأنسجة بأداء الوظائف

¹ -مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 11.

² - إدريس عبد الجواد عبد الله ، الأحكام الجنائية المتعلقة بعملية نقل و زراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 36.

الحيوية بالنسبة لبقاء الإنسان سواء كانت هذه الأعضاء من النوع الفيزيولوجي أو السيكلولوجي.¹

ب- التعريف القانوني للعضو : كثيرا من التشريعات لم تحدد ولم تشمل في موادها على تعريف محدد للعضو، لكنها أطلقت مصطلح العضو على أجزاء منفصلة لوحدها، أي كل منها يؤدي وظيفة في الجسم البشري الواحد.² و سنتطرق إلى موقف التشريعات التي نصت على العضو البشري.

1-التشريع الفرنسي: أقر المشرع الفرنسي في قانون أخلاقيات العلوم الإحيائية لعام 1944 بالفارق الجوهرى بين أعضاء الجسم وسائر المشتقات والمكونات البشرية الأخرى، حيث قام من خلال هذا القانون بإفراد نصوص مستقلة خاصة بالأعضاء البشرية، ونصوص أخرى متعلقة بمشتقات الجسم البشري ومنتجاته³، حيث جاء في المادة 671 من قانون الصحة العمومية المعدل في فقرتها الأولى أن النخاع العظمي يعد بمثابة العضو في تطبيق أحكام القسم الخاص بنقل الأعضاء البشرية، وبالرغم من ذلك نجد أن في نصوص القانون الفرنسي لم يضع تعريفا محددًا لاصطلاح العضو البشري، ولكن يمكن تحديد المقصود بالعضو من خلال استبعاد ما جاءت به النصوص الخاصة بتنظيم ونقل مشتقات الجسم ومنتجاته مثل ما هو الحال في الدم والأمشاج والخلايا... إلخ⁴.

2 -التشريع الأنغلو أمريكي: نجد القانون البريطاني الخاص بتنظيم ونقل وزراعة الأعضاء الصادر عام 1989 من التشريعات الرائدة في وضع تعريف واضح للعضو، حيث تنص المادة [2-7] منه " يقصد بكلمة العضو في تطبيق أحكام هذا القانون كل جزء من

¹ - الأشهب العنديلبي فؤاد، "الحماية الجنائية لحرمة الإنسان عن الأعمال الطبية الحديثة"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، الجزائر، ص 24.

² - المرجع نفسه، ص 24.

³ - مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 14.

⁴ - إدريس عبد الجواد عبد الله، المرجع السابق، ص 38.

الجسم يتكون من مجموعة مركبة من الأنسجة والتي لا يمكن للجسم استبدالها بشكل تلقائي إذا ما تم استئصالها بالكامل¹.

وهذا التعريف لاصطلاح العضو لا تقتصر ملائمته على سهولة وتحديد وتكييف الآثار القانونية الناتجة عن أفعال الاعتداء وانتهاك أحد أعضاء الجسم فحسب، بل تبدو ملائمة كذلك في عدة جوانب قانونية من بينها الممارسات الطبية المستحدثة وزراعة الأعضاء البشرية².

المشرع الأمريكي لم يأت بتعريف محدد خاص بالعضو البشري، إنما اكتفى بالنص على عناصر الجسم ومكوناته، حيث نصت المادة 301 من قانون الصحة العامة المعدلة بالقانون القومي لزراعة الأعضاء الصادر في 19 أكتوبر 1974 بأنه " يقصد باصطلاح العضو البشري في تطبيق أحكام هذا القانون: الكلية، الكبد، القلب، الرئة، البنكرياس، نخاع العظم، القرنية، العين، العظم، الجلد، أو كل ما تضي عليه اللوائح الصادرة من وزارة الصحة هذا الوصف³.

لاحظنا أن المشرع البريطاني هو الذي أتى بتعريف واضح لاصطلاح العضو، والذي يبدو ملائما والذي يجدر تبنيه من قبل المشرعين الآخرين سواء كان ذلك في قوانين العقوبات أو التشريعات الخاصة بعمليات نقل و زراعة الأعضاء⁴.

3-تعريف المشرع الجزائري: تنص المادة 161 من قانون 05/85 المؤرخ في أبريل 1985 المتعلقة بحماية الصحة وترقيتها "لا يجوز انتزاع أعضاء الإنسان ولا زرع الأنسجة والأجهزة البشرية إلا لأغراض علاجية أو شخصية حسب الشروط المنصوص عليها في القانون. ولا يجوز أن يكون انتزاع الأعضاء أو الأنسجة البشرية ولا زرعها موضوع المعاملة المالية"⁵.

¹ - إدريس عبد الجواد عبد الله، المرجع السابق، ص 38.

² - مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 15.

³ - المرجع نفسه، ص ص 15، 16.

⁴ - المرجع نفسه، ص 16.

⁵ - قانون 05-85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها و المعدل و المتمم بالقانون 90-17 المؤرخ في جويلية 1990.

وتتص المادة 264 من قانون العقوبات في فقرتها الثالثة "إذا ترتب على أعمال العنف أعلاه فقد أو بتر أحد الأعضاء أو حرمان من استعماله أو فقد الإبصار أو إحدى العينين وأية عاهة مستديمة أخرى...".

الملاحظ في القانون الجزائري أن المشرع لم يعرف مصطلح الأعضاء البشرية، كما أنه لا يفرق بين الأعضاء ومشتقات الجسم البشري، مكتفياً فقط بتجريم أفعال الإتجار بالأعضاء البشرية وجريمة الضرب المفضية لعاهة مستديمة، حيث حصر كل مكونات الجسم كمحل للجريمة باعتباره نص على الخلايا في المادة 161 من قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها كمحل للإتجار بالأعضاء إضافته لمصطلح أي "مادة" لأن العبرة بالحماية التي تنصب على العضو¹.

أما الأعضاء الصناعية فهي لا تعد جزءاً من الجسم البشري وإن كانت متصلة بالأعضاء الطبيعية، فهي لا تشكل مساساً بسلامة الجسم وإنما تعد إتلافاً أو تخريباً، إلا إذا أدى ذلك الاعتداء بالمساس بالأعضاء الطبيعية، لذا فالعضو الصناعي يخرج من مفهوم العضو البشري وإن كان يؤدي وظيفة تقوم في ظاهرها مقام وظيفة العضو الطبيعي، لأن مفهوم الجسم البشري ينصرف إلى الأعضاء الطبيعية أي المكتسبة للجسم البشري².

من خلال ما سبق يتبين أن الجسم البشري له قيمة ثابتة في ذاته، بصفته كلية وجزئية، فلا يمكن المساس أو التعامل فيه³. ولتوضيح أكثر لعناصر ومكونات الجسم البشري يتعين لنا التعرض لمفهوم المشتقات والمنتجات البشرية.

ثانياً: المشتقات والمنتجات البشرية

تباينت التشريعات في مدى إدراك أهمية إبراز المكونات والعناصر البشرية على نحو واضح في ترتيب الآثار القانونية وتكليف المسؤولية الجزائية الناشئة عن اعتداء أو المساس

¹ - أمينة محمدي بوزينة، الحماية الجنائية للجسم البشري من جريمة الإتجار بالأعضاء في ظل قانون 01/09، المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية و الإنسانية، قسم العلوم القانونية و الإقتصادية، العدد الخامس عشر، 2 جانفي 2016 ص 137.

² - ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 56.

³ - بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 20.

بأحد المشتقات والمنتجات الجسمانية أو تلك الواقعة على أحد الأعضاء البشرية بمفهومها السابق بيانه.¹ ونحاول فيما يلي استيضاح المقصود بالمشتقات والمنتجات البشرية.

أ-تعريف المشتقات والمنتجات البشرية: يمكن تعريف المشتقات والمنتجات البشرية بأنها كافة العناصر البشرية التي لا تشكل في ذاتها وحدة نسيجية متكاملة ولا يترتب على استئصالها فقدانها إلى الأبد، بل يمكن للجسم تعويضها من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى زراعتها مثل ما هو الحال في الأعضاء ومن أمثلة هذه المشتقات بعض المواد الداخلة في تكوين الجسم كالدم، وكافة المواد السائلة التي تفرزها الغدد على اختلاف أنواعها كاللعاب والسائل المنوي والهرمونات.²

وبناء على هذا سنبين المواد الداخلة في تكوين الجسم على سبيل المثال:

1-الدم: يتشكل الدم من عناصر لها أشكال متنوعة تدور في سائل معين يطلق عليها البلازما، وهو سائل يتحرك فيه عناصر الدم على نحو تسمح له بالقيام بوظائفه المتعددة في الجسم البشري، وعناصر الدم ثلاثة وهي الكريات الحمراء، والكريات البيضاء، وصفائح الدم، وهذه العناصر الثلاثة لها طبيعة خلوية وتكون عبارة عن خلايا.³

ويعتبر الدم جزءا من جسم الإنسان وليس بعضو من أعضاء الجسم، ومن ثم فالمساس به يؤدي إلى المساس بسلامة الجسم، فهو جزء ضروري له ووظائف مهمة يقوم بها.⁴

2-السائل المنوي: هو سائل هلامي لزج القوام، لونه أبيض مصفر، ذو رائحة مميزة، يفرز من غدد في الجسم أهمها غدد البروستات، وإفرازات القناة الناقلة والحوصلات المنوية، كما أنه يتكون من الحيوانات المنوية التي تتشكل في الخصيتين.⁵

¹- مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 17.

²- إدريس عبد الجواد، المرجع السابق، ص 40.

³- أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز والإلتهاب الكبد الوبائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2008، ص 12.

⁴- منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2011، ص 120.

⁵- المرجع نفسه، ص 122.

3- الهرمونات: تختلف في تركيبها الكيميائي، فمنها ما يركب من الأحماض الأمينية، ومنها ما يتركب من الدهون، ومنها ما يتركب من البروتينات، وتتميز الغدد الصماء بأن إنتاجها من الهرمونات ينتقل من الدم دون أن يمر بقنوات خاصة بها.¹

4- اللعاب: هو سائل يفرز من الغدد اللعابية الموجودة في الفم، ويحتوي هذا السائل على أنزيمات تساعد في عملية الهضم، له أهمية في الحقل الجزائي أيضا.²

و هناك عدة تشريعات وضعت نصوص تعاملت فيها مع العضو، ومسميات أخرى غير العضو³، ومن بينها التشريع الفرنسي والتشريع الأنغلو أمريكي.

ب- موقف بعض التشريعات

1. تعريف التشريع الفرنسي: لقد أظهر المشرع الفرنسي تفهما كبيرا في إبراز الفارق الجوهرى في التنظيم القانوني للمشتقات والمنتجات البشرية، وفرض نطاقا من الحماية القانونية يضمن عدم المساس بهذه العناصر الداخلة في تكوين الكيان المادي للجسم البشري وفقا لشروط وقيود محددة ومنظمة على نحو دقيق، كما أورد أحكاما خاصة بالأمشاج والأجنة البشرية باعتبارها واحدة من منتجات الجسم الحيوية.⁴ و لقد عرفت أغلب النصوص المتعلقة بأخلاقيات العلوم الحية الحديثة المشتقات والمنتجات البشرية بأنها: كل عناصر ومكونات جسم الإنسان التي يصدق عليها وصف التجدد، بحيث أن الجسم بإمكانه استبداله تلقائيا في حالة التبرع بكمية منها، أو بمعنى آخر هي كل المكونات والعناصر الجسمانية التي لا يؤدي سحبها أو نقلها من جسم لآخر إلى فقدانها للأبد.⁵

2. تعريف التشريع الأنغلو أمريكي: رغم تحديد المشرع البريطاني لمصطلح العضو في القانون الخاص بتنظيم ونقل وزراعة الأعضاء الصادر عام 1989، إلا أنه لم تشر القوانين

¹ - بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 21.

² - منصور عمر المعاينة، المرجع السابق، ص 128.

³ - الأشهب العندليب فؤاد، المرجع السابق، ص 27.

⁴ - مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 20.

⁵ - الأشهب العندليب فؤاد، المرجع السابق، ص 28.

البريطانية لتعريف واحد للمنتجات والمشتقات البشرية، وبمفهوم المخالفة يمكن اعتبار مادون الأعضاء البشرية من دم وهرمونات يدخل في إطار المشتقات والمنتجات البشرية.¹

لا يختلف الحال في القانون الأمريكي عما هو عليه في القانون البريطاني، فقد انتهج منهج السرد والتعداد، بحيث أقحم بعض المكونات البشرية التي تنتمي إلى طائفة المشتقات والمنتجات في زمرة الأعضاء كما هو الحال في النخاع العظمي والجلد.²

المطلب الثاني

حرمة الجسم البشري

قررت كل الأديان والتشريعات حرمة الجسم البشري وعصمته من أي مساس أو انتهاك، حتى أصبح الحق في سلامة الجسم من الحقوق الشخصية ذات الطبيعة الاجتماعية والفردية، فليس للفرد سلطة مطلقة عليه، وليس للمجتمع مطلق الحرية في فرض القيود عليه والتي تشكل مساساً بجسمه.³ ولتوضيح هذه العناصر يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: الأول تتناول فيه تقرير حرمة الجسم البشري (الفرع الأول) أما الثاني فنتحدث فيه عن تجريم الاعتداء على السلامة الجسدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تقرير حرمة الجسم البشري

كرس الدستور الجزائري مبدأ حرمة الجسم البشري حيث جاء في نص المادة 40 من دستور 2016 ما يلي: "وتضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان. ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة. المعاملة القاسية واللاإنسانية يقيمها القانون".

¹ - بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 25.

² - مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 21.

³ - ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 69.

إن الحرمة الجسمية للكائن البشري والتي استقرت منذ القدم تقوم على مبدئين، مبدأ خروج جسم الإنسان عن دائرة التعامل، (أولاً) ومبدأ عدم جواز المساس بجسم الإنسان. (ثانياً) وهما من المبادئ المتعلقة بالنظام العام، كونهما متفرعان من مبدأ حرمة أو معصومية جسد الإنسان¹ الذي أصبح حقا من حقوق الإنسان العالمية.

أولاً: عدم جواز التصرف في الجسم

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني وقواعده، نجد أن الحقوق المالية هي الحقوق التي تقدم لصاحبها منفعة مالية أو أي منفعة يمكن تفويتها بالمال. فهي حقوق تدخل دائرة التعامل حيث يجوز التصرف فيها والتنازل عنها، كما أنها أيضاً تنتقل كقاعدة عامة -إلى الورثة بالوفاة، وهي إما أن تنصب على أشياء معينة بذاتها، فتكون حقوقاً عينية، وإما أن تنصب على أديان يقوم بها شخص هو المدين لمصلحة شخص آخر هو الدائن فتكون حقوقاً شخصية أو حقوق دائنية. ومن هنا كان تقسيم الحقوق المالية إلى حقوق عينية وحقوق دائنية. إذا كان الأمر كذلك فهل يعدّ جسم الإنسان بمجموعه شيئاً من الأشياء التي يمكن تقييمها بمال أو نقود؟ وهل يمكن أن يدخل جسم الإنسان في دائرة الأشياء التي يمكن التعامل فيها؟

من المبادئ الثابتة والراسخة في القانون والذي يُعدّ نتيجة من نتائج مبدأ حرمة أو معصومية الجسم الإنسان مبدأ خروج جسم الإنسان عن دائرة التعامل، حيث أنه إعمالاً لهذا المبدأ المتعلق بالنظام العام يحظر على الشخص أن يتصرف في جسده، كما يحظر على الغير ذلك أيضاً. والتصرف المحظور هنا هو التصرف الذي من شأنه أن يجعل من جسد الإنسان في مجموعه من قبيل الأشياء التي يمكن التعامل فيها وتقييمها بمال، وعليه فإنّ جسم الإنسان يخرج كأصل عام عن دائرة التعامل، ولا يمكن تبعاً لذلك أن يكون محلاً ممكناً ومشروعاً للحقوق والعقود والمعاملات .

وفي هذا الصدد تنص المادة 1 من العقد الدولي بشأن الحقوق المدنية والسياسية على أنه لا يجوز استرقاق أحد، ويحرم الاسترقاق والاتجار بالزرقيق في كافة أشكالها. وهو نفس

¹ - M.A. HERMITTE, Le corps hors du commerce hors du marché, archive de la philosophie du droit, 1998, p.33.

مضمون المادة الرابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وفي هذا الإطار تنص المادة 46 من القانون المدني على أنه "ليس لأحد التنازل عن حرّيته الشخصية". وتتص المادة 47 على أنه "لكل من وقع عليه اعتداء على حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف الاعتداء والتعويض".

فكّل اتفاق على استغلال أو استثمار جسم الإنسان أو عضو من أعضائه هو كقاعدة عامّة اتفاق باطل بطلاناً مطلقاً، وذلك لعدم مشروعية المحلّ من جهة، وعدم مشروعية السبب من جهة أخرى، فالتصرّف أو المضاربة بجسم الإنسان يتعارض مع مبدأ خروج جسم الإنسان عن دائرة التعامل، وهو مبدأ متعلّق بالنظام العام كما سبق القول. إلاّ أنّه تجدر الإشارة مع ذلك إلى أنّ البطلان لا يشمل سوى الاتفاقيات أو العقود التي من شأنها أن تجعل لجسم الإنسان أو لعضو من أعضائه قيمة مالية، فما هو محظور قانوناً وشرعاً هي التصرفات القانونية التي تجعل من جسد الإنسان شيئاً من الأشياء التي من الممكن تقييمها بمال. فليس هناك من ينكر وجود ومشروعية العقد الطبي بين الطبيب والمريض وذلك على الرّغم من تعلّقه بجسم المريض، لأنّ هذا العقد ليس من شأنه أن يضيف قيمة نقدية على جسم الإنسان أو عضو من أعضائه بل إنّ الغرض والهدف الأساسي منه يتمثل في علاج المريض أو شفائه أو إنقاذ حياته أو وقايتها من المرض، ومن ثمّ باطلاً بطلاناً مطلقاً التصرف الذي يجعل من جسم الإنسان شيئاً أو قطعة أو بضاعة لها قيمة مالية ونقدية¹. ولعلّ هذا هو السبب الذي دفع المشرّع الفرنسي في القانون رقم/653/94 الصادر في 29/11/1994، بشأن حماية جسم الإنسان إلى النصّ على مبدأ عدم دخول جسم الإنسان ضمن الحقوق المالية Le principe de non-patrimonialité du corps humain . وهذا أيضاً ما هو وارد في قانون الصحة العمومية الجزائري، ومن هنا جرم المشرع الجنائي في قانون العقوبات بمقتضى القانون 09/01 كل صور الاتجار بالأشخاص وبالأعضاء البشرية ولو تم ذلك عن رضا من صاحب الجسم. إن كل أعمال التصرف التي تصدر من شخص متعلقة بجسمه محظورة إذا أفضت إلى انتقاص دائم في التكامل الجسدي أو كانت بوجه آخر مخالفة للقانون أو النظام العام أو الآداب الحسنة.

¹ - انظر بصدد العقد الطبي، عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، النهضة العربية، القاهرة، 1976،

يدخل هذا المبدأ ضمن الحقوق غير السياسية التي يطلق عليها بالحقوق المدنية ، وهي من الحقوق العامة التي هي الحقوق التي تثبت للإنسان لصفته الإنسانية ، تولد معه و تظل لصيقة به ، و تستمد أصولها من ضرورة حماية الشخصية الإنسانية في مظاهرها المختلفة ويطلق عليها حقوق الإنسان الأساسية كحقه في المحافظة على سلامة صحته و جسده وصيانتته من أي اعتداء يصدر من الغير و واجب السلامة من الشخص نفسه ، لأن جسد الإنسان ليس من الأشياء وهو يخرج عن دائرة التعامل المالي و أي اتفاق يكون محله جسم الإنسان أو صحته يكون باطلاً إلا إذا كانت تستهدف معالجة المرض أو المحافظة على الجسم مثل عقد العلاج الطبي.

بعد أن تعرّضنا لمفهوم مبدأ خروج جسم الإنسان عن دائرة التعامل، ونطاقه وأساسه القانوني، نبحث الآن في المبدأ الثاني المقرّر لحماية جسم الإنسان، والمستخلص أيضاً من مبدأ معصومية جسد الإنسان، وذلك مع بيان نطاقه وأساسه القانوني.

ثانياً: حرمة المسّاس بجسم الإنسان

يعتبر هذا المبدأ من المبادئ المستقرّة منذ وقت بعيد في الفقه والقضاء، ويتفرّع هذا المبدأ عن مبدأ حرمة جسم الإنسان ومعصوميته، فيحظر أيّ عمل يتضمن مسّاساً بجسم الإنسان سواء من الشخص ذاته أو من قبل الغير . ولكلّ شخص أن يدافع عن نفسه وعن تكامله البدني ضد أيّ اعتداء أو مسّاس.

وقد استقرّ هذا المبدأ في فرنسا، وذلك بمقتضى القانون رقم 653/ 94 الصادر في 29 يوليو 1994 بشأن حماية واحترام جسم الإنسان، حيث تقرّر المادة 06 الفقرة الأولى منه أن لكلّ شخص الحق في احترام جسمه وجسده، جسم الإنسان غير قابل للمسّاس والاعتداء عليه. والحقّ في سلامة الجسم هو المصلحة التي يحميها القانون، ويقوم على عناصر ثلاثة هي السير الطبيعي لوظائف الحياة في الجسم، التكامل الجسدي، والتحرّر من الآلام البدنية. والسير الطبيعي لوظائف الحياة في الجسم هو المصلحة التي يعترف بها القانون لكلّ شخص في أن يحتفظ بالنّصيب الذي يتوافر لديه من الصّحة، أي مصلحته في ألاّ يهبط مستواه الصّحي، فكلّ فعل ينقص من هذا النّصيب هو مسّاس بالحق في سلامة الجسم، سواء تحقّق ذلك عن طريق إحداث مرض لم يكن موجوداً من قبل أو الزيادة في مقدار مرض كان المجني عليه يعاني منه سلفاً.

ويعني التكامل الجسدي مصلحة الجسم في الاحتفاظ بمادته في كل جزئياتها، وكل فعل ينقص من مادة الجسم يعدّ اعتداءً على سلامته، سواء كان العضو أو الجزء المستأصل منه داخلياً أو خارجياً، كبير الأهمية بالنسبة لوظائف الحياة في الجسم أو قليلها، ويتحقق المساس بالتكامل الجسدي بمجرد العبث بمادّة الجسم على نحو يخل بتماسك الخلايا أو يضعف منه مثل إحداث فتحة في الجلد أو وخز جزء من الجسم بإبرة¹.

ولا يقتصر الأمر فقط على الأفعال التي تشكّل مساساً بالجسد في سير وظائفه الطبيعية أو المساس بالتكامل الجسدي، ولكن يحرم أيضاً كل فعل يسبّب ألماً وقتياً لمادّة الجسم حتّى ولو لم يترتب عليه أي ضرر. لذلك يحرم القانون مجرد ضرب المجني عليه على وجهه حتّى ولو لم تتخلف أيّ إصابة عن هذا النشاط، فمجرد المساس بالجسم بصورة تسبّب ألماً ولو صغيراً يقع تحت طائلة القانون.

ولا يجوز للغير أن يعتدي على جسم إنسان آخر بأفعال تمسّ كيانه المادّي، وكذلك لا يجوز المساس أو العبث بجسد إنسان ميّت، لأنّ ذلك يشكّل انتهاكاً لحرمة الميّت. ولم يتقرّر التزام الغير بعدم المساس بجسم الإنسان الحيّ وحرمة لمجرد حماية المصلحة الشخصية للإنسان واهتمام القانون بها، ولكن الأمر يتعلّق أيضاً بمصلحة المجتمع الذي يزدهر ويتقدّم بتمكين الإنسان من أداء دوره الاجتماعي المنوط بتقديمه لمجتمعه، وهو ما لن يحدث إلّا إذا كان الإنسان آمناً على حياته وسلامته الشخصية، وتوفير الأمن والسلم الاجتماعي والحدّ من انتشار جرائم الاعتداء على الأشخاص هو الذي يحمي الأمن العام من المخاطر، ولذلك فإنّ الالتزام بعدم المساس بحرمة جسم الإنسان يقع أيضاً على عاتق الدولة، فيفرض التزاماً بعدم تمكين الغير من المساس بحرمة أجساد الآخرين.

وبناءً على ما تقدم نستنتج أن حق الإنسان في سلامة جسده من الحقوق التي لا تسقط بالتنازل فلا يجوز للإنسان التنازل عن حقّه في سلامة جسده ولو بإرادته، وهو حق يتمتع بالإطلاق، فمضمون الحق في سلامة الجسد يشمل أجزاء الجسم الظاهرة و الباطنة على

¹ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، النهضة العربية، القاهرة، 1992،

السواء، بل يتعدى ذلك إلى التأكيد على مقدرة هذه الأجزاء على أداء وظائفها الطبيعية، بل وتحزّر الجسد من أدنى ألم جسدي يمسه.

وبهذا نلاحظ أن الحرمة والحق في سلامة الجسم تكتسي أهمية كبيرة بالنسبة للفرد والمجتمع الذي من مصلحته حماية هذا الحق من أي اعتداء يمكن أن يقع عليه، ونظرا لأهميته فنجد أن جل التشريعات جرمت المساس بها من خلال نصوص قانونية عقابية. ولتوضيح أكثر سنتطرق بإسهاب إلى تجريم الاعتداء على السلامة الجسدية في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

تجريم الاعتداء على السلامة الجسدية

تعد الحماية الجنائية لحق الإنسان في سلامة جسمه أحد أنواع الحماية القانونية وأخطرها على كيان الإنسان وحرياته ووسيلتها القانون الجنائي الذي تنفرد قواعده، ونصوصه بتحقيق هذه الحماية.¹ وفي هذا الشأن فإن السلامة الجسمية للشخص حق ثابت، يمنع المشرع والقانون المساس به والانتقاص منه على أي نحو، وهذا الحق قد يكون في سلامة بنيانه الجسدي، أو سلامة وظائفه وأعضائه وأجهزة جسمه، أو سلامته من الآلام المختلفة.²

ويشترط في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم أن يكون الشخص حيا، فإن كانت الحياة قد انقضت قبل ارتكاب الفعل وأصبح الجسم جثة فلا يعود محلا لهذه الجرائم، وإن كان المجني عليه لا يزال جنينا.³

ولتبيان كل هذه العناصر سنتطرق إلى عناصر الحق في السلامة الجسدية (أولا) ثم نأتي إلى تبيان الحماية التي يكفلها القانون الجنائي للحق في سلامة الجسم (ثانيا).

¹ - نصر الدين مروك ، تطور مفهوم الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004، ص 5.

² - نبيل صقر، المرجع السابق، ص 86 .

³ - معوض عبد التواب سينوت حليم دوس ، الطب الشرعي و التحقيق الجنائي ، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الثالثة، 1999، ص 526 .

أولاً : عناصر الحق في السلامة الجسدية

الحق في سلامة الجسم البشري هو مصلحة الفرد في أن يظل جسمه مؤدياً لكل وظائف الحياة على النحو الطبيعي الذي ترسمه وتحدده القوانين الطبيعية، وفي أن يحتفظ بتكامله الجسدي وأن يتحرر في الآلام البدنية.¹

ومن هذا التعريف يتبين لنا أن الحق في سلامة الجسم له ثلاث جوانب وهي: السير الطبيعي للوظائف الحيوية، التكامل الجسدي، و التحرر من الآلام.

أ- السير الطبيعي للوظائف الحيوية لأعضاء الجسم

يسمى كذلك بالحق في الاحتفاظ بالمستوى الصحي للجسم، و يراد بهذا الحق المصلحة التي يعترف بها القانون للشخص في أن يحتفظ بالنصيب الذي يتوافر لديه من الصحة، وبعبارة أخرى مصلحة الشخص في أن لا ينخفض مستواه الصحي، ويقوم هذا الحق على أساس مصلحة الفرد في الإحتفاظ بصلاحية أعضاء جسمه كافة لكي يتمكن من القيام بوظائفه المعتادة بشكل طبيعي دون الإخلال بقدرته على القيام بتلك الوظائف.²

وتقاس مدى قدرة أجهزة الجسم على أداء وظائفها الحيوية بفكرتي الصحة والمرض للقول بتحقيق المساس بالسلامة الجسدية أو إنتقاصها.³

1-الصحة: هي المؤشر الدال على سير كل وظائف الحياة في الجسم البشري العضوية والنفسية خلال فترة زمنية كافية نسبياً وفقاً للنحو العادي الذي تحدد الأصول الطبية والعلمية المستقرة في هذا الشأن، وذلك بصرف النظر عن العاهات والإصابات الموجودة بالجسم والتي تؤثر على قدرة الأعضاء على أداء وظائفها.⁴

2-المرض: للمرض مفهومين، مفهوم طبي و مفهوم قانوني.

¹- نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 41.

²- أكرم محمود حسين البدو، المرجع السابق، ص 17.

³- نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية المرجع السابق، ص 44

⁴- المرجع نفسه، ص 44.

-المفهوم الطبي للمرض: هو الاضطراب الوظيفي المتطور، فالمرض ليس حالة ثابتة وإنما حالة حركية متصاعدة تصاعد غير طبيعي في الجسم البشري، وهذا التصاعد سواء أخذ فترة طويلة أو قصيرة ينتهي دائماً بنتيجة الشفاء التام أو الوفاة.¹

-المفهوم القانوني للمرض: هو خلل يصيب بعض أعضاء الجسم فيعطلها تماماً أو يعيقها عن مباشرة وظيفتها بالشكل الأكمل²، أي هو عجز مؤقت أو نهائي للجسم عن تحقيق كل أو جزء من أهدافه الحياتية لخلل في البرنامج الجيني أو الإستراتيجيات الفردية أو لضغط كبير في المحيط أو في حالة من القلق تجاه فعالية هذا الجسم.³

يفهم مما سبق أنه يشترط لكي يكون الفعل ماساً بسلامة الجسم أن يترتب عليه انخفاض في المستوى الصحي، ويحدث ذلك عادة نتيجة الإصابة بمرض معين يؤدي إلى عدم انتظام أعضاء الجسم في أداء وظائفها⁴، مثال ذلك هبوط صحي أو مرض نتيجة إعطاء مادة تؤثر على الكبد فتوقف نشاطه أو تقلل من ذلك النشاط إذن فكل نقص في مستوى هذه الأعضاء أو الأجهزة بعد الاعتداء على سلامة الجسم.⁵

ب - التكامل الجسدي

هو مصلحة الإنسان في الاحتفاظ بمادة الجسم كاملة وتامة، أي عدم المساس بها سواء بالانتقاص منها كبتر عضو مثلاً، أو إهدار منفعتها أو إتلاف جزء من دم صاحبه، أو بإحداث تغيير ينال من تماسك الخلايا التي ينهض عليها بناء الجسم، كإحداث فتحة فيه من الخارج أو من الداخل، وينطوي الفعل على مساس بالتكامل الجسدي ولو لم يترك أثر بالجسم.⁶

¹- نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 44.

²- أكرم محمود حسين البدو، فارس حسين بيرك، المرجع السابق ص 17.

³- بوشي يوسف، مرجع سابق، ص 71.

⁴- أكرم محمود حسين البدو، فارس حسين بيرك، المرجع السابق، ص 18.

⁵- نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص

. 46

⁶- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 89 .

وفي الحقيقة أن هذا العنصر قد جاء فيما يبدو لتغطية النقص الذي قد يترتب على مجرد الاعتماد على العنصر الأول، ذلك أن كل إخلال بالسير الطبيعي لوظائف الأعضاء لا يعني بالضرورة إلحاق أذى أو نقص في البناء الفسيولوجي للإنسان، وكذلك فإن السلوك الذي قد يحدث نقصا في التكامل الجسدي للمجني عليه ليس من شأنه التأثير دائما على السير الطبيعي لوظائف الأعضاء، مثال ذلك الجروح والخدوش البسيطة التي لا تؤدي إلى تعطيل أي عضو من أعضاء الجسم عن أداء وظائفه.¹

وقد يفقد الجسم شيئا من أجزائه ولكن يترتب على فعل الاعتداء الإضعاف من قدرته الطبيعية على المقاومة والاحتمال، فيكون معنى الاعتداء على سلامة الجسم قائما، كما لو أخذ كمية دم المجني عليه أو عينة من الهرمونات التي يفرزها الجسم بدون رضاه، ومن ثم فإن كل مساس يلحق به تشويه جزء من الجسم تشويها غير مألوف، يتحقق به المساس بالتكامل الجسدي.²

ج- التحرر من الآلام البدنية

التحرر من الآلام يعني بقاء الإنسان متمتعا بحالة الارتياح التي تتولد عنده دائما نتيجة لعدم شعوره بآلام بدنية، فإذا اعتراه مثل الشعور بالألم كان معنى ذلك أن ثمة مساسا بسلامة جسمه قد حدث. ويستوي في هذا الخصوص الألم البدني والنفسي، باعتبار أن دلالة لفظ الجسم تتسع لتشمل الأجزاء الداخلية والخارجية كما بيننا سابقا، فقد يترتب على التسبب في إزعاج شخص ما أصابته بآلام بدنية مثل ارتفاع ضغط الدم أو سرعة ضربات القلب.³

وقد توسع القضاء الفرنسي في هذا العنصر، فاعتبر استعمال آلة التلفون بقصد إزعاج الجيران أو رجم سيارة استقلها المجني عليه بحجارة مما أنزل الرعب في نفسه نوعا من أنواع

¹ - مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 186.

² - نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 48.

³ - المرجع نفسه، ص 49.

العنف جديرة بالتجريم والعقاب¹. من هنا يتجلى بوضوح حالة الترابط الشديد بين السكينة البدنية والنفسية، فغالبا ما ينتج عن المساس بأحدهما التأثير سلبا في الأخرى.²

نستخلص من كل ما تقدم أن مضمون الحق في سلامة الجسم البشري لا يعني بالضرورة المساس بهذه العناصر الثلاثة مجتمعة، بل يكفي تحقق المساس بأي منها للقول بقيام الإيذاء إذا ما تكاملت باقي أركانها.³

ثانيا: الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم

يختلف الحق في سلامة الجسم عن الحق في الحياة، فالاعتداء على الحق في الحياة يترتب عليه تعطيل الحياة بصفة أبدية، أي أنه يؤدي إلى انتهاء حياة الإنسان، أما الاعتداء على الحق في سلامة الجسم فهو يؤدي إلى تعطيل بعض الوظائف في الجسم، إما بصفة مؤقتة أو بصفة أبدية، والجسم الذي يحميه القانون هو جسم الإنسان الحي الذي يكون صالحا لمباشرة وظائف الحياة⁴، واستعمل المشرع في المواد التي تناول فيها النص على الحماية الحق في سلامة الجسم ألفاظ الضرب، والجرح والتعدي وإعطاء مواد ضارة، وهذه هي الصور التي ينصب عليها الاعتداء على عناصر الحق في سلامة الجسم⁵. وبالتالي سنحاول تبيان جرائم الاعتداء على الجسم البشري ليس لبيان أركان كل جريمة، وإنما لتأكيد معصومية الجسم البشري.

أ- جرائم الضرب والجرح

1- الضرب: يراد بالضرب كل تأثير خارجي على الجسم البشري، ولا يشترط أن يحدث جرحا أو يخلف عنه أثر يستوجب العلاج⁶، ولا يسبب تلقا وتمزيقا في أنسجة الجسم، ولا يترتب

¹ - المرجع نفسه، ص 49.

² - أكرم محمود حسين البدو ، فارس حسين ببيرك، المرجع السابق، ص 20.

³ - نبيل صقر، المرجع السابق، ص 89.

⁴ - حسين فريحة، شرح قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 137.

⁵ - ماهر عبد شويش الذرة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المكتبة القانونية، بغداد، دون ذكر سنة نشر، ص 158.

⁶ - احسن بوسقيعة، الوجيز في قانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 58.

عنه بترا أو قطعاً، فهو إذن كل ضغط يقع على الجسم دون أن يترتب عنه تمزقا في أنسجته.¹

2-الجرح : هو إحدى صور السلوك الأكثر بروزا في جرائم الاعتداء على السلامة الجسدية ويتحقق بكل فعل من شأنه إحداث قطع أو تمزق في البناء النسيجي للجسم، سواء كان ذلك تمزقا بالغا جسيما أو أنه كان ضئيلا إلى حد الوخز الخفيف. المهم أن يكون السلوك الماس بالجسم قد أحدث في كل مرة قطعاً أو تمزقا في الأنسجة الخارجية أو الداخلية²، ومثال ذلك العض، الكسر، الحروق، السلاح، الرضوض.

ب-أعمال العنف والتعدي

1-أعمال العنف: هو مجموعة من الأفعال المادية التي تحدث انزعاجا شديدا تؤثر على صحة المجني عليه دون أن يلحق به أذى جسماني، ويستوجب أن يتم بحركة أو سلوك ايجابي يثير لدى المجني عليه الخوف والفرع الذي يؤدي إلى اضطراب قواه الجسدية و العصبية.³

2-التعدي: يقتضي كافة صور التعرض للسلامة الجسدية ولا يصدق عليها وصف الضرب والجرح، مثل تسليط أشعة على الجسم البشري فيترتب عليها الإخلال بالسير الطبيعي، إطلاق عيار ناري في اتجاه شخص بقصد إرهابه مما يؤدي إلى إصابته بشلل في بعض أعضاء جسمه⁴. كما قضي في فرنسا بقيام التعدي في حق من آذى غيره بواسطة الهاتف وذلك بمناداة متعددة مصحوبة بالتهديد والسب، وقضي أيضا بقيام الجريمة في حق من نشر في الصحف خبرا كاذبا بوفاة الشخص.⁵

¹- ماهر عبد شويش الذرة، المرجع السابق، ص 186.

²- مهند صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 191 .

³- طباش عز الدين، محاضرات في القانون الجنائي الخاص لجرائم ضد الأشخاص و الأموال ألفت لطلبة سنة أولى ماستر، بكلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، تخصص قانون و علوم جنائية، منشورة على موقع <http://elearning.univ-bejaia.dz>، 2015، ص 16 .

⁴- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 87.

⁵- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 59.

المبحث الثاني

مظاهر الحظر: حظر التعذيب واستعمال الوسائل غير المشروعة على الجسم في الإثبات الجنائي

تعد مشروعية إجراءات التحقيق الجنائي من أهم متطلبات الشرعية الجنائية، ذلك أن عدم مراعاة ذلك يمكن أن يؤدي إلى الإطاحة بالأحكام الجنائية فيما لو عولت المحكمة بناء حكمها بالإدانة على دليل ينطوي على ما يبطله من عدم مشروعية عنصر من العناصر التي أسندت إليه في بناء حكمها.¹ وأخطر مظاهر الاعتداء على الجسم البشري في عملية الإثبات هو استعمال التعذيب من طرف الشرطة القضائية، وكذا اللجوء إلى استعمال أدلة غير مشروعة تتنافى مع الكرامة الإنسانية واحترام السلامة الجسدية للأفراد.

وعليه ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نبين فيه حظر التعذيب والأعمال الوحشية (المطلب الأول) في حين نتحدث فيه عن حظر استعمال الأدلة غير المشروعة على الجسم (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حظر التعذيب و الأعمال الوحشية

حرص المشرع على حماية حرية إرادة الفرد وكرامته في مواجهة العنف الوظيفي، نجده قد عمد إلى تجريم التعذيب وغلظ العقاب عليه، كونه يعتبر أكثر الأفعال إهدارا لكرامة الإنسان ومن أشدها إعاقة لإظهار الحقيقة الموجودة بداخل المتهم حينما يكون في موضع التهمة²، ولتوضيح أكثر لجريمة التعذيب كان لابد أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين: نتطرق فيه إلى جريمة التعذيب (الفرع الأول) أما فنبين فيه التدابير القانونية للوقاية من التعذيب (الفرع الثاني).

¹ - محمد حماد مرهج الهيتي، أصول البحث و التحقيق الجنائي موضوعه أشخاصه و القواعد التي تحكمه، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 213.

² - حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، دار المنشأة للمعارف، الاسكندرية، مصر، 1997، ص 346.

الفرع الأول

جريمة التعذيب

تعرض المشرع الجزائري لمفهوم جريمة التعذيب في المادة 263 مكرر من قانون العقوبات، حيث اعتبر المقصود بالتعذيب " كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسدياً كان أو عقلياً يلحق عمداً بشخص ما مهما كان سببه". الملاحظ أن هذا التعريف مستمد من اتفاقية الأمم المتحدة المناهضة للتعذيب ديسمبر 1948¹. وقد أقر المشرع الجزائري بعدم مشروعية التعذيب كوسيلة مستخدمة في التحقيق الجنائي، ويظهر ذلك جلياً في الفقرة الأولى من نص المادة 263 مكرر² التي تقضي بأنه "يعاقب كل موظف يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب من أجل الحصول على اعترافات أو معلومات أو لأي سبب آخر".

من خلال هذين النصين يمكن لنا استخلاص عناصر جريمة التعذيب (أولاً) والجزاء المقرر لها (ثانياً).

أولاً: عناصر جريمة التعذيب

تقوم جريمة التعذيب على ثلاثة عناصر أساسية هي العنصر المفترض وهو كون الفاعل موظف، بالإضافة إلى الركن المادي والركن المعنوي.

أ- العنصر المفترض

1- **صفة الجاني:** يشترط في الجاني المرتكب لجريمة التعذيب توافر صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة، سواء كان هو الشخص المعذب أو الأمر بالتعذيب، وعليه إذا وقع التعذيب من شخص عادي لا يمكن إعمال نص المادة 263 مكرر² من قانون العقوبات³. وصفة الموظف يتعين أن تكون سابقة على النشاط الجرمي المكون للجريمة، وأن تصاحبه

¹- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 58.

²- نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي أدلة الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2013، ص 104.

³- المرجع نفسه، ص 104.

حتى إتمامه من قبل الجاني، بمعنى أن تكون هناك علاقة سببية بين الجريمة والصفة الوظيفية، وهي تثبت إذا لم يكن الموظف يستطيع ارتكاب جريمة التعذيب أو التفكير بها لولا الوظيفة.¹

ولا تكفي أن تتوافر صفة الموظف العام وقت إتيان الجاني السلوك الإجرامي، بل يلزم أن تكون الجريمة قد وقعت باسم السلطة ولحسابها، ويعد الموظف مختصا بالعمل في حالتين هما إذا ألزمه القانون بالقيام به، أو إذا خولته السلطة التقديرية في القيام به والامتناع عنه.²

فيستوي أن يكون الموظف وقت ارتكاب الجريمة قائما بأعمال وظيفته أو موجودا في مقر عمله أولا، وإنما يكفي أن يكون الجاني قد ارتكب الجريمة اعتمادا على سلطة وظيفته بصرف النظر عن مكان وقوع الجريمة وزمانها و ظروفها.³

2- صفة المجني عليه: يشترط المدلول القانوني للتعذيب أن يكون الاعتداء أو الإيذاء المادي أو النفسي وقع على المشتبه فيه أو المتهم⁴. المشتبه فيه هو كل شخص فتح بشأنه ضباط الشرطة القضائية بعض التحريات والأدلة، وهذا ما أشارت إليه المادة 51⁵ من ق إ ج " إذ رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50، توجد ضدهم دلائل تحمل على الاشتباه في ارتكابهم جناية أو جنحة...".

ب - العنصر المادي

إن جريمة التعذيب وفق تعريف المادة 263 مكرر 2 تقوم على ثلاثة عناصر أساسية، هي السلوك المادي والنتيجة والعلاقة السببية.

¹ - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 360.

² - مصطفى سعداوي، التعذيب والاختفاء القسري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2016، ص 57.

³ - المرجع نفسه، ص 57.

⁴ - عبد الله أوهابيبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004، ص 358.

⁵ - نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي أدلة الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 59.

1- السلوك الإجرامي: يتمثل في ارتكاب عمل يسبب للضحية ألماً شديداً¹. لكن فعل التعذيب لا يكون فقط بدنياً، بل يمكن أن يكون عقلياً أو نفسياً²، وهذا العمل يأخذ عدة صور هي ممارسة التعذيب، التحريض على التعذيب، والأمر بممارسة التعذيب.³

- **ممارسة التعذيب:** هي الأعمال المادية التي يقوم بها الموظف أو المكلف بخدمة عامة اتجاه الضحية (المشتبه فيه أو المتهم) والتي من شأنها أن تلحق الأذى به بدنياً أو نفسياً، سواء كانت هذه الأفعال إيجابية أو سلبية ما دام أن نتيجتها واحدة وهي الأذى المادي أو المعنوي (النفسي).⁴

- **التحريض على التعذيب:** قد يأخذ السلوك المادي للجريمة كما رأينا صورة قيام الجاني (الموظف) بالتحريض على ممارسة التعذيب، وهنا الجاني لا يقوم بعمل مادي على الجسم، أي هو لا يمارس التعذيب مباشرة، بل هو السبب المعنوي في ارتكابها، ذلك أن يقوم بدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة بالتأثير في إرادته. والمشرع لم يشترط وسيلة معينة، للتحريض، لذلك يتعين الرجوع للقواعد العامة للتحريض المنصوص عليها في نص المادة 41 من ق ع والتي تشترط أن يتم التحريض بأحد الوسائل المحددة قانوناً: وهي الهبة، الوعد، التهديد، إساءة استعمال السلطة أو الولاية، التحايل، التدليس الإجرامي.⁵

- **الأمر بالتعذيب:** هو الطلب الصادر من الرئيس إلى المرؤوس بممارسة التعذيب على المتهم أو المشتبه فيه، يستوي أن يكون الأمر بصورة كتابية أو شفوية، وهو أمر غير قانوني.⁶

¹ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 71.

² - أحمد عبد الله المراغي، جرائم التعذيب والاعتقال دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015 ص 36.

³ - نبيل صقر ، المرجع السابق، ص 74.

⁴ - أمير فرج يوسف ، الجديد في جريمة تعذيب المتهم، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2016، ص 42 .

⁵ - نبيل صقر، المرجع السابق، ص 72.

⁶ - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 47.

نلاحظ أن المشرع الجزائري وسع من السلوك المجرم الذي يقع من الموظف، فقد جرم أيضا كل من يوافق أو يسكت عن أفعال التعذيب في المادة 263 مكرر 2 فالموافقة تعكس رضا الشخص عن أعمال التعذيب رغم أنه لم يمارس أو يحرص أو يأمر بالتعذيب لكن تجعل منه مجرما، أما السكوت هو سلوك سلبي، فرغم عدم قيامه بأعمال التعذيب إلا أن سكوته عنها يشترط أن يعلم بها يعتبر رضاء منه.¹

2- النتيجة: هي الأثر المترتب على السلوك الإجرامي، أي الأذى الذي يلحق بجسم الضحية في صورة التعذيب البدني، والأذى الذي يصيب نفسيته(عقله) في صورة التعذيب المعنوي.²

3- العلاقة السببية: المقصود بالعلاقة السببية أن تحدث النتيجة الجرمية بسبب فعل الجاني، أي لولا فعل الجاني لما حدثت النتيجة. فلكي تتحقق نتيجة تعذيب المتهم أو المشتبه فيه، يجب أن تتوافر العلاقة السببية بين فعل التعذيب والنتيجة المترتبة على هذا الفعل والمتمثلة بالأذى والألم الذي يلحق بالمتهم أو المشتبه فيه، أنه لولا فعل التعذيب لما أصيب المجني عليه (المتهم أو المشتبه فيه) بأي أذى.³

ج- العنصر المعنوي: جريمة التعذيب من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

1- القصد الجنائي العام: هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب جريمة التعذيب، أي اتجاه إرادته إلى ارتكاب السلوك الإجرامي، بغض النظر عن الوسائل المستعملة وسواء كان التعذيب جسدي أو المعنوي، والهدف هو تحقيق النتيجة المتمثلة في العذاب أو الألم الشديد الجسدي أو العقلي.⁴

¹- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 75.

²- المرجع نفسه، ص 75.

³- أمير فرج يوسف ، المرجع السابق، ص ص، 52-53.

⁴- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 75.

2- القصد الجنائي الخاص

هو حمل المجني عليه (المشتبه فيه أو المتهم) على الاعتراف أو الإدلاء بمعلومات¹.
فبدون توافر هذا القصد لا تقوم جريمة التعذيب بالموظف، بل نكون أمام الجريمة العامة².

ثانيا : جزاء جريمة التعذيب

لم يحصر المشرع الجزائري جريمة التعذيب في الأفعال التي يؤتيها الموظفين بل قد تقع الجريمة من طرفهم، أو من طرف غيرهم ممن يخضعون لسلطتهم. لذا ميز المشرع في العقوبة المقررة بينهما³.

أ- جزاء التعذيب الذي يمارسه غير الموظف: تنص المادة 263 مكرر 1 " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات و بغرامة من 100.000 دج إلى 1000.000 دج كل من يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب على شخص". بمعنى أنه تطبق نفس العقوبة على من يعذب أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب، أي الفاعل المعنوي⁴. وهذه الصورة من الجريمة لم يشترط المشرع في مرتكبها أن يكون موظفا، بل يمكن أن يكون أي شخص، لذا فهي تخرج عن موضوع الدراسة.

ب- جزاء جريمة التعذيب التي يمارسها الموظف: تنص المادة 263 مكرر 2 "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة وبغرامة من 150.000 دج إلى 1.600.000 دج كل موظف يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب من أجل الحصول على اعترافات أو معلومات أو لأي سبب آخر.
- ويعاقب بالسجن المؤقت من خمس(5) سنوات إلى(10) سنوات وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف يوافق أو يسكت عن الأفعال المذكورة في المادة 263 مكرر من هذا القانون".

¹- ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 200.

²- نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي أدلة الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 107.

³- المرجع نفسه، ص 107.

⁴- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ص 75.

ج- التعذيب كظرف مشدد لجريمة أخرى: هناك جملة من ظروف التشديد

للعقوبة نص عليها المشرع يمكن أن تمس الموظف وغير الموظف.

1- بالنسبة لغير موظف: تشدد العقوبة إذا سبق أو صاحب أو تلا التعذيب جنائية غير

القتل العمد، فترفع إلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة و غرامة من 150.000

إلى 800.000 دج¹، وهذا ما نصت عليه المادة 263 مكرر 1 في فقرتها الثانية

على أنه: "يعاقب على التعذيب بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى (20) سنة

وبغرامة من 150.000 دج إلى 1.600.000 دج إذا سبق أو صاحب أو تلا جنائية

غير القتل العمد".

- وتكون العقوبة الإعدام إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلا جنائية القتل العمد²، المادة

263 ق ع³.

2- بالنسبة للموظف: تشدد إلى السجن المؤبد إذا سبق التعذيب أو عاصره أو تلاه

جنائية غير جنائية القتل العمد.⁴ وتصبح العقوبة الإعدام إذا سبق التعذيب أو صاحبه أو

تلاه جنائية القتل العمد.⁵

لم يكتف المشرع بتجريم التعذيب الممارس بهدف الاعتراف، بل وضع أحكاما أخرى

تساهم في الوقاية من هذا التعذيب.

¹- أحسن بوسقيعة المرجع السابق، ص 75.

²- المرجع نفسه ص 75.

³- تنص المادة 263 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 02-16 على

ما يلي : " يعاقب على القتل بالإعدام إذا و صاحب أو تلا جنائية أخرى".

⁴- أحمد غاي التوقيف للنظر ، الطبعة الأولى ،دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2005، ص 66 .

⁵- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 76.

الفرع الثاني

الوقاية من التعذيب

أحاط القانون المشتبه فيه وخاصة المتهم بعدة ضمانات، وفرض على الشرطة القضائية أن تقوم بواجباتها انطلاقاً من المشروعية الإجرائية، وإلزامها بالتجرد من فكرة التعسف مع المشتبه فيه أو المتهم عند القيام بأعمالها، والالتزام بمبدأ أن الأصل في الإنسان البراءة من التهمة حتى تثبت جهة قضائية نظامية إذنابه¹، و مراعاة من المشرع لضمان الحرية الفردية وصيانتها ومحاولة لمنع وقوع تلك التجاوزات، فقد قرر ضمانات من شأنها أن تضمن وتصور السلامة الجسدية للموقوف للنظر² خاصة مسك دفاتر خاصة بالتوقيف للنظر (أولاً) ثم الحق في الفحص الطبي للموقوف (ثانياً).

أولاً : مسك سجل خاص بالتوقيف للنظر وتسليمه عند الطلب

أوجب القانون أن يؤسس في كل مركز للشرطة أو الدرك مخصصة لتوقيف الأشخاص المشتبه فيهم داخلها مسك سجل خاص بالتوقيف للنظر، ترقم صفحاته وتختتم من وكيل الجمهورية، ويلتزم ضابط الشرطة القضائية بتقديم هذا السجل للسلطة المختصة بالرقابة على عمله من ممثل النيابة العامة و رؤسائه المباشرين³، وهذا ما نصت عليه المادة 52 الفقرة الثالثة⁴ من ق أ ج.

وأوجب المشرع أن يتضمن هذا المحضر على أن ضابط الشرطة القضائية أخطر المشتبه فيه الموقوف للنظر بحقوقه المقررة قانوناً⁵، كحقه في الاتصال بأفراد عائلته، وبحقه

¹ مبروك حورية، " ضمانات الحرية الفردية أثناء التوقيف للنظر دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012، ص 266.

² عبد الله أوهابيه، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، المرجع السابق، ص 180.

³ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 286.

⁴ تنص المادة 52 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم بالأمر رقم 02-15 الفقرة الثالثة من ق أ ج على ما يلي: " و يجب أن يذكر هذا البيان في سجل خاص ترقم و تختتم صفحاته و يوقع عليها من وكيل الجمهورية و يوضع لدى كل مراكز الشرطة أو الدرك، التي يحتمل أن تستقبل شخصاً موقوفاً للنظر".

⁵ عبد الله أوهابيه، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، المرجع السابق، ص 181.

في تلقي زيارتهم له، وبحقه في إجراء فحص طبي له عند انقضاء مدة التوقيف للنظر، وأن يشار إلى ذلك في محضر سماعه.¹

إن هذه الواجبات التي تقع على عاتق ضابط الشرطة القضائية في تحريره للمحاضر وتوقيع الموقوف للنظر عليها، وتوقيع وكيل الجمهورية على السجل، كلها ضمانات من شأنها تسهيل مراقبة مدى احترام الإجراءات المقررة في التوقيف للنظر من طرف أجهزة الضبط القضائي.² وتجدر الإشارة إلى أن ضابط الشرطة القضائية الذي يمتنع عن تقديم سجل التوقيف للنظر المنصوص عليها في نص المادة 52 الفقرة الثالثة من ق إ ج إلى الأشخاص المختصين بإجراء الرقابة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى العقوبتين، وهي جريمة الامتناع عن تقديم السجل لوكيل الجمهورية أو أي جهة مخولة بالإطلاع عليه.³

ثانيا : الحق في الفحص الطبي

يمثل حق المتهم أو المشتبه فيه في الخضوع للفحص الطبي ضمانا جوهريا حيث يكشف الفحص عن ممارسات الشرطة القضائية لأفعال تعذيب أو أي ممارسات غير مشروعة، هذا من جهة أولى، ومن جهة أخرى يؤدي إلى وقف سماع أقوال المتهم أو المشتبه فيه إذا كانت حالته لصحية لا تسمح بذلك.⁴

أ- **المراقبة الطبية:** يقرر القانون وجوب أن يخضع كل موقوف للنظر في مركز الشرطة أو الدرك لفحص طبي عقب انتهاء عملية التوقيف للنظر، بناء على طلبه أو طلب محاميه أو عائلته، وهو فحص يجريه طبيب يختاره الموقوف من بين الأطباء الممارسين في دائرة اختصاص المحكمة. وتأكيدا لهذا الحق أوجب المشرع إخطار الشخص الموقوف للنظر من

¹ - محمد حزيط، مذكرات قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2014، ص 99.

² - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 286 .

³ - مبروك حورية، المرجع السابق، ص 294.

⁴ - حسيبة محي الدين، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،

2011 ص ص، 148-149.

طرف الضابط بهذا الحق¹، وهذا ما أكدته المادة 60 من دستور 2016 في فقرتها 5 التي نصت على: " لدى انتهاء مدة التوقيف للنظر، يجب أن يجرى فحص طبي على الشخص الموقوف إن طلب ذلك، على أن يعلم بهذه الإمكانية في كل الحالات". ويمكن الغرض في ذلك في الكشف عن كما قد يكون قد قامت به الشرطة القضائية من ممارسات غير مشروعة كالتعذيب.²

وقد نصت المادة 51 مكرر 1 المعدلة بموجب الأمر 02-15 المؤرخ في 23 جويلية المتضمن قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثالثة " وعند انقضاء مواعيد التوقيف للنظر يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص الموقوف إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته. ويجري الفحص الطبي من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف من الأطباء الممارسين في دائرة اختصاص المحكمة، وإذا تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة القضائية تلقائيا طبييا".

ونصت كذلك المادة 52 المعدلة بموجب 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأخيرة على أنه " يجوز لوكيل الجمهورية إذا اقتضى الأمر، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد عائلة الشخص الموقوف للنظر أو محاميه أن يندب طبيبا لفحصه في أية لحظة من الآجال المنصوص عليها في المادة 51 أعلاه".

الملاحظ أن هاتين المادتين تطبيقا للنص المادة 60 من دستور 2016 في فقرتها الخامسة السالفة الذكر اعتبرت أن الفحص الطبي يعد إلزاميا وواجبا، وينبغي على ضابط الشرطة القضائية تنفيذه وفق ضوابط معينة، من بينها أن يعلم الموقوف للنظر بهذا الحق، وأن يتم خلال انتهاء مدة التوقيف للنظر، غير أن الفقرة الأخيرة من نص المادة 52 من ق إ ج خولت لوكيل الجمهورية كقاعدة عامة سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد أفراد عائلته أو محاميه إمكانية تعيين طبيب لفحصه في أية لحظة خلال مدة الإحتجاز، وذلك

¹ - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 287.

² - المرجع نفسه، ص 287.

وقاية وحماية للمتهم¹. والملاحظ كذلك أن هذه المادة لم تحدد بالتدقيق أفراد عائلة الشخص الموقوف الذين يمكنهم إبداء رغبتهم في إجراء الفحص الطبي، ولكن المنطق يفرض حسب الإجراءات القانونية أن يمتد ذلك إلى أفراد العائلة لغاية الدرجة الرابعة عملاً بما أقره المشرع من حق عدم المتابعة بين الأقارب في بعض الجرائم². ومن الواضح وطبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 51 مكرر من ق إ ج فإن الشخص الموقوف يمكنه اختيار الطبيب الذي يفحصه، أما إذا كان الطبيب المنتدب معين من قبل وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية فيستحسن أن يكون من ضمن قائمة الأطباء المحلفين خاصة في القطاع الصحي المحلي³.

المشرع الفرنسي حدد القواعد المتعلقة بالفحص للشخص الموقوف للنظر ومن أهمها توقيت التدخل الطبي بثلاث ساعات على أقصى تقدير من الطلب، أما في حالة تمديد التوقيف فللشخص أن يطلب فحصاً آخر، وتجرى المعاينة بعيداً عن أنظار الملاء، احتراماً لكرامة الموقوف، هذا من جهة، ومن جهة أخرى الحفاظ على السر المهني، و من بين المهام التي تقع على عاتق الطبيب هي تحديد قدرة الشخص على البقاء تحت التوقيف للنظر، أي أن الطبيب يبدي رأيه حول انسجام الحالة الصحية للشخص مع الإبقاء عليه تحت النظر في مراكز الشرطة والدرك⁴.

كذلك يقوم بوصف الأضرار والجروح التي يشتكي منها الشخص، وعلاج المرضى الذين يعانون من مرض مزمن، أو الذين تعرضوا لجروح خطيرة، أو الذين حالتهم الصحية تستوجب علاجاً مكثفاً⁵.

يجب إرفاق الشهادة الطبية بملف الإجراءات، ويمكن لضابط الشرطة القضائية أن يحضر خلال إجراء الفحص، وفي بعض الحالات يفضل عرض الشخص على الطبيب قبل إيداعه رهن لتوقيف للنظر، خاصة إذا كانت به آثاراً للضرب والجرح ناتجة عن مشاجرة أو سقوط¹.

¹ - أحمد غاي، المرجع السابق، ص 56.

² - أمير قادي، أطر التحقيق، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2013، ص 58.

³ - المرجع نفسه، ص 58.

⁴ - مبروك حورية، المرجع السابق 2012، ص 247-248.

⁵ - المرجع نفسه، ص 249.

لكن الفحص الطبي الذي يتم بعد انتهاء فترة التوقيف للنظر يكون بالنسبة للبالغين فقط إذا طلبوا ذلك، أما بالنسبة للمتهم الحدث فإن المادة 51 ف 2 من القانون 02/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 المتعلق بقانون حماية الطفل، ألزمت ضابط الشرطة القضائية بإجراء الفحص الطبي عند بداية ونهاية التوقيف للنظر من طرف طبيب يعينه ممثله الشرعي أو ضابط الشرطة القضائية إذا تعذر ذلك، ويجب أن ترفق شهادات الفحص الطبي تحت طائلة البطلان، وهذا ما نصت عليه المادة 51 في فقرتها الرابعة². المشرع الفرنسي بالنسبة للمتهم الحدث بين 13 و 16 سنة، وحسب المادة 63-3 و من قانون الإجراءات الجزائية أجبر القيام بالفحص الطبي عند بداية ونهاية مدة التوقيف للنظر، من طرف طبيب يكون معين من طرف وكيل الجمهورية أو قاض التحقيق³، أما إذا كان يبلغ أكثر من 16 سنة، فإن الفحص الطبي يكون اختياري مثل المتهم البالغ، أي عندما يطلب ذلك، والطبيب يكون معين من طرف وكيل الجمهورية أو قاض التحقيق، وكذلك يمكن للممثلين الشرعيين أن يطلبوا الفحص، و كل ذلك تكريسا للحماية الخاصة للأحداث الموقوفين للنظر⁴.

وتجدر الإشارة إلى أن الحق في الفحص الطبي قد نص عليه الدستور في المادة 60 السالفة الذكر، والتي حلت مكان المادة 48 قبل التعديل. ولم يكتف المؤسس الدستوري بذلك، بل تعداه ليضيف في الفقرة السادسة المستحدثة بموجب القانون 01/16 المعدل للدستور والتي نصت على أن "الفحص الطبي إجباري للقصر"، وبهذا يكون تكريس هذا الحق دستوريا بعد ما كان فقط في قانون الإجراءات الجزائية.

و بخصوص حضور ضابط الشرطة القضائية للفحص من عدمه، فإن القاعدة أن الفحص يتم دون حضوره، ولكن متطلبات الأمن وخاصة إذا كان الشخص عائدا للإجرام أو كانت تدل حالته على الخطورة الإجرامية فيمكن في هذه الحالة لضابط الشرطة القضائية

¹ - أعرم قادري، المرجع السابق، ص 59.

² - عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015، ص 90.

³ - Sylvie GRUNARD, La garde a vue, étude partie de l'examen médical, mémoire pour le diplôme de master 2, droit pénal et sciences criminelles, université de NANTE, 2013, p 30.

⁴ - I bid, page 30.

الحضور، أي أن الأمر يختلف حسب ملابسات وظروف وطبيعة الجريمة وشخصية المجرم.¹

ب- أهمية الفحص الطبي

يعد الفحص الطبي ضماناً للمشتبه فيه أو المتهم، إذ يمنع أي معاملة قاسية أو تجاوز أو مساس بالسلامة الجسدية للمتهم أو المشتبه فيه، حيث يجعل أعضاء الشرطة القضائية يلتزمون بالقانون، ويمتنعون عن أي تصرف أو أذى يمس السلامة الجسدية للمتهم أو المشتبه فيه من أجل الضغط عليه للحصول على الاعتراف أو الإدلاء بمعلومات.²

الطبيب المختار لهذا الفحص يقع عليه واجب تبيان طبيعة ما قد يكون من آثار على الجسم، وأسبابها وتاريخ حدوثها، وذلك لتحديد ما إذا كان هناك علاقة بينهما وبين التوقيف.³ إضافة إلى أن هذا الفحص يمثل حماية ووقاية لأعضاء الشرطة القضائية، إذ أنه يثبت أن للموقوف للنظر لم يتعرض لأي تعذيب كالضرب و الجرح خلال مدة توقيفه ، مما يضي مصداقية على أقوال المتهم، إذ لم يكن تحت إكراه أو ضغط .⁴

وللوقاية من الاستعمال السيئ للفحص الطبي، ينبغي على أعضاء الشرطة القضائية أن يتحلوا باليقظة في حراسة الموقوف للنظر، ومنع إلحاق الأذى بسلامته الجسدية، فهناك مجرمون يقومون بإلحاق الأذى بأنفسهم والإدعاء بأنها من فعل المحققين، وإنكار أقوالهم أمام القاضي بحجة أنهم أدلوا بها تحت التعذيب أو الضرب، لهذا احتياطا نجد الكثير من ضباط الشرطة القضائية يلجؤون إلى إخضاع الموقوف للنظر للفحص الطبي في بداية التوقيف وفي نهايته .⁵

¹ - أحمد غاي، المرجع السابق، ص 58.

² - حسبية محي الدين ، المرجع السابق ، ص 152.

³ - عبد الله أوهابيه ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء البحث التمهيدي، المرجع السابق، ص 184.

⁴ - أحمد غاي، المرجع السابق، ص 58.

⁵ - المرجع نفسه، ص 59.

يمكن القول أن الفحص الطبي يتيح لجهات التحقيق والحكم فرصة الرقابة على إجراءات الاستدلال، وأنها تمت في حدود القانون دون إهدار لحقوق المشتبه فيه أو المتهم، حيث يتضح من خلال التقارير المرفقة الحالة الصحية للمتهم أو المشتبه فيه خلال إجراءات الاستدلال، و ما إذا كانت أقواله واعترافاته حرة.¹

و كل ضابط بالشرطة القضائية الذي يتعرض رغم الأوامر الصادرة طبقاً للمادة 51 من ق أ ج من وكيل الجمهورية لإجراء الفحص الطبي، لشخص هو تحت الحراسة القضائية الواقعة تحت سلطته، يعاقب بالحبس، من شهر إلى ثلاثة أشهر و بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، و هذا ما نصت عليه المادة 110 مكرر من ق ع .

المطلب الثاني

حظر استعمال الأدلة غير المشروعة على الجسم في الإثبات

لا شك أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات التي يقوم عليها القانون الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي ينعكس على قواعد الإثبات الجنائي، فيفرض خضوعها هي الأخرى لمبدأ الشرعية بحيث لا يكون الدليل مشروعاً إلا إذا جرت عملية البحث عنه أو الحصول عليه طبقاً للإجراءات والقواعد القانونية.²

ومن ثم سنبين في هذا المطلب مظاهر الوسائل الحديثة على الجسم في الإثبات (الفرع الأول) ثم نبين عدم جواز بناء القاضي اقتناعه على وسائل غير مشروعة (الفرع الثاني).

¹ - حسبية محي الدين، المرجع السابق، ص 152.

² - محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 119.

الفرع الأول

مظاهر الوسائل الحديثة المحظورة على الجسم في الإثبات

هناك مجموعة عديدة من الوسائل جرم المشرع الجزائري اللجوء إليها عند استجواب المتهم منها ما يؤثر على إرادته، ومنها ما لا يؤثر على إرادته. سنحاول أن نبين الوسائل غير المشروعة التي لا تؤثر على إرادة المتهم (أولاً) ثم نتعرف على الوسائل التي تؤثر على إرادة المتهم (ثانياً).

أولاً : الوسائل التي لا تؤثر على إرادة المتهم: جهاز كشف الكذب

يقصد بها تلك الوسائل التي تراقب إرادة المتهم والتي لا تمس إرادته.

أ- **المفهوم:** هو ذلك الجهاز الإلكتروني الدقيق الذي يستخدم لقياس النبضات المختلفة في جسم الإنسان، وتسجيل الذبذبات المتباينة في أعصابه وحواسه، وبالتالي تحديد أوجه الخطأ أو الكذب أو التضليل في أقواله وأفعاله. وتجري اختبارات جهاز كشف الكذب وفقاً للقواعد العلمية مؤكدة، وبرامج عملية معقدة، يقوم على إعدادها خبراء متخصصون على درجة عالية من الحنكة والتجربة¹.

فكرة الجهاز تقوم على أساس استخدام المؤشرات والدلائل الناجمة عن الانفعالات للتمييز بين ما هو صادق من أفعال المشتبه فيه أو المتهم و بين ما هو كاذب منها. ويعتمد في عمله على قياس ثلاثة عناصر تتولد عن الانفعال، الأول التنفس لتسجيل مدى سرعته، الثاني ضغط الدم لقياس مدى علوه أو انخفاضه، أما الثالث العرق ومدى تصببه².

¹ - حسنين المحمدي البوادي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 126.

² - حسينية محي الدين، المرجع السابق، ص 158.

يحتاج استخدام هذا الجهاز إلى إعداد مكان مناسب وإعداد المتهم محل الفحص، وكذلك إعداد المحقق على استخدام هذا الجهاز، والأسئلة الموجهة أثناء الفحص ثم أساليب المناقشة.¹

ب- حجية نتائج جهاز كشف الكذب: تباينت الآراء حول حجية جهاز كشف الكذب عند اعتراف المتهم أثناء الاختبار.

الرأي الأول: ذهب إلى القول بأن اعتراف المتهم نتيجة اختباره بجهاز كشف الكذب يعتبر صادراً عن إرادة حرة طالما لم يكن استعمال الجهاز كرهاً عنه.²

الرأي الثاني: ذهب إلى اعتبار جهاز كشف الكذب من قبيل الإكراه المادي، ومن ثم فكل الاعترافات الصادرة نتيجة استخدامه تعتبر باطلة حتى ولو كان ذلك برضا المتهم وإرادته على اعتبار الرضا لا يكون صادراً عن إرادة حرة.³

الرأي السائد: ذهب إلى اعتبار النتائج التي يشير إليها الجهاز أياً كانت قرائن بسيطة، ولا يجوز أن يبنى عليها وحدها أي حكم قضائي. فهي مجرد عنصر من عناصر الإثبات الجنائي، ولكنها لا ترقى إلى مرتبة الدليل القاطع، وهذا هو الرأي التي استقرت عليه المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية، وفي بعض الدول التي تأخذ باستعمال جهاز كشف الكذب مثل إيطاليا.⁴

¹ - مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 250.

² - قدي عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 241

³ - المرجع نفسه، ص 241.

⁴ - حسنين البوادي، المرجع السابق، ص 171.

ثانيا : الوسائل التي تؤثر على إرادة المتهم

يقصد بالوسائل التي تؤثر على إرادة المتهم تلك التي تسلب إرادته تماما ، فلا تترك له مجالا يستطيع معه التعبير عن رغبته بحرية، لأنها تضعف الحاجز القائم بين العقل الواعي والعقل الباطن ، بحيث يمكن بسهولة التعرف على المعلومات التي يحتويها.¹

وهذه الوسائل كثيرة و متنوعة لكن سنقتصر في دراستنا على التحليل التخديري، والتنويم المغناطيسي.

أ- التحليل التخديري: أطلق عليه البعض بمصل الحقيقة، وهو عبارة عن حقن الشخص بعقار أو مجموعة من العقاقير المخدرة في مجرى الدم، والتي تستهدف التأثير على بعض مراكز المخ، حيث يترتب عليها خلود الشخص للنوم العميق مع فقد القدرة على الاختيار والتحكم الإرادي، والإبقاء على الجانب الإدراكي والذاكرة في حالة عمل، مما يمكن القائم على هذه الوسيلة من الحوار مع هذا الشخص دون عائق إرادي، لذلك أطلق على هذه الوسيلة مصطلح وسيلة التحليل النفسي التخديري.²

1- كيفية استخدام التحليل التخديري: يتم استخدام التحليل التخديري عن طريق حقن الشخص المراد سؤاله أو استجوابه بالمادة المخدرة، وبعد ذلك يدخل الشخص في حالة التخدير، والتحليل التخديري يمر بثلاثة مراحل:

المرحلة الأولى يتم فيها الإعداد النفسي للشخص المراد استجوابه، وبعد ذلك تأتي المرحلة الثانية وهي مرحلة الحقن، وهي المادة المخدرة التي تحقن في الوريد، ثم تأتي المرحلة الأخيرة وهي مرحلة التخدير التي يدخل فيها الشخص المتهم في النوم العميق، والتي يعقبها مرحلة

¹- بطيحي نسيم " أثر الإثبات الجنائي بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في

القانون الجنائي و العلوم الجنائية، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2011، ص 184.

²- حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 161.

النصف شعور التي يزداد فيها اتضاح الذهن وتختفي حالة السرد فيبدأ التكلم والحديث عن أسراره.¹

2- مدى حجية نتائج التحليل التخديري: ثبت أن إخضاع المتهم للاستجواب تحت تأثير المادة المخدرة لم يؤد دائما إلى الإفضاء بالحقيقة. فهذه المادة لا تفقد الفرد قدرته على الكذب نهائيا، واستخدام مثل هذه العقاقير لا تحتاج إلى خبرة خاصة، إذا أنها لا تختلف عن المخدر الذي يعطى أثناء العمليات الجراحية، وكل ما تتطلبه هو مهارة فنية طبية عادية في حقن المادة المخدرة، ومهارة في استجواب الشخص في لحظة الإفاقة من تأثير المخدر، وفي هذه المرحلة يختلف الأشخاص فمنهم من يفقد السيطرة تماما، ومنهم من يحتفظ بصمته وسيطرته.²

ب-التنويم المغناطيسي: هو إحداث حالة من نوم اصطناعي لبعض ملكات العقل عن طريق الإيحاء بفكرة النوم، فيخضع المتهم المنوم لشخصية المنوم، ويتم اللجوء للتنويم المغناطيسي أثناء الاستجواب لأنه له أثر فعال في شخصية المتهم، إذ يمكن استدعاء المعلومات المخزنة في عقل المتهم عن تفاصيل الجريمة، كالمال المسروق، وجثة القتيل والتي لا يمكن الوصول إليها بالأساليب العادية.³

1- كيفية استخدام التنويم المغناطيسي: تتم عملية التنويم المغناطيسي من شخص لديه خبرة في هذا المجال بواسطة طرق مختلفة، مثل تثبيت العين على عين المنوم، أو الإيحاء بالاسترخاء أو التعب أو بواسطة إغلاق العينين.⁴

وهناك ثلاث درجات للتنويم المغناطيسي، وأساس هذا التقسيم يأخذ في الاعتبار حدود التأثير على إرادة الشخص المنوم مغناطيسيا، حيث تكون الدرجة الأولى أقل الدرجات تأثيرا على إرادته، لأن المنوم في هذه الحالة لا يفقد شعوره بشكل كامل. أما الدرجة الثانية هي

¹- مصطفى محمد الدغدي، المرجع السابق، ص 265.

²- أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 137 . 138.

³- ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 137 . 138.

⁴- حسبية محي الدين، المرجع السابق، ص 167.

الدرجة التي يصل فيها النائم إلى حالة فراغ من الشعور، يمكن المنوم استخدام الإيحاء من ملئ الفراغ إلى أن يصل إلى الدرجة الثالثة، وهي الدرجة التي يستطيع فيها المنوم حمل المنوم على الإجابة على أسئلته بالكيفية التي يراها الأول، وهذه هي الدرجة الملائمة للتأثير على إرادة المنوم.¹

2- مدى حجية نتائج التنويم المغناطيسي: يشكل التنويم المغناطيسي في جميع مراحلها ودرجاته تقييدا لحرية النائم، ويؤثر في إرادته الحرة الكاملة، بل قد يحجب هذه الإرادة تماما في درجاته العميقة مما يؤدي إلى بطلان الدليل المستمد من استجابات لاشعوري أجري تحت سيطرة حالة المنوم المغناطيسي.²

فبجانب أن تنويم المتهم مغناطيسيا يعتبر نوعا من الإكراه فإنه أيضا لا يدعو إلى الإطمئنان لنتائجه خصوصا وأن الشخص المنوم مغناطيسيا يكون خاضعا للإيحاء خضوعا تاما، ومن المتصور أنه يتلقى إيحاء كاذبا لا يعبر عن الواقع.³

الإشكال الذي يطرح هو: هل يمكن للقاضي الجزائي بناء اقتناعه على هذه الوسائل العلمية التي تتميز بطابعها غير النزيه، والتي تمس السلامة الجسدية للمتهم؟ ذلك ما سنعرضه في هذا الفرع الثاني.

الفرع الثاني

عدم جواز بناء القاضي اقتناعه على وسائل غير مشروعة على الجسم البشري

إن اقتناع القاضي القائم على الدليل الصحيح هو تطبيق للقواعد العامة التي توجب على المحاكم عدم الاعتراف إلا بالإجراءات المشروعة، وإنه لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد إجراء غير مشروع، لأن الإجراء الباطل يبطل الدليل المستمد

¹- حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 167.

²- قذري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 255.

³- مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1992، ص 36.

منه و يبطل الحكم الذي بني عليه، فالطرق غير المشروعة للتحقيق يترتب عليها حتما عدم مشروعية الدليل المستمد منها وعدم قبوله في الإثبات.¹

أولا : ضرورة مشروعية تحصيل الدليل الجنائي

تعتبر مشروعية الدليل الجنائي من المبادئ الدستورية التي يقوم عليها نظام الدولة الديمقراطية، أو ما يعرف بمبدأ احترام القانون، أي التزام الحاكم أو المحكوم بالقواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة. ورغم أن قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات التي تعتبر أحد الدعائم التي نصت عليها الشرعية الجنائية، إلا أنها لا تكفي لحماية حرية الإنسان في حالة القبض أو التفتيش، أو باتخاذ أي الإجراءات اللازمة التي تحترم قرينة البراءة، ومن ثم كان من الضروري تدعيمها بقاعدة ثانية تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ ضد المتهم، وهذه القاعدة تسمى بمشروعية الدليل الجنائي.²

تعني قاعدة مشروعية الدليل الجنائي أن لا يكون الدليل مشروعاً في الإثبات إلا إذا جرت عملية البحث عنه أو الحصول عليه وفق الطرق التي رسمها القانون، والتي تكفل تحقيق توازن عادل ودقيق بين حق الدولة في العقاب، وحق المتهم في توفير الضمانات الكافية لاحترام كرامته الإنسانية وعدم انتهاك حقوقه الأساسية.³

لقد كرس الدستور الجزائري قاعدة الشرعية الإجرائية، ويظهر ذلك جليا في المادتين 58 و 59 من دستور 6 مارس 2016، حيث تنص المادة 58 " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم". بينما تنص المادة 59 منه في فقرتها الأولى "لا يتابع أحد ولا يتوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نص عليها".

¹ - بلجراف سامية، "أثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية"، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد 12 جانفي 2016، الوادي، الجزائر، ص 62.

² - نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2003، ص ص 519-520.

³ - فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006، ص ص 241-242.

حرية القاضي في الاقتناع يجب أن يكون لها حد لا يمكن تجاوزه هو مشروعية الأدلة، ذلك أن الخصومة الجزائية تقوم على ضمان حرية المتهم لا على مجرد إثبات سلطة الدولة في العقاب¹. لذلك يجب أن يكون الدليل الذي استند إليه القاضي في حكمه أو قراره مستمداً من إجراء صحيح، فلا يجوز أن يؤسس قاضي الموضوع حكمه أو قراره على دليل لحقه سبب يبطله، لأن بطلان الإجراء المستمد منه الدليل يترتب عليه بطلان الدليل ذاته، طبقاً لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل².

ومن ثمة لا بد من توضيح سلامة اقتناع القاضي بالبراءة، ثم سلامة اقتناع القاضي بالأدانة.

أ- سلامة اقتناع القاضي بالبراءة: المبدأ المستقر في الإثبات الجنائي هو أنه يكفي لسلامة اقتناع القاضي ببراءة المتهم التشكيك في صحة إسناد التهمة للمتهم، بمعنى أنه غير ملزم بالرد على دليل من أدلة الثبوت ما دام في داخله شك في عنصر من عناصر الإثبات³. كما يمكن للمحكمة أن تستند إلى دليل براءة منعدم قانوناً لعدم شرعية الحصول عليه⁴. وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية " إن كان من المسلم به أنه لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون، إلا أن تقرير هذا المبدأ بالنسبة لدليل البراءة أمر غير سديد، لأنه كما كان من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجزائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإرادته بحكم نهائي، وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى، وما يحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس لبشرية، فقد قام على هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه، وأصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا تقيد بها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة معاً إدانة

¹ - أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 140 .

² - نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة في الإثبات، المرجع السابق، ص 459.

³ - محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 1994، ص 838.

⁴ - عبد الحكيم فودة، أدلة الإثبات و النفى في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 200.

بريء، ولا يقبل تقييد حرية المتهم في الدفاع عن نفسه باشتراط مماثل لما هو مطلوب في دليل الإدانة".¹

نخلص إلى أنه ليس هناك ما يمنع من تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع انطلاقاً من مبدأ افتراض البراءة هي الأصل، ذلك أن بطلان الدليل المستمد من وسيلة غير مشروعة شرع لحماية حرية المتهم، لأنه لو تمسكنا بعدم قبول دليل غير مشروع فإننا نصل إلى إدانة متهم برئ²، وهذا ما تحتاج إليه المحكمة هو أن تشكك في إدانته، بالإضافة إلى بطلان الدليل غير المشروع ضماناً لحرية المتهم.³

ب- سلامة اقتناع القاضي بالإدانة: تقتضي القاعدة العامة في الإثبات الجنائي أن لا يستند حكم القاضي إلى دليل تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة، لأن مشروعية الأدلة تعتبر حدا لا يمكن للقاضي تجاوزه، نظراً لما تقوم عليه الخصومة الجزائية من مبدأ حرية المتهم وتعزيز قرينة البراءة. وتجدر الإشارة إلى أن غالبية الفقه يذهب إلى دليل الإدانة هو الدليل الوحيد المقصود الذي لا بد أن يكون مشروعاً بخلاف دليل البراءة⁴، لذا يتعين على القاضي في حالة الإدانة أن يبني حكمه على دليل مشروع ينفي الأصل وهو البراءة، وتطبيق قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم، فإذا خالفها واعتبر الواقعة محل شك ثابتة وقضى بالإدانة كان حكمه باطلاً.⁵

يتبين مما سبق أنه يلزم لاقتناع القاضي بثبوت الواقعة ونسبتها إلى المتهم يقينياً أن لا يكون الدليل سيئ وغير مشروع.⁶ فإذا ثبت من الأوراق أن ضابط الشرطة القضائية وصل إلى الدليل بإجراء غير مشروع، يكون الدليل المستمد منه منعدم قانوناً، ولا يصلح للتعويل

¹- نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات، المرجع السابق، ص 522.

²- بلولهي مراد ، "الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2011، ص 106.

³- نصر الدين مروك ، المرجع السابق، ص 106.

⁴- بوزيد أغليس ، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالإقتناع الذاتي للقاضي الجزائي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص ص 118-119.

⁵- أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 103.

⁶- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 842.

عليه في الإدانة. إذن فمتى تم الحصول على دليل مخالفة للإجراءات يترتب البطلان، واستبعاد الدليل وما يترتب عنه.¹

ثانياً: عدم مشروعية الأدلة غير المشروعة على الجسم في الإثبات الجنائي

أثارت الوسائل العلمية على الجسم البشري كجهاز كشف الكذب والتتويم المغناطيسي والتحليل التخديري الجدل حول مشروعيتها في الإثبات الجنائي. ذلك أن أهم ما قد يثار في إجراءات البحث الجنائي هو مشروعية تلك الوسائل، كونها تشكل اعتداء على السلامة الجسدية والنفسية والعقلية.² لذا سنتعرض إلى مدى مشروعية هذه الوسائل، سواء منها التي لا تؤثر على إرادته أو تلك التي تؤثر على إرادته.

أ- مشروعية الوسائل التي لا تؤثر على إرادة المتهم: يشكل جهاز كشف الكذب اعتداء على الكيان المادي إذا تم اللجوء إليه على الرغم من إرادة المتهم، لأن ما يصدر عنه يعد اعتراف صادر عن إرادة غير حرة، ويمثل اعتداء على حق الدفاع.³ فمن المسلم به أن الشخص الذي يدلي بأقوال كاذبة تلاحظ عليه ردود أفعال يمكن قياس مدى التغيرات التي تحدث على مستوى الضغط الدموي وعلى مستوى إيقاعات التنفس وضربات القلب وتدفق العرق.⁴

يرى غالبية الفقه والقضاء أنه لا يجوز استعمال جهاز كشف الكذب، ذلك أن نتائج استعماله غير محققة علمياً، فردود الفعل التي تظهر على الشخص قد يكون مصدرها مختلفاً، كالشعور بالإثم الناتج عن الجريمة موضوع التحقيق، وإذا أسفر استعمال الجهاز عن إقرار عن المتهم فإن هذا الإقرار يعد باطلاً.⁵ ويستند القضاء الفرنسي في استبعاد هذه

¹ - بلولهي مراد، المرجع السابق، ص 107.

² - حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 156.

³ - ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 141.

⁴ - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن

عكنون، الجزائر، 1999، ص 442.

⁵ - مصطفى مجدي هرجه، المرجع السابق، ص 443.

الطريقة على حق المتهم في التزامه الصمت، واللجوء إلى هذه الوسيلة يؤدي إلى إخراجها من صمته¹، وهذا يعد انتهاكا لكرامة الإنسان واعتداء على حقه في الدفاع عن نفسه.²

ب- مشروعية الوسائل التي تؤثر على إرادة المتهم

1- التحليل التخديري: رأينا أن التحليل التخديري هو أن يدلي المتهم بأقواله تحت تأثير مخدر يفقده القدرة على التحكم في إرادته، ولكنه يظل محتفظا بالجانب الإدراكي. ولأن هذه المعلومات والأقوال التي يدلي بها قد تختلط ببعض التخيلات³، فقد حرمت أغلب التشريعات استخدام التحليل التخديري كوسيلة إثبات، كونه ينطوي على خرق لحرية الضمير، وبمس بكرامة الشخص، زيادة على الخطر الذي يلحقه بصحته وسلامته البدنية مهما كانت جسامته الجريمة المرتكبة، لذا فإنه يجب تحريم اللجوء إلى هذه المادة.⁴

كل ما سبق أقنع غالبية الفقه بعدم جواز استعمال المخدر لإكراه المتهم بالاعتراف والإدلاء بالحقيقة حتى ولو بموافقة المتهم، ذلك أن القانون قد ضمن حرية المتهم في الإدلاء بأقواله، فالمتهم حر في أن يقول ما يريد، ولا يملك أن يوافق على مصادرة حريته وإباحة إكراهه على أن يقول الحقيقة لأنه يتعلق بحقوق الإنسان، وهو جزء من النظام العام⁵. وتجدر الإشارة إلى أن غالبية فقهاء القانون الجنائي تدين اللجوء إلى استعمال هذه الوسيلة في مجال الإثبات الجنائي، وحثهم في ذلك أن هذه الممارسة تشكل خرقا لشخصية الإنسان وكرامته، فضلا أن استعمال المخدر يؤدي إلى خرق حقوق الدفاع حتى ولو رضي المتهم بذلك⁶، لأن رضا المتهم ليس له أي قيمة قانونية، لأنه لا يستطيع التنازل عن الضمانات الدستورية التي يجب أن تحيط بدفاعه، إذ أن هذه الضمانات لا تخصه وحده بل تخضع للمجتمع.⁷

¹- محمد مروان، المرجع السابق، ص 443 .

²- حسية محي الدين، المرجع السابق، ص 161.

³- بلولهي مراد، المرجع السابق، ص 110.

⁴- محمد مروان، المرجع السابق، ص 441.

⁵- مصطفى مجدي هرجة، المرجع السابق، ص 43.

⁶- محمد مروان، المرجع السابق، ص 445.

⁷- مصطفى مجدي مرجه، المرجع السابق، ص 46.

2- التنويم المغناطيسي: انقسم الفقه حول مشروعية استخدام التنويم المغناطيسي في الإثبات الجنائي، الاتجاه الأول يرى جواز استخدام هذا الأسلوب في التحقيقات الجزائية مع مراعاة بعض الضوابط، منها موافقة الشخص الخاضع للتنويم المغناطيسي، وخطورة الجرائم المراد إثباتها¹.

أما الاتجاه الثاني فيعارض استخدام هذه الوسيلة، لأنها تعد من قبيل الإكراه المادي، ذلك أن المنوم المغناطيسي ينطوي على الاعتداء على شعور المتهم وانتهاك أسرار النفس البشرية الواجب احترامها².

وإذا كان المشرع الجزائري لم يفصح صراحة عن موقفه حيال مشكلة مشروعية الاستعانة بهذه الوسيلة، إلا أننا نحذب عدم مشروعية استخدام هذه الوسيلة، وذلك بالنظر إلى نصوص الدستور التي لا تجيز قبول الاعترافات والأقوال التي يتم التوصل إليها من المتهمين أو المشتبه فيهم عبر الإكراه على الكلام، على اعتبارها نوعاً من الإيذاء البدني والنفسي المصدم للكرامة الإنسانية، خاصة وأن القانون نفسه يقرر حق المتهم في أن يصمت، وهذا ما قرره المادة 100 من ق أ ج. أي أن قاضي التحقيق ينبه للمتهم بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وبنوه على ذلك في المحضر.

وعليه يمكن الاستنتاج أن الأجهزة التي تؤثر على إرادة المتهم كجهاز كشف الكذب ومصل الحقيقة والتنويم المغناطيسي تعتبر وسائل غير شرعية في الإثبات، وبالتالي لا يجوز للقاضي بناء اقتناعه على أي واحد منها³.

¹ - بلهولي مراد، المرجع السابق، ص 111.

² - ضياء الأسدي، المرجع السابق، ص 139.

³ - عبد الله اوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 445.

خلاصة الفصل الأول

حظر المشرع الجزائري استعمال الجسم البشري كأصل عام في مجال الإثبات الجنائي ، وهذا تطبيقاً لمبدأ حرمة الجسم و معصوميته فجرم الإعتداء على السلامة الجسدية بأي شكل من الأشكال ، كما حظر إتخاذ إجراءات غير قانونية في حق الجسم لإجباره على الإعتراف كالتعذيب ، كما قرر حماية السلامة الجسدية للموقوف للنظر حيث وضع له الحق في طلب الفحص الطبي بعد إنتهاء مدة التوقيف للنظر ، كما منع على القاضي بناء إقتناعه على وسائل غير مشروعة التي تمس بسلامة الجسم .

الفصل الثاني

الفصل الثاني

الاستثناء: جواز استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي

إن حق المتهم في سلامة جسمه يحظى بأهمية بالغة، فالقوانين الإجرائية وفرت الحماية لهذا الحق في مختلف الدعوى الجزائية. لكن أحيانا يكون للجسم أهمية بالغة في الإثبات الجنائي، نظرا لما يحمله من أدلة، سواء كان الجسم حيا أو كان ميتا في صورة جثة، بحيث يمكن استخلاص الدليل من الجسم البشري بالطرق القانونية ، و دون التعرض إلى حرمة الجسم.

وعليه سنتعرض في هذا الفصل إلى الحالات التي يمكن أن يباح فيها استعمال الجسم في الإثبات الجنائي، وقد قسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول : استعمال الجسم الحي في الإثبات الجنائي

المبحث الثاني : استعمال الجثة في الإثبات الجنائي

المبحث الأول

استعمال الجسم الحي في الإثبات الجنائي

أحيانا يكتسي الجسم الحي وسيلة هامة في الإثبات الجنائي أمام القضاء، إذ يساعد في كشف الجريمة والتعرف على مرتكبيها، وذلك بالاستعانة بالتقنيات العلمية الحديثة كالبصمة الوراثية، أو الوسائل الفنية كالخبرة القضائية والمعينة.

وسنتطرق بناء على هذا المنطلق إلى أخذ البصمة الوراثية (المطلب الأول) ثم المعاينات والخبرة القضائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أخذ البصمة الوراثية

لقد صاحب تطور وسائل الجريمة تطور وسائل اكتشافها، مما دفع بالتخلي عن الطرق التقليدية القديمة في الكشف عن الجرائم، وقد ظهرت وسائل علمية حديثة تستخدم لمكافحة الجريمة¹، كالبصمة الوراثية التي تتميز بطابع التأكيد ولا تفتح مجالاً للشك في نتائجها²، وقد استحدث المشرع الجزائري القانون رقم 03/16 المؤرخ في 19 جوان 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، والذي يرمي إلى تحديد قواعد استعمالها وتبيان إجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية³.

¹- أحمد اسماعيل عمر ، البصمة الوراثية و أثرها في جرائم القصاص ، مجلة الشريعة و الدراسة الإسلامية ، العدد 15 ، فيفري ، 2010 ، ص ص، 280-281 .

²- صفاء عادل سامي ، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي ، الطبعة الأولى منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 2013 ، ص 67 .

³- راجع المادة الأولى من القانون 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص .

وبعد هذه التوطئة سنحاول إمطة اللثام عما يتضمنه المطلب الأول والذي سنتناول فيه مفهوم البصمة الوراثية (الفرع الأول) وإجراءات أخذ البصمة الوراثية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم البصمة الوراثية

بدون أدنى شك أن الاكتشاف المهم في تاريخ الطب الشرعي هو تحاليل البصمة الوراثية والتي أصبحت أهم أداة بالنسبة لمصلحة الشرطة العلمية والقضاة، واكتشاف البصمة الوراثية مؤداه الرمز الوراثي الذي يحدد الجنس البشري، والمواصفات الفيزيائية للجسم.¹ لذا سنحاول في هذا الفرع التعرف على تعريفها (أولاً) ثم خصائصها وأهميتها (ثانياً).

أولاً : مفهوم البصمة الوراثية

سنعرض في مفهوم البصمة الوراثية إلى مدلولها اللغوي والاصطلاحي، ثم مدلولها العلمي والقانوني.

أ- المدلول اللغوي: إن البصمة الوراثية مركبة من كلمتين البصمة والوراثة.

1- البصمة: هي من بصم بصما القماش إذا رسم عليه، والبصمة لغة هي العلامة وهو من كلام العامة، والبصم هو ما بين طرفي الخنصر إلى البنصر، يقال ذو بصم أي غليظ²، وفي لسان العرب: البصم هو فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، والفوت هو ما بين كل أصبعين طولاً.³

2- الوراثة: هي من الورث وهي مشتقة من الوراثة، ومعناها الانتقال، وهو أن يكون الشيء لقوم ثم يصير إلى آخرين، بنسب أو بسبب، والوارث هي صفة من صفات الله تعالى، إذ هو

¹- Paul ROLAND , investigation scène de crime , edition original books, france , 2011 , p116 .

²- محمد علي سكيكر ، أدلة الإثبات الجنائي، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2011 ، ص 351 .

³- المرجع نفسه ، ص 351 .

الباقي الدائم الذي يرث الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين، أي يبقى بعد فناء الكل ويفنى من سواه، فيرجع ما كان من ملك العباد إليه وحده لا شريك له.¹

الوراثة اصطلاحاً هو علم يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى آخر وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال²، وبناء عليه فالبصمة الوراثية هي الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو الصفات الثابتة المتقلة من الكائن الحي إلى فرعه وفق قوانين محددة يمكن تعلمها.³

ب- المدلول الاصطلاحي: تقترب التعريفات الاصطلاحية لمصطلح البصمة الوراثية، فقد عرفت نداء الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية⁴: على أنها البنية الجينية نسبة إلى الجينات المورثات التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه، وهي وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية و التحقق من الشخصية.⁵ وقد أقر تعريف المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة التعريف السابق للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية وأضاف إليه بأنها تدل على هوية كل إنسان بعينه وهي وسيلة تمتاز بالدقة.⁶ وقد شرح ذلك الدكتور سعد الدين هلالى بقوله "هي تعيين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء من أجزاء حمض ال DNA المتمركزة في نواة أي خلية من خلايا جسمه، ويظهر هذا التحليل في صورة شريط من سلسلتين، كل سلسلة لها تدرج على شكل خيوط عريضة متسلسلة وفقاً لتسلسل القواعد الأمينية على حمض

¹ - صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص ص 70-71 .

² - حسام الأحمد ، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي و النسب ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2010 ، ص 19 .

³ - فؤاد عبد المنعم أحمد ، البصمة الوراثية و دورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة و القانون ، المكتبة المصرية ، مصر 2002 ، ص 14 .

⁴ - الجينوم البشري : هو مجموع المادة الوراثية التي تحتويها الخلية ، و هي تتضمن كل المورثات ، و يحتوي الجينوم البشري ، على ما يقارب 30 إلى 40 ألف مورثة ، حسين محمود عبد الدايم ، البصمة الوراثية و مدى حجتها في الإثبات، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2009 ، ص 9 .

⁵ - محمد أحمد غانم ، الجوانب القانونية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية ، دار الجامعة الجديدة ، الأزاريطة ، 2008 ص 60 .

⁶ - المرجع نفسه ، ص 60 .

ال DNA، وهي خاصة لكل إنسان تميزه عن الآخر في الترتيب وفي المسافة ما بين الخطوط العريضة¹. فلا يمكن للبصمة الوراثية للشخص أن تتشابه مع غيرها، بل لا تتشابه حتى في أصابع الشخص الواحد، وهي التي يحملها الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه في خليته الجينية².

اكتشفت البصمة الوراثية في 10 سبتمبر 1984 من طرف الاختصاصي في علم الوراثة "أليك جيفري" في المختبر المتواجد بجامعة ليستر بانجلترا³، و DNA هي اختصار لكلمة l'acide désoxyribonucléique أي الحمض النووي، وهي عبارة عن مركب كيميائي معقد، ذو وزن جزئي عالي لا يمكن للكائن الحي الاستغناء عنه، ويتكون من تركيب حلزوني مزدوج، ويوجد هذا الحمض في أنوية الخلايا للكائنات الحية. وترجع أهمية الحامض النووي إلى أن ال DNA في الخلية يشمل جميع الكروموسومات بداخل نواة الخلية، وتشكل الكروموسومات نظاما، وهذا النظام هو الذي يحدد خصائص كل فرد، وهذه المعلومات أو الصفات الوراثية الخاصة بكل كائن تستقر على جزء بـ DNA بصورة مشفرة مبرمجة ومقدرة منذ بداية كل كائن حي وفق تسلسل معين للقواعد النيتروجينية، والتي يمكن اعتبارها بمثابة حروف البصمة الوراثية التي تميزه عن غيره من بني جنسه، وهذه الحروف⁴ هي: (G) guanine الغوانين، و (C) cytosine سيتوزين، و (T) thymine التيمين و (A) Adénine الأدينين، وهي مرتبة بحسب الترتيب الذي تم وضعه لكل شخص لمدة طويلة ما عدا التوائم الملقحين بالبويضة الواحدة⁵.

ج- المدلول القانوني: على الرغم من أن العديد من التشريعات الوضعية نصت على البصمة الوراثية في القوانين الداخلية، وأقرت بالعمل بها في المحاكم كدليل إثبات في

¹- صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 72 .

²- بن صغير مراد ، حجية البصمة الوراثية و دورها في إثبات النسب ، مجلة دفاتر السياسة و القانون ، تلمسان ، الجزائر العدد التاسع 2013 ، ص 03 .

³-John wright , la police scientifique , édition porrago books , 2009 , indonésie , p 78 .

⁴- منير رضا حنا ، الطب الشرعي و الوسائل العلمية و البوليسية المستخدمة في الكشف عن الجرائم و تعقب الجناة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2011 ، ص 188 .

⁵-John wright , opit , p 78 .

المجالات المدنية والجنائية، إلا أنها لم تتعرض لتعريف أو تحديد مفهومها، تاركة الأمر للفقهاء للقيام بذلك.¹ في الجزائر وبالرجوع إلى نص المادة 2 من قانون رقم 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص في فقرتها الأولى نجد أنها نصت على تعريف البصمة الوراثية بأنها "هي التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي".² الملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى تعريف محدد قانوني، ويغلب على هذا التعريف التعبير الطبي أو العلمي، وهذا يدل أنه لم يشغل باله كثيرا في البحث عن التعريف القانوني للبصمة الوراثية، فاسحا المجال للفقهاء القانونيين.

أما الفقه الفرنسي فقد عرفها بأنها "الهوية الوراثية الأصلية الثابتة لكل إنسان التي تتعين التحليل و تسمح بالتعرف على الأفراد يقين شبه تام".³

على الصعيد الفقه القانوني العربي نلاحظ هناك من بادر إلى وضع تعريف قانوني للبصمة الوراثية، فقد عرفت في مصر "بأنها المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية".⁴

ثانيا : خصائص البصمة الوراثية وأهميتها

أ- **خصائص البصمة الوراثية:** أظهرت العديد من البحوث الطبية البيولوجية أن البصمة الوراثية تتمتع بمجموعة من الخصائص تجعلها متميزة عن الأدلة الأخرى.⁵

1- أنها تختلف من شخص لآخر، ولا يتشابه فيه شخصان على وجه الأرض، إلا في حالة التوائم الحقيقية، والتي أصلها بويضة واحدة وحيوان منوي واحد. فبسبب كثرة عدد

¹- حسين محمود عبد الدايم ، المرجع السابق ، ص 91 .

²- المناطق الغير المشفرة في الحمض النووي : مناطق من الحمض النووي ، تشفر لبروتين معين ، المادة 2 من فقرة 4 من قانون 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص .

³- سعداوي صبيحة ، دور البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي ، مذكرة تخرج لتحصيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2015 ، ص 04 .

⁴- حسين محمود عبد الدايم ، المرجع السابق ، ص 93 .

⁵- المرجع نفسه ، ص 95.

النيوتروجينية في الحمض النووي، فإن احتمال تطابق تسلسلها في شخصين غير وارد ، لذلك تعتبر البصمة الوراثية قرينة نفي وإثبات قوية لا تقبل الشك.¹

2- تتميز بمقاومتها لعوامل التحلل والتعفن والعوامل المناخية الأخرى من حرارة و برودة و رطوبة و جفاف لفترات طويلة، حتى أنه لا يمكن الحصول عليها من الآثار القديمة الحديثة.²

3- تظهر البصمة الوراثية على شكل خطوط عريضة تسهل قراءتها والتعرف عليها وحفظها و تخزينها في الحاسب الألي حسب الحاجة إليها.³

4- يمكن استخلاص هذه البصمة من أي مخلفات بشرية كالدّم ، اللعاب ، المنّي ، أو أي أنسجة مثل الجلد ، العظام ، الشعر.⁴

5- تتمتع البصمة الوراثية و جزء من الحمض النووي بمقدرتها على الإستتساخ و ذلك يعمل على نقل صفات النوع من جيل إلى جيل⁵. والغاية من وراء هذه الخصائص هو الوصول إلى النتيجة الآتية هو كل إنسان يتفرد بنمط خاص التركيب الوراثي ، ضمن خلية من خلايا جسمه، لا يشاركه فيه أي شخص آخر في العالم يطلق على هذا النمط بالبصمة الوراثية ، وأنها من الناحية العلمية وسيلة لا تخطئ في التحقق و لاسيما في مجال الطب الشرعي.⁶

ب-أهمية البصمة الوراثية: للبصمة الوراثية أهمية واسعة في العديد من المجالات و سنركز في مجال الإثبات الجنائي.

¹- فؤاد عبد المنعم أحمد ، المرجع السابق ، ص 17 .

²- صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 85 .

³- حسني محمود عبد الدايم ، المرجع السابق ، ص 106 .

⁴- سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 04 .

⁵- محمد أحمد غانم ، المرجع السابق ، ص 63 .

⁶- صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص ص 85-86 .

- 1- الكشف عن هوية المجرمين في حال ارتكاب جناية قتل أو اعتداء، وفي حالات الاختطاف بأنواعها، و في حالة انتحال شخصيات الآخرين¹. إذ برأت مئات الأشخاص من جرائم القتل والاعتصاب وأدانت الآخرين، وكانت كلمتها هي الفاصلة في قضايا الأنساب²
- 2- من خلال البصمة يمكن تحديد جنس صاحبها ذكر أو أنثى و هذه نقطة مهمة للتوصل إلى كشف الجاني في كثير من الجرائم³.
- 3- تحديد الشخصية أو نفيها مثل عودة الأسرى و المفقودين بعد غيبة طويلة ، و التحقق من الشخصيات المتهربين من عقوبات الجرائم و تحديد شخصية الأفراد في حالة الجثث المشبوهة من الحروب و الحوادث⁴.
- 4- هي أساس الفصل الدقيق في جرائم القتل، السرقة، الإغتصاب، إذ أي شيء يتركه المجرم وراءه في مسرح الجريمة ، من خلال استعماله جزء من جلده ، دمه ، عرقه و شعره، حيث تحتوي هذه الأشياء على الحمض النووي ال DNA و الذي يمكن استخلاص منها ، و لو مرّ على وقت طويل⁵.

تقوم الولايات المتحدة الأمريكية و بعض الدول الأوروبية حاليا بتصنيف حمض ال DNA لجميع المواليد ، وهذا ليسهل تعيين هوية من يخطف منهم ، و يسهل العثور عليه ، وبالتالي ايجاد الحلول للجرائم بفترة قصيرة ، فلو افترضنا أن الجزائر قامت بادخال البصمة الوراثية لجميع المواليد على الأنظمة الحاسوبية فقد تأتي فترة من الزمن ليست ببعيدة يكون فيها جميع سكان الجزائر لهم DNA مخزن على النظام الحاسوبي ، فبمجرد وقوع الجريمة ، يجري وضع العينة DNA على جهاز الحاسوب ، و يظهر اسم الشخص من معلوماته الكاملة المخزنة على

¹ - حسام الأحمد ، المرجع السابق ، ص 30.

² - صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 85

³ - صفاء عادل سامي المرجع السابق ، ص 85 .

⁴ - حسام الأحمد ، المرجع السابق ، ص ص ، 30-31

⁵ - حسين محمود عبد الدايم ، المرجع السابق ، ص 113 .

الجهاز و هذا ما نتمنى من الحكومة الجزائرية أن تقوم به وفق الإمكانيات المتوفرة لديها حاليا¹.

الفرع الثاني

إجراءات أخذ البصمة الوراثية

سمح القانون رقم 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية ، كما حدد شروط وكيفيات أخذ البصمة الوراثية من الجهات المخولة لها باستعمالها، و كذا الأشخاص محل أخذ العينة، وكذلك حدود استعمال البصمة الوراثية .

كما نص المشرع في هذا القانون الجديد على المصلحة المركزية للبصمة الوراثية التي يديرها قاض تساعده خلية تقنية، تكلف بتشكيل وإدارة وحفظ القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية. وتعد الجزائر من البلدان التي تستعمل هذه التقنية في التعرف على المجرمين في فك لغز بعض الجرائم، ولتأطير استعمالها وتنظيمها جاء هذا القانون لسد الفراغ القانوني و تحديد القواعد التي تضمن عدم التعسف في اللجوء إلى البصمة الوراثية ، دون أي ضرورة موضوعية تبرر ذلك ، و مراعاة خصوصية المجتمع و حقوق و حريات الأفراد بما يضمن كذلك عدم استعمال العينات المتحصل عليها و المحفوظة خارج القانون².

سنحاول أن نبين الجهات المخولة لها قانونا بأخذ البصمة الوراثية (أولا) ثم الأشخاص محل أخذ العينة (ثانيا) وأخيرا الجهات المخول لها برفع البصمة (ثالثا).

أولا : الجهات المخولة قانونا بأخذ البصمة الوراثية

تنص المادة 4 من القانون السابق الذكر على ما يلي "يخول وكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق وقضاة الحكم الأمر بأخذ عينات بيولوجية ، و إجراء تحاليل وراثية عليها ، وفقا لأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية و في هذا القانون. وفقا لنفس الأحكام يجوز

¹ - سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص ص 7-8 .

² - الموقع الإلكتروني لجريدة جزايريس www.djazairiss.com ، تم التصفح يوم 2017/04/22 ، الساعة 00.21 ليلا.

لضابط الشرطة القضائية في إطار تحرياتهم طلب أخذ العينات بيولوجية و إجراء تحاليل وراثية عليها الحصول على إذن مسبق من السلطة القضائية".

من خلال نص هذه المادة نجد أن هناك ثلاث جهات يمكن لها الأمر بأخذ البصمة الوراثية هي النيابة العامة ، جهات التحقيق ، و جهات الحكم .

أما بخصوص الضبطية القضائية و في إطار تحرياتهم يمكنهم طلب أخذ البصمة الوراثية لكن هذا يتوقف على إذن السلطة القضائية .

أ- **النيابة العامة** : يمكن لوكيل الجمهورية الأمر بأخذ البصمة الوراثية من أجل إجراء التحاليل الوراثية، و كذلك جاءت نص المادة 35 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي أضيفت بالأمر رقم 02/215 المؤرخ في 2015/07/23 ما يلي " يمكن للنيابة العامة الإستعانة في المسائل الفنية بمساعدين متخصصين. يساهم المساعدون المتخصصون في مختلف مراحل الإجراءات تحت مسؤولية النيابة العامة ، و التي يمكنها أن تطلعهم على ملف الإجراءات لإنجاز المهام المسندة إليهم..". وعليه نستنتج من خلال المادة 04 من القانون 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية و التعرف على الأشخاص والمادة 35 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بإمكان لوكيل الجمهورية الأمر بأخذ عينات بيولوجية و إجراء تحاليل وراثية.

ظهرت فكرة المساعدون المتخصصون في فرنسا لمساعدة مصالح القضاء عامة والنيابة و التحقيق خاصة.¹

ب- **قضاة التحقيق** : نصت المادة 68 من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الأولى على ما يلي " يقوم قاض التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، وبالتحري عن أدلة الإتهام وأدلة النفي..."

¹ - جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الإجتهد القضائي ، دار هومة ، الجزء الاول ، الطبعة الأولى ، 2016 ، ص 83 .

لقد أعطى هذا النص لقاضي التحقيق السلطة التقديرية الكاملة لاتخاذ أي إجراء يراه ضروريا للكشف عن الحقيقة في حدود ما يفرضه القانون، والغاية من ذلك هو جمع أدلة الإثبات لإحالة المتهم أمام جهات الحكم¹.

ويتعين على جهة التحقيق اللجوء إلى خبرة تحليل الحمض النووي عندما يكون ذلك ضروريا وهذا ما أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها . ومن خلال المادة 04 من القانون السابق الذكر فنجدها نصت صراحة على أنه يمكن لقاضي التحقيق الأمر بأخذ البصمة الوراثية و ذلك من أجل استكمال إجراءات التحقيق ، وإزالة الشكوك ، وكما هو معلوم أن تحاليل الحمض النووي ثابتة و لا تخطئ .

يشترط في الإذن الصادر من جهات التحقيق أن لا تكون الدعوى قد وصلت إلى محكمة الموضوع، ووفقا لذلك لا يستطيع أي شخص من تلقاء نفسه أن يطلب إجراء التحاليل بصفة شخصية من دون أن تكون هناك دعوى أو إذن صادر من الجهة المختصة ، وعلى الجهة القائمة بأمر التحليل أن تمتنع عن القيام به قبل استيفاء الشروط المنصوص عليها في القانون، نظرا إلى خطورة الآثار الناجمة عن مثل هذه الفحوصات في كافة المجالات².

ج- جهات الحكم : في إطار التحقيق النهائي يجوز لجهات الحكم المختلفة الأمر بتحليل البصمة الوراثية للمتهم. علما أن جهات الحكم المختلفة تقوم بتقدير الأدلة المعروضة عليها بما فيها تحاليل البصمة الوراثية بمراعاة مبادئ قرينة البراءة وحرية الإثبات والإقناع الشخصي للقاضي³. فالبصمة الوراثية يترك لقاضي الموضوع تقدير قوتها في الإثبات طبقا لمبدأ الإقناع الشخصي، بمعنى أن القاضي ليس مقيدا بتقرير الخبير ، كما يمكن للقاضي استبعاد الدليل الناتج عن تحليل الحامض النووي في الإثبات⁴.

¹ - جمال نجيمي ، المرجع السابق ، ص 177 .

² - صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 213 .

³ - سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 51 .

⁴ - أمير فرج يوسف ، المرجع السابق ، ص 224 .

1- محكمة الجنج و المخالفات : تتكون هذه المحاكم من قضاة محترفين، وهم ملتزمين بتسبيب الأحكام التي يصدرونها، وتقيدهم الأدلة التي تقع مناقشتها بالجلسة¹ طبقا لنص المادة 234 من ق أ ج التي تنص على ما يلي: " للرئيس أثناء سير المرافعة أن يعرض على المتهم أو الشهود أدلة الإثبات و يتقبل ملاحظاتهم عنها إذا كان ذلك ضروريا. كما يعرضها أيضا على الخبراء و المساعدين إن كان لذلك محل".

إلا أنه ليس على هذه الجهات التقيد وجوبا بدليل علمي معين بما فيهم البصمة الوراثية لإثبات جريمة ما إلى المتهم أو عدم نسبتها²، و لها السلطة التقديرية بالأمر بأخذ العينات البيولوجية وإجراء تحاليل وراثية و هذا ما أكدته نص المادة 04 من قانون 03/16 السابقة الذكر.

2- محكمة الجنايات : إن محكمة الجنايات هي الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة جنائيات، وكذا الجنج و المخالفات المرتبطة بها و الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار غرفة الاتهام النهائي³، و بما أن حكم محكمة الجنايات لا يكون مسببا طبقا لقواعد قانون الإجراءات الجزائية قبل تعديله⁴، بل هو إجابة عن الأسئلة المطروحة وبالتالي لا يمكن تتبع الذهنية التي وصلت بها تشكيلة المحكمة إلى الإدانة أو التبرئة، إذ الأمر يحسم بالاقتراع، ومنه فمن الصعب الوقوف موقف المحكمة من البصمة الوراثية، فقد نص المادة 307 من قانون الإجراءات الجنائي على أن قضاة المحكمة لا يقدمون عرضا للأسباب التي أوصلتهم إلى الحكم و من بينها وسيلة الإثبات⁵. كما لهم كذلك السلطة التقديرية في الأمر بأخذ البصمة الوراثية وفقا لنص المادة 04 من قانون 03/16 .

¹ - سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 51.

² - سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 51 .

³ - محمد حزيط ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2014 ، ص 327 .

⁴ للإشارة فإنه أصبح في كل مقر مجلس قضائي محكمة جنائيات ابتدائية و محكمة جنائيات إستئنافية تختصان بالفصل في الأفعال الموصوفة جنائيات و الجنج والمخالفات المرتبطة بها وهذا ما جاء به القانون 07/17 المعدل و المتمم بالأمر 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

⁵ - سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 52 .

د- ضباط الشرطة القضائية: أجازت المادة 04 من القانون 03/16 في فقرتها الثانية لضباط الشرطة القضائية في إطار تحرياتهم طلب أخذ العينات البيولوجية وإجراء تحاليل وراثية، ولكن هذا يتوقف على شرط الحصول على إذن من جهات النيابة.

ثانيا : الأشخاص محل أخذ العينة

حسب نص المادة 05 من قانون 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية و التعرف على الأشخاص، يجوز أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية من الأشخاص الآتية :

أ- الأشخاص المشتبه فيهم : وهم ثلاثة :

1- الأشخاص المشتبه في ارتكاب جنايات أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو ضد الآداب العامة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم المنصوص عليها قانون مكافحة المخدرات أو قانون مكافحة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب أو أي جناية أو جنحة أخرى أو إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة ذلك.

2- الأشخاص المشتبه في ارتكابهم اعتداءات على الأطفال أو المحكوم عليهم نهائيا من أجل هذه الأفعال .

3- الأشخاص الآخرين المتواجدين بمكان الجريمة لتمييز آثار المشتبه فيهم .

ب- المحكوم عليهم

1- المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز ثلاث سنوات لارتكابهم جنايات و جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو الآداب العامة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات أو قانون تبييض الأموال و تمويل الإرهاب أو جناية أو جنحة أخرى ، إذا رأت الجهات القضائية المختصة ضرورة لذلك.

2- أما بالنسبة للمحبوسين المحكوم عليهم نهائياً ، فيتم أخذ العينات البيولوجية بإذن من النيابة العامة التي توجد في المؤسسة العقابية بدائرة اختصاصها .

ج- ضحايا الجرائم : لم يحدد المشرع نوع الجرائم التي وقعوا ضحية منها، وعموماً الجرائم التي تستلزم ذلك هي:

1- جرائم الاغتصاب و الاختطاف : وهذا النوع من القضايا يكثر فيها استخلاص العينات البيولوجية التي تصلح لإجراء تحاليل البصمة الوراثية ، و ذلك لأن أسلوب العنف و المقاومة هو الغالب فيها ، بين الجاني و المجني عليه ، فكثيراً ما يتم العثور على دم موجود على جسم الضحية ، أو خلايا الجلد أو الشعر و إذا كانت نتيجة الإغتصاب حمل المجني عليها ، فإن هذا الجنين هو المصدر الأساسي لمعرفة البصمة الوراثية للأب البيولوجي (الجاني) .¹

2- جرائم القتل أو الضرب : للحامض النووي دور كبير في إثبات العديد من جرائم القتل، فقد يكون دليل إدانة أو براءة من خلال ما يتركه الجاني بمسرح الجريمة (الشعر، الأظافر، اللعاب ...).² فيجري تحليل هذه العينات بغرض مقارنتها مع العينة المأخوذة من المتهم، فإن توافقت كان هو مرتكب الجريمة ، و إن لم يحدث التطابق فإن المتهم برئ من ارتكابه للجريمة .³

أما بالنسبة لجرائم الضرب و المشاجرات فقد ينتج عنها الكثير من الإصابات في جسم المجني عليه أو الضحية ، ومن خلال تفحصه أو تفحص بقايا الخلايا التي خلفها الجناة يمكن للخبراء المختصين استخلاص البصمة الوراثية .⁴

3- جرائم الإرهاب : تستخدم البصمة الوراثية في الجرائم الانتحارية الإرهابية التي يلجأ فيها الجاني إلى تفجير جسمه ، سواء كان بعد ارتكاب الجريمة أو قبل تنفيذها⁵، إذ استطاعت

¹- صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص ص ، 166-167 .

²- راضية خليفة ، الحامض النووي و دوره في الإثبات الجنائي ، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية و الإجتماعية ،

جامعة باجي مختار ، عنابة ، العدد 34 ، جوان ، 2013 ، ص 131 .

³- سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 33 .

⁴- صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 167

⁵- سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 33

العديد من مختبرات الأدلة الجنائية من التعرف على جثث متفحمة لضحايا العملية الإرهابية ، وجثث لمنفذي تلك العمليات ¹.

4- جرائم السرقة : في هذا النوع من الجرائم قد للبصمة الوراثية دورا كبيرا ومهما في الكشف و القبض على مرتكبيها، على الرغم من حرصهم الشديد على تقويت الفرصة على رجال العدالة الجزائية من النيل منهم ²، لكن قد يترك السارق بعض الآثار البيولوجية من جسمه دون أن يدري ، كالبقع الدموية التي تنجر عن كسر الزجاج ، أو اللعاب أو إفرازات العرق التي يكون بداخل قفازه ، أو الشعيرات التي تساقطت من جسمه أثناء الحركة ³.

د- حالات أخرى : حددت المادة 05 من القانون السابق الذكر بعض الضحايا الممكن أخذ بصمتهم الوراثية و هم كالاتي:

- الأشخاص الذين لا يمكنهم الإدلاء بمعلومات حول هويتهم بسبب نسبهم أو بسبب حادث أو مرض مزمن أو إعاقة أو خلل في قواهم العقلية .

- المتوفين مجهولي الهوية .

- المتطوعين .

وهذه الحالات لا يجوز أخذ العينات البيولوجية لإجراء التحاليل الوراثية إلا بموجب أمر قضائي من الجهات القضائية أو رخصة من القاضي المختص باستثناء المتطوعين الذين بديهيلا لا تتطلب حالتهم أمر من السلطات القضائية .

أما بالنسبة للطفل الحدث فلا يمكن أخذ العينات البيولوجية لإجراء التحاليل الوراثية إلا بحضور والديه أو وصيه أو الشخص الذي يتولى حضنته أو من ينوب عنه قانونا، و في حالة عدم إمكان ذلك بحضور ممثل النيابة العامة (وكيل الجمهورية) .

ثالثا : الجهات المخول لها برفع البصمة

¹- صفاء عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 168 .

²- سعداوي صبيحة ، المرجع السابق ، ص 34 .

³- صفاء عادل عادل سامي ، المرجع السابق ، ص 472 .

يعتمد نجاح تحاليل البصمة الوراثية على الطريقة التي يتم بها أخذ العينة وجمعها من مسرح الجريمة و كيفية حفظها ، حيث ثبت من الناحية العلمية أن العينات البيولوجية تفقد حيويتها وتفاعلها إذا لم تجمع وتحفظ بطريقة سليمة¹ ، و قد نصت المادة 06 من القانون السابق الذكر على أنه تؤخذ العينات البيولوجية وفقا لمقاييس العلمية المتعارف عليه من قبل :

- ضباط و أعوان الشرطة القضائية من ذوي الإختصاص .

- الأشخاص المؤهلين لهذا الغرض تحت إشراف ضباط الشرطة القضائية .

- الأشخاص المسخرين من طرف السلطة القضائية .

وطالما أن البصمة الوراثية تتسم بالدقة ، فلهذا نلاحظ أن المشرع قد أخضع رفع البصمة الوراثية لهؤلاء الأشخاص، وراعى في ذلك المعارف والكفاءات المهنية التي يمتلكونها ، وكذلك النزاهة العلمية، وكذلك أنهم يلتزمون بالسرية فيما يتعلق بهوية الأشخاص الذين تتعلق بهم نتائج التحليل ، وعند تحليل البصمة الوراثية فإنه يجب تحديد المواقع الوراثية التي تم إجراء التحاليل عليها²، ولقد حددها القانون في المادة 07 في فقرتها الثانية من القانون السابق الذكر : "لا يجري التحليل الوراثي إلا على المناطق الوراثية غير المشفرة من الحمض النووي دون المنطقة المسؤولة عن تحديد الجنس". والملاحظ في نص المادة 16 من نفس القانون التي نصت على ما يلي :

" يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين و بغرامة من 30.000 إلى 120.000 دج ، كل شخص مشار إليه في الفقرات 1 ، 2 ، 3 ، 4 ، 5 من المادة 5 من هذا القانون يرفض الخضوع للتحليلات البيولوجية التي تسمح بالتعرف على بصمته الوراثية ، و من بين الأشخاص الذين تحت طائلة العقاب هم المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا" . وهنا نجد تعارض، فكيف لمحبوس دخل إلى الحبس أو السجن بجريمة وفرض عليه القيد بأخذ التحاليل العينات البيولوجية تحت طائلة العقاب، وبالتالي هذا يتعارض مع قرينة البراءة المكرسة قانونيا ودستوريا و كذلك حرمة الجسم .

¹ - حسين محمود عبد الدايم ، المرجع السابق ، ص 472 .

² - المرجع نفسه ، ص ص ، 474 - 475

المطلب الثاني

المعاينات والخبرة القضائية على الجسم البشري

تتعلق فكرة المعاينة و الخبرة القضائية من مشاهدة و ملاحظة الجريمة ، إلى إنزال العقوبة بالفاعل على يد القضاء الجزائي، والهدف من المعاينة والخبرة القضائية هو الإثبات الجنائي و كشف الحقائق.¹

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى المعاينات (الفرع الأول) ثم الخبرة الطبية القضائية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

المعاينات على الجسم البشري

تعتبر المعاينة من وسائل إثبات الواقعة، أي هي إجراء ينتقل المحقق إلى مكان وقوع الجريمة من أجل ملاحظة وفحص حسي للمكان أو الشخص وكل ما له علاقة بالجريمة لإثبات حالته، والكشف والتحفظ على كل ما يفيد في الوصول وكشف الحقيقة. وتقتضي المعاينة سرعة الانتقال إلى مكان الجريمة حتى لا يتطرق الشك إلى الدليل المستفاد منه² ، كما تعد المعاينة من طرق الإثبات المباشرة لاتصالها ماديا بالواقعة المراد إثباتها³، وبما أن موضوعنا ينصب على الجسم دون الأماكن فسننتظر إلى تفتيش الأشخاص (أولا) ثم إلى إثبات السياقة في حالة سكر أو تحت تأثير مواد أو أعشاب مخدرة كمحل إثبات (ثانيا).

¹ - محمود توفيق اسكندر ، الخبرة القضائية ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2002 ، ص 113 .

² - محمد شريف عبد الرحمن ، المبادئ الأساسية في قانون الإثبات ، دار الفكر و القانون ، المنصورة ، 2013 ، ص 465.

³ - أنس حسن محمد ناجي ، البصمة الوراثية و مدى حجيتها في إثبات و نفي النسب ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2010 ، ص 70.

أولا : تفتيش الأشخاص

يقصد بتفتيش الشخص البحث عن أدلة الجريمة محل التحقيق في جسم الخاضع للإجراء ومن ثم فإنه ينصب على جسم المراد تفتيشه، وينصرف إلى كافة أعضاء جسمه، وذلك من أجل ضبط ما أخفى المتهم من أدلة تفيد إظهار الحقيقة¹، والشخص الخاضع للتفتيش هو الشخص الطبيعي، أي جسم الإنسان باعتباره كائنا ملموسا. ويستوي أن يكون رجلا أو امرأة، صغيرا أو كبيرا ، مميذا أو غير مميذ². من خلال هذا التقديم يمكن تصور نوعين من تفتيش الأشخاص أحدهما يكون خارجي، بينما يكون الثاني داخلي.

(أ) **التفتيش الجسدي الخارجي أو التلمس الجسدي**: يسمى بالتفتيش السطحي الوقائي أو التلمس الأمني، وهو التفتيش الذي يقتصر على التلمس الخارجي من خلال تمرير اليدين على أنحاء مختلفة من الجسم فوق ملابسه، وكذا استعمال أجهزة مسح يمر عبرها الشخص، كما تمر أمتعته في أجهزة مماثلة، وذلك من أجل اكتشاف أية سلاح³. ويعتبر هذا التفتيش مشروعاً طالما كان في نطاق غرضه، أي اقتصر على تحري وجود الشيء الخطر، أما إذا جاوز ذلك واستهدف ضبط شيء تعد حيازته جريمة كمخدر فهو باطل، أما في حال تحقيق الغرض من هذا التفتيش وثبت أن الشخص لا يحمل شيئاً خطيراً فإن الاستمرار فيه يكون عمل غير مشروع⁴، أي هذا التفتيش هو وقائي تقتضيه الضرورة الأمنية، مثل الذي يقع في الموانئ والمطارات، وهو حق من حقوق ضابط الشرطة القضائية ، يقوم به في عمله اليومي دون الحاجة إلى إذن بالتفتيش، كما لا يمكن الطعن فيه بالبطلان أو يرفض الشخص المراد تفتيشه ذلك⁵، كما لا يجوز إجبار الشخص عليه، فله أن يرفض ولا يدخل إلى ذلك المكان

¹ - حسام محمد سامي جابر ، نطاق الضبطية القضائية ، دار الكتب القانونية ،مصر، 2011 ، ص 232 .

² - توفيق محمد الشاوي ، حرمة الحياة الخاصة و نظرية التفتيش ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2006 ، ص 248.

³ - جمال نجيمي ، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهد القضائي ، دراسة مقارنة ، دار هومة ، الجزائر ، 2013 ، ص431.

⁴ - أمير فرج يوسف ، القبض والتفتيش وفق قانون الاجراءات الجنائية واحكام محكمة النقض ، مكتبة الوفاء القانونية الاسكندرية ، 2013 ، ص 118.

⁵ - ابراهيم بلعليات ، أركان الجريمة و طرق إثباتها في قانون العقوبات ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2012 ، ص 220.

المحروس، وأما ما إذا كان دخوله ضروريا، أو طلب منه الخضوع إلى التفتيش عند خروجه فيمكن إن رفض أن يقع تفتيشه إلا من طرف ضابط الشرطة القضائية، وعندئذ يكون بإمكان عون الحراسة أن يستوقفه إلى غاية حضور ضابط الشرطة القضائية دون أن يلزمه بالدخول إلى مكان مغلق دون إلزامه على تقديم أوراق ثبوت الهوية.¹

كما أنه تفتيش سطحي لا يتطلب نزع الثياب أو تفتيش الجسم عاريا، وكذلك تقوم به مصالح الأمن والدرك الوطني عند ضبط مشتبه فيه وقبل وضعه تحت النظر، وذلك خشية أن يؤدي نفسه أو يؤدي غيره، وهو إجراء ضروري ومعقول.²

ولقد أناط المشرع بمجموعة من الموظفين العموميين سلطة التفتيش الوقائي أو الإحتياطي وذلك خشية وقوع جريمة محتملة أو لاكتشاف جريمة وقعت بالفعل، وهذا التفتيش يكون سنده حكم القانون³، ومن صور ما تقوم به مصالح السجون عند دخول أو خروج من المؤسسة بمناسبة المحاكمة، أو العمل في ورشة خارجية، أو التنقل للعلاج أو بعد الزيارة، بل وحتى تفتيشهم فجائيا ولو كانوا مقيمين باستمرار داخل المؤسسة ولم يغادروها، وهذا في إطار تدبير أمني فقط⁴، فقد جاءت نص المادة 82 من القانون رقم 04/05 المؤرخ في 27 ذي الحجة سنة 1425 الموافق لـ 6 فبراير سنة 2005 المتضمن قانون السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين على أنه " يجب على المحبوس الامتثال للتفتيش في كل حين. تحدد الكيفيات العملية للتفتيش الأماكن و الأشخاص في النظام الداخلي للمؤسسة العقابية".

والغرض من تفتيش المحبوس أو المقبوض عليه قبل إيداعه في الحبس من أجل توخي الحذر و الإحتياط الواجب توافره أمنا من شر المقبوض عليه ، في حال ما دفعت نفسه إلى الفرار أو الإعتداء على الغير بواسطة السلاح، أو خشية إدخال أشياء محظورة قانونا إلى المحبوسين ، و كل هذا من أجل المحافظة على سلامة السجون⁵ . فالقاعدة العامة يجب أن أن يوجد تفتيش منظم على المؤسسات العقابية و خدماتها بواسطة مفتشين ذو مؤهلات

¹ - جمال نجيمي ، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي ، المرجع السابق ، ص 431.

² - المرجع نفسه ، ص 431 .

³ - حسام محمد سامي جابر ، المرجع السابق ، ص 218 .

⁴ - جمال نجيمي ، المرجع السابق ، ص 432 .

⁵ - حسام محمد سامي جابر ، المرجع السابق ، ص 219 .

وخبرة تعيينهم السلطة المختصة، وذلك من أجل ضمان إدارة تلك المؤسسات طبقا للقوانين واللوائح المعمول بها.¹

كما أجازت المادة 42 من قانون الجمارك تفتيش الأشخاص الذين يعبرون الحدود الجمركية أو يخرجون منها، باعتبار أن ذلك أيضا يدخل ضمن سبل الكشف عن أعمال التهريب، و يجريه موظفو الجمارك الذين أصبغت عليهم القوانين، صفة الضبطية القضائية أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم.²

ب - التفتيش الجسدي الداخلي: لم يرد في نصوص قانون الإجراءات الجزائية النص على القواعد المتطلبة الواجب احترامها والتقيد بها في تفتيش الأشخاص، فقد نظم القانون قواعد تفتيش الأماكن دون التكلم على الأشخاص. لكن هذا لا يمنع المشرع الجزائري بالنص على تفتيش الأشخاص كسلطة مخولة لفئة من الموظفين المكلفين بمهمة الضبط القضائي في إطار التحقيق الجمركي³، حيث نصت المادة 42 من قانون الجمارك على ما يلي " في إطار ممارسة حق التفتيش الأشخاص وعند وجود معالم حقيقية يفترض من خلالها أن الشخص الذي يعبر الحدود يحمل مواد مخدرة مخبأة داخل جسمه ، يمكن لأعوان الجمارك إخضاعه للفحوص الطبية للكشف عنها، وذلك بعد الحصول على رضا الصريح، وفي حالة رفضه يقدم أعوان الجمارك لرئيس المحكمة المختصة إقليميا طلب الترخيص بذلك".

وعليه فالتفتيش الذي يقوم به أعوان مصلحة الجمارك عبر الحدود تطبيقا لأحكام الجمارك لا ينحصر في الجانب الخارجي من الجسم، بل يمتد ليشمل تفتيش الجسد عاريا⁴، وبما أن موضوع التفتيش هو الجسم، فإنه يشمل بالضرورة أعضائه الداخلية إذا كان التعرض لها لا يمس بالحقوق التي يقرها القانون للمتهم. إذن يجوز إجراء غسيل المعدة المتهم لاستخراج

¹ - عادل يحي ، مبادئ علم العقاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، 2005 ، ص 270 .

² - حسام محمد سامي جابر، المرجع السابق ، ص220 .

³ - وهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الإستدلال و التحقيق في التشريع الجزائري دار الخلدونية ، الجزائر ، 2011 ، ص106 .

⁴ - جمال نجيمي ، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهد القضائي ، المرجع السابق ، ص 433 .

محتوياتها والكشف عن الآثار المخدرة التي ابتلعها، كما يجوز إخراج المادة المخدرة في الموضع الحساس من جسمه¹.

المفروض أن يقوم بالتفتيش شخص من جنس من يقع تفتيشه، وعندئذ يتولى المهمة طبيب يسخر لهذا الغرض، وهذا ما أكدته المادة 42 السابقة الذكر في أنه في حال الشكوك بأن الشخص العابر للحدود يحمل مواد ممنوعة في جسمه أن يخضعوه للفحوص الطبية². والإشكالية التي تطرح هو موقف المشرع الجزائري من تفتيش الأشخاص خارج الإطار الجمركي، وذلك من أجل أن نصل إلى قيمة أدلة الإثبات التي يسفر عنها هذا التفتيش .

في فرنسا اعتبر تفتيش الأشخاص مماثلا لتفتيش المساكن، ويحظى بنفس الحماية القانونية خلافا للتفتيش الوقائي³. أما في الجزائر ونظرا لعدم النص على تفتيش الأشخاص في إطار إجراء قضائي، فلا يجوز للأعوان أصلا ولا يجوز لضباط الشرطة القضائية إلا في الحالتين⁴:

1- **تفتيش الشخص في حالة القبض عليه**: طبقا لنص المادة 51 الفقرة 4 من ق إ ج⁵، وبناء على أمر قاض التحقيق طبقا لأحكام المادة 120⁶ من نفس القانون، فإنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يقوم بتفتيش الشخص المقبوض عليه تفتيشا قانونيا إذ اتضح أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة، فطالما أجزت التعرض لحريته بالقبض عليه، كان تفتيش الشخص المقبوض عليه إجراء أقل خطورة من القبض، وبالتالي فتفتيش ملابس

¹- محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، الإسكندرية ، 1988 ، ص 575.

²جمال نجيمي ، المرجع السابق ، ص 433.

³- جمال نجيمي ، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهد القضائي المرجع السابق ، ص 434 .

⁴- عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 315 .

⁵- تنص المادة 51 في فقرتها الرابعة من ق إ ج على مايلي " إذا قامت ضد الشخص دلائل قوية و متماسكة من شأنها التدلil على إتهامه فيتعين على ضباط الشرطة القضائية أن يقتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من ثمان و الأربعين ساعة " .

⁶- تنص المادة 120 من ق إ ج " سياق المتهم المقبوض عليه بمقتضى أمر قبض دون تمهل إلى مؤسسة إعادة التربية في أمر القبض .و ذلك في غير الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 121 " .

المقبوض عليه جائز ومنتج للآثار القانونية¹، فإذا ألقى ضابط الشرطة القضائية القبض على المشتبه فيه لارتكابه أو محاولة ارتكاب جناية أو جنحة متلبس بها ، أو مساهمته في ارتكاب أي منها، فيجوز تفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا، كما أن الدليل المتحصل عليه يعد مشروعاً وصحيحاً². ولقد أجاز قانون الإجراءات الجزائية من المواد 45 إلى 47 أنه يجوز تفتيش المشتبه فيه في حالات التلبس بالجريمة، وأن يكون هذا التفتيش مرتبطاً بالقبض أو الحجز لهذا الشخص في مسرح الجريمة³. وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجنائية المصري فقد أجازت المادة 46 منه تفتيش الشخص المتهم بحثاً عن الأدلة التي تعزز اتهامه بارتكابها وذلك في حال القبض على الشخص المتهم عملاً بالمادة 46 " في الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم ، يجوز لمأمور الضبط أن يفتشه"⁴.

2- تفتيش الشخص كإجراء متمم لتفتيش المسكن: إذا كان الأصل في تفتيش الأشخاص أنه إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن تفتيش الأشخاص بمناسبة تفتيش المساكن لا يجوز إلا بناء على مقتضيات التحري والبحث عن دليل الجريمة التي قد تتطلب تفتيش الأشخاص المتواجدين بالمسكن. ففي حال وجود دلائل قوية تجاه أحدهم أو في حال إخفاء أوراق تتعلق بموضوع البحث التي تساعد في إظهار الحقيقة، يجوز تفتيشهم للضرورة و حسب الحاجة⁵. وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تمديد أحكام تفتيش الأماكن إلى تفتيش الأشخاص، فنصت في إحدى قراراتها أن "ضباط الشرطة القضائية لا سلطة لهم في التفتيش أو القبض على المتهم بغير إذن من قاضي التحقيق، ويشبه تفتيش الأشخاص بتفتيش الأماكن من حيث أحكامه".

يلاحظ أن القانون الفرنسي لا ينص على تفتيش الأشخاص إلا أن القضاء يطبق أحكام تفتيش الأماكن على تفتيش الأشخاص⁶. لكن على العكس من ذلك، قضت محكمة النقض

¹ - وهاب حمزة ، المرجع السابق ، ص 107.

² - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 316 .

³ - ابراهيم بعليات ، المرجع السابق ، ص 220 .

⁴ - محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، دار الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2008 ، ص ص ، 205-206 .

⁵ - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 316.

⁶ - وهاب حمزة ، المرجع السابق ، ص 108.

المصرية أنه لا يوجد امتداد في أحكام التفتيش بين الأشخاص والمنازل، وذلك في قولها أن "الأصل في تفتيش الأشخاص أنه لا يمتد إلى المنازل، فكل منهما تنظمه أحكام خاصة، وإن اتفقت في بعض أسبابها". وأن تفتيش الشخص يشمل تفتيش الأمتعة التي توجد بحيازته.¹

ج- تفتيش الأنثى: تفتيش الأنثى هو الكشف عما تخفيه في جسمها أو ثيابها، ويتم ذلك بتحسس كافة المواضع الجسمانية للمرأة، والكشف عليها ومشاهداتها وفحص ملابسها الداخلية والخارجية²، فالتفتيش الجسدي للمرأة في قانون الإجراءات الجزائية لا يوجد نص فيه يخص إجراءات معينة للتفتيش³. لكن بعض القوانين العربية أوجدت نصا خاصا لتفتيش الأنثى، فقد أخضع القانون المصري تفتيش الأنثى لشرط خاص، فقد نصت المادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الثانية على أنه " إذا كان المتهم أنثى ، وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي"⁴. وكذلك القانون الجنائي السوداني السوداني فقد نص المادة 93 على أنه "إذا كان الشخص المراد تفتيشه امرأة فعلى الشخص الذي يجري التفتيش إنتداب امرأة لإجراء ذلك". كما حرم القانون اليمني تفتيش امرأة بواسطة رجل في المادة 147 من الإجراءات الجزائية، ونص على أنه " لا يجوز تفتيش الأنثى إلا بواسطة أنثى غيرها ، يدعوها لذلك من يقوم بالتفتيش بحضور شاهدين من النساء"⁵.

وعليه فإن ضابط الشرطة القضائية يمنع أن يفتش الأنثى في كل موضع يعد عورة ، وله أن يعهد بتفتيش الأنثى المشتبه فيها لأنثى مثلها وإلا يترتب البطلان، ويمكن أن تقوم

¹- وهاب حمزة المرجع السابق، ص 108 .

²- عبد الله محمد الحكيم ، ضمانات المتهم في التفتيش ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2013 ، ص 174.

³- امير قادري ، المرجع السابق ، ص101 .

⁴- محمود نجيب حسني ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص586 .

⁵- عبد الله محمد الحكيم ، المرجع السابق ، ص186 .

المسؤولية الجزائية تجاه ضابط الشرطة القضائية عن جريمة انتهاك عرض، طبقا للمادة 355 من قانون العقوبات.¹

ثانيا : إثبات جريمة السياقة في حالة سكر أو تحت تأثير مواد أو أعشاب مخدرة

أ- **السياقة في حالة سكر:** تعد جريمة السياقة في حالة سكر من أخطر الجرائم، لأن الشخص الذي يقود السيارة وهو في حالة سكر لا يعلم المخاطر التي سيرتكبها سواء المادية أو البشرية ، لذلك تدخل المشرع ووضع طرقا لإثبات هذه الجريمة ولو تضمنت مساسا بحرمة الجسم.²

نصت المادة 19 من القانون رقم 17 / 05 المؤرخ في 16 فيفري 2017 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/01 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامة أمنها على ما يلي: " في حالة وقوع حادث مرور جسماني ، يجري ضابط وأعوان الشرطة القضائية على كل سائق أو مرافق للسائق المتهرب من المحتمل أن يكون في حالة سكر والمتسبب في وقوع الحادث عملية الكشف عن تناول الكحول بطريقة زفر الهواء وعملية الكشف عن استهلاك المخدرات أو المواد المهلوسة، أو عندما يتعرض السائق أو المرافق السائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو يرفض إجرائها، يقوم ضابط أو أعوان الشرطة القضائية بإجراء عملية الفحص الطبي والاستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك".

كما نصت المادة 19 مكرر " يمكن ضباط أو أعوان الشرطة القضائية أثناء القيام بكل مراقبة في الطرق إخضاع سائق يشتبه في وجود حالة سكر لنفس العمليات المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه".

وتثبت حالة سكر بوجود الكحول في الدم بنسبة تعادل أو تزيد على 0.10 غ/1000 ورفعت هذه النسبة إثر تعديل قانون المرور في 2009/07/22 إلى 0.20 غ/1000 بينما كانت في قانون 1987/02/10 محددة بـ 0.80 غ/1000³. وقد أكد القرار الصادر في

¹- عبد الله أوهابوية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 317 .

²- نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات ، المرجع السابق ، ص 470 .

³- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 99 .

1984/10/09 أنه لا يثبت جنحة السياقة في حالة سكر إلا بإجراء فحص بيولوجي للدم من حيث وجوب احتوائه على نسبة 0.80 غ أو أكثر¹. ولقد ميز القانون بين حوادث المرور الجسمانية التي تمثل اعتداء على الحق في سلامة الجسم بواسطة الجروح التي تترتب على مثل هذه الحوادث ، و بين حوادث المرور المميّنة التي تمثل اعتداء على الحق في الحياة بواسطة ما يخلفه الحادث من أموات.²

1- في حالة وقوع حادث جسماني: يعد تناول الخمر والمخدرات من الأسباب الرئيسية التي تؤدي إلى وقوع حوادث المرور الخطيرة ، وارتأى المشرع الجزائري إلى تشديد العقوبة التي يستحقها سائق المركبة الذي تسبب في قتل أو جرح بالخطأ وهو سكران وفقا لأحكام المادة 290 من قانون العقوبات، وتثبت حالة السكر بواسطة التحليل الدموي³، وتشتترط وجود كحول في الدم بنسبة تعادل أو تزيد عن 0.20 غ في الألف (1000 ملل).

في حالة ثبوت ارتكاب سائق السيارة لهذا الحادث الجسماني ، و هو تحت تأثير مشروب كحولي بنسبة تعادل أو تزيد عن 0.20 غ في الألف، تقوم جريمة القيادة في حالة سكر⁴ .

في حال رفض الشخص الخضوع لعملية الزفير تقوم قرينة مفادها تناول الشخص لمادة الكحول أو إحدى المواد التي تدخل ضمن أصناف المخدرات، وعليه يخضع المعني بالأمر لإجراء الفحوص الطبية والاستشفائية البيولوجية لإثبات ذلك.⁵

وفي حالة معاينة جنحة السياقة في حالة سكر، يجب على رجال الأمن أن يوقفوا المركبة وإيداع سائقها غرفة الأمن بعد أخذ العينات من دمه وإرسالها للمخبر لمعرفة نسبة الكحول⁶،

¹- قرار صادر في 1984/10/09 ، ملف رقم 30785 ، غرفة الجرح و المخالفات ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 4 ، ص 348 .

²- نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة في الإثبات ، المرجع السابق ، ص 470 .

³- قرار صادر يوم 19 فبراير 1981 ، ملف رقم 19713 ، غرفة الجرح و المخالفات ، جيلالي بغدادي ، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال العمومية ، 2001 ، ص 208 .

⁴- بطيحي نسيمة ، المرجع السابق ، ص 15 .

⁵- المرجع نفسه ، ص 15 .

⁶- أحمد غاي ، الوجيز في تنظيم و مهام الشرطة القضائية ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2009 ، ص 104

ويمكن أن تتم خبرة التحاليل الدموية في مخبر الشرطة فهو يعتبر مؤسسة عمومية صحية وهذا ما جاءت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها.¹

ونصت المادة 75 من القانون 05/17 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامة أمنها على ما يلي " يعاقب بحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين و بغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج كل سائق أو مرافق لسائق متدرب يرفض الخضوع للفحوص الطبية والاستشفائية البيولوجية المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه ."

2- الإشتباه بوجود حالة سكر: نصت المادة 19 مكرر من القانون السابق الذكر على أنه "يمكن ضباط أو أعوان الشرطة القضائية أثناء القيام بعملية المراقبة الطرق إخضاع كل سائق يشتبه في وجوده في حالة سكر لنفس العمليات المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه." و كان يقتصر الأمر على مجرد إخضاع سائق لسيارة لجهاز زفر الهواء أثناء عملية المراقبة في الطريق ولا شك أن ذلك كان نتيجة الارتفاع الملحوظ لحوادث المرور في السنوات الأخيرة.²

وتتم عملية المراقبة عن طريق جهازين:

مقياس الكحول : جهاز محمول يسمح بالتحقق الفوري من وجود الكحول في جسم الشخص من خلال الهواء المستخرج .

مقياس الإيثيل: جهاز يسمح بالقياس الفوري والدقيق لنسبة الكحول بتحليل الهواء المستخرج.³

وتجدر الإشارة إلى أن السياقة في حالة سكر تعتبر ظرفا مشددا في حالة القتل الخطأ أو الجرح الخطأ، وهذه الجنحة تتوافر أركانها بالنسبة للسائق الذي تساوي نسبة الكحول في دمه

¹- قرار صادر في 18/01/2000 الملف رقم 216134 مجلة المحكمة العليا ، غرفة الجنح و المخالفات ، العدد الأول سنة 2001 ، ص 358 .

²- بطيحي نسيم ، المرجع السابق ، ص 16 .

³- قانون رقم 05 /17 المؤرخ 16 فيفري 2017 المعدل و المتمم بالقانون رقم 14/01 و المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها ، و أمنها .

0.20 في الألف على الأقل¹، وهذا ما أكدته المادة 68 من القانون رقم 05/17 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامة أمنها " يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى (05) سنوات و بغرامة 1000.000 دج إلى 300.000 دج كل سائق ارتكب جريمة القتل الخطأ وهو في حالة سكر أو تحت تأثير مواد أو أعشاب تدخل ضمن أصناف المخدرات " .

وبعد ظهور نتائج التحليل والتأكد من وجود نسبة الكحول في الدم تعادل أو تزيد عن 0.20 غ في الألف حسب المادة 67 من قانون المرور ، يقوم بضبط الشرطة القضائية أو أعوانه بتحرير محضر المخالفة، مرفق بنتيجة التحليل حسب المادة 136 من قانون المرور، ويكون لهذا المحضر قوة ثبوتية ما لم يثبت عكس ذلك، ثم ترسل المحاضر إلى وكيل الجمهورية حسب نص المادة 137 من نفس القانون، وترسل أيضا نسخة إلى الوالي في حالة سحب الرخصة.²

ب- **السياقة تحت تأثير مواد أو أعشاب مخدرة** : هنا أيضا يجوز إخضاع الجسم للمعاينة لإثبات الجريمة. ويعد تحريم السياقة تحت تأثير المواد أو الأعشاب المخدرة من أهم المستجدات التي جاد بها القانون رقم 14/01 من خلال نص المادة 68 والإشكال الذي يطرح هو كيفية إثباتها؟ وما هي نسبة المخدر في الدم أو البول في صاحب المركبة التي يقودها؟.

جاء الأمر المؤرخ في 22-07-2009 لسد هذا الفراغ، فأخضع إثبات السياقة تحت تأثير مواد أو أعشاب مخدرة إلى نفس الإجراءات المقررة لإثبات السياقة في حالة سكر³، وذلك حسب نص المادة 19 السالفة الذكر. أنه عند وقوع حادث مرور جسماني تجري الشرطة القضائية على السائق عملية الكشف عن استهلاك المخدرات أو المواد المهلوسة عن طريق

¹- أحمد غاي ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، المرجع السابق ، ص 104 .

²- نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة في الإثبات ، المرجع السابق ، ص 474 .

³- احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 99 .

جهاز تحليل اللعاب، ومع ذلك لم تحسم مسألة الإثبات، باعتبار أن المشرع لم يحدد نسبة المخدر في اللعاب¹ التي يكون فيها السائق تحت تأثير المخدر.

بالرجوع إلى القانون الفرنسي فقد أصبح إجراء عملية الكشف عن تناول المخدرات عن طريق تحليل البول إلزاميا في حالة وقوع حادث مرور أدى إلى الوفاة ، وعندما تبين عملية الكشف عن احتمال تناول مخدرات تجري عمليات الفحص الطبي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك.²

مما تقدم يمكن القول أن جريمة السياقة في حالة سكر ليست كغيرها من الجرائم، فالمشرع الجزائري حدد وسائل إثباتها في حال ترتب عنها جرائم مرور، ولذلك فمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي لا يكون على إطلاقه، بل يكون مقيدا بتوافر نسبة الكحول في الدم بنسبة 0.20 غرام في الألف، وتأتي تحديد هذه النسبة بإخضاع المراد فحصهم لجهاز زفر الهواء³، إذن لا بد من اللجوء إلى الخبرة، و قد قضت المحكمة العليا أن الخبرة ضرورية لإثبات جريمة قيادة مركبة في حالة سكر.⁴ لتوضيح أكثر للخبرة القضائية الطبية سنتطرق إليها في الفرع الموالي.

¹ - تنص المادة 2 من قانون المرور السابق الذكر جهاز تحليل اللعاب : جهاز يسمح بالكشف عن وجود مخدرات أو مواد مهلوسة عن طريق تحليل اللعاب .

² - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 99 .

³ - نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة في الإثبات ، المرجع السابق ، ص ص ، 475-476.

⁴ - نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة في الإثبات ص 476.

الفرع الثاني

الخبرة الطبية على الجسم البشري

الخبرة هي استشارة فنية يستعين بها القاضي لتقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو إدارية أو علمية لا تتوافر لديه بحكم تكوينه¹، كفحص المتهم من حيث حالته الجسدية والعقلية لتقدير المسؤولية الجزائية عن الجريمة المنسوبة إليه². وقد أجاز القانون لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء فحص طبي أو نفسي على المتهم، وأما إذا كان بطلب من المتهم فلا يستطيع أن يرفضها إلا بقرار مسبب³، وهذا ما أكدته نص المادة 68 من ق أ ج⁴.

مجالات الخبرة الطبية واسعة، لذا سنحاول أن نركز على الخبرة الطبية على الجسم البشري في المسائل المادية (أولا) ثم الخبرة الطبية في المسائل المعنوية (ثانيا).

أولا : الخبرة الطبية على الجسم البشري لإثبات في المسائل المادية

كثيرة هي المسائل المادية التي تحتاج إلى خبرة طبية، وسنقتصر على دراسة الجوانب القانونية دون الولوج إلى الجوانب الفنية.

أ- الجروح و الضربات: تقوم جهات التحقيق بإرسال المصابين من متهمين أو امجني عليهم إلى المؤسسات الطبية لغرض فحصهم وتحديد أنواع الجروح والضربات، وتعيين نوع الأدلة المسببة للإصابة، وتاريخ حصولها، والحالة الصحية للمصاب، وذلك في ضوء الأسئلة التي تطرحها جهات التحقيق، والتي يراد الإجابة عليها من قبل الطبيب الفاحص. و تظهر أهمية

¹- أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، دار هومة للطباعة و النشر ، 2006 ، ص 112 .

²- عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 423 .

³- أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ القانون الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الثاني ، 2016 ، ص 278.

⁴- تنص المادة 68 من ق أ ج في الفقرة التاسعة على ما يلي: " يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي كما أن يعهد إلى طبيب بإجراء فحص نفساني أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيدا ، و إذا كانت تلك الفحوص الطبية قد طلبها المتهم أو محاميه فليس لقاضي التحقيق أن يرفضها إلا بقرار مسبب " .

الموضوع في حاجة القاضي إلى الاستعانة بالخبراء الاختصاصيين لفحص الجروح والضربات والتي تساعد القاضي في إعطاء التكييف القانوني المناسب للواقعة المعروضة عليه وكذا تحديد الخطورة الإجرامية لأجل تحديد مسؤولية الفاعل الجزائية، وتبعاً لذلك يحدد ظروف التشديد والتخفيف حسب نوع الجرح والإصابة، وتركها آثاراً أو عجزاً في جسم المجني عليه¹، وتحديد العجز الكلي المؤقت والتي تحدد بالأيام وذلك بالاستناد إلى العمل التي تقوم به الضحية ومدى قدرته على مواصلة نشاطه وتحديد أيضاً العجز الجزئي الدائم والذي يحدد بالنسب مثلاً بـ 80 % نسبة العجز الجزئي هذا يعني أن الضحية له نسبة 20 % فقط من القدرة على العمل الذي كان يقوم به.²

ب- **الوقائع الجنسية:** الجرائم الجنسية هي فئة من الجرائم التي تلحق الضرر المعنوي بشرف وسمعة الأشخاص، وتشكل هذه الجرائم أهمية بالغة في مجال الخبرة الطبية خاصة وأنها تقع على الجسم وتترك آثاراً مادية عليه، تساعد الطبيب في إثبات أركان الجريمة أو نفيها.³

فالتبيب في هذه الخبرة مدعو أن يوضح كثيراً من المسائل، مثل تحديد وجود فعل الواقعة أو هنك العرض من عدمه⁴، و معرفة ما إذا كانت المجني عليها عذراء أو فقدت بكارتها، و معاينة الاعتداء على مستوى المنطقة التناسلية⁵، وكذلك الآثار التي تترتب عن هذه الجريمة بوجود الحمل أو موت المجني عليه أو تسبب أمراض معدية وخاصة إذا كان المجني عليه مصاباً معدية. كما أن للخبرة الطبية دوراً فيما لو تركت الجريمة آثاراً في جسم المجني عليه وفي جسم الجاني، وهذا يؤدي إلى إثبات وقوع الجريمة والمسؤولية التي تترتب

¹ - كريم خميس خصباك البديري ، الخبرة في الإثبات الجنائي ، الطبعة الأولى ، مكتبة السنهوري ، ، بيروت ، 2016 ، ص ص ، 146- 147 .

² - خمال وفاء ، "الخبرة الطبية في المجال الجنائي" ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2008 ، ص32 .

³ - أحمد غاي ، مبادئ الطب الشرعي ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2012 ، ص 172 .

⁴ - عبد الله جميل الراشدي ، الخبرة و أثرها في الدعوى الجنائية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ص 149 .

⁵ - خمال وفاء ، المرجع السابق ، ص 33.

عن الفاعل¹، كما يسخر الطبيب الخبير لتقدير السن في الأحوال التي يتطلبها القانون أو ما تقتضيه مصلحة التحقيق، مثل تقدير سن المتهمين الأحداث أو المجني عليهم في قضايا هنك الأعراض إذا تعذر الحصول على شهادات الميلاد².

ج- **الإجهاض الجرمي**: يقصد بالإجهاض الجرمي الإنهاء المتعمد لحالة الحمل بإفراغ محتوى الرحم دون مسوغ طبي. وهذا النوع من الإجهاض يعاقب عليه القانون³، ويقسم الإجهاض إلى نوعين: عارضي وتعمدي، وهذا الأخير يقسم بدوره إلى علاجي وجنائي وسنركز على الإجهاض الجنائي، إذ تظهر أهمية الخبرة في مساعدة السلطة القضائية لبيان حالات الإجهاض العمدية من غيرها، حيث يستطيع الخبير بيان ما إذا كان الإجهاض قد تم بتدخل شخص آخر عن طريق المرأة نفسها، ووقت وقوع هذا الفعل⁴، والوسائل المستعملة في إحداثه، والنتائج المترتبة عليه، وتثبيت الحالة النفسية والعقلية للمرأة لإثبات مدى قدرتها على الإرادة والإدراك فيما لو تم الإجهاض بنفسها⁵، وهنا على الطبيب أن يتأكد بأن المدعية المدعية كانت حاملاً فعلاً، ومن ثم الكشف السريري للتأكد من علامات الضرب، والتقصي العلامات الدالة على الإجهاض⁶.

كذلك تحديد الحالة الصحية للمرأة فيما إذا كان الإجهاض قد تم بواسطة الطبيب أو الصيدلي أو الكيميائي، أو الأسباب علاجية ومدى قوة هذه الأسباب في نفي القصد الجنائي، لذلك فإن الإثبات جريمة الإجهاض وتحديد المسؤولية الجزائية للفاعل والشريك تحتاج إلى خبرة طبية⁷.

¹ - محمد اسماعيل ابراهيم ، ابراهيم صالح فاضل ، حجية تقرير الطبيب العدلي في الإثبات الجنائي ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية ، جامعة بابل ، العراق ، العدد الأول ، ، 2016 ، ص 385 .

² - خمال وفاء ، المرجع السابق ، ص 33 .

³ - حسين علي شحرور ، الطب الشرعي مبادئ و حقائق ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2000 ، ص 153.

⁴ - كريم خميس خصباك البديري ، المرجع السابق ، ص 154 .

⁵ - عبد الله جميل الراشدي ، المرجع السابق ، ص 151 .

⁶ - حسين علي شحرور ، المرجع السابق ، ص 155 .

⁷ - كريم خميس خصباك البديري ، المرجع السابق ، ص 154.

د- تقدير السن: للخبرة الطبية أهمية كبيرة في تقدير العمر، ومن بين المهام التي يؤديها الطبيب الشرعي هو تقدير العمر، خاصة وأن السن تتوقف عليه الكثير من المسائل الجزائية وفي مقدمتها المسؤولية الجزائية، وتقدير العقوبة اللازمة من حيث التشديد أو التخفيف¹، بحيث لا يمكن أن يكون محلا للمتابعة الجزائية الطفل الذي لم يكمل العشر سنوات، وهذا ما جاءت به المادة 56 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.

هـ- التشريح: لا تكفي المعاينة الخارجية للجثة للكشف عن سبب الوفاة، و لذا وجب على وكيل الجمهورية في حالة جريمة القتل تسخير طبيب شرعي لتشريح جثة المتوفي للبحث عن سبب الوفاة ونوع الإصابة، و علاقة الوفاة بالإصابات التي توجد بالجثة، وزمن حدوث الإصابة، وهل هي سابقة أو معاصرة لوقوع الجريمة، وهل حدثت الوفاة في مكان العثور على الجثة أو نقلت إلى مكان آخر غير المكان الذي وقع فيه الإعتداء²، وسنتطرق بالتفصيل إلى تشريح الجثة في المبحث الثاني.

ثانيا : الخبرة الطبية في المسائل المعنوية

عدم المسؤولية الجزائية قد ترجع لأسباب تتعلق بالسلامة الذهنية أو الاضطرابات العقلية³، وتحديد الاضطرابات العصبية أو النفسية مسألة لا يحتاج القاضي لتقديرها سوى الاستعانة بالخبرة الطبية من الخبراء النفسانيين، رغم أن القضاة ليسوا دائما مرتبطين بالتقارير الطبية والخبرات. فلا بد من إثبات الاضطراب النفسي بواسطة طبيب نفسي⁴، وهذا ما يقودنا إلى الحديث عن الخبرة النفسية والعقلية.

¹- عبد الله جميل الراشدي ، المرجع السابق ، ص 154 .

²- علي شمالل، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2016 ، ص 65.

³ -Marie Alexandre , le rôle de l'expert psychiatre en procédure pénale , université de gergy -pontoise master 02 droit privé , 2014 , p 17 .

⁴- Abdel madjid Zaalani ,Enc Mathias , la responsabilité pénale , édition Berte , Algérie , 2009 , p 267 .

خلال مرحلة التحقيق في جريمة ما قد تتبين بعض الأمارات التي توحي في الشك في سلامة القوة العقلية للمتهم، وقيام الشك في سلامة القوى العقلية للمتهم قد يدفع المحقق إلى الاستعانة بالخبرة للفصل في الأمر. كذلك فإنه كثيرا ما يدفع المتهم أو محاميه بالجنون باعتباره مانعا من موانع المسؤولية الجزائية للتهرب من العقاب، لهذا نصت المادة 68 من قانون الإجراءات الجنائية أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء فحص طبي، كما له أن يعهد بإجراء فحص نفساني¹.

هذه الخبرة هي ضرورية لبيان درجة توافر الركن المعنوي لدى المتهم، ومعرفة إمكانية استفادته من أحكام المادة 47 من ق أ ج ، وعلاقته بالجريمة المرتكبة، وكذا مدى قابليته للإصلاح وإعادة التكيف من أجل وضعه في مؤسسة علاجية من عدمه²، فبالرجوع إلى أحكام المادة 21 من ق أ ج في فقرتها الثالثة نجدتها تنص "أنه يجب إثبات الخلل العقلي في الحكم الصادر بالحجز القضائي بعد الفحص الطبي".

لقد عالج المشرع الجزائري حالة فقد الإدراك والإرادة كمانع من موانع المسؤولية الجزائية، فقد نصت المادة 47 " لا عقوبة على من كان في حالة جنون و قد ارتكب الجريمة". والملاحظ للنص يجد أن المشرع لم يعرف الجنون، كما لم يشر إلى العاهات الأخرى التي تصيب المدارك العقلية³. فرغم وضع المشرع لفظ الجنون، فهو لم يحدد معناه و ترك الأمر للقوانين والأطباء النفسيين، خاصة وأن لقاضي الموضوع الحرية الكاملة في تقرير جنون المتهم أم لا، والمقصود بالجنون هو الإضطراب في القوى العقلية، والذي يؤدي إلى اختلاف تصرفاتهم و تقديراتهم للأفعال عن العقلاء⁴.

¹ - عبد الحميد الشواربي ، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي و أبحاث التزييف و التزوير و البحث الفني عن الجريمة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، دون ذكر سنة النشر ص 32.

² - باعزیز أحمد " الطب الشرعي و دوره في الإثبات الجنائي" مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون عام جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، 2011 ، ص 42

³ -أعمر قادري ، التعامل مع الأفعال في القانون الجزائري العام ، دار هومة ، الجزائر ، 2012 ، ص 109

⁴ - المرجع نفسه ، ص 109 .

ويتحدد دور الخبير العقلي والنفسي على إجراء فحص المتهم و تبيان حالته العقلية والنفسية، وطبيعة المرض الذي أصابه دون اللجوء إلى تقدير مسؤوليته الجزائية عن التهمة الموجهة إليه، ذلك أن عمل الخبير فني يتعلق بالمسائل الطبية والنفسية، لذلك وجب على الخبير أن يبحث في كل ما يوضح للقاضي درجة المسؤولية المتهم الجزائية دون أن يتطرق إلى تحديد المسؤولية لأنها من اختصاص القضاء في تقرير مدى المسؤولية الجزائية.¹

إذن فالخبرة العقلية لها أهمية في تحديد السلامة العقلية للمتهم وقت ارتكاب الجريمة، فيقوم طبيب الأمراض العقلية المسخر من طرف الجهات القضائية بتقدير حالة المتهم والقول، ما إذا كانت حالته هي المتسببة في ارتكاب الجريمة و بالتالي إعفائه من العقاب ووضعه داخل مستشفى الأمراض العقلية للعلاج.²

نخلص للقول بأن الفحص النفساني يتعلق بإبراز معالم شخصية المتهم و مستوى ذكائه وانتباهه و قوة مشاعره و عواطفه ، و الفحص الطبي يتناول الجانب الصحي لجسم المتهم بينما الخبرة العقلية تتناول القدرات العقلية للمتهم من حيث السلامة أو الإضطراب أو الجنون.³

والقانون لم ينص على إجراء مثل هذه الفحوص أو الخبرات بالنسبة للضحية ولكن لا يوجد ما يمنع من ذلك، بل هو متروك للسلطة التقديرية للقاضي.⁴

¹ - عبد الله جميل الراشدي ، المرجع السابق ، ص 164

² - خمال وفاء ، المرجع السابق ، ص 34 .

³ - جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الإجتهد القضائي ، المرجع السابق ، ص 182.

⁴ - المرجع نفسه ، ص 182.

المبحث الثاني

استعمال الجثة في الإثبات الجنائي

يعد تشريح الجثة من أهم أعمال الطب الشرعي، و هو إجراء من إجراءات إثبات الجرائم¹. كما أنه يساعد في اكتشاف الجريمة وتعقب مرتكبيها، حيث يتولى الطبيب الشرعي تقديم الخبرة الطبية في مجال فحص الأموات إلى السلطات القضائية الآمرة بهذا الإجراء.²

وسنتناول في هذا المبحث حالات تشريح الجثة في إطار الإثبات الجنائي (المطلب الأول) ثم الإجراءات المتبعة في عملية التشريح (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حالات تشريح الجثة في إطار الإثبات الجنائي

إن الهدف من فحص الجثة هو التعرف عليها في حال جهل الهوية ، ومعرفة سبب الوفاة ما إذا ما كان جنائياً أو ناتجاً عن أسباب مرضية أو طبيعية³.

المشرع الجزائري لم ينص صراحة على جواز تشريح جثة المتوفى الذي يشتبه في كون وفاته غير طبيعية لغرض التحقيق الجنائي، وإنما أشار إلى هذا الأمر عند حديثه عن الخبرة الطبية، حيث نص في المادة 143 من ق أ ج على أنه يحق لكل جهة قضائية حينما تكون بصدد التحقيق في مسألة ذات طابع فني، أن تأمر بנדب خبير تستعين به في مهامها، إما بطلب من النيابة العامة، أو من الخصوم، أو من تلقاء نفسها. وعليه فإن لفظ الخبرة يفيد تشريح جثة الميت المشتبه في موته لتحديد سبب الوفاة⁴، وبناء على هذا التقديم سنتناول في

¹ - ابراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 281 .

² - كريم خميس خصباك البديري ، المرجع السابق ، ص 143 .

³ - حسين علي شحرور ، الدليل الطبي ومسرح الجريمة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2006 ، ص 1 .

⁴ - حيدرة محمد ، تشريح الجثث و الإنتفاع بأعضاء الميت في الشريعة الإسلامية والقانون الطبي الجزائري " الأكاديمية الدراسية و الإجتماعية والإنسانية ، العدد 06 ، 2011 ، ص 60.

هذا المطلب تشريح الجثة لتحديد الهوية (الفرع الأول) ثم تشريح الجثة لتحديد أسباب الوفاة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تشريح الجثة لتحديد الهوية

يقصد بتحديد الهوية التوصل إلى التعرف على الجثة المجهولة أو الجثة المتحللة أو الأشلاء أو بقايا العظام، ونسبها إلى شخص ما استناداً إلى مجموعة من العلامات والصفات البيولوجية المميزة لذلك الشخص، أي من تلك الجثث أو الأشلاء أو العظام¹.
هناك حالات يؤمر فيها بتشريح الجثة (أولاً) لكن هناك حالات لا محل لتشريح الجثة فيها (ثانياً).

أولاً : الحالات التي يجب فيها تشريح الجثة

يلجأ إلى التشريح الطبي في حالات الوفاة المشكوك فيها، وهذا ما نصت عليه المادة 82 من قانون 20/70 المتعلق بالحالة المدنية بقولها: " إذا لوحظ علامات أو آثار تدل على الموت بطرق العنف أو طرق أخرى تثير الشك، فلا يمكن إجراء الدفن إلا بعد أن يقوم ضابط الشرطة بمساعدة طبيب بتحرير محضر عن حالة الجثة والظروف المتعلقة بهذه الوفاة، وكذا المعلومات التي استطاع جمعها حول أسماء ولقب الشخص المتوفى وعمره ومهنته ومكان ولادته ومسكنه".

يمكن التمثيل للحالات التي يؤمر فيها بالتشريح بانتداب خبراء الطب الشرعي في ما يلي:

- 1- حالات المتوفين في حادث جنائي سواء كانت جريمة عمدية أو غير عمدية².
- 2- حالات العثور على الجثة طائفة فوق الماء، سواء كانت الجثة معروفة أو غير معروفة، وهذا للتحقق من شخصية المجني عليه³.

¹ - أحمد غاي ، مبادئ الطب الشرعي ، المرجع السابق ، ص ص ، 213-214 .

² - محمد أحمد عابدين، الأدلة الفنية للبراءة و الإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي ، دون ذكر سنة النشر ، ص 42.

³ - إبراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 288 .

3- حالات المتوفين حرقاً إلا إذا ثبت من التحقيق أن الحادث كان انتحاراً أو قضاءً وقدراً ولم يدل الكشف عن الجثة ظاهرياً على وجود شبهة جنائية في الوفاة.¹

4- جميع الحالات التي يظهر فيها من التحقيق أو من الكشف على الجثة ظاهرياً وجود شبهة جنائية في الوفاة، وكذلك كل حالة ترى النيابة العامة من ظروفها ضرورة تشريح الجثة لمعرفة سبب الوفاة أو بيان أي أمر آخر ولو قرر الطبيب الكشف عن عدم لزوم التشريح.

بالنسبة لضابط الحالة المدنية لا يصدر شهادة وفاة إلا بعد تسلم شهادة الوفاة من طرف الطبيب الذي أجرى معاينة الوفاة، وإثبات أن الوفاة حقيقية، وتحديد أنها طبيعية.² و بعد ذلك يصدر ضابط الحالة المدنية رخصة الدفن وهي رخصة ضرورية عند دفن الجثة³، وهذا ما نصت عليه المادة 78 من قانون 70/20 المعدلة، وبموجب القانون 08/14 المتعلقة بقانون الحالة المدنية على ما يلي: "لا يمكن أن يتم الدفن دون ترخيص من ضابط الحالة المدنية مكتوب على ورقة عادية ودون نفقة، ولا يمكن أن يسلم الترخيص إلا بعد تقديم شهادة معدة من قبل الطبيب أو من قبل ضابط الشرطة القضائية الذي كلفه بالتحقيق في الوفاة".

لكن في الواقع فإن بعض الأطباء لا يقومون بفحص المتوفى، ويكتفون بالكشف الظاهري على الجثة دون التأكد من حالة الوفاة، وتهرباً من المسؤولية يقومون بتحرير معاينة الوفاة، ويسجلون فيها ملاحظة "وفاة مشكوك فيها"، وأمام هذا الوضع فضابط الحالة المدنية يرفض تسجيل الوفاة وتسليم إذن بالدفن لأهل المتوفى في غياب إذن من وكيل الجمهورية.⁴

عندما يرى وكيل الجمهورية عبارة وفاة مشكوك فيها يبادر إلى تسخير الطبيب الشرعي لتشريح الجثة، وإعداد تقرير خبرة بذلك، وبعد تشريحها يرسل هذا الأخير نسخة من شهادة

¹ - العربي شحط عبد القادر ، نبيل صقر ، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه و الإجتهد القضائي ، موسوعة الفكر القانوني ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، ص 153 .

² - مراح فتيحة ، محاضرات غير منشورة في الطب الشرعي القيت على الطلبة القضاة، السنة الأولى ، مقياس الطب الشرعي ، الدفعة السادسة عشر ، مديرية الدراسات، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006 ، ص 23.

³ - المرجع نفسه ، ص 23 .

⁴ - باعزيز أحمد ، المرجع السابق ، ص 38.

التشريح لو كبل الجمهورية ليقوم بعد ذلك بتحرير إذن بالدفن يسلمه لأهل المتوفى على أن يتم موافاته بتقرير عن نتائج التشريح لاحقاً، واعتماداً على ذلك يتخذ الإجراء المناسب إما بالحفظ أو تحريك الدعوى العمومية.¹

ثانياً: الحالات التي لا يجب فيها إجراء التشريح

بصفة عامة أنه متى كان التحقيق والكشف الطبي الظاهري لا يكشف عن وجود شبهة جنائية في الوفاة، فلا محال لإجراء التشريح حتى ولو الطبيب الكشاف أدعى أنه لا يستطيع معرفة سبب الوفاة إلا به، إذ لا موجب لمعرفة سبب الوفاة في هذه الحالة.²

1- الوفاة الطبيعية.³

2- حالة الأشخاص الذين يتعرضون لحوادث المرور.⁴

3- حالة الأشخاص الذين يدخلون المستشفيات، أو ينقلون إليها لإسعافهم، أو لإجراء عملية جراحية لهم فيتوفون بالمستشفى.⁵ وكل ذلك ما لم تكن هناك شبهة جنائية في الوفاة، أو اشتبه وفاة المريض بالمستشفى نتيجة إهمال في العلاج أو الخطأ في عملية جراحية أجريت له أو أي سبب آخر.⁶

4- حالات السقوط من العمارات أو من أماكن عالية أو حالات الكوارث الطبيعية.⁷

5- حالات لدغ العقرب وبعض الحيوانات المصابة بمرض داء الكلب.⁸

¹ - باعزیز أحمد المرجع السابق ، ص 38.

² - العربي شحط عبد القادر نبيل صقر ، المرجع السابق ص 153 .

³ - غسان مدحت الخيري ، الطب العدلي و التحري الجنائي الطبعة الاولى، دار الولاية، عمان، 2013 ، ص 251 .

⁴ - المرجع نفسه ، ص 251 .

⁵ - معوض عبد التواب ، سينوت حليم دوس ، المرجع السابق ، ص 498 .

⁶ - العربي شحط ، نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 153 .

⁷ - المرجع نفسه ، ص 153 .

⁸ - غسان مدحت الخيري ، المرجع السابق ، ص 251 .

الفرع الثاني

تشريح الجثة لتحديد أسباب الوفاة

من المبادئ القانونية أن الطبيب المعاین للجثة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يقرر سبب الوفاة إلا بعد تشريحها¹، ومسألة تحديد سبب الوفاة ما إذا كانت طبيعية أو إجرامية أو مشكوك فيها من المسائل التي لا تخلو أي خبرة طبية منها، وهذه الأسئلة التي تطرح من جهات التحقيق أو من جهات النيابة أو الحكم باعتبارها أحد العناصر المشكلة لجريمة القتل.²

ولتبيان هذه العناصر سنتطرق إلى أنواع الوفاة (أولاً) ثم تحديد سبب الوفاة (ثانياً).

أولاً : أنواع الوفاة

الوفاة أو الموت هو انقطاع الحياة وذلك بسبب توقف أجهزة الإنسان الحيوية عن العمل: الجهاز التنفسي، الدموي، العصبي³، إذ هي مفارقة الروح للبدن بحيث تتوقف جميع أعضاء جسم الإنسان عن أداء وظائفها، المنوط بها توقفاً تاماً.⁴

أ- الوفاة الطبيعية: هي التي تكون دون عنف و تحصل نتيجة كبر السن أو مرض أو خلل جسماني يؤدي إلى الوفاة.⁵

ب- الوفاة بالعنف: وهنا نميز بين العنف دون عمل إجرامي كالحادث، أو إنتحار شخص أو الغرق، وقد يكون نتيجة عمل إجرامي كالذبح والجروح العميقة والتي تكون ظاهرة وتسهل معاينة الجثة و قد تكون غير ظاهرة كالتسميم والجروح الباطنية.

¹ - إبراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 285.

² - باعزیز أحمد ، المرجع السابق ، ص 54 .

³ - جلال الجابري ، الطب الشرعي و السموم ، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2002 ، ص 51

⁴ - خالد محمد شعبان ، مسؤولية الطب الشرعي ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي ، دار الفكر

الجامعي ، الاسكندرية ، 2008 ، ص 70 .

⁵ - خمال وفاء ، المرجع السابق ، ص 31 .

ج- الوفاة المشكوك فيها: كثيرا ما يحدث الموت فجأة بأسباب طبيعية حتى أنه يتبادر إلى الذهن في أن الأمر جناية ، حيث أنه يحتمل أن الشخص قد يكون مصاب بمرض لا يعلمه، وقد يكون هذا المرض هو العامل الوحيد في الوفاة أو مضاف إليه بعض المؤثرات الخارجية كالفرع، أو عمل مجهودات جسمانية تزيد عن طاقة المريض ، ولمعرفة سبب الوفاة لابد من الكشف الطبي عن ظاهر الجثة و تشريحها¹، وتتص المادة 62 من ق إ ج في فقرتها الأولى على ما يلي " إذا عثر على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبهها فيه ، سواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف، فعلى ضابط الشرطة القضائية الذي أبلغ الحادث أن يخطر وكيل الجمهورية على الفور و ينتقل بغير تمهل إلى مكان الحادث للقيام بعمل المعاينات الأولية... " .

في هذه المادة المشرع نص على حالة العثور على جثة شخص و كان سبب الوفاة مجهولا لتشابه الوضع ، غير أن الفرق يكمن في أنه ليس من المؤكد في حالة اكتشاف جثة أن هناك جريمة ، كما أنه حتى في حالة كون الوفاة ناجمة عن فعل إجرامي ، فإن الفاعل مجهول².

ثانيا: تحديد أسباب الوفاة

تعد الرابطة السببية بين سلوك المجرم و النتيجة الضارة من أهم الأسئلة التي يتوجب على الطبيب الشرعي الإجابة عنها، ذلك أنه يمكن مع تحققها إسناد الفعل الإجرامي إلى صاحبه والأمر ليس عسيرا خاصة إذا كان السبب واضحا، ويظهر ذلك في الجرائم المادية ، عندما لا يكون هناك سوى عامل واحد هو فعل الإنسان والنتيجة واحدة، ومثال ذلك شخص أطلق النار على الغير وتوفي في الحال ، وبالتالي فعل الجاني في هذه الحالة هو سبب الوفاة³.

¹ - عبد الحميد المنشاوي ، الطب الشرعي و دوره الفني في كشف الجريمة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2007 ، ص 07 .

² - جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الإجتهد القضائي ، المرجع السابق ، ص ص ، 129-130 .

³ - بشقاوي منيرة ، "الطب الشرعي و دوره في إثبات الجريمة" ، مذكرة ماجستير القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، كلية الحقوق ، بن عكنون ، الجزائر ، 2015 ، ص96 .

وهنا الجاني يكون مسؤولاً مسؤولية جزائية عن جرمه إذا كان هو السبب في إحداثها، وهي مسألة ذات طابع فني تترك للطبيب الشرعي بموجب خبرة طبية و تخرج عن صلاحيات قاضي الموضوع¹. وذلك يبين علاقة فعل الجاني بموت المجني عليه و التي تأخذ أهمية كبرى خصوصاً في التشريعات التي تعتمد نظرية السبب المباشر و الفوري ، كأساس للإدانة عند تعدد العوامل المساهمة في إحداث الوفاة، ذلك أن الطبيب الشرعي المؤهل يبين للقاضي ما إذا كان فعل الجاني يوجد ضمن الأسباب التي أدت إلى إحداث الوفاة مباشرة².

وسواء كان القتل بطريقة سلبية أو بطريقة إيجابية فتقع جريمة القتل بأي من الطريقتين وما يعيننا هنا هو كيفية تفاعل الطبيب الشرعي مع الجريمة بالكشف على الجثة وهو ما يطلق عليه بالكشف الظاهري ، أي قيام الطبيب الشرعي بتشريح الجثة لمعرفة سبب الوفاة.³ وانطلاقاً من ذلك فالطبيب المعاین لابد أن يسلك مرحلتين هما :

1- الكشف الظاهري للجثة : تتحصر مهمة الطبيب الشرعي في فحص الجثة و التأكد من أن المجني عليه قد توفي فعلاً، وتحديد وقت الوفاة على وجه التقريب، تأسيساً على ظهور التغيرات بالجثة ومدى تقدمها بها، مع الأخذ بعين الاعتبار العوامل المؤثرة على هذه التغيرات كدرجة حرارة الجو المحيطة بالجثة، ونسبة رطوبة الجو ...⁴.

و يتمثل هذا الجانب بفحص الملابس فحصاً دقيقاً ووصفها من حيث نوعيتها و حالتها ، مع ذكر التمزقات و الأجزاء أو الأزرار المفقودة منها ، أو عدم هندامها مما يدل على حصول مشاجرة و حدوث ثقب ناتجة من طلقات نارية ، كما يجب ملاحظة وضعية الجثة بالنسبة للمكان الذي وجدت فيه و ما يجاورها من أشياء⁵. وكل ذلك يجب فيه التحقيق من

¹ - بشقاوي منيرة ، المرجع السابق، ص 96 .

² - باعزیزأحمد ، المرجع السابق ، ص 55 .

³ - مالك نادي سالم صبارنة ، دور الطب الشرعي و الخبرة الفنية في إثبات المسؤولية الجزائية ، رسالة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2011 ، ص 24 .

⁴ - منير رضا حنا ، المرجع السابق ، ص ، 453.

⁵ - عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص ص ، 30-31 .

طرف الضبطية القضائية وإرسالها إلى المخبر العلمي للكشف عنها بجانب الجثة، لأن ذلك يفيد الطبيب كثيرا في تشريح الجثة، وهذه التوضيحات نجدها دائما في مقدمة محاضر التحقيق الابتدائي بخصوص المعاينات الأولية¹.

وكثيرا ما يطلب قاضي التحقيق في الحوادث العارضة و حوادث الانتحار الاكتفاء بالكشف الظاهري على الجثث لإثبات ما بها من الإصابات و بيان سبب الوفاة².

2-الكشف الباطني للجثة: من المتعارف عليه قضائيا وطبيا أنه لمعرفة أسباب الوفاة لابد من تشريح الجثة، ولا يمكن تقرير سبب الوفاة بدون تشريح الجثة باعتبار أن تقرير سبب الوفاة بناء على الكشف الظاهري يؤدي إلى عدة احتمالات مستنتجة من خلال ما يظهر من علامات وما يشاهد الطبيب المعين، فالضبطية القضائية تقوم بالمعاينات عليها أن تثبت في المحضر كل العلامات والظواهر والعوارض المتعلقة بالجثة و تذكر احتمالات الوفاة إذا كانت انتحارا أو حادث مبهم وتبلغ النيابة بذلك حتى يتسنى لها بناء على شهادة المعاينة أن تصدر أمرا بتشريح الجثة قبل دفنها³.

وهذه النماذج بالغة الأهمية تبين كيفية تحديد أسباب الوفاة و الطريقة التي سلكها الطبيب، وضرورة لرجال القضاء وللرجوع إليها والأخذ بها لإثبات إن كانت الوفاة عمدية ناتجة عن القتل المنصوص عليها بالمواد 254 وما يليها من ق ع أو هي ناتجة عن جريمة التسميم⁴.

¹- ابراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 285.

²- مالك نادى سالم صبارنة ، المرجع السابق ، ص 24 .

³- ابراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 286.

⁴- المرجع نفسه ، ص 286.

المطلب الثاني

الإجراءات المتبعة في عملية التشريح

إن الغرض من تشريح الجثة هو البحث عن أسباب الوفاة، وهو لا يتم إلا في الحالات التي ينص عليها القانون، وخصوصا إذا كان الأمر مستعجلا، إما بقرار من السلطة القضائية، أو بناء على أوامر النيابة العامة أو قاضي التحقيق¹. فبعد انتهاء الطبيب الشرعي من المهمة المنوطة به، يعد تقريرا شاملا يجب فيه عن اسئلة القاضي الذي انتدبه والتي تضمنها أمر الندب² وعليه سنتطرق إلى الجهة المخولة لها بالترخيص بتشريح الجثة (الفرع الأول) ثم تقرير الخبرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الجهة المخولة لها بالترخيص بتشريح الجثة

يخول القانون تكليف الطبيب الشرعي لـ:

- النيابة (النائب العام ومساعدوه).
- قاضي التحقيق (أغلب الحالات).
- الضبطية القضائية.
- الأوامر الصادرة عن أية جهة قضائية كانت³.

ولكن بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية لا نجد أثرا للأطباء الشرعيين رغم دورهم البارز في مجال التحقيق الجنائي، غير أنه باستقراءنا لنصوص المواد 49، 62، 143 ق إ ج، نجد تلميحا للطبيب الشرعي.

¹ -Jean pouillard , Le médecin auxiliaire de la justice , rapport lors de la session du conseil national de l'ordre des medecins , fevrier , 2001 , p 09 .

² -ابراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 305 .

³ - يحيى بن لعل ، الطب الشرعي، منشورات المجلس، الجزائر، 2006، ص 15 .

وعليه سنتناول في هذا الفرع الجهة الآمرة بالتشريح في إطار التسخيرة الطبية (أولا) ثم الجهة الآمرة بالتشريح في إطار الخبرة الطبية (ثانيا) .

أولا : الجهة الآمرة بالتشريح في إطار التسخيرة الطبية

يشكل رفع الجثة عملية طبية شرعية وداخلة في التحقيق، يمكن تكليف بها أي طبيب ممارس، بطلب من وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية، فهي تسمح بالدرجة الأولى بالفحص الخارجي للجثة والمعاینات في الأماكن¹. والوسيلة القانونية لاتصال الطبيب الشرعي هي التسخيرة. وهي أمر يصدر للقيام بأعمال طبية قانونية ضرورية كتشريح الجثة لتحديد أسباب الوفاة، وتصدر عن ضباط الشرطة القضائية أثناء التحريات الأولية، أو عن قضاة النيابة طبقا للمواد 49 و 62 من ق إ ج².

أ- **تسخير الطبيب الشرعي من طرف الضبطية القضائية:** يقوم ضابط الشرطة القضائية عند وجوده في مكان الجريمة بإجراء المعاینات اللازمة لحالة الأماكن وحالة الأشياء المتعلقة بالجريمة كحالة الجثة و حالة الأدوات المستعملة في ارتكابها³، وطبقا لنص المادة 49 من ق إ ج التي نصت على ما يلي: " إذا اقتضى الأمر بإجراء معاینات لا يمكن تأخيرها فلضابط الشرطة القضائية أن يستعين بأشخاص مؤهلين لذلك .

فالقانون خول لضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس أن يلجؤا إلى أهل الاختصاص متى تطلبت الجريمة ذلك⁴. وشرط الاستعانة بأشخاص مؤهلين هو أن تكون المعاینات ذات طابع علمي أو تقني غير ممكنة التأخير، كما هو الشأن في معاينة الوفاة⁵، وهنا يظهر أن معيار

¹ - فتيحة مراح ، المرجع السابق ، ص 15 .

² - طراد اسماعيل ، المرجع السابق ، ص 17 .

³ - محمد حزيط ، المرجع السابق ، ص 104 .

⁴ - باعزیز أحمد ، المرجع السابق ، ص 13 .

⁵ - جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الإجتهد القضائي ، المرجع السابق ، ص 117 .

التسخيرة يكمن في الطابع الاستعجالي للوقائع والخشية من زوال الآثار التي يتركها الجاني في مسرح الجريمة والتي غالبا ما يتفنن في إخفائها¹.

كما أن هذا النص لم يستثني الخبراء المعتمدين من طرف العدالة من أداء اليمين أمام ضباط الشرطة القضائية، ولكن من المنطق ألا يعيدون أداء اليمين².

كما لو يوضح النص ما إذا كان باستطاعة ضابط الشرطة القضائية استغلال ما يتوصل إليه الطبيب الشرعي ومناقشة المشتبه فيهم بشأنه، ولكن يبدو ذلك شيء منطقي وضروري لمعالجة حالة التلبس³.

ب- تسخير الطبيب الشرعي من طرف وكيل الجمهورية : إن وجود جثة إنسان ميت مكّون للتلبس، سواء كان القاتل معلوما أو مجهولا أو مشتبه فيها ، وسواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف، حيث في جميع هذه الأحوال على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ الحادث أن يخطر فورا وكيل الجمهورية ، ثم ينتقل إلى مكان الحادث ، و يجري تحرياته في حال تلبس من معاينات و خبرات⁴ .

و تعتبر التسخيرة الطبية من الأدوات التي وضعها المشرع تحت تصرف النيابة العامة و الأشخاص العاملين تحت سلطتها و إشرافها بغرض جمع الأدلة على الأقل و الحفاظ على الدليل ، و نظرا للطابع الإستعجالي للعملية ، فقد خول المشرع لوكيل الجمهورية الإستعانة بكل شخص مؤهل يرون تدخله ضروريا أثناء التحريات عن طريق إجراء تسخيرة⁵. حيث نصت المادة 62 من ق إ ج على ما يلي : " إذا عثر على جثة شخص و كان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبه فيها سواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف فعلى ضابط الشرطة القضائية الذي أبلغ عن الحادث أن يخطر وكيل الجمهورية على الفور و ينتقل بغير تمهل إلى مكان الحادث للقيام بعمل المعاينات الأولية.

¹ - باعزیز أحمد ، المرجع السابق ، ص 117 .

² - جمال نجيمي ، قانون الاجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق ، ص 117 .

³ - المرجع نفسه ، ص 117 .

⁴ - محمد محدة ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 1992 ، ص 173.

⁵ - باعزیز أحمد ، المرجع السابق ، ص 13.

كما ينتقل وكيل الجمهورية إلى المكان إذا رأى لذلك ضرورة ، و يصطحب معه أشخاص قادرين على تقدير ظروف الوفاة ، كما يمكنه أن يندب لإجراء ذلك من يرى ندبه من ضباط الشرطة القضائية . ويحلف الأشخاص الذين يرافقون وكيل الجمهورية اليمين كتابة على أن يبدو رأيهم بما يمليه عليهم الشرف و الضمير ويجوز أيضا لوكيل الجمهورية أن يطلب إجراء تحقيق للبحث عن أسباب الوفاة " .

والملاحظ أن هذا النص لم يحدد لنا الشخص المسخر يجب أن يكون طبيبا، إلا أنه يجب القول أنه لا يوجد شخص آخر غير الطبيب مؤهلا لتقدير ظروف الوفاة¹ .

وللإشارة أن هذا الطبيب ينتدب في هذه الحالة كشخص مؤهل و ليس كخبير فهو يؤدي اليمين من جهة و من جهة أخرى فإنه تعيين الخبراء من اختصاص جهات الحكم أو التحقيق طبقا لنص المادة 143 من ق إ ج² .

والقانون نص في هذه المادة على حالة العثور على جثة شخص و كان سبب الوفاة مجهولا، لتشابه الوضع ، غير أن الفرق يكمن في أنه ليس من المؤكد في حالة اكتشاف جثة أن هناك جريمة ، كما أنه حتى في حالة كون الوفاة ناجمة عن فعل إجرامي فإن الفاعل مجهول³ كما أن كل الأعمال المتعلقة بالمعينة أو تقدير أسباب الوفاة حتى من طرف قاضي التحقيق تدخل في باب التحريات الأولية و ليس في باب التحقيق القضائي أي أن الدعوى العمومية لم تتحرك بعد⁴ .

وطلب النيابة الموجه لقاضي التحقيق للبحث عن أسباب الوفاة ليس طالبا افتتاحيا لتحريك الدعوى العمومية، و إنما هو طلب استثنائي ، لا يصدر قاضي التحقيق بعد البحث

¹ - باعزیز أحمد المرجع السابق ، ص 13 .

² - طراد اسماعيل ، المرجع السابق ، ص 16 .

³ - جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الإجتهد القضائي ، المرجع السابق ، ص 130 .

⁴ - المرجع نفسه ، ص 130 .

أمرا بانتقاء وجه الدعوى و إنما يكتفي الأمر بإرجاع الملف إلى النيابة للتعرف فيه إما بحفظه أو بفتح تحقيق بتهمة محددة ضد شخص مسمى أو غير مسمى¹ .

أي أن قاضي التحقيق ليس مطالباً بإصدار أمر من أوامر التصرف (المادة 162 و ما بعدها من ق إ ج) بل يكتفي بالبحث و التحري عن أسباب الوفاة طبيعية أو ناتجة عن فعل إجرامي ، و يعيد الملف إلى وكيل الجمهورية مشفوعاً بخلاصة تحرياته ، لإتخاذ ما يراه مناسباً ، و هذا يعني أنه لا مانع أمام الضبطية من مواصلة تحرياتها² .

و إن إجراءات البحث عن أسباب الوفاة لا تنتهي بالضرورة بأمر انتقاء وجه الدعوى لأنه و في حالة أن يرى قاضي التحقيق أن البحث عن أسباب الوفاة قد انتهى ، يبلغ الأوراق إلى وكيل الجمهورية الذي عليه تقدير إعطائها النتائج الملائمة ، فإذا كانت نتائج البحث أسفرت عن معطيات دالة على اقتراف جريمة فإن له فتح تحقيق قضائي ، و في الحالة العكسية لا ضرورة لإعادة الملف إلى قاضي التحقيق و ما عليه إلا الأمر بحفظه إدارياً³ .

ج- شكل التسخيرة تكون التسخيرة كتابية في معظم الاحيان ، و قد تكون شفوية في حالة الاستعجال على أن يتم تأكيدها بعد ذلك⁴ . و المشرع لم يحدد الشكل الواجب اتباعه لإجراء التسخيرة .

1- **التسخيرة الشفوية** في حالات الاستعجال القصوى ، يتصل وكيل الجمهورية بالطبيب الشرعي هاتفياً لتسخيره لمعاينة مسرح الجريمة ، أو يرسل إليه رجال الشرطة أو الدرك لجلبه لمكان الواقعة و ذلك بهدف ربح الوقت و الحفاظ على الآثار المرفوعة هناك من الزوال ، و

¹ - قرار صادر عن المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، ملف رقم 755250 بتاريخ 2011/07/21 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، 2012 ، ص 404 .

² - جمال نجيمي ، المرجع السابق ، ص 130 .

³ - المرجع نفسه ، ص 130 .

⁴ - طراد اسماعيل ، المرجع السابق ، ص 17 .

لتسريع الإجراءات الكفيلة بفتح تحقيق حول الجريمة ، على أن يلي ذلك إرسال ممثل النيابة العامة لتسخيرة كتابية لاحقا إلى الطبيب الشرعي¹ .

2- التسخيرة الكتابية لا يمكن تصور قيام الطبيب الشرعي بمعاينة مسرح الجريمة من تلقاء نفسه مهما كانت الأحوال ، و إنما يتم ندبه من قبل الضبطية القضائية حسب المادة 49 من ق إ ج ، للقيام بالأعمال الفنية الضرورية التي يعجزون عن أدائها ، باعتباره من الخبراء ذو الإختصاص العلمي ، كما منح المشرع الجزائري لوكيل الجمهورية ممثلا للحق العام في المجتمع باصدار أمر لندب أي خبير تساعده هيئات التحقيق و القضاء في كشف النقاب عن الأمور العلمية و التقنية التي تكون غامضة و مبهمة التفاصيل² .

إن الطبيب المسخر ملزم بالإمتثال للتسخيرة الصادرة عن السلطة القضائية³ ، فحسب المادة 210 من قانون أخلاقيات الطب فإنه " يتعين على الأطباء و جراحي الأسنان و الصيدلة أن يمتثلوا إلى أوامر التسخير التي تصدرها السلطة العمومية " .

كما يجوز للطبيب الشرعي أن يمتنع عن القيام بالمهمة المسندة إليه في الحالات الآتية :

- حالة القوة القاهرة التي تحول بينه و بين القيام بعمله كالمرض مثلا.
- عدم الإختصاص التقني .
- عدم التأهيل المعنوي كأن تكون علاقة قرابة بالضحية⁴ .

¹ - ميهوب يوسف ريطاب عز الدين ، بروتوكول معاينة الطبيب الشرعي لمسرح الجريمة ، دراسة قانونية تطبيقية ، أطلع على الموقع التالي :

www.asjp .cerist .dz يوم 2017/05/13 على الساعة ، 12:08 مساء ، ص 482

² - المرجع نفسه، ص 483 .

³ - طراد اسماعيل ، المرجع السابق ، ص 18 .

⁴ - المرجع نفسه ، ص 18 .

ثانيا : الجهة الأمر بالتشريح في إطار الخبرة الطبية

تنص المادة 143 من ق إ ج " لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة و إما من تلقاء نفسها أو من الخصوم " .

و من ثم يمكن ، بل يجب على قاضي التحقيق أو أية جهة حكم أن يستعين بأحد الخبراء (أطباء) عن طريق الندب لإجراء المعاينات و هذا بغرض جمع أكبر قدر من أدلة إثبات الجريمة و عنصر الإسناد المعنوي لتمكين جهة الحكم من تطبيق العقوبة تماشيا مع مبدأ لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون¹ .

أ- ندب الخبراء من طرف جهات التحقيق

1- **قاض التحقيق** يعتبر أكثر القضاة استعمالا لهذا الإجراء و يختار قاضي التحقيق الخبير من الجدول الذي تعده المجالس القضائية ، بعد استطلاع رأي النيابة العامة ، غير أنه يجوز بصفة استثنائية و بأمر مسبب تعيين خبير مقيد بالجدول المذكور ، غير أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الإستعانة بالخبراء الطبيين في مرحلة التحقيق الابتدائي ، و إكتفى بالنص على جمع الأدلة و البحث و التحري عن مرتكبي الجرم ، كما أنه لم يحدد إجراءات جمع الإستدلالات التي تترك بتقدير رجال الضبط القضائي حسب ظروف كل جريمة² .

2- **غرفة الإتهام** تنص المادة 186 من ق إ ج " يجوز لغرفة الإتهام بناء على طلب النائب العام أو أحد الخصوم أو حتى من تلقاء نفسها ، أن تأمر باتخاذ جميع الإجراءات التحقيق التكميلية التي تراها لازمة ، كما يجوز لها أيضا بعد استطلاع رأي النيابة العامة أن تأمر بالإفراج عن المتهم " .

¹ - ابراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 298 .

² - خمال وفاء ، المرجع السابق ، ص 18 .

يتضح من هذا النص أنه إذا تبين لغرفة الإتهام عند عرض القضية عليها أن بعض النقاط لازالت غامضة فيها و أنه لا يمكنها أن تتخذ قرارا بإحالة المتهم إلى المحكمة أو الأمر بالتوجه للمتابعة ، فإنه يمكنها أن تقرر إجراء تحقيق تكميلي كإجراء خبرة طبية شرعية إذ استلزم الكشف عن الحقيقة ذلك فغرفة الإتهام مثلها مثل جهات التحقيق يمكنها أن تأمر بإجراء الخبرة¹. إذا أغفل قاضي التحقيق هذا الإجراء ، أو إذا تبين لها أهمية هذا الإجراء في القضية خاصة إذا كانت هناك مسألة فيه لا يمكن توضيحها إلا بالخبرة الطبية الشرعية²

ب- ندب الخبراء من طرف جهات الحكم تنص المادة 219 من ق إ ج " إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد 143 و 156 " .

كما نصت المادة 356 من ق إ ج " إذا تبين أنه من اللازم إجراء تحقيق تكميلي ، يجب أن يكون ذلك بحكم ، و يقوم بهذا الإجراء القاضي نفسه و القاضي المكلف بإجراء التحقيق التكميلي يتمتع لهذا الغرض بالسلطات المنصوص عليها في المواد 138 و 142 من قانون الإجراءات الجزائية " .

ومن بين إجراءات التحقيق التكميلية هو ندب خبراء طبيين و يكون ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، غير أنه ليست للمحكمة الإجابة عن كل ما يطلبه المتهم من التحقيقات التكميلية إذا ما رأت في عناصر الدعوى و ما تم فيها من تحقيق ما يكفي لتكوين عقيدتها أو أن الأدلة المقدمة إليها كافية لبناء قناعتها فلها رفض طلب الخصوم الرامي إلى تعيين خبير، أو أن طبيعة القضية لا توجب الإستعانة بالخبراء، غير أنها ملزمة بأن تنفي حكمها على ذلك صراحة و أن تبين فيه أسباب الرفض³.

¹- بشقاوي منيرة ، المرجع السابق ، ص 67 .

²- المرجع نفسه ، ص 67 .

³- خمال وفاء ، المرجع السابق ، ص 20 .

و يعد التقرير أحد وسائل المهمة في مجال الإثبات ، فهو يساعد القاضي للتوصل إلى الأدلة التي تساعده في إظهار الحقيقة¹.

فما هو شكل التقرير الطبي ؟ و ما هي البيانات التي يتضمنها ؟

الفرع الثاني

تقرير الخبرة

من بين أهم الإلتزامات التي تترتب على الخبير هو إعداد تقرير الخبرة ، بعد الإنتهاء من تنفيذ مهمته ، و قد ألزم المشرع الخبير بتنظيم تقرير يبين فيه ما توصل فيه من نتائج خلال بحثه، و الأعمال التي قام بها بتنفيذه للمهمة الموكلة إليه²، و هذا ما أكدته نص المادة 153 من ق إ ج³.

و عليه سنتطرق إلى تعريف الخبرة (أولا) ثم مضمون تقرير الخبرة(ثانيا) .

أولا : تعريف تقرير الخبرة

هي الخبرة المنجزة من قبل أطباء متخصصين بأمر من الجهات القضائية⁴.فالتقرير يتضمن عمليات الخبير و ما يستخلصه منها⁵ و النتائج التي توصل إليها و التي تجيب أساسا على الأسئلة التي يكون قاض التحقيق قد طرحها عليه⁶. و إذا اختلف الخبراء في الرأي أو كانت لهم تحفظات في شأن النتائج المشتركة، عين كل منهم رأيه مع تعليل وجهة

¹- أحمد غاي ، مبادئ الطب الشرعي ، المرجع السابق ، ص 53 .

²- عبد الله جميل الراشدي ، المرجع السابق ، ص 260 .

³- تنص المادة 153 من ق إ ج على ما يلي : " يحزر الخبراء لدى انتهاء أعمال الخبرة تقريبا يجب أن يشتمل على وصف ما قاموا به من أعمال و نتائجها ... " .

⁴-Ceaddi durigon , medicine ligale à usage judiciaire , edition ujas , paris , 1999 , p 62 .

⁵- محمود توفيق اسكندر ، المرجع السابق ، ص 133 .

⁶- أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، المرجع السابق ، ص 117 .

نظرهم ، حتى يتفهمها القاضي، و يودع التقرير لدى كاتب الجهة القضائية التي أمرت بالخبرة و يثبت هذا الإيداع بمحضر¹ .

وتختلف الشهادة الطبية عن تقرير الخبرة فالأولى تكون مختصرة و تكتفي ببيانات موجزة تختلف باختلاف الغرض الموجه إليه ، كما يحررها أي طبيب أيا كان اختصاصه ، وفي الغالب يحررها الطبيب الشرعي ، في الإصابات الناتجة عن المشاجرات و الحوادث ومختلف أنواع العنف لأنها تستخدم أمام الجهات القضائية ، أما تقرير الخبرة فيكون أكثر تفصيلا و يحرر دائما من طرف طبيب شرعي بموجب تسخيرة ، يصدرها عادة وكيل الجمهورية ، أو قاضي التحقيق² .

أما تقرير المعاينة فيصدر عن تقني مسرح الجريمة عند قيامهم بالمعاينة الفنية ، فيوضحون فيها مختلف الأعمال التي قاموا بها ، من بحث عن الآثار ، و رفعها و تحريزها ومختلف الإجراءات التي اتخذوها و الوسائل التي استعانوا بها والنتائج التي توصلوا إليها³ .

ثانيا :مضمون تقرير الخبرة

يجب أن يكون تقرير الخبرة مفصلا ومتضمنا لكل البيانات المتعلقة بأمر الندب حتى يمكن مناقشته من طرف القاضي الأمر أو الخصوم⁴ .

أ- **البيانات الهامشية** وتتضمن المؤسسة التي يتبعها الطبيب الشرعي، رتبة وإسم ولقب ووظيفة الطبيب الشرعي رقم وتاريخ القضية، القاضي المنيب والجهة القضائية التي يتبعه،

¹ - أحمد شوقي الشلقاني ، المرجع السابق ، ص ص ، 263- 264 .

² - أحمد غاي ، مبادئ الطب الشرعي ، المرجع السابق ، ص 52 .

³ - بهلول مليكة ، " دور الشرطة العلمية و التقنية في الكشف عن الجريمة ،" رسالة لنيل شهادة الدكتوراه علوم ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، 2013 ، ص 226 .

⁴ - إبراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 301.

¹ اسم ولقب الشخص المعني بالتقرير، رقم التقرير وتاريخ تحريره ، وتوقيع الطبيب وختم المؤسسة التابع لها² .

ب- البيانات الموضوعية يقسم تقرير الخبرة عادة إلى ثلاثة أقسام يذكر في أولها موضوع الإنتداب ، ويتناول القسم الثاني الإجراءات التي باشرها الخبير والقسم الأخير يتضمن النتيجة التي انتهى إليها وهي ما يريد المحقق معرفته أو الرأي الذي ينتهي إليه الخبير في تقريره³ .

وتسجل البيانات الموضوعية للتقارير الطبية وفق العناصر التالية:

1-مقدمة التقرير يتضمن تحديد رقم وتاريخ الحكم أو الأمر أو التسخيرة التي تم تعيينها بموجبه ،واسم القاضي الذي عينه ، والمهمة المكلف بها⁴.

كما تتضمن المقدمة اسم المتوفى والأشخاص الذين حضروا الخبرة وشاركوا بكيفية أو بأخرى ثم ذكر الأشياء و الأشخاص والمستندات التي أرسلت من قبل السلطة طالبة الخبرة⁵ .

وأخيرا ينوه إلى أن الطبيب الشرعي ،قد أدى اليمين لكونه مسجل في قائمة الخبراء بالمجلس القضائي ،أو يؤدي اليمين أمام قاضي التحقيق وكاتب الضبط ويحرر محضر بذلك ،إذا لم يكن مسجلا في تلك القائمة⁶ ، وهذا ما نصت عليه المادة 145 من ق إ ج صراحة⁷ .

2-موضوع التقرير يتضمن موضوع التقرير كافة الإجراءات و التجارب والأعمال الفنية التي قام بها الخبير ، في شأن تنفيذه للأوامر السلطة القضائية ،وذلك يتضمن عرضا موجز

¹- أحمد غاي ، المرجع السابق ، ص 54 .

²- المرجع نفسه ، ص 54.

³- العربي شحط عبد القادر ، نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 145 .

⁴- أحمد غاي ، مبادئ الطب الشرعي ، المرجع السابق ، ص 54 .

⁵- كريم خميس خصباك محمد البديري ، ص 264 .

⁶- أحمد غاي ، المرجع السابق ، ص 55 .

⁷- نص المادة 145 من ق أ ج ، في فقرتها الأولى على ما يلي : " يحلف الخبير المقيد لأول مرة بالجدول الخاص

بالمجلس القضائي يمينا أمام ذلك المجلس بالصيغة الآتي بيانها :

" أحلف بالله العظيم بأن أقوم بأداء مهمتي كبير على خير وجه و بكل إخلاص و أن أبدي رأبي بكل نزاهة و استقلال " .

للأبحاث والتحقيقات والمشاهدات، والبيانات والمستندات التي أطلع عليها وشارحا الوقائع والظروف التي ستتخذ و يجب أن يكون الشرح أو الوصف صحيحا ودقيقا لكي تكون النتائج المستندة إليه صحيحة ومقبولة¹، فمثلا يجب أن يذكر وصف الجثة وساعة وصولها وصفا دقيقا، والتغيرات التي طرأت عليها من وقت الحادث إلى ساعة وصوله ووصف الملابس إذا كانت عليها وصفا صحيحا، وما بها من ملوثات أو تمزقات، ثم وصف الإصابات الداخلية والخارجية وما إذا تم نقل الجثة بعد الوفاة من عدمه² كما يذكر الخبير الأشخاص الذين استعان بهم في أداة مهمته كفنيين وخبراء مختصين في مسائل تخرج عن نطاقه، مع الإشارة إلى الأماكن التي انتقل إليها في سبيل إنجاز مهمته إن كان محلا لذلك، وفي الأخير يتعين على الخبير أن يشير في تقريره إلى كل فض أو إعادة فض للأحراز التي اعتمد عليها والتي قام بجردها،³ تطبيقا لنص المادة 150 من الفقرة الثانية من ق إ ج التي نصت على ما يلي " يتعين على الخبراء أن ينهوا في تقريرهم عن كل فض أو إعادة فض للأحراز التي يقومون بجردها. "

كما يستعرض الفرضيات، ويناقشها ثم يرجح أيها الأقرب إلى الحقيقة تبعا لظروف الوقائع والمعلومات المستخلصة من التحريات الأولية⁴.

3- نتيجة التقرير و رأي الخبير يتضمن خلاصة النتائج التي خلص إليها الطبيب الشرعي بعد مناقشة الوقائع ففي حالة الوفاة، عادة يتضمن خلاصة سبب الوفاة والعلاقة السببية بين الإصابة و الوفاة⁵. وما إذا كانت الوفاة نتيجة مرضية أو إصابية أي مجموع هذه الإصابات قد أحدثت الوفاة أو ساعدت على تعجيلها⁶ كما يجب على الطبيب الشرعي أن يذكر سبب الإصابة و تاريخ حصولها⁷، كما يجيب على كل الطلبات التي طلبتها الجهة

¹- عبد الله جميل الراشدي، المرجع السابق، ص 261.

²- خالد محمد شعبان، المرجع السابق، ص 262.

³- بهلول مليكة، المرجع السابق، ص 229.

⁴- أحمد غاي، مبادئ الطب الشرعي، المرجع السابق، ص 229.

⁵- المرجع نفسه، ص 229.

⁶- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 37.

⁷- خالد محمد شعبان، المرجع السابق، ص 262.

الجهة القضائية سواء بالإثبات أو بالنفي¹ كما لا بد أن يشتمل التقرير بعد التحليل والمعاينات التي قام بها على رأيه الطبي أو التقني بصورة عامة وكذلك إبراز النتيجة التي انتهى إليها الخبير و إجابة القاضي الأمر²، كذلك على الخبير أن يقدم رأياً مسبباً على ما هو عليه الأمر بالنسبة للقاضي في حكمه³ بمعنى يلتزم الخبير باسناد رأيه وتأصيله على نتائج العمليات الفنية بالنظر لأهميتها كمصدر للأدلة العملية، إذ يعد بمثابة حكم في جزئية من جزئيات الدعوى، ولكن رغم ذلك فهو يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وعلى هذا الأساس، يجب أن يتناسق و ينسجم رأي الخبير مع نتائج الإختبارات التي أجراها، فإن لم يتحقق هذا الإنسجام فعلى القاضي أن يتصدى لهذا التناقض بالبحث عن الحقيقة، إما بطلب استفسارات من نفس الخبير، أو الإستعانة بخبير⁴.

ويمكن القول أن النتائج الفنية في مسألة ما تكاد تكون موحدة أياً كانت الجهة التي صدرت عنها، مادامت الأسس والقواعد العلمية والفنية المعتمدة عليها واحدة ورغم ذلك فقد يحدث في حالة تعدد الخبراء في مسألة فنية واحدة، أن لا يتفقوا على رأي واحد، وفي هذه الحالة على كل خبير تقديم تبريره الخاص وإلا تعرضت النتيجة للإبطال، ويبدو تبرير وتعليل رأي الخبير أمر ضروري قياساً على تسببب حكماً لقاضي، وهذا للسماح بمراقبة واكتشاف ما قد يشوب النتائج والرأي من عيوب أو نقص⁵.

وهذا ما نصت عليه المادة 153 فقرة 2 من ق إ ج " فإذا اختلفوا في الرأي أو كانت لهم تحفظات في شأن النتائج المشتركة عين كل منهم رأيه أو تحفظاته مع تعليل وجهة نظره. "

ويوقع الخبير على تقرير الخبرة ويودعه، وكذا الأحرار أو ما تبقى منها، لدى كاتب قاضي التحقيق، ويثبت هذا الإيداع بمحضر⁶ وهذا ما نصت عليه المادة 153 ق إ ج في فقرتها

¹ - كريم خميس خصباك البديري ، المرجع السابق ، 264

² - إبراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 301 .

³ - عبد الله جميل الراشدي ، المرجع السابق ، ص 262 .

⁴ - بهلول مليكة ، المرجع السابق ، ص 230 .

⁵ - المرجع نفسه ، ص 230 .

⁶ - أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، المرجع السابق ، ص 117 .

الثالثة "وبودع التقرير و الأحراز أو ما تبقى منها لدى كاتب الجهة القضائية التي أمرت بالخبرة ويثبت هذا الإيداع بمحضر"، وبعد إيداع تقرير الخبرة فإنه طبقا للفقرة الأولى من المادة 154 من ق إ ج على قاضي التحقيق أن يستدعي من يهمهم الأمر من الأطراف و يحيطهم علما بما انتهى إليه الخبراء من نتائج وذلك مراعاة أحكام المادتين 105، 106 أي تبليغ نتائج الخبرة إلى المتهم أو الطرف المدني يكون بحضور محاميهم بعد استدعائهم قانونا ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك.¹ في تلقى قاض التحقيق أقوالهم ويحدد لهم أجلا لإبداء ملاحظاتهم بشأن تقرير الخبرة أو لتقديم طلبات خلالها، ولا سيما فيما يخص إجراء أعمال خبرة تكميلية أو القيام بإجراء خبرة مضادة وإذا قدم أطراف كالمتهم أو الطرف المدني أو محاميهم طلب إجراء خبرة تكميلية أو خبرة مضادة ورفض قاض التحقيق هذا الطلب، تعين عليه في هذه الحالة إصدار أمر مسبب من أجل 30 يوم من تاريخ استلامه للطلب²، وهذا ما نصت عليه المادة 154 من ق إ ج في فقرتها الثانية " ويتعين على قاضي التحقيق في حالة رفض هذه الطلبات أن يصدر خلال 30 يوم من تاريخ استلامه الطلب. "

وفي حالة عدم بث قاض التحقيق في نفس الطلبات ،يمكن للطلب المعني إخطار غرفة الاتهام مباشرة والتي تفصل في طلبه في أجل ثلاثين يوما من تاريخ إخطارها.³

ويجب على الخبير المعين تقديم نتائج الخبرة المكلف بها بمجرد الإنتهاء منها في الميعاد الذي يحدده له قاضي التحقيق لانجازها بنفسه، أو في الميعاد الذي يحدده له قاضي التحقيق لإنجازها بنفسه، أو في الميعاد الذي يحدده بناء على طلب الخبير، وإذا تقاعس الخبير في أداء مهمته فلقاضي التحقيق سلطة استبداله بخبير آخره، وفي هذه الحالة يتعرض الخبير لعقوبات تأديبية قد تصلح بالشطب من الجدول المعد على مستوى المجلس القضائي.⁴

¹ - محمد حزيط ، المرجع السابق ، ص 186 .

² - المرجع نفسه، ص 186 .

³ - جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الإجتهد القضائي، المرجع السابق، ص 295 .

⁴ - عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2013، ص ص

أما إذا طرأت أمور تجعل الخبير عاجزا عن تقديمه في الميعاد المحدد، يمكن له طلب تمديد المدة، ويجوز للجهة المنتدبة الإستجابة لهذا الطلب بقرار مسبب¹. وهذا ما أكدته نص المادة 148 من ق إ ج².

¹- بهلول مليكة ، المرجع السابق ، ص 234 .

²- تنص المادة 148 من ق إ ج ، في فقرتها الأولى " كل قرار يصدر بندب خبراء يجب أن تحدد فيه مهلة لإنجاز مهمتهم و يجوز أن تمدد هذه المهلة و بناء على طلب الخبراء إذا اقتضت ذلك أسباب خاصة ، و يكون ذلك بقرار مسبب يصدره القاضي أو الجهة التي ندبتهم ...".

خلاصة الفصل الثاني

أجاز المشرع الجزائري كاستثناء من مبدأ حرمة الجسم استعمال الجسم البشري في مجال الإثبات فسمح استعمال الجسم الحي في الإثبات كاللجوء إلى أخذ البصمة الوراثية هذا في إطار الوقاية أما في إطار المعاينات فأجاز تفتيش الأشخاص و أخذ الدم لإثبات السياقة في حالة سكر أما في إطار الخبرة الطبية فأجاز فحص الإعتداءات الواقعة على الجسم و فحص نفسيته و عقليته كذلك، أما بالنسبة للجنة فأجاز تشريحها و ذلك لتحديد الهوية أو أسباب الوفاة.

- خلاصة عامة -

نخلص في دراستنا أنه كأصل عام لا يجوز إستعمال الجسم البشري في مجال الإثبات الجنائي، حيث تقتضي مبدأ معصومية الجسم عدم جواز التعامل مع الجسم البشري، و كل اتفاق يخالف هذا الخطر يعد باطلا بطلانا مطلقا، أما في الوقت الحالي ونظر لتطور وسائل التحقيق و التحريات فيمكن كإستثناء إستعمال الجسم البشري في مجال الإثبات الجنائي مع مراعاة الكرامة البشرية و إحترام الضمانات القانونية و الحق في السلامة الجسدية.

الخاتمة

خاتمة

بعد الانتهاء من دراستنا لموضوع الجسم كعنصر إثبات في المادة الجزائية، توصلنا إلى أن الجسم البشري يحظى بحماية قانونية كبيرة، سواء في نطاق القانون الدستوري أو في نطاق قواعد القانون الجنائي، فقد حرصت قواعد هذين القانونين على إضفاء حماية على الجسم البشري تحول دون المساس به، إلا أن مبدأ حرمة الجسم ومعصوميته ترد عليه بعض الاستثناءات لاعتبارات التحريات والتحقيق الجنائي، كالتفتيش الجسدي، وجواز أخذ البصمة الوراثية، وأخذ التحاليل والفحوصات الطبية .

ولقد سمحت لي دراسة موضوعي التوصل إلى مجموعة من النتائج والتي سنذكرها بحسب تسلسل الأفكار التي اقتضتها منهجية البحث باعتبار أنه مقسم إلى فصلين، الأول منهما يتضمن حظر المساس بحرمة الجسم البشري في مجال الإثبات البشري كمبدأ، والثاني يتناول المساس بالجسم البشري في مجال الإثبات الجنائي كاستثناء.

وعليه فقد استنتجت ما يلي:

أولاً: إن الجسم البشري لا يقتصر على الأعضاء الطبيعية التي توجد في الإنسان منذ ولادته، وإنما يشمل الأعضاء التي نقلت إليه، كما يشمل الأعضاء الصناعية التي اتصلت مادياً بالجسم.

ثانياً: إن محل الحق في سلامة الجسم هو جسم الإنسان حي، لأن الاعتداءات الواقعة على الجثة لا تعد مساساً بسلامة الجسم، وإنما تعد جرائم مستقلة ذات أركان مختلفة.

ثالثاً: إن للحق في سلامة الجسم عناصر ثلاثة أولهما: السير الطبيعي لوظائف الجسم وثانيهما الاحتفاظ بالتكامل الجسدي، وثالثهما التحرر من الآلام الجسدية والنفسية. يمكن القول أن الحق في سلامة الجسم هو مصلحة ذات جانب فردي واجتماعي، يعترف بها القانون، ويقرر الوسائل اللازمة لحمايتها.

رابعاً: إن المشرع الجزائري شأنه شأن الكثير من القوانين العقابية حدد صور جرائم المساس بسلامة الجسم في المواد (264 إلى 276) من قانون العقوبات.

خامسا: أكد المشرع الجزائري على احترام السلامة الجسدية، فمنع ممارسة كافة وسائل التعذيب التي قد يتعرض لها المشتبه فيه أو المتهم خلال المراحل الإجرائية المختلفة، حيث لا يجوز لضابط الشرطة القضائية مباشرة أي أساليب غير مشروعة تجاه جسم المتهم أو المشتبه فيه للكشف عن الجريمة.

سادسا: إن الوسائل الماسة بالسلامة النفسية تهدف إلى الوصول مباشرة إلى ما يخفيه الشخص في نفسه، وذلك بتعطيل إرادته الواعية عن طريق التنويم المغناطيسي، أو التحليل التخديري، أو إهمال هذه الإرادة في حالة استعمال جهاز كشف الكذب. ونحن نؤيد الرأي المعارض لاستخدام التحليل التخديري والتنويم المغناطيسي وجهاز كشف الكذب، لأنها تشكل مساسا بسلامة الجسم.

سابعا: نشن ما قام به المشرع الجزائري عندما قام بإدراج قانون خاص متعلق بكيفيات وشروط أخذ البصمة الوراثية.

ثامنا: نشير بأسف إلى عدم اهتمام المشرع الجزائري بقواعد تفتيش الأشخاص، حيث قصر التنظيم على تفتيش الأماكن، وهذا عكس المشرع المصري مثلا الذي وضع قواعد تحدد تفتيش الأشخاص مستقلة عن تلك المتعلقة بتفتيش الأماكن.

تاسعا: الخبرة الطبية ضرورية أحيانا ولو كان محلها الجسم البشري، فهناك مجموعة من الوقائع التي تقتضي هذه الخبرة، كالتشريح، الضربات والجروح، الوقائع الجنسية، الإجهاض، الخبرة العقلية والنفسية لتحديد المسؤولية الجزائية. وقد خلصنا إلى القول بأن للجهة القضائية كامل السلطة التقديرية في ندب الخبير، ولها ذات السلطة التقديرية في تقدير الدليل الناتج عن هذه الخبرة.

على ضوء النتائج التي توصلنا إليها، يمكن أن نقدم بعض الاقتراحات الآتية:

❖ نعتقد أنه يجب على المشرع أن يذهب بعيدا في وقاية الموقوف للنظر لدى مراكز الشرطة أو الدرك بإقرار في ظل المدة المقررة وتمديدتها والصلاحيات الواسعة المقررة لضابط الشرطة القضائية وجوب الفحص الطبي عند التوقيف للنظر وعقب انتهائه من طرف طبيب محايد يختاره المشبه فيه، أو يوافق عليه على الأقل، وبغض النظر

ما إذا طلبه المعني بالأمر أم لم يطلبه، وهنا تدعيما للضمانات التي يقرها قانون الإجراءات الجزائية للمشتبه في المادة 51 إ ج، والمواد 263 مكرر، 263 مكرر 1، 263 مكرر 2، من قانون العقوبات المعدل والمتمم، وذلك من أجل التثبت من عدم تعرضه للأفعال الماسة بسلامة الجسم، لأن هذا الأمر يمثل ضمانا مهمة للموقوف للنظر ويمنع سلطات التحقيق من اللجوء إلى الأساليب غير مشروعة والماسة بسلامة الجسم.

❖ لا بد من إصدار نصوص تجرم استخدام الوسائل العلمية الحديثة وغيرها من الأساليب التي تؤدي إلى سلب إرادة المشتبه فيه أو المتهم.

❖ لا بد من سد الفراغ القانوني الخاص بالتفتيش بوضع قواعد خاصة بتفتيش الأشخاص.

❖ لا بد من معالجة مسألة الموافقة المسبقة للمتهم عند إجراء الفحوص الطبية لإثبات السياقة في حالة سكر أو المخدرات، فإجبار الشخص على ذلك لا يكون إلا بناء على نص قانوني، حيث يكون رفض المعنى بالأمر مشروعا وغير مخالف لقانون.

❖ نقترح إنشاء مكتب للخبرة في كل محكمة تقوم بتقديم الخبرة إلى الجهات القضائية في المسائل الفنية المهمة و يتألف هذا المكتب من عدد من الخبراء كخبير في الطب الشرعي مثلا.

❖ حسن كتابة التقرير الطبي الشرعي بالاعتماد على اللغة الواضحة والسليمة والخط المقروء، والسرعة والدقة في إعداد التقرير، لتسهيل عملية قراءته من طرف القضاة.



قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع :

المصادر :

• القرآن الكريم :

المراجع :

1- باللغة العربية :

أولا : الكتب

- 1- ابراهيم بلعليات، أركان الجريمة و طرق إثباتها في قانون العقوبات، دار الخلدونية، الجزائر، 2012 .
- 2- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومة للطباعة و النشر ، 2006 .
- 3- احسن بوسقيعة، الوجيز في قانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 4- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ القانون الإجرات الجزائرية في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2016 .
- 5- أحمد عبد الله المراغي، جرائم التعذيب والاعتقال دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015 .
- 6- أحمد غاي، الوجيز في تنظيم و مهام الشرطة القضائية، دار هومة للطباعة و النشر الجزائر، 2009 .
- 7- أحمد غاي، مبادئ الطب الشرعي، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2012.
- 8- أحمد غاي التوقيف للنظر، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2005
- 9- إدريس عبد الجواد عبد الله، الأحكام الجنائية المتعلقة بعملية نقل و زراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009 .
- 10- أعمار قادري، التعامل مع الأفعال في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2012 .
- 11- أعمار قادري، أطر التحقيق، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2013.

- 12- العربي شحط عبد القادر، نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه و الإجتهد القضائي، موسوعة الفكر القانوني، دار الهدى، عين مليلة ، الجزائر 2006.
- 13- أمير فرج يوسف، الجديد في جريمة تعذيب المتهم، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية، 2016.
- 14- أمير فرج يوسف ،القبض و التفتيش وفقا لقانون الإجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.
- 15- أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز والإلتهاب الكبدي الوبائي دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2008.
- 16- أنس حسن محمد ناجي، البصمة الوراثية و مدى حجيتها في إثبات و نفي النسب، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010.
- 17- بلحاج العربي، الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في ضوء القانون الطبي، الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001 .
- 18- بوزيد أغليس، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالإقتناع الذاتي للقاضي الجزائي، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2006.
- 19- توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة و نظرية التفتيش، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2006 .
- 20- جلال الجابري، الطب الشرعي و السموم، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى الأردن، 2002 .
- 21- جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2013 .
- 22- جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الإجتهد القضائي، دار هومة، الجزء الاول، الطبعة الأولى، 2016 .
- 23- حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، دار المنشأة للمعارف، الاسكندرية مصر، 1997.
- 24- حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي و النسب، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

- 25- حسام محمد سامي جابر ، نطاق الضبطية القضائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- 26- حسني محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية و مدى حجتها في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
- 27- حسنين المحمدي البوادي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005 .
- 28- حسبية محي الدين، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
- 29- حسين علي شحرور، الدليل الطبي ومسرح الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
- 30- حسين علي شحرور، الطب الشرعي مبادئ و حقائق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000 .
- 31- حسين فريحة، شرح قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الثالثة ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013 .
- 32- خالد محمد شعبان ، مسؤولية الطب الشرعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008 .
- 33- شريف الطباخ، أحمد جلال، موسوعة الفقه و القضاء في الطب الشرعي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الاسكندرية، الجزء الثالث، دون ذكر سنة النشر.
- 34- صفاء عادل سامي، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013.
- 35- ضياء الأسدي، حق السلامة في جسم المتهم، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2009.
- 36- عادل يحي، مبادئ علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005
- 37- عبد الحكيم فودة، أدلة الإثبات و النفي في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007 .

- 38- عبد الحميد الشواربي، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي و أبحاث التزييف و التزوير، و البحث الفني عن الجريمة، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون ذكر سنة النشر.
- 39- عبد الحميد المنشاوي، الطب الشرعي و دوره الفني في كشف الجريمة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007.
- 40- عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري المقارن، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015 .
- 41- عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج بين النظرية و التطبيق، النهضة العربية، القاهرة، 1976.
- 42- عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر ، 2015 .
- 43- عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2013.
- 44- عبد الله أوهابيه، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.
- 45- عبد الله جميل الراشدي، الخبرة و أثرها في الدعوى الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.
- 46- عبد الله محمد الحكيم، ضمانات المتهم في التفتيش دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي الاسكندرية 2013.
- 47- علي شلال، المستحدث في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2016 .
- 48- غسان مدحت الخيري، الطب العدلي و التحري الجنائي، الطبعة الأولى، دار الولاية عمان، 2013 .
- 49- فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006.

- 50- فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الرغاية، الجزائر، 1998.
- 51- فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية و دورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة و القانون، المكتبة المصرية، مصر، 2002 .
- 52- قدري عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
- 53- كريم خميس خصباك البديري، الخبرة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري بيروت، 2016 .
- 54- ماهر عبد شويش الذرة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المكتبة القانونية، بغداد دون ذكر سنة نشر.
- 55- محمد أحمد عابدين، الأدلة الفنية للبراءة و الإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، دون ذكر سنة النشر.
- 56- محمد أحمد غانم، الجوانب القانونية و الشرعية للإثبات الجنائي، دار الجامعة الجديدة، 2008.
- 57- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2004
- 58- محمد حزيط، مذكرات قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2014.
- 59- محمد حماد مرهج الهيبي، أصول البحث و التحقيق الجنائي موضوعه أشخاصه و القواعد التي تحكمه، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
- 60- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2011.
- 61- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 1994
- 62- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2008
- 63- محمد شريف عبد الرحمن، المبادئ الأساسية في قانون الإثبات، دار الفكر و القانون المنصورة 2013 .
- 64- محمد علي سكيكر، أدلة الإثبات الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011

- 65- محمد محدة، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1992
- 66- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999.
- 67- محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2002
- 68- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 1988.
- 69- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 70- مصطفى سعداوي، التعذيب والاختفاء القسري، دار الكتاب الحديث، القاهرة ، 2016
- 71- مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1992 .
- 72- مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.
- 73- معوض عبد التواب سينوت حليم دوس، الطب الشرعي والتحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية الطبعة الثالثة، 1999.
- 74- منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2011 .
- 75- منير رضا حنا ، الطب الشرعي و الوسائل العلمية و البوليسية المستخدمة في الكشف عن الجرائم و تعقب الجناة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، 2011 .
- 76- مهند صلاح أحمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002.
- 77- نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.
- 78- نصر الدين مروك ، تطور مفهوم الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004 .

- 79- نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي أدلة الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2013.
- 80- نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2003.
- 81- نصر الدين مروك، نقل و زراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ، الجزء الأول، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2003.
- 82- وهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الإستدلال و التحقيق في التشريع الجزائري دار الخلدونية، الجزائر، 2011 .
- 83- يحي بن لعل، الطب الشرعي، منشورات المجلس، الجزائر، 2006.

ثانيا : الرسائل و المذكرات الجامعية

أ - رسائل الدكتوراه

- 1- بهلول مليكة، دور الشرطة العلمية و التقنية في الكشف عن الجريمة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2013
- 2- بوشي يوسف، الجسم البشري و أثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2013
- 3- مبروك حورية، ضمانات الحرية الفردية أثناء التوقيف للنظر دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012.

ب- مذكرات الماجستير

- 1- الأشهب العنلايب فؤاد، الحماية الجنائية لحرمة الإنسان عن الأعمال الطبية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2011
- 2- باعزیز أحمد، الطب الشرعي و دوره في الإثبات الجنائي مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011 .
- 3- بشقاوي منيرة، الطب الشرعي و دوره في إثبات الجريمة، مذكرة ماجستير القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2015 .

4- بطيحي نسيمة، أثر الإثبات الجنائي بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2011.

5- بلوهمي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية جامعة الحاج لخضر، باتنة ، الجزائر، 2011.

6- مالك نادي سالم صبارنة، دور الطب الشرعي و الخبرة الفنية في إثبات المسؤولية الجزائرية، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011

ج - مذكرات ماستر

نوال مازيغي، حق الفرد في السلامة الجسدية في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة ماستر جامعة يحي فارس، المدية، 2015.

د - إجازات المدرسة العليا للقضاء

1- حدادو سميحة، التحري الجنائي والطب الشرعي، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010.

2- خمال وفاء، الخبرة الطبية في المجال الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008.

3- سعداوي صبيحة، دور البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، مذكرة تخرج لتحصيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2015.

4- طراد اسماعيل، الطب الشرعي و دوره في البحث عن الجريمة، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2006.

ثالثا: النصوص القانونية

أ- الدستور

1- قانون رقم 01/10 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق لـ 5 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1437، الموافق لـ 7 مارس 2016 .

ب- الأوامر و القوانين

- 1- الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 7 شوال 1436، الموافق لـ 23 يوليو سنة 2015 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يوليو 1966 الصادر بالجريدة الرسمية 23 يوليو 2015، العدد 40.
- 2- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يوليو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-04 في 19 يونيو 2016 .
- 3- الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 19 فيفري 1970 المتضمن قانون الحالة المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 12، المؤرخة في 27 فيفري 1970.
- 4- القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المعدل و المتمم .
- 5- القانون رقم 17-04 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1438 الموافق لـ 16 فبراير سنة 2017 المعدل و المتمم بالقانون رقم 79-07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399، الموافق لـ 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك.
- 6- قانون 85-05 المؤرخ في 25 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة ترقيتها، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية العدد 08 المؤرخة في 17 فيفري 1985.
- 7- قانون رقم 17-05 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1438 الموافق لـ 16 فبراير سنة 2017 المعدل و المتمم بالقانون رقم 01/14 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق لـ 19 غشت المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها
- 8- القانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان 1436، الموافق لـ 15 يوليو 2015، المتعلق بحماية الطفل.
- 9- قانون رقم 16-03 المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق لـ 19 يونيو سنة 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص .

رابعاً : الإجتهااد القضاائي

- 1- قرار رقم 30785 الصادر عن غرفة الجناح و المخالفات، 1984/10/09، العدد الرابع، 1985.
- 2- جيلالي البغداداي ، الإجتهااد القضاائي في المواد الجناائية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى الديوان للأشغال العمومية التربوية، الجزائر، 2001 .
- 3- قرار رقم 216134، الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات، بتاريخ 2000/01/18 العدد الأول، 2001.
- 4- قرار رقم 414233 الصادر عن الغرفة الجناائية، بتاريخ 2007/03/21، العدد الأول 2007.
- 5- قرار رقم 755250، الصادر عن الغرفة الجناائية، بتاريخ 2011/07/21، العدد الأول 2012 .

خامساً : المقالات العلمية

- 1- أحمد اسماعيل عمر، البصمة الوراثية و أثرها في جرائم القصاص ، مجلة الشريعة و الدراسة الإسلامية، العدد 15 ، فيفري 2010.
- 2- أكرم محمود حسين البدو، فارس حسين ببيرك، الحق في سلامة الجسم دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، العدد 33، 2008 .
- 3- أمينة محمدي بوزينة، الحماية الجناائية للجسم البشري من جريمة الإبتجار بالأعضاء في ظل قانون 01/09، المجلة الأكاديمية للدراسات الإبتماعية و الإنسانية، قسم العلوم القانونية و الإقتصادية، العدد الخامس عشر، 2 جانفي 2016.
- 4- بلجراف سامية، أثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الأدلة الجناائية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، الوادي، الجزائر، العدد 12، جانفي 2016.
- 5- بن صغير مراد ، حجية البصمة الوراثية و دورها في إثبات النسب، مجلة دفاتر السياسة و القانون، تلمسان، الجزائر، العدد التاسع، 2013 .
- 6- حيدرة محمد، تشريح البثث و الإنتفاع بأعضاء الميت في الشريعة الإسلامية والقانون الطبي الجزائري الأكاديمية الدراسية و الإبتماعية و الإنسانية، العدد 06، 2011.

7- راضية خليفة ، الحامض النووي و دوره في الإثبات الجنائي، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية و الإجتماعية، جامعة باجي مختار، عنابة، جوان، العدد 34، 2013.

8- محمد اسماعيل ابراهيم صالح فاضل، حجية تقرير الطب العدلي في الإثبات الجنائي، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية و السياسة، جامعة بابل، العراق، العدد الأول، 2016

سادسا : المحاضرات

1- مراح فتيحة، محاضرات غير منشورة في الطب الشرعي القيت على الطلبة القضاة، السنة الاولى، مقياس الطب الشرعي، الدفعة السادسة عشر، مديرية الدراسات، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006 .

2- باللغة الأجنبية:

Les ouvrages

1- Abdel madjid Zaalani ,Enc Mathias , la responsabilité pénale , édition Berte , Algérie , 2009.

2-Ceaddi durigon , medicine ligale à usage judiciaire , edition ujas , paris , 1994 .

3-John wright , la police scientifique , édition porrago books , indonésie ,2009 .

4-M.A. HERMITTE, Le corps hors du commerce hors du marché, archive de la philosophie du droit, 1998.

5- Paul ROLAND , investigation scène de crime , edition original books, france , 2011.

Les thèses :

- 1-Marie Alexandre , le rôle de l'expert psychiatre en procédure pénale , université de gergy –pontoise master 02 droit privé , 2014.
- 2- Sylvie GRUNARD ,La garde a vue , étude partie de l'examen médical , mémoire pour le diplôme de master 2 , droit pénal et sciences criminelles ,université de NANTE , 2013.

Les articles :

- 1-jean pouillard ,le médecin auxiliaire Jean pouillard , Le médecin de la justice , rapport lors de la session du conseil national de l'ordre des medecins , fevrier , 2001.

3- المواقع الإلكترونية :

- 1- طباش عز الدين، محاضرات في القانون الجنائي الخاص لجرائم ضد الأشخاص والأموال أقيمت لطلبة سنة أولى ماستر، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، تخصص قانون وعلوم جنائية ، منشورة على موقع <http://elearning.univ-bejaia.dz>، 2015.
- 2- ميهوب يوسف ريطاب عز الدين، بروتوكول معاينة الطبيب الشرعي لمسرح الجريمة، دراسة قانونية تطبيقية، أطلع على الموقع التالي : www.asjp.cerist.dz يوم 2017/05/13 على الساعة 12:08 مساء.
- 3- الموقع الإلكتروني لجريدة جزائريس www.djazairiss.com، تم التصفح يوم 2017/04/22، الساعة 00.21 ليلا.

الفهرس

	الدعاء
	الشكر و التقدير
	الإهداء
	قائمة المختصرات
أ-ج	مقدمة
الفصل الأول: حظر إستعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي	
04	المبحث الأول: تقرير حرمة الجسم البشري ومعصوميته
05	المطلب الأول : مفهوم الجسم البشري
06	الفرع الأول : تعريف الجسم البشري
09	الفرع الثاني :عناصر الجسم البشري
15	المطلب الثاني :حرمة الجسم البشري
16	الفرع الأول : تقرير حرمة الجسم البشري
20	الفرع الثاني : تجريم الاعتداء على السلامة الجسدية
27	المبحث الثاني : مظاهر الحظر : حظر التعذيب واستعمال وسائل غير المشروعة على الجسم في الإثبات الجنائي
27	المطلب الأول : حظر التعذيب و الأعمال الوحشية
28	الفرع الأول جريمة التعذيب

34	الفرع الثاني : الوقاية من التعذيب
40	المطلب الثاني : حظر استعمال الأدلة غير المشروعة على الجسم في الإثبات
41	الفرع الأول : مظاهر الوسائل الحديثة المحظورة على الجسم في الإثبات
45	الفرع الثاني : عدم جواز بناء القاضي اقتناعه على وسائل غير مشروعة على الجسم البشري
الفصل الثاني : جواز استعمال الجسم البشري في الإثبات الجنائي	
53	المبحث الأول : استعمال الجسم الحي في الإثبات الجنائي
53	المطلب الأول : أخذ البصمة الوراثية
54	الفرع الأول : مفهوم البصمة الوراثية
60	الفرع الثاني : إجراءات أخذ البصمة الوراثية
68	المطلب الثاني : المعاينات والخبرة القضائية على الجسم البشري
68	الفرع الأول : المعاينات على الجسم البشري
80	الفرع الثاني : الخبرة الطبية على الجسم البشري
86	المبحث الثاني : استعمال الجثة في الإثبات الجنائي
86	المطلب الأول : حالات تشريح الجثة في إطار الإثبات الجنائي
87	الفرع الأول : تشريح الجثة لتحديد الهوية
90	الفرع الثاني : تشريح الجثة لتحديد أسباب الوفاة
94	المطلب الثاني : الإجراءات المتبعة في عملية التشريح

94	الفرع الأول : الجهة المخولة لها بالترخيص بتشريح الجثة
102	الفرع الثاني : تقرير الخبرة
111	خاتمة
114	قائمة المصادر و المراجع
126	الفهرس

ملخص

حضي مبدأ حرمة الجسم البشري نصيبه من الاهمية في القوانين الوضعية سواء منها الداخلية أو الدولية، إذ تجعل الانسان هو الهدف الاسمي في هذا الوجود، ذلك أن حرمة الجسم البشري تقتضي أن يعترض على كل شخص على أي مساس بسلامته الجسدية إلا أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات لاعتبارات التحقيق و التحريات، فيجوز إخضاع شخص للفحوص الطبية أو التفتيش الجسدي او أخذ العينات البيولوجية، دون أن يكون في ذلك تعرض للحق في السلامة الجسدية.

Résumé

Le caractère sacré du corp humain à une grande importance que se soit dans les lois interne et international d'une manière qu'elle à fait d'être humain un être sacré, le caractère sacré du corp humain s'exprime d'une manière que chacun s'impose contre toutes menace ou touchage du corp humain ce principe s'expose a des particularité comme les cas des enquêtes les instructions comme s'exposa a une personne a une fouille corporelle examen médical et la prise des échantillon médical sans qu'elle touche d'une caractère sacré du corp humain.