

الشهادة في الأثبات الجنائي

ذ/ بكري الميلودي

نائب الوكيل العام للملك لدى

محكمة الاستئناف بالرباط

تعد الشهادة أحد وسائل الأثبات اعتماداً في الميدان الجنائي خاصة في الأنظمة القانونية التي لا زالت تعتمد على الوسائل التقليدية لإثبات الجريمة، ومن هذا المنطلق فإن الإثبات بالشهادة يكون في طبيعة وسائل الإثبات التي يتم الاعتماد عليها، في ظل تراجع باقي الوسائل إما لصعوبة الحصول عليها بسبب ما أحاط به المشرع الحريات الخاصة من مقتضيات حمائية كالاعتراف، وإما إهمال أو تقصير في الاعتماد على وسائل الإثبات الأخرى خاصة غير المباشرة ومنها القرائن التي تتطلب عملية ذهنية كبيرة تروم التحليل والتنقيب والاستخلاص؛ وهو ما حدا بنا إلى التركيز على الشهادة كوسيلة لإثبات لكثرة الاعتماد عليها من أجل ملاحظة العوائق والإشكالات التي تعرّض اعتمادها أمام المحكمة سواء من حيث الإجراءات (المرحلتين الأولى الاستقراء الجدي، والثانية الاستدلال الاستقرائي للمنطق القضائي) أو من حيث استخلاص النتيجة منها بإعمال السلطة التقديرية للمحكمة (المراحل الأخيرة من المنطق القضائي: الاستدلال الاستنباطي) وفق قرارات محكمة النقض الصادرة بمناسبة الطعن في قرارات هذه المحكمة (الغرفة الاستئنافية)، حيث سنتناول ذلك في محورين.

المحور الأول: الإشكالات الناتجة عن التطبيق العملي لاستدعاء الشهود واعتماد الشهادة دليلاً (الاستقراء الجدلـي + الاستدلال الاستقرائي)

لما كانت الشهادة أحد وسائل الإثبات المعمول بها أمام هذه المحكمة، فإنه لابد من التعاطي معها بشكل قانوني واحترافي من خلال اعتماد القواعد المسطرية المنظمة لذلك وخاصة المتعلقة بالجهات المكلفة باستدعاء أو طلب استدعاء الشهود أو بالأشخاص المنوعين أو المحروميين من أداء الشهادة طبق المادتين 332 و 334 ق م ج، وكيفية وطريقة الاستدعاء والاستماع وكل ذلك مشار إليه في المواد من 325 إلى 347 من ق م ج وقواعد أخرى منصوص عليها في قوانين خاصة تنظم كيفية الاستماع إلى بعض الفئات من أطباء ومحامين والهيئات الدبلوماسية، إذ إن الإخلال بذلك يرتب بطلان المحاكمة نظراً للإخلال بمبدأ شفوية المرافعات، الذي يعد أهم مبادئ المحاكمة العادلة، لذلك ارتأينا وفي إطار رصدنا لمجموعة من الإجراءات التي استقرت عليها المحكمة في التعامل مع استدعاء الشاهد، دراسة هذه الإجراءات لتبيان مدى قانونيتها وشرعيتها ومدى تأثيرها على مبدأ المحاكمة العادل ناهيك عن التأثير على مدى التزام القاضي بواجبه في دراسة الملف دراسة كافية مستفيضة وما يتربّع عن ذلك من مسؤولية تأدبية.

أولاً: عدم احترام القواعد الإجرائية لاستدعاء الشاهد

تجدر الإشارة أن استدعاء الشاهد واجب على المحكمة تلقائياً أو بناءً على طلب النيابة العامة أو الطرف المدني أو المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية طبق الفقرة الثانية من المادة 325 ق م ج، وهذا الواجب التلقائي الملقي على عاتق المحكمة

إنما ينبع من مسؤولية المحكمة في بحث القضية ودراستها قصد استخلاص وجود أو عدم وجود الدليل اقتضاءاً للمنطق القضائي السليم، مما يوجب على المحكمة عند وجود شهود سواء تم الاستماع إليهم من طرف الضابطة أم لا ، أن تقوم باستدعائهم طبق القانون وهنا نستحضر المادة 339 من ق م ج التي تؤكد أن المحكمة سواء تلقائياً أو بناءً على التماس النيابة العامة أن تأمر باحضار الشاهد بالقوة العمومية مع تحميلاه جميع المصاريف الناتجة عن تأخير القضية، كما أنه علاوة على ذلك يمكن الحكم عليه بالغرامة المنصوص عليها في المادة 128 ق م ج الفقرة الأخيرة، عند التخلف أو رفض أداء اليمين والادلاء بتصریحه، ومعنى هذا أن الحكم بالإحضار لا يرتبط أبداً بضرورة التوصل بقرار التغريم، وهناك رأي فقهي يرى أنه بإمكان الحكم بالغرامة على الشاهد حتى لو رأت المحكمة أن حضوره ليس ضرورياً لكشف الحقيقة واعتبر هذا الرأي على أن الغاية من فرض الغرامة هي للتخلص عن الحضور وليس لقيمة تصريحاته إذ إن الغرض من الجزاء هو التهديد للحضور من أجل هذا أجيز إقالة الشاهد من الغرامة (للتوسيع في هذا الأمر راجع كتاب الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية د// ابراهيم ابراهيم الغماز مطبعة الهيئة المصرية للكتاب طبعة أولى 2002 ص 347 وما بعدها) واعتبر كذلك بعض الفقه أن الغرامة الإجرائية هي جزء مخالف للواجب الواقع على الملزم به ، والغاية من فرض الجزاء على الشاهد ياعتباره غيراً عن الخصومة الجنائية إلا أن له دوراً في سير الخصومة الجنائية وحسن أداء العدالة وذلك للحيلولة دون تفاقم الخصومات وتعطيل الحماية القضائية ومحاربة بطء سير الخصومة وأخيراً اقرار العدالة، فهذا الجزاء يستهدف مكافحة الامال والتقاعس عن أداء الاعباء الإجرائية((كتاب الجزاء الاجرائي في قانون

الإجراءات الجنائية الدكتور حسن علي حسين علي دار النشر منشأة المعارف بالاسكندرية طبعة 2008 ص 388 وما بعدها)):

ويستنتج من ذلك أن المحكمة ملزمة باستدعاء الشاهد وفق ما ينص عليه القانون كما أشرنا إلى ذلك أعلاه، وأن المحكمة لا تتحلل من هذا الالتزام إلا وفق ما ينص عليه القانون وأنها ملزمة بتبيان ذلك في تعليمه بسطا لرقابة محكمة النقض، حيث أكدت محكمة النقض المصرية في قرار لها وارد بكتاب (المصاوي في أصول الاجراءات الجنائية د// حسن صادق المصاوي الناشر منشأة المعارف الإسكندرية مارس 1981 ص 1062) أنه لا يجوز رد الشاهد ولو كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلا أن يكون غير قادر على التمييز بسبب هرم أو حداثة أو مرض أو لأي سبب آخر، مما يفيد أنه يجب للأخذ بشهادة الشاهد يجب أن يكون مميزاً، ذلك أنه لا يمكن الاستماع لمن عدم التمييز على سبيل الاستدلال والاستئناس، والحالات التي يجوز فيها للمحكمة التحفل وعدم إستدعاء الشاهد حددها القانون وفصلها الفقه إجمالاً في حالات التعذر القانوني والواقعي والتي يستحيل فيها واقعاً أو قانوناً إستدعاء أو الاستماع إلى الشاهد، فالمحكمة مطالبة بالتأكد من حالة الشاهد هل تدخل ضمن حالات التعذر من عدمه فإن كانت كذلك، كان عليها ترتيب الآثار القانونية عليها، ومنها على الخصوص ما أشارت إليه المادة 131 من قانون المسطرة الجنائية أنه إذا كان الشاهد يقيم بالدائرة القضائية وادعى تعذر حضوره أمام قاضي التحقيق فان الأخير ينتقل لسماع شهادته أو يصدر إنابة قضائية وفقاً للشكل المنصوص عليه في المادة 189 من ق م ج وإذا كان الشاهد يقيم خارج الدائرة القضائية يمكن لقاضي التحقيق إجراء الإنابة إما لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية حسب الاقتضاء. وهو

نفس المقتضى الذي أشار إليه الفصل 78 من قانون المسطرة المدنية الذي نص أن المحكمة يمكنها الإنقال مباشرة إلى الشاهد وسماع شهادته أما إذا كان يقيم خارج دائرةها فيما ينكرها انتداب أحد قضاة الدائرة التي يتواجد فيها الشاهد، وهذه القواعد يمكن تطبيقها في إطار الدعوى الجنائية إعمالاً لنصوص المادة 752 من قانون المسطرة الجنائية إذا لم تكن تتعارض معها.

أما الفقه المقارن وخاصة المصري فقد تعرض لحالات التغدر بتفصيل أكثر، واعتبر أنها تشمل - حالة وجود أسباب قهريّة (كحالة الإصابة بمرض عقلي أو عدم الإستدلال عليه لعدم وجود محل إقامة معروف أو لمغادرته البلاد دون عودة أو لفترة طويلة من الزمن)

أو حالة وجود أسباب غير قهريّة كامتناع الشاهد عن أداء الشهادة في غير الحالات القانونية التي يجوز له فيها القانون ذلك أو لامتناعه عن الحضور دون عذر، أو أسباب قانونية تحول دون استدعاء المدعي وتطبيق صحيح القانون الإجرائي، وتشمل الحالات القانونية الناتجة عن احترام مبدأ الالتزام بكتمان السر المهني، وأن مخالفة ذلك يرتب عنها بطلان الإجراء واستبعاد الشهادة، ويتعلق بالأمر بطاقة الموظفين العموميين والمهنيين الملزمين بكتمان السر المهني، ويتعلق الأمر بالموظفين العموميين والأشخاص المكلفين بخدمة عامة، ومهمم القضاة وأعضاء النيابة العامة وأعضاء الضابطة القضائية، والمكلفين بخدمة عامة ومنهم الخبراء والترجمة والمساعدين الاجتماعيين، إذ إنهم يساهمون في التحقيق، بحيث يلزمون بالمحافظة على أسرار تلك التحقيقات؛ أما طائفة المهنيين فتشمل الأطباء والمحامين، وعند ثبوت حالات التغدر فإن التشريع المصري أجاز تلاوة تصريحات الشاهد عند جمع

الاستدلالات اي تصريحاته التمهيدية إلا أن الفقه اعتبرها رخصة واستثناء من الاصل (شفوية المرافعات)، ولا يجوز التوسع في تفسيرها، إذ أكدت على ذلك قرارات عده لمحكمة النقض المصرية منها الواردة بكتاب (الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية د/ ابراهيم ابراهيم الغماز الهيئة المصرية العامة للكتاب طبعة 2002 ص 539) (إن المحكمة إذا أغفلت سماع الشهود جملة بغير عنده مقبول بطلت المحاكمة) وفي قرار آخر أكدت أن (رفض المحكمة الاستماع إلى الشاهد بداع المرض والسفر إلى لندن لمدة ثلاث أشهر لا يمنع من إمكان سماعه) مما يستتبع أن حالة التعذر إذا ما تم إثباتها على الوجه الصحيح فإنها يترب عنها حسب القانون المغربي إما انتداب أحد القضاة لسماعه واستثناء أحد ضباط الشرطة القضائية، إلا أن المشرع المغربي لم يعالج حالة استحالة الاستماع إلى الشاهد كالوفاة أو السفر إلى وجهة غير معلومة أو لمدة طويلة سواء في قانون المسطرة الجنائية أو قانون المسطرة المدنية اعتبارا للإحالة الواردة بالمادة 752 من ق م ج، بخلاف القانون المصري الذي رخص استثناء بتلاوة تصريحاته السابقة سواء لذا التحقيق أو عند جمع الاستدلالات؛

وأن ذلك كله يبين أن المحكمة ملزمة باستدعاء الشاهد والاستماع اليه طبق القانون خاصة إذا كانت تصريحاته منتجة في الدعوى، ولا يمكن استبعاد استدعاء أي شاهد إلا إذا كان القانون نص على ذلك اما بسبب التزام طائفة من الأشخاص بكتمان السر المهني(م 334 ق م ج)، أو في حالة التعذر الواقعي كسفر الشاهد إلى وجهة غير معلومة او لمدة طويلة (استعمال القياس م 131 م ج)، وأنه في غير هذه الحالات لا يمكن الاستغناء عن استدعاء الشاهد تحت أية ذريعة كانت، ومن ذلك فإن ما جرى عليه العمل من الاستغناء عن استدعاء الشاهد للاستدعاء المتكرر أو دون جدوى أو

لانصرام مدة طويلة من اتخاذ الاجراء، كان محل طعن من هذه النيابة العامة على اساس أن المحكمة لم تكيف طبيعة إجراء الاستبعاد هل يعد من حالات التعذر القانوني أو الواقعي كان ترجع عدم الجدوی وتفسّره على أن المحكمة أصبحت في حل من الاستماع إلى الشاهد لاعتراف المتهم بالوقائع موضوع الدعوى فأصبح بذلك الاستماع إلى الشاهد دون جدوی (ص 542 كتاب إبراهيم الغماز)، فاستجابت محكمة النقض الى الطعن في القرارات التالية: قرار عدد 2646/6 تاريخ 02/11/2022 ملف جنحي عدد 16110/6/2022، وكذلك القرار عدد 766/11/2022 تاريخ 28/07/2022 في الملف الجنحي عدد 2345/6/2022، والقرار الصادر في الملف الجنحي عدد 9879/6/2021 بتاريخ 30/06/2021، حيث اعتبرت محكمة النقض ان الاستغناء عن استدعاء الشاهد رغم الاستدعاء المتكرر لا يعفي المحكمة من تطبيق الإجراءات الواردة في المادة 339 ق م ج، مما يجعل هذا الإجراء ومثيله من عدم الجدوی او لطول المدة، غير مرتكز على أي اساس قانوني معرضًا قرار المحكمة للابطال.

ثانياً: عدم الاستماع إلى الشاهد للقرابة والزوجية والمصلحة ولغيرها من الأسباب.

من خلال الاطلاع على العديد من نماذج الاحكام، تبين أن المحكمة تنهج إجراء الاستغناء عن الاستماع إلى الشاهد عند ثبوت القرابة البعيدة والعداوة، ولتحديد مدى مشروعية الاجراء، لابد من التأكيد ان القرابة ليست مانعة للشهادة بل إن القرابة وفق السلم المحدد في قانون المسطرة الجنائية م 332 ، تمنع فقط أداء الشاهد اليمين ، ويمكن الاستماع إليه على سبيل الاستثناء ، إذ أن أغلب التشريعات تفترض الشك في شهادة الأقارب، وإنها لا تثق سوى ثقة محدودة تجاه أقوال الأشخاص الذين

ترتبطهم بالمتهم علاقة قرابة أو النسب لأهلاها علاقة عاطفية، وعلى نهج المشرع الفرنسي ألزم المشرع المغربي طبق المادة 332 م ج، أنه يستمع إلى الأحداث الذين يقل سنهما عن 18 سنة دون أداء اليمين، وكذلك الشأن فيما يخص المحكوم عليهم بعقوبة جنائية والمحروم من الإدلاء بالشهادة أمام العدالة. ويعفى من اليمين أصول المتهم وفروعه وزوجه، وتعتبر مجرد تصريحات. غير أن أداء اليمين من شخص معفى منها أو لا أهلية له، أو محروم من أداء الشهادة، لا يعد سببا للبطلان، ما لم تكن النيابة العامة أو أحد الأطراف قد اعترض على ذلك. وقد اعتبرت محكمة النقض أن استماع المحكمة إلى الشاهدة الضحية دون يمين قانونية باعتبارها مطالبة بالحق المدني، إخلال بالمادة 332 ق م ج ، ويترتب عن ذلك أن الشاهد المعفى من اليمين أو المحروم منها او الذي لا اهلية له في اداءها لا يمكن تغريمه عند امتناعه عن الحضور او أداء الشهادة، إلا إذا تنازل الشاهد عن هذا الحق ورغب في أداء الشهادة، فإذا كان تغريمه وتطبيق باقي الاجراءات الملزمة لأداء الشهادة.

وأما بخصوص الزوجية فإن الالتزام يبقى قائما بوجود الزوجية أما عند الطلاق فإن الإشكال يثار حول اعتبار تلك الأسرار محمية بمقتضى الفصل 446 ق ج، لكن الفقه يعتبر أنه تجوز شهادة الزوج على زوجه على جريمة ارتكبها أثناء الزوجية بعد وقوع الطلاق، ولا يمكن إجبار الشاهد على أداء الشهادة على الواقع التي علمها الشاهد بهذه الصفة، كما لا يجوز الاستناد إلى شهادته إلا إذا قدمها اختيارا، ولا عقوبة عليه اذا أدى الشهادة على الواقع التي علمها بهذه الصفة، ولم ير المشرع محل لقياس الخطبة على الزوجية، كما أن الشاهد غير القريب بمعنى المادة 332 م ج او صهر الخصم على عمود النسب او لكونه من حواشيه القريبة فان ذلك ليس سببا من

امتناعه من أداء الشهادة، وإن كان فيها حرج للشاهد، حيث إن بعض التشريعات ومراعاة لعدم احراج الشاهد واضطراره للكذب وكثمان الحقيقة سمحت له بعدم الإجابة على الأسئلة التي تسبب ضرراً مباشراً له أو أحد أقرباءه الأقربين أو كانت تعرضه للمحاكمة الجنائية أو إذا كان لا يستطيع أن يفشي سراً صناعياً أو فنياً (كتاب إبراهيم إبراهيم الغماز ص 440) و الفصل 447 من ق ج : وقد أكدت محكمة النقض المصرية(كتاب إبراهيم الغماز ص 441) أن الشاهد لا تمنع عليه الشهادة بالواقع التي رآها أو سمعها ولو كان من يشهد قريباً أو زوجاً له، وإنما أعفي من أداء الشهادة إذا أراد ذلك واعتبر الفقه أن شهادة الوالد لولده أو العكس غير مقبولة عند المالكية ، إلا إذا كانت شهادة لأحدهما على الآخر لدخوله في قوامة المسلم، وأما شهادة العم والخال ونحوهم فإن شهادة بعضهم على بعض مقبولة، اذ ليس بينهم تسلط في مال، بينما اعتبر بعضهم أن شهادة بعضهم لبعض لا تقبل الا بشرط التبريز، ولا تقبل شهادة الزوج لزوجه؛ وفي هذا الإطار صدر قرار لمحكمة النقض بناءاً على طعن هذه النيابة العامة قرار عدد 6/1773 تاريخ 22/06/2022 ملف جنحي عدد 10127//2022 اعتبرت ان المحكمة ملزمة باستدعاء مصريحي المحضر اخوة المشتكى وتطبيق المادة 339 م ج؛

وأما إذا كانت هناك مصلحة شخصية و مباشرة، فإن القضاء الفرنسي لم يستقر على مبدأ واحد بخصوصها، إذ صدرت أحكام بعدم أداء اليمين للوالد الذي يؤدي شهادته لإبنه القاصر اعتباراً أنه يمثله في الدعوى، بينما صدرت أحكام أخرى عكس ذلك، وكذلك المشتكى إذا صار مطالباً بالحق المدني حيث يصبح طرفاً في الدعوى يوجب عدم استدعائه أو الاستماع إليه كشاهد؛

والقاعدة المستخلصة مما سبق أن للمحكمة حق أو إمكانية الاستغناء عن سماع الشاهد لعدم جدواه الشهادة في حالة إذا كانت الواقعه واضحة وثابتة بوسائل اثبات أخرى كاعتراف المتهم أو قبوله(صراحة او ضمنا) بأقوالهم السابقة التمهيدية أو أمام قاضي التحقيق أو أمام المحكمة الابتدائية إذا كان هو طالب استدعاء الشهود مثلا، حيث إن هذا الامر يؤكّد تنازل المتهم عن مبدأ شفوية المرافعات المقرر لمصلحته، كما يستثنى من مبدأ الشفوية حالة المخالفات التي يكتفى فيها بالمحضر المكتوب إلا إذا أريد اثبات ما يخالفه، إذ إن القانون استثنى أن تبني مواد المخالفات على التحقيقات الشفوية التي تجرّها المحكمة في مواجهة المتهم بسماع الشهود، وكذلك عند عدم حضور المتهم في اليوم وال الساعة المحددين في الإستدعاء حوكم غيابيا طبق الفقرة الأولى من المادة 314 م ج خاصة أمام الغرفة الاستئنافية ،إذ إن محكمة الاستئناف تفصل في الدعوى كقاعدة عامة بناءا على أوراق الدعوى والتقرير الاستئنافي وأقوال الخصوم، ولذلك جعل المشرع استدعاء الشهود أمام محكمة الاستئناف أمرا استثنائيا كما نصت عليه المادة 407 م ج، لذلك اعتبرت محكمة النقض المصرية أن عدم جواب المحكمة على طلب المتهم استدعاء شهود المرحلة الابتدائية دون بيان أوجه النقص الذي يطلب استكماله لا يعتبر اخلالا بحق الدفاع(إبراهيم الغماز ص 531).

المotor الثاني: إعمال السلطة التقديرية للمحكمة بخصوص الشهادة

أولا: في مجال السلطة التقديرية للمحكمة في الإثبات المادي للأدلة ورقابة محكمة النقض للواقع فانه يجب التمييز بين المراحلتين:

1- الإثبات المادي للأدلة وللواقعية، وهو أمر موضوعي بحث؛ إلا أن استخلاص الواقعية النهائية أو أدتها يخضع لمنطق قضائي يقوم على الإستقراء والإستنبط وترافقه محكمة النقض من خلال رقابتها على التسبيب.

2- التكييف القانوني للواقعية بعد ثبوتها وإنزال كلمة القانون على الدعوى، وهو حل قانوني يخضع لرقابة محكمة النقض. وتبادر المحكمة رقابتها على الواقعية كما أثبتتها محكمة الموضوع في مدونات الحكم.

كما أنه يجوز لمحكمة النقض في حدود وظيفتها أن تراقب محكمة الموضوع بشأن تطبيق القواعد القانونية للإثباتات، سواء فيما تعلق بعبء الإثبات، أو بالنسبة إلى الأدلة التي لا يجوز قبولها أو اقتناع المحكمة بها، فالتقدير المطلق للمحكمة له طابع موضوعي بحث، إلا أنه لا يعني التخلل من التفكير القانوني السليم الذي يفرضه الإلتزام بالإطار القانوني للإثباتات؛ وتبادر محكمة النقض رقابتها على المنطق القضائي في إثبات واقعة الدعوى من خلال الرقابة على تسبيب الأحكام، حيث تتدخل عندما يكون منطق المحكمة في استخلاص الواقعية قاصراً أو فاسداً أو خاطئاً(كتاب النقض الجنائي د//فتجي سرور دار الشروق طبعة 2005 ص 300).

ثانياً: نطاق الرقابة على التعليل القضائي من حيث الواقع

إن الرقابة على تسبيب الأحكام هي الوسيلة غير المباشرة لضمان رقابتها على حسن تطبيق القانون، مما يسمح بوضع قواعد لمنطق القضائي في استخلاص الواقع، مما يسمح بضمان وحدة هذا المنطق من أجل وحدة القضاء في حسن تطبيق القانون، وعليه فإنه يجب التمييز بين ثلاثة فرضيات:

الفرضية الأولى: التناقض في الأسباب القانونية للحكم، هذا الفرض لا يتصل بواقعة الدعوى، فلا يؤثر على وحدة الحكم طالما كان منطوق الحكم مطابقاً للقانون بناء على الواقع الثابتة في مدونات الحكم؛

الفرضية الثانية: التناقض بين الأسباب القانونية والأسباب الواقعية، هذا الفرض لا يؤثر وحده على منطق الحكم، فإذا كانت الأسباب الواقعية صحيحة، وكان هناك خطأ في التكييف القانوني للواقع، فإذا كان التكييف خاطئاً مما يعني تناقضاً في الأسباب القانونية والواقعية، فإنه يعتبر خطأً في القانون وليس خطأً في المنطق القضائي المتعلق بالواقع فلا تأثير للخطأ في القانون إذا بني المنطق رغم ذلك على أسباب موضوعية محضة، قرار محكمة النقض المصرية 17 يونيو سنة 1973 مجموعة الأحكام س 24 رقم 158 ص 758 حيث قررت أن اشتمال الحكم على صور متعارضة لواقع الدعوى وأخذها بها جمياً يجعله متناقضاً بعضه مع بعض معيناً متعيناً نقضه (ص 305 نفس المرجع السابق)؛

الفرضية الثالثة: الخطأ في الإسناد (تحريف الواقع) والقصور في بيان الأسباب المتصلة بالواقع أو الفساد في الإستدلال (وهو ما يتسع لتناقض الأسباب)، وهو الفرض الذي تراقب فيه محكمة النقض سلامـة المنطق القضائي المتعلق بالواقع، من حيث استقراء الأدلة وما تشهد عليه من عـناصر موضوعية واستنباط واقـعة الدعوى في ضـوءها؛ فلا تتدخل محكمة النقض مطلقاً في تقدير المحكمة في إثبات الواقع المادي؛ ولكنـها مع فرض ثبوت الواقع تراقب العمـليـة المنطقـية التي توصلـتـها المحـكـمة إلى الصـورـة النـهـائـية لـوـاقـعـة الدـعـوىـ سواءـ من حيثـ الخطـأـ فيـ الإـسـنـادـ (وـهـوـ خطـأـ مـادـيـ يـسـتشـفـ منـ وـاقـعـ المـلـفــ،ـ وـيـتـمـيزـ عـنـ الخطـأـ فيـ الـاستـنـتـاجـ الـذـيـ هوـ خطـأـ

معنوي أي أنه شرود في الاستنتاج) أو القصور في البيان أو الفساد في الاستدلال، بما في ذلك الواقع التي تحكم نطاق المسائل القانونية المثارة في الدعوى(ص 307 نفس المرجع السابق); وقد سبق لهذه النيابة العامة أن مارست طعنا بالنقض في القرار عدد 2801/25 الصادر بتاريخ 17/03/2020 ، حيث اعتبرت الغرفة أن المتهم لم يتراهى على الأرض الجماعية من خلال شهادة الشهود، إلا أن استنتاج المحكمة اتسم بالخطأ في الإسناد بتحريف شهادة الشهود كما ثبت من أوراق الملف؛ إلا أن محكمة النقض نقضت الملف تلقائيا(قرار عدد 2627/6 تاريخ 02/11/2022 الملف الجنحي عدد 16094/2022) لعدم وجود الإذن بالترافع بخصوص الأرض الجماعية طبق المادة الخامسة من القانون رقم 17/62 المتعلقة بتنظيم الوصاية الإدارية على الأراضي السلالية ، مع العلم أن تطبيق المادة الخامسة السابقة إذا تعلق الأمر بالأراضي السلالية أما إذا تعلق الأمر بأراضي توصف أنها مفترض جماعي ، أي لم تكتسب بعد صفة أراضي سلالية فلا موجب لاشترط الإذن ، إضافة إلى ما تقتضيه الشروط الموضوعية لتطبيق المادة أعلاه، وهو الأمر الذي أكده قرار آخر لمحكمة النقض صادر بتاريخ 24/04/2018 تحت عدد 679 ملف جنحي عدد 16250 و 16251/6 بتاريخ 24/04/2018 المنشور بمجلة سلسلة "دراسات وأبحاث" 28 المنازعات الجماعية طبعة 2023 ص 308 جاء فيه ""أن المحكمة لما قضت بعدم قبول المتابعة والدعوى المدنية التابعة بعلة أنه لا يجوز تقديم شكاية بخصوص انتزاع عقار نيابة عن الجماعة السلالية إلا من الشخص المعين حصرا نائبا عنها، والحاصل شخصيا على الإذن بالترافع من طرف سلطة الوصاية، وأنه لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد أن الشكاية قدمت بعد حصول المشتكى على الإذن بالتقاضي المنصوص عليه في الفصل 5 من ظ 1919/04/27 وبالتالي فإن المشتكى تقدم بشكايته قبل حصوله على الإذن بالترافع،

والحال أن الإذن بالترافع المنصوص عليه في الفصل المذكور، هو إذن يخضع لقانون خاص غايتها اطلاع الجهة الوصية التي لا تجيز للجماعات أن تقدم في الميدان العقاري أية دعوى قصد المحافظة على مصالحها الجماعية إلا بإذن من الوصي أو بواسطة مندوبي أو مندوب معين ضمن الشروط المحددة في الفصل الثاني من الظهير المذكور، ولا يعد شرطاً لتحريك الدعوى العمومية التي تبقى للنيابة العامة السلطة الكاملة في إقامتها إلا ما استثنى بنص القانون، ويمكن الإدلاء به قبل صدور الحكم ولو في المرحلة الاستئنافية، وعند الإدلاء به تتحقق الغاية المذكورة وتبقى معه متابعة النيابة العامة صحيحة من الناحية القانونية، تكون قد أساءت فهم الفصل المذكور وأضفت على قرارها فساد التعليل الموازي لإنعدامه وعرضته للنقض والإبطال^{'''}، كما أكد قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً) عدد 1049 تاريخ 28/03/2007 الملف المدني عدد 693/1/3، الوارد في كتاب المنهج المفيد للممارسين والباحثين ذ/ أحمد اليوسفي العلوي الجزء الأول ص 122 جاء فيه^{'''} ... والمحكمة لما اكتفت بالقول بأن المدعى فيه أراضي الجموع وأن الطالبين لم يدلوا بالإذن بالترافع من الجهة الوصية دون أن تبرز في قرارها العناصر التي استخلصت منها الطابع الجماعي للعقارات المدعى فيها مما كان معه قرارها غير مؤسس وناقض التعليل ومعرضًا للنقض^{'''} حيث لا يسع المجال للتفصيل فيها:

الخلاصة ان الاستدلال الجدلی يكون لذا القاضي اقتناعاً مبدئياً بأدلة الدعوى، ثم يتحدد اقتناعه النهائي في ضوء استقراء مجموع الأدلة لاستنباط ما تدل عليه هذه الأدلة من عناصر واقعية، وبعد الانتهاء من ذلك يبدأ في استقراء العناصر الواقعية التي شهدت عليها الأدلة لاستنباط الصورة النهائية لواقع الدعوى. وهذا الاستدلال

المنطقى لابد ان ينعكس على اسباب الحكم التي تسهل على محكمة النقض رقابة المنطق القضائى.

■ ضوابط الاقتناع المنطقى للقاضى: يتقييد الاقتناع للقاضى بحدىن لضمان سلامته:

أولاً: فيما يتعلق بأدلة الدعوى:

١- الحد الإجرائى: يتمثل في الضمانات الإجرائية التي أوجها القانون

(أ) ضرورة الاعتماد على الأدلة القضائية، أي الاعتماد على أدلة طرحت أمام القاضى، إذ لا يجوز الاستناد على أدلة لم يعلم بها الخصوم أو من معلوماته الشخصية إلا إذا كانت معلومات عامة حيث قضت محكمة النقض في قرار لها (نقض 11 أبريل 1976 مجموعة الأحكام س 27 رقم 90 ص 418) أكدت فيه أنه محظوظ على القاضى أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة، يستوي في ذلك أن يكون دليلا على الإدانة أو البراءة، وذلك كي يتسعى للخصوم الاطلاع عليه والإدلاء بهما في، ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تستند إلى شهادة شاهد في قضية أخرى دون أن تسمعها بنفسها، ولو كانت هذه القضية بما فيها تلك الشهادة مطروحة على بساط البحث بالجلسة، ولو كانت بين نفس الخصوم. كما لا يجوز للقاضى أن يستند في ثبوت الحقائق القانونية على مجرد رأى لغيره. (المراجع السابق ص 308).

(ب) أن تكون الأدلة مشروعة تغليبا لجانب الحرية الشخصية على جانب العقاب وتفریعا على الأصل في المتهم البراءة، وقد قضت محكمة النقض أن الأصل أن من يقوم بإجراء باطل لا تقبل منه الشهادة عليه، ولا يكون ذلك إلا عند قيام البطلان وثبوته، والحكم الذى يخالف هذا الحد الإجرائى يصبح مشوبا بالبطلان لإنباءه على إجراءات

غير مشروعة فضلا عن الفساد في الاستدلال إذا بني اقتناع المحكمة على أدلة باطلة، وقد يكون الحكم أيضاً مشوباً بالخطأ في القانون إذا أخطأ في الرد على الدفع بالبطلان.

أدلة باطلة (ثبوت بطلانها) \Leftarrow لا تقبل من قام بالإجراء الشهادة \Leftarrow الحكم بناءً على تلك الإجراءات يصبح مشوباً بالبطلان + الفساد في الاستدلال إذا ابني الإقتناع عليها + الخطأ في القانون حالة عدم الرد على الدفع بالبطلان؛ إلا إذا كان الحكم قضى بالبراءة فإن هذا الحد يكون غير عامل. (المراجع السابق ص 309).

٢: الحد الموضوعي: (المراجع السابق ص 310).

أن يبني الاقتناع على أدلة حقيقة لا وهمية، أي أن يكون لهذه الأدلة مصدر في أوراق الدعوى (مخالفة ذلك \Leftarrow الخطأ في الإسناد)، وأن تكون مقبولة في العقل والمنطق (مخالفة ذلك \Leftarrow الفساد في الاستدلال)، وأن يبني الاقتناع على الجزم واليقين، الإخلال بهذه الضوابط يمس إما موضوعية اقتناع القاضي (من خلال المنطق الجدلية) أو منطقية الاستدلال (استقراء الأدلة أو الاستنباط منها)،

ولا تتقيد المحكمة بتقدير الدليل في دعوى أخرى (قوة الأمر المقصري ثبت للحكم في منطوقه دون الأدلة المقدمة في الدعوى)

ثانياً: فيما يتعلق بواقعه الدعوى:

أدلة الدعوى هي مصادر الاقتناع بعناصر الحكم الواقعية، مما يستوجب التأكيد من الثبوت المادي لها، حيث يتعين فض الاشتباك بين العناصر الأساسية والعناصر الثانوية، دون الالخلال بالتوازن بين الواقع؛ والعناصر التي تعتبر أساسية هي تلك العناصر التي تؤثر في التكييف القانوني الذي يعتمد عليه في استخلاص النتيجة(فمثلاً في جريمة عدم توفير مؤونة شيك لا قيمة للبحث في مدى علم المتهم بأن له مؤونة كافية أم لا، لأن هذا العلم في نظر محكمة النقض لا يؤثر في وقوع الجريمة قانوناً، وفي جريمة القتل لا قيمة للبحث في نوع المرض المصاب به المجنى عليه، لأن القتل يثبت إذا أصاب إنساناً حياً مهما كانت حالته الصحية) وأن يتم إستقراء العناصر الأساسية بشكل جيد من غير تناقض ولا إيهام ومؤدي إلى النتيجة بحكم اللزوم المنطقي(هذا اللزوم لا يعني اليقين المطلقاً أي لذا الكافية بل أن القاضي مطالب باليقين أي الاقتناع الذاتي الأكيد المبني على الاستدلال المنطقي، وإن كانت الأدلة تبني على الاحتمالات، إلا أن الأمان القانوني يتطلب اعتبار الحكم الحائز لقوة الأمر المضي عنوان الحقيقة) ولتحقيق الاستدلال المنطقي للواقع يجب أن تتوافر في الأسباب الضوابط الستة التالية:

1. بيان المحكمة للعناصر الواقعية الأساسية في الجريمة، لضمان سلامة الاستقراء.
(العيوب الذي يمس هذا الاستقراء \leftarrow جعل الحكم مشوباً بالقصور في البيان-
نقصان التعليل-). إذا كان العيب مؤثراً في سلامة الاستقراء والاستنباط يجعل الحكم مشوباً بالقصور في البيان (نافق التعليل) وبالفساد في الاستدلال.

2. فهم المحكمة للعناصر الواقعية الأساسية التي ثبتت لديها، وهو ما يضمن سلامة الاستقراء والاستنباط. (العيوب الذي يصيب هذا الضابط والثالث والرابع يمس الاستنباط \Leftarrow جعل الحكم مشوباً بالفساد في الاستدلال)

3. رفع التناقض بين العناصر الواقعية الأساسية التي ثبتت لديها، وهو سلامة الاستقراء والاستنباط.

4. اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة، بناءً على الواقع التي ثبتت لديها، وهو ما يضمن سلامة الاستنباط. هذه الضوابط تمس سائر عناصر الاستدلال المنطقي المتعلق بالواقع (الاستقراء + الاستنباط):

وينتُج من ذلك أن السلطة التقديرية للمحكمة محكومة بضوابط معينة سواء فيما يتعلق باستخلاص الدليل أو فيما يتعلق بالواقع حيث يلتزم القاضي في بعض الحالات إثباتاً معيناً كإثباتات الخيانة الزوجية أو الفساد أو إثبات العناصر المدنية أو إثبات المسائل الفرعية للأحوال الشخصية أو الالتزام ببعض القرائن القانونية القاطعة كقرينة الصحة في الأحكام النهائية وقرينة العلم بالقانون بعد النشر وقرينة عدم وقوع الجريمة بعد التنازل عن الشكوى أو الطلب في الأحوال التي يشترطها القانون، أو الالتزام بأدلة معينة كحجية محاضر الجلسات في إثبات إجراء معين أنه اتبع :

ومن الإشكالات التي اعتبرتها محكمة النقض أنها تتضمن تعليلاً ناقصاً، من خلال قراراتها المنشورة، أو من خلال طعن هذه النيابة العامة في بعض الأحكام التي لم تأخذ بشهادة الشهود لاعتبارات الأجمال أو النقص أو التناقض أو عدم اعتبارها شهادة متهم على متهم، ومن بين هذه القرارات القرار الصادر بناءً على مذكرة طعن

هذه النيابة العامة تحت عدد 2080/6 تاريخ 27/07/2022 ملف جنحي عدد 10090/2022، حيث اعتبرت أن المحكمة كان عليها أن تتأكد بدقة من الحيازة المادية للمطالب بالحق المدني للأرض موضوع النزاع وبقي عناصر فصول المتابعة على ضوء شهادة الشهود المستمع إليهم بعد مناقشة كل منها على حدة، ثم أضافت أنه يكفي في الشهادة أن تنصب على صميم الاتهامات وليس مطلوباً من الشاهد الإمام بتفاصيل القضية أي أنها فسرت معنى النص في الشهادة، كما أكد قرار آخر لمحكمة النقض تاريخ 15/02/2012 تحت عدد 289/6 في الملف الجنائي عدد 12247 منشور بكتاب المنتقى من عمل محكمة النقض في المادة الجنائية عبد الرزاق الجباري ص عدد 75 وما يليها جاء فيه ""أن المحكمة لما استبعدت شهادة شاهد لكونها مجملة وغير منتجة في الدعوى دون أن تبين وجه الإجمال في هذه الشهادة وسبب عدم جدواها""؛ ولا يسعنا في إطار هذه الملاحظات إلا التطرق للتعریف الفقهي لمسائل الغموض والنقضان والتناقض في الشهادة وشهادة متهم على متهم تبياناً لأحكامها وتسييلاً لتطبيقاتها:

فالشهادة الغامضة: هي الشهادة على الغموض في التعريف بالأشخاص، أو في تحديد المشهود فيه وبيانه ووصفه، أو في تصور الأشياء، أو في الخطأ في التعبير، أو في سوء الفهم وقس على ذلك وأن الفقهاء والقضاة والعدل دققوا في هذه المسألة وأكروا أنه لابد من رفع الغموض باستجواب الشهود واستفسارهم ومواجهة بعضهم بعض، ومع الأطراف والمتهمين، لاستجلاء الإشهاد وبيانه ودفع الغموض فيه، على ما قصده الشاهد وثبت لديه على الحقيقة. ويبقى العمل في إزالة الغموض العادي أو المتداول، والذي لا يمس بصلب الشهاد كالغموض في التعريف بالأسماء والبيانات

والمهن، وفي العناوين. وفي نوعية المشهود به في تركيبه الأسماء ومواصفاتها، وما يتوفّع العلم به على أهل المعرفة. وفيما وقع دفعه وتسويقه بين الأطراف، وفي الأضرار، حيث يصعب فيه التحديد وقى على ذلك.... والغموض قد يعتري الشهادة من حيث الخلاف في تصور الأشياء أو المقصود من الكلام المسموع، والقاضي يعمل على استجلاء الحقيقة في هذه الحالة، وهو يتدبّر الأمر مع الشاهد، ويفهم مقصوده، ويوظف القرائن والأدلة. والمحكمة لها كامل السلطة في استجواب الشهود واستفسارهم لاستجلاء الحقيقة ورفع اللبس والغموض والنقص. يراجع كتاب الشهادة في الإثبات دراسة في ضوء المذهب المالكي والتشريع المغربي د// عبد الرحمن بلعكيد الطبعة الأولى 2016 ص 206-209)):

أما الشهادة الناقصة شهادة بثبوت الحق لكن دون بيانه أو تحديده فهي ناقصة من حيث البيان والتحديد فقط وأما الأصل فيها ثابت. وحكمها أن يعمل بالقرائن والعرف في التحديد، وإلا أقر المشهود عليه بالقليل أو بالكثير وخلاف عليه. وإن أنكر فإن المشهود له يسمى حقه ويبيّنه ويحدّده على مواصفاته وبياناته ويحلف عليه ويأخذه. وإن قال نسيت المقدار أو قال لا أعرفه كان يكون ميراثاً عن أبيه، ويطلب من المشهود عليه الإقرار بما شاء ويحلف عليه. وإذا امتنع من الحق كله فإنه لا نعلم المقدار منه ولعله يأتي على أكثره أو جميعه. ((يراجع كتاب الشهادة في الإثبات دراسة في ضوء المذهب المالكي والتشريع المغربي د// عبد الرحمن بلعكيد الطبعة الأولى 2016 ص 206))

أما التناقض المؤدي إلى استبعاد البينة أو الشهادة هو التناقض الجوهرى إذ أن الشاهد يتناول الواقعية أكثر من مرة بشكل لا يمكن التوفيق بينهما أو انسجامهما

معاً أي أن يكون بين أجزاء تلك الشهادة تعارض وتضارب يجعلها متهاوية متساقطة بحيث لا يبقى منها باق يمكن اعتباره قواماً لنتيجة سليمة (قرار لمحكمة النقض المصرية ورد بكتاب المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية د// حسن صادق المرصفاوي منشأة المعارف طبعة 1981 ص 1085)، أما الاختلاف في المسائل الفرعية (الخطأ في تقدير المسافات- عدم التعرف على المتهم بجميع تفاصيل هيئة وقوامه كرؤيته من الخلف) فلا يعد تناقضاً لأن من الأمور الطبيعية اختلاف الشهود في سرد الواقع باختلاف أشخاصهم ، واعتبر أنه لا يعتبر تناقضاً جوهرياً الغلط في تاريخ وقوع الجريمة لأن التواريخ ليست من الواقع التي تحفظ بدقة، كما أن التناقض في أقوال الشهود في القانون المغربي لابد من اثباته في محضر مستقل كما نصت على ذلك المادة 340 من قانون المسطرة الجنائية التي تقضي أن الرئيس يأمر إما تلقائياً أو بطلب من النيابة العامة أو أحد الأطراف كاتب الضبط بوضع محضر مستقل يسجل فيه ما قد يرد من زيادة أو تبديل أو اختلاف عند المقارنة بين شهادة الشاهد وتصريحاته السابقة ، فالغاية من تشريع هذه المادة كان لإثباتات الأقوال النهائية للشاهد تمهداماً لمساءلته جنائياً(التزوير 355 من القانون الجنائي أو مدنياً في إطار الفصل 98 و 78 من ق. ل. ع، إضافة لما للقضاء من أساليب الحجاج والاستدراج والتقديم والتأخير والاشغال والإفراغ وفي الحركات والنظرات وتقسيم الوجه والاظهار على خلاف الحقيقة عند الاقتضاء وقس على ذلك من أساليب التشخيص التي يملكونها القاضي للتتأكد من سلامية الشهادة من الخطأ والوهم والعمد)((عبدالرحمن بلعكيد الشهادة في الإثباتات الطبعة الأولى 2016 ص 371))، كما دأب بعض الفقه على المواجهة بين الشهود بعضهم بعضاً في حالة التعارض والتناقض في بعض تفاصيلها أو بينهم وبين الخصوم لاستجلاء التناقض، اذا تعمد بعض المحاكم إلى استدعاء شاهد قصد

ترجيح إحدى الشهادات المتناقضة وهو السبب وراء اشتراط قانون المسطرة الجنائية عدم مغادرة الشهود القاعة إلى حين إنتهاء المناقشات في القضية إلا إذا قرر الرئيس خلاف ذلك (م 341 ج)، كما أن العمل القضائي والفقه في سبيل تكوين قناعة القاضي أقر بإمكانية تجزيء أقوال الشاهد والأخذ ببعضها وإهمال الباقي على أساس أنه يقبل عقلاً أن يكون الشاهد صادقاً في ناحية من أقواله غير صادق في شطر منها، وفي ذلك أكدت محكمة النقض المصرية (المرصفاوي للإجراءات ج ص 1070) الأصل أنه لا يصلح تكذيب الشاهد في إحدى روايته اعتماداً على رواية أخرى له دون قيام دليل يؤيد ذلك لأن ما يقوله الشخص الواحد كذباً في حالة وما يقره صدق في حالة أخرى، إنما يرجع إلى ما تنفع به نفسه من العوامل التي تلابسه، ومن هنا يمنع قانوننا طرح الأسئلة الإيحائية على الشاهد والتي تحصر الإجابات في خياراتين لا ثالث لهما؛

فإن كان للمحكمة السلطة التقديرية في تقدير الشهادة كدليل من حيث تجزئها أو اعتبارها كاملة، فإن تلك السلطة مقيدة بالتعليق من بعد الإحاطة بكامل الشهادة، إذ يجب أن يكون واضحاً من الحكم ولو بدلالة ضمنية- الذي وقعت فيه تلك التجزئة، أن المحكمة قد أحاطت بالشهادة ومارست سلطتها في تجزئها بغير بتر لفحواها وأنها قصدت هذه التجزئة، إذ أن وقوف المحكمة عند هذا الحد ينصرف إلى أنها لم تفطن إلى ما يعيّب شهادة الشاهد فأخذت بها على علامتها، وهذا يوقع التناقض في الحكم ويعيّبه ويصمه بفساد الاستدلال ((قرار لمحكمة النقض المصرية وارد في كتاب المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية د//حسن صادق المرصفاوي منشأة المعارف طبعة 1981 ص 1078 و ص 1081))، كما أن التجزئة يجب أن لا تكون مشوبة

بعيب الاستدلال بأن تؤول تصريحات الشاهد تأويلاً فاسداً، وأن لا يؤدي هذا التجزء إلى تناقض للشهادة مع أدلة أخرى أخذت بها المحكمة.

شهادة متهم على متهم:

تجدر الإشارة أن الفقه لم يعتبر الأقوال الصادرة عن المتهم بمثابة شهادة، فإن كان للمحكمة أن تسمع لأي شخص كشاهد في الدعوى، حتى إن وجدت شهادات ضده بأن يكون فاعلاً أصلياً أو شريكاً في نفس التهمة، أو خرج من الدعوى بقرار الحفظ من النيابة العامة أو قرار عدم المتابعة من قاضي التحقيق، أو بحكم نهائي بصدور حكم ضد اثنين فاصبح نهائياً في حق أحدهما بعدم الاستئناف، فيمكن سماع شهادته أمام محكمة الاستئناف بيمنيه، واعتبر القضاء الفرنسي أن مركز المتهمين كخصوم في الدعوى لا يتعارض مع جعل بعضهم شهوداً على البعض الآخر وتحليلهم اليمين، إلا أنه جرت العادة على تسمية تصريحات متهم على آخر أقوال واعتراف متهم على متهم، إذ لا يعتراض شهادة المرء ضد نفسه وضد الغير، بل اعتبرت محكمة النقض الفرنسية (إبراهيم الغماز ص 503)، إن المحكمة إذا سمعت شقيق المجنى عليه كشاهد على فرض اتهامه بالسرقة والإتلاف إذا لم تكن منظورة أمامها فإنه لا تكون مخطئة، وللمحكمة السلطة التقديرية في ذلك شرط التعليل فلها أن تأخذ باعتراف متهم على آخر ولو بدون دليل، فهناك من يعتبر الاعتراف مشروط ببعضه بدليل آخر، لأن اعتراف المتهم مجرد استدلالات أو دلالات تصلح لتعزيز دليل آخر، إلا أن الموقف الحديث في الفقه المقارن يميل إلى عدم الأخذ باعتراف المتهم، الذي بدوره يحتاج إلى أدلة تعززه حتى يمكن الأخذ به ضد المتهم، إذ أصبح الإعتراف حتى في القانون المغربي قابلاً للمناقشة، ومن جهة أخرى أن الحد الموضوعي لقناعة القاضي توجب

الاعتماد على أدلة غير مريبة، فأقوال متهم على متهم تحتمل قدراً كبيراً من الريبة بعيدة عن الرغبة الخالصة في خدمة الحقيقة ومساعدة العدالة، وفي ذلك اعتبرت محكمة النقض في قرارها عدد 1859/10/5 بتاريخ 2008/11/15 ملف جنحي عدد 20063/6/10/08 ، أن شهادة متهم على متهم لا تجوز، إلا إذا عززت بقرائن قوية وأن تصريحات المصرحين في المساطر المرجعية لا تكفي في الإثبات؛

وأن توجيه هذه المحكمة صار على اعتبار أنه لابد من الاعتماد على أقوال المتهم بصفته شاهداً، وأن هذه النيابة العامة مارست طعنا بالنقض ضد بعض القرارات الصادرة بخصوص المساطر المرجعية تحت عدد 29/03/2022 تصريح 2022/02/03، حيث أكدنا أن المحكمة كان عليها اعتباراً التصريحات التمهيدية للمصرح المرجعي، عندما يتتأكد لها تعذر الاستماع إليه أما لعدم معرفة عنوانه، أو لتراجعه عن تصريحاته التمهيدية، ذلك التراجع الذي يمكن تكييفه في خانة التصريحات المدللة بسبب الخوف أو الإكراه المعنوي الذي يعدد سبباً مؤثراً في إرادة الشاهد، ذلك أن الخوف يؤدي إلى أضعاف السيطرة على الإرادة واضطراب الأفكار ويعتبر معوقاً للتذكر والاسترجاع وأن ذلك يتطلب جو خال من الرهبة والخوف وتوفير القدر المطلوب من الطمأنينة، وهو ما كان يستوجب أعمال نصوص القانون الخاصة بحماية الشهود من الانحراف خاصة المواد 1-82 إلى 7-368 وما بعدها من القانون الجنائي 1-347 من قانون المسطرة الجنائية أنه إذا كانت هناك أسباب جدية تؤكدها دلائل أن حضور الشاهد أمام المحكمة أو مواجهته مع المتهم فيها خطر عليه أو على أسرته أن تستعمل وسائل الحماية المقررة في هذه المادة، حيث يجب صيانة كرامة الشاهد وشرفه عند تأدية الشهادة في مرحلة المحاكمة بوصفه شخصاً يؤدي خدمة عامة يستهدف تحقيق

مصلحة عامة، إذ على المحكمة أن تحمي الشاهد من جميع المؤثرات من نظرات المتهم الخاطفة إليه أو إيحاء أقاربه أو محامييه، أو من كثرة الأسئلة الإيحائية التي توجه إليه من الخصوم أو من محامي المتهم، أو تلميح يصدر عن هؤلاء ويؤدي إلى اضطراب أفكاره، إذ أن المحكمة تمكّن الشاهد من إبداء أقواله دون تأثير خارجي، وإن اقتضى الحال ابعاد المتهم من الجلسة (كتاب الحماية الجنائية والأمنية للشاهد دراسة مقارنة د// أحمد يوسف السوليه مطبعة دار الفكر الجامعي طبعة 2007 ص 207) ويعتبر الدفع بإكراه الشهود مادياً أو معنوياً أو بالتهديد بالإكراه دفعاً جوهرياً يتعين على المحكمة الرد عليه سواء وقع الإكراه والتهديد من المتهم أو من طرف الضابطة القضائية، وأن الرد عليه بأسباب غير سائفة يجعل الحكم ناقصاً التعليل الذي ينطوي على فساد في التعليل والاستدلال؛

شهادة السمع وشهادة المخبر

شهادة السمع هي شهادة السمع الفاشي المستفيض إلى حد التواتر بلا تعين فيما تناقله الناس ويتناقلونه بينهم وسمعه قد يعزز بالرؤبة، وقد جرى بها العمل للضرورة، وأن المشرع المغربي لم يمنع الأخذ بالشهادة السمعاوية متى اطمأنت إليها المحكمة وأكّدت ذلك قرارات عدة لمحكمة النقض منها قرار عدد 1330/2 تاريخ 2008/12/03 ملف جنحي عدد 3139/07 وقرار عدد 1442/10 تاريخ 24/09/2008 ملف جنحي عدد 14611/08 غ م وقرار عدد 115/1 تاريخ 24/07/2002 ملف جنحي عدد 11719/2002 غ م (واردة بكتاب المسائل الخلافية لشهادة الشهود في المادة الوجيزية مطبعة الأمنية الرباط ط 2022 ص 232 وما بعدها)؛

كما أن عدم الافصاح عن المخبر أو المصدر لا يعد سببا خطيرا للتجريح والقدر في الشهادة وفي هذا الإطار أكدت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها ((قرار منشور في كتاب المرصاوي في أصول الإجراءات الجنائية د// حسن صادق المرصاوي منشأة المعارف طبعة 1981 ص 302 و303)) جاء فيه أن لامور الضبطية القضائية أن يمتنعوا وقت الشهادة عن أن يعرفوا عن المصدر الذي علموا منه توضيحات عن جريمة من الجرائم فإذا امتنع الضابط عن الافضاء باسم المرشد الذي كلفه شراء المخدرات تمهدًا لتفتيش محله فلا جناح على المحكمة إذ هي صدقت الضابط وعولت على شهادته بما قام به المرشد في اكتشاف الجريمة . وأكد قرار آخر أن سكوت الضابط عن الإدلاء بأسماء أفراد القوة المصاحبة له لا ينال من سلامته أقواله وكفايتها كدليل في الدعوى.

والخلاصة من كل ذلك أن المحكمة وإن كانت لها السلطة التقديرية بخصوص الواقع، إلا أنه ليست سلطة مطلقة بل أنها تمارسها باحترام الإطار القانوني المنظم لعملية الإثبات وتوزيعه والحالات التي أوجب فيها القانون اثباتا خاصا كما أشرنا إلى ذلك سابقا، والالتزام في نهاية المطاف بالضوابط الستة التي حددتها الفقه للتعليق السليم والسائن.