المحاضرة36

**الخبرة**

قد تتطلب بعض اجراءات التحقيق الاستعانة بذوي الخبرة من اجل الوقوف على حقيقة الامر مما يساعد في ظهور الحقيقة بالسرعة المطلوبة ، ولهذا لابد من تمتع المتهم بالضمانات التي تمنع المساس بحقوقه وحرياته وتوفر له الضمانات المطلوبة ومنها الاستعانة بذوي الخبرة والاختصاص لإبداء الرأي الفني في قضية ما لها ارتباط وثيق بالقضية موضوع التحقيق من قبل السلطات التحقيقية المختصة.

الفرع الاول

مفهوم الخبرة واحكامها

**أولاً- تعريف الخبرة**

فالخبرة تعرف بانها " الاستشارة الفنية التي يستعين بها المحقق او قاضي التحقيق في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية او دراية علمية لا تتوافر لدى من يباشر التحقيق بحكم ثقافته ، وسواء كانت تلك المسائل الفنية متعلقة بشخص المتهم او بجسم الجريمة او المواد المستعلمة في ارتكابها او آثارها [[1]](#footnote-1)( ) . ورأي الخبير له دور كبير من اجل الفصل في الدعوى [[2]](#footnote-2)( ) ، وعليه لابد من ان يحاط هذا الاجراء بضمانات بالنسبة للمتهم من اجل عدم التعسف في اللجوء لهذا الاجراء من قبل السلطة القائمة بالتحقيق ومن هذه الضمانات .

**ثانياً – حلف الخبير لليمين وامكانية طلب رد الخبير**

يحلف الخبير اليمن على اداء عمله بصدق وامانة ، والملاحظ على قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي انه لم ينص على ضرورة حلف الخبير لليمين بعكس الكثير من القوانين الاجرائية الاخرى [[3]](#footnote-3)( ) . وعند الرجوع إلى قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 نجد ان النصوص الخاصة بالخبرة قد ألغيت بموجب نص المادة 47 / ثانيا من قانون الاثبات رقم (107) لسنة 1979 [[4]](#footnote-4)( ) . وعند الرجوع إلى قانون الإثبات نجد ان المادة 134 / ثانيا منه تنص على انه " إذا لم يكن الخبير مقيدا في جدول الخبراء وجب ان يحلف يمينا قبل مباشرته مهمته بان يؤدي عمله بالصدق والامانة ، واذا فات المحكمة تحليف الخبير ابتداءا وكان قد انجز مهمته على الوجه المطلوب وجب تحليفه بانه كان قد ادى عمله بالصدق والامانة كما ان للمتهم او وكيله الحق في طلب رد الخبير – إلا إنه لا يجوز لهما طلب الرد لاول مرة امام محكمة التمييز [[5]](#footnote-5)( ) . وان كان المشرع العراقي لم ينص على ذلك الحق في قانون اصول المحاكمات الجزائية على العكس من بعض التشريعات الجنائية التي نصت على   
ذلك ، كالقانون المصري إذ نصت المادة 89 / اجراءات جنائية على انه ( للخصوم رد الخبير إذا وجدت اسباب قوية تدعو لذلك ) ، والقانون الليبي في المادة 73 / اجراءات جنائية التي تنص على انه ( للخصوم رد الخبير إذا وجدت اسباب قوية تدعو لذلك ) . وبالرجوع إلى قانون الإثبات ايضا نجد المادة ( 136 ) قد بينت ذلك بقولها:- ( للخصوم طلب رد الخبير المعين من قبل المحكمة التي تنظر في الدعوى وتفصل المحكمة في هذا الطلب بقرار لا يقبل الطعن إلا تبعا للحكم الحاسم فيها وتتبع في حالة رد الحبير الإجراءات المتبعة في رد القاضي ) [[6]](#footnote-6)( ) .

**ثالثاً – إرغام المتهم على الفحص**

أجازت المادة (70) من قانون اصول المحاكمات الجزائية لقاضي التحقيق او المحقق ارغام المتهم في جناية او جنحة على التمكين من الكشف على جسمه واخذ تصويره الشمسي او بصمة اصابعه او قليل من دمه او شعره او اظافره او غير ذلك مما يفيد التحقيق لإجراء الفحص اللازم عليها . ان نص المادة اعلاه يوجب علينا البحث في مسائل عدة :

1- ماهي الامور التي يجوز ارغام المتهم عليها – حددت المادة المذكورة هذه الأمور وهي : الكشف على جسم المتهم او اخذ تصوير او اخذ بصمات اصابعه [[7]](#footnote-7)(2) او اخذ القليل من دمه او شعره او اظافره او اخذ غير ما ورد ذكره في الفقرات السابقة ومما يستفاد منه في التحقيق كالبصاق واليوريا ومحتويات المعدة ، ولكن السؤال الذي يطرح هنا الا يعد ارغام المتهم على تلك الامور مساسا بسلامة جسمه ؟

إن جميع هذه الامور من حيث المبدأ تشكل مساسا بسلامة جسم المتهم ، الا ان اباحة مثل تلك الاعمال امر تتطلبه ضرورات التحقيق ومصلحة المجتمع ولاسيما مرفق العدالة في الوصول إلى الحقيقة فضلا عن ان الضرر المترتب على مثل هذه الاعمال ضئيل جدا ، إذا ما قورن بالنتائج المتحصلة منها للوقوف على الحقيقة بأسرع وقت وبأدق اجراء . فضلا عن ذلك فان المشرع لم يترك امر اللجوء لمثل هذه الاعمال خاضعا لتقدير سلطة التحقيق بصورة مطلقة بل قرر بعض الضمانات للمتهم وهي :-

أ-ان تكون الجريمة المنسوبة للمتهم جناية او جنحة وبالتالي لا يجوز اللجوء إلى تلك الاجراءات إذا كان الشخص متهما بارتكاب مخالفة [[8]](#footnote-8)(1) .

ب-ان يكون ارغام المتهم على تلك الاجراءات يفيد التحقيق .

ج- ان يكون الكشف عن جسم الانثى ( المتهمة ) بواسطة انثى قدر الامكان . ومما يلحظ على نص المادة (70) من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي ورد فيها عبارة ( بقدر الامكان ) ان هذه العبارة تعني امكانية اجراء الكشف على الانثى بواسطة رجل وهذا الامر محل نظر ، فكان الجدير بالمشرع العراقي ان يجعل امر الكشف على الانثى من قبل انثى اخرى امر وجوبياً ، وذلك برفع عبارة (بقدر الامكان) من بين عبارات النص كما فعل في التفتيش في المادة (80) من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

ان الكشف الذي يخضع له المتهم ، هو الكشف الجنائي كالكشف الذي يجري لمعرفة نسبة الكحول في الدم او اليوريا او في الزفير إذا كان هناك شك في ان المتهم كان في حالة سكر . أما غسيل المعدة فيتم لمعرفة محتويات المعدة كقيام المتهم بابتلاع المخدر عند مشاهدته لرجال الشرطة ، مع ملاحظة ان البعض يرى ان كلاً من غسيل المعدة وفحص الدم واليوريا ، يعد تفتيشا وبالتالي يجوز استخدام الاكراه بشرط ان لا يضر بصحة المتهم [[9]](#footnote-9)(2) .

2. تحديد الجهة التي يحق لها ارغام المتهم والوسائل المستخدمة

إن نص المادة (70) من قانون اصول المحاكمات الجزائية واضح وصريح إذ أجاز لقاضي التحقيق والمحقق فقط الحق في ارغام المتهم على الاجراءات المنصوص عليها في المادة المذكورة . في حين اجازت بعض التشريعات لجهات اخرى ممارسة هذا الاجراء ، كالمادة (119) إجراءات جنائية سوداني التي تنص على انه ( لاي قاضي او رجل بوليس ان يطلب إلى أي شخص مقبوض عليه بناءً على شبهة معقولة لمساهمته في جريمة معاقب عليها بالسجن تقديم نفسه للفحص الطبي على يد شخص مرخص له في مزاولة مهنة الطب الشرعي ويجب أن لا يطلب الفحص المذكور إلا إذا كان ذلك لمصلحة العدالة كما لو كان هدفه التثبت مما إذا كان المتهم مرتكبا للجريمة المشتبه به فيها ) [[10]](#footnote-10)(1) . كذلك لا يمكن عد الخضوع للفحص مساسا بجسم المتهم إذا كان هو الذي طلب الخضوع لذلك الفحص بوصفه احد الخصوم في الدعوى [[11]](#footnote-11)(2) . ولكن هل يجوز للخبير ارغام المتهم على الخضوع للفحص ؟ وما هو الحكم لو امتنع المتهم عن الخضوع لهذا الفحص ؟ بالرجوع إلى نص المادة (70) من قانون اصول المحاكمات الجزائية نجدها قد قصرت الأمر على قاضي التحقيق او المحقق فقط ، وعليه لا يجوز للخبير اجبار المتهم على الخضوع للفحص ، واستخدام القوة من قبله والا عد متجاوزا لحدود وظيفته [[12]](#footnote-12)(3) . فإذا امتنع المتهم عن الخضوع لمثل هذا الاختبار فان الجزاء المترتب على ذلك هو تطبيق نص المادتين ( 240 و 241 عقوبات ) [[13]](#footnote-13)(4) . وعليه لا يجوز المساس بجسم المتهم لاجباره على الخضوع للفحص وإلا عد ذلك مخالفا لاحكام القانون و بالحكم نفسه اخذ المشرع الفرنسي ، إذ عد امتناع المتهم من الخضوع لاخذ عينة من دمه جريمة يجوز ان يعاقب عليها بالحبس مدة قد تصل إلى سنة [[14]](#footnote-14)(5) .

وبالنسبة لموقف التشريعات الأخرى فقد اختلفت في مدى اجبار المتهم في سبيل اخضاعه للفحوصات ، فالمشرع الفرنسي جعل اخذ عينة من الدم بالنسبة للمتهم امراً لازماً في حوادث الطرق القاتلة ، فتنص المادتان ( 88 و 89 من قانون 15 / إبريل ( نيسان ) / 1954 ) الخاص بتقنين المشروبات الروحية والتدابير الخاصة بمكافحة الكحول ، على انه " عقب وقوع حادث الطريق يجوز لرجال الضبط القضائي والإداري الذين يعتقدون ان الحادث وقع تحت تأثير الكحول ان يطلبوا إلى الشخص الخضوع للفحص الطبي او تحليل الدم للتأكد من نسبة الكحول فيه " [[15]](#footnote-15)(6) . وإذا امتنع الشخص عن الخضوع لأخذ عينة من دمه فإن امتناعه هذا يعد جريمة يجوز ان يعاقب عليها بالحبس مدة قد تصل إلى سنة ، ثم صدر قانون ( 9 / تموز / 1970 ) الذي جعل في المادة الاولى منه تحليل الدم إلزامياً .

أما الخضوع لاختبارات الكحول نتيجة وجود رائحة في زفير المتهم فلا يعاقب القانون المتهم الذي يرفض الخضوع للاختبار ، ولكنه يعد هذا الرفض موجبا لأخذ عينة من دمه [[16]](#footnote-16)( ) .

أما القانون البلجيكي فيشترط لإجراء تحليل الدم شروط محددة وهي :-

1-ان يكون المشتبه فيه في حالة قيادة شاذة .

2- ان يترتب على ذلك ارتكاب حادث نسب إلى المشتبه به ، فيطلب رجل الشرطة من المتهم التوقف عن القيادة لمدة ساعتين ، فاذا رفض يستوجب خضوعه لاختبار تحليل الدم فاذا رفض وجب ادانته كما لو كان قد ادين وهو في حالة سكر .

وقد اوجب قانون الإجراءات الجنائية السويدي فحص المشتبه به جسمانيا ، واجاز تحليل الدم فضلاً عن الفحوصات الطبية الاخرى على ان يتم ذلك بواسطة طبيب [[17]](#footnote-17)( ) .

وتقضي القوانين في الولايات المتحدة بالزام سائقي السيارات المخمورين او الذين يشتبه في وقوعهم تحت تأثير المخدر الخضوع لفحص الدم ، وفي حالة رفضهم يتم سحب رخصة القيادة منهم . ان هذا الاجراء من شانه ان يحمل المشتبه فيهم على الخضوع اراديا للفحص . واوجبت القوانين ان يتم الفحص بواسطة اشخاص مرخص لهم .

اما في انكلترا فلا يجوز اجبار شخص على الفحص الطبي او اخذ عينة من دمه إلا إذا كان هناك نص قانوني يجيز ذلك . فعلى سبيل المثال ينص قانون السير في الطرقات لسنة 1972 على جواز طلب رجل الشرطة من أي شخص يقود سيارة او يحاول قيادة سيارة على طريق او في مكان عام اعطائه نفحة من نفسه ، وذلك لتحليلها إذا قامت لديه أسباب معقولة على انه شرب الكحول [[18]](#footnote-18)(3) .

وفي مصر يجيز قانون المرور رقم 16 لسنة 1973 لرجال الشرطة اخضاع الشخص الذي يقود سيارة وهو في حالة سكر او تحت تأثير المخدر لتحليل الدم ، كما تقرر رسميا استخدام بالونات اختبار الكحول لكشف السائقين المخمورين [[19]](#footnote-19)(4) .

أما عن موقف القضاء ، فنجد ان القضاء الفرنسي والايطالي والانكليزي يجيز استخدام تلك الوسيلة في التحقيق ولكن بتوافر شروط معينة ، أما القضاء الامريكي فانه يتأرجح بين القبول والرفض [[20]](#footnote-20)(1) .

وبالنسبة ( لغسيل المعدة ) [[21]](#footnote-21)(2) فإنه يعد من اعمال الخبرة بينما يرى البعض انه اجراء تفتيشي لانه يقصد بتفتيش الشخص تفتيش كل ما يتعلق بكيانه المادي وما يتصل به ، ويشمل كيانه المادي ، اعضائه الخارجية والداخلية على السواء . ولقد تباينت أحكام القضاء بشأن هذه الوسيلة فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى مشروعية هذه الوسيلة والدليل المتحصل منها بقولها:- " متى كان الاكراه الذي وقع للمتهم بالقدر اللازم لتمكين طبيب المستشفى من الحصول على متحصلات معدته فلا تأثير لذلك على سلامة الإجراءات [[22]](#footnote-22)() .

أما القضاء الامريكي فهو متباين في احكامه فمرة يجيز ذلك ومرة اخرى يعده من الاجراءات الوحشية التي تنطوي على اعتداء على الكيان المادي للمرء [[23]](#footnote-23)() .

وبالنسبة لأخذ البصمات فإنها لا تثير جدلا في الفقه ولا في القضاء ، وان الدليل المستمد منها يعد دليلا له حجيته القانونية في اثبات الادانة او البراءة [[24]](#footnote-24)( ) . اما بالنسبة لموقف القوانين من هذه المسألة فقد نصت بعض القوانين على اخذ بصمة الاصابع بصورة صريحة كالقانون الايطالي الذي اجاز اخذ بصمة الاشخاص الخطرين او المشتبه بهم . كما اجاز المشرع السوداني اخذ بصمة أي شخص او صورته الفوتوغرافية إذا وجد ان ذلك في مصلحة التحقيق . أما البعض الاخر فلم ينص صراحة على امكانية اخذ بصمة المتهم كالمشرع المصري الذي لم ينص صراحة على امكانية اخذ بصمة المتهم الا ان ذلك لا يعني عدم اللجوء لهذه الوسيلة وهذا ما اخذ به القضاء المصري [[25]](#footnote-25)( ) .

أما **المشرع العراقي** فموقفه واضح وصريح إذ اجاز اللجوء لفحص الدم واخذ البصمات وقليل من الشعر والاظافر وغيرها من الامور التي تفيد التحقيق كالبصاق واليوريا وغسيل المعدة [[26]](#footnote-26)( ) ، وعليه فإن الارغام الذي يمكن لقاضي التحقيق والمحقق استخدامه مع المتهم الممتنع عن اجراء الفحص هو تهديده بايقاع العقاب القانوني عليه لامتناعه عن تنفيذ امر صدر اليه من سلطة قضائية مختصة ، وهذا ما ذهب اليه الاستاذ عبد الامير العكيلي ونحن بدورنا نؤيد ذلك فمادام بالامكان اجبار المتهم على الخضوع للفحص باستخدام وسائل الارغام القانونية فيجب اللجوء اليها بدلا من وسائل الاكراه المادية التي تمثل مساسا بجسم المتهم ، ولان استخدام القوة المادية ضد المتهم يتعارض مع احكام الدستور [[27]](#footnote-27)(2) . ولهذا ندعو المشرع العراقي إلى النص على الجزاء المترتب على امتناع المتهم من الخضوع للفحص كي لا يبقى الامر خاضعا لسلطة التحقيق التقديرية . كما فعل قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي ( الملغي ) فقد نصت المادة الاولى / ب من الذيل رقم 5 لسنة 1941 على ما يلي   
( إذا امتنع المكلف عن تلبية الطلب يصبح عرضة للعقاب المنصوص عليه في المادة 126 ق ع ، وللمحكمة ان تعد امتناعه بمثابة دليل عليه ) .

**رابعاً – حق المتهم في الاستعانة بخبير استشاري**

نصت بعض القوانين الاجرائية على حق المتهم في الاستعانة بخبير استشاري كالقانون الليبي والمصري ، فقد نصت المادة 72 / اجراءات جنائية ليبي على ما يأتي ( للمتهم ان يستعين بخبير استشاري ويطلب تمكينه من الاطلاع على الاوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل القاضي على ان لا يترتب على ذلك تأخير السير في الدعوى ) ، وبالحكم نفسه اخذت المادة 88 إجراءات جنائية مصري [[28]](#footnote-28)(3) . ان استعانة المتهم بالخبير الاستشاري الخاص يعد ضمانة له ضد الاعمال التي قد تقع على جسمه نتيجة للراي الذي يبديه خبير او اكثر ممن تنتدبهم سلطة التحقيق ، فقد يوصي الخبراء في تقاريرهم بضرورة خضوع المتهم لفحوصات مختبرية لابد منها ، في حين يرى الخبير الاستشاري الخاص بالمتهم عدم ضرورة ذلك لأسباب يقدمها لسلطة التحقيق وتقتنع بها .

ان المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية لم يورد نصاً مماثلاً لما ورد في القانون الليبي والمصري ، ولذلك فنحن نضم صوتنا الى صوت الداعين إلى ضرورة ايراد نص يماثل ما ورد في القانونين أعلاه ، لما يشكله من ضمانة للمتهم لحمايته من الاختبارات التي قد تقع على جسمه نتيجة الآراء التي تطرح أثناء اجراءات التحقيق من الجهات المعنية .

1. [↑](#footnote-ref-1)
2. [↑](#footnote-ref-2)
3. [↑](#footnote-ref-3)
4. [↑](#footnote-ref-4)
5. [↑](#footnote-ref-5)
6. [↑](#footnote-ref-6)
7. [↑](#footnote-ref-7)
8. [↑](#footnote-ref-8)
9. [↑](#footnote-ref-9)
10. [↑](#footnote-ref-10)
11. [↑](#footnote-ref-11)
12. [↑](#footnote-ref-12)
13. [↑](#footnote-ref-13)
14. [↑](#footnote-ref-14)
15. [↑](#footnote-ref-15)
16. [↑](#footnote-ref-16)
17. [↑](#footnote-ref-17)
18. [↑](#footnote-ref-18)
19. [↑](#footnote-ref-19)
20. [↑](#footnote-ref-20)
21. [↑](#footnote-ref-21)
22. [↑](#footnote-ref-22)
23. [↑](#footnote-ref-23)
24. [↑](#footnote-ref-24)
25. [↑](#footnote-ref-25)
26. [↑](#footnote-ref-26)
27. [↑](#footnote-ref-27)
28. [↑](#footnote-ref-28)