افادة المجني عليه تحت خشية الموت

وصفي هاشم عبد الكريم الشرع

مدرس

كلية القانون – جامعة البصرة

المقدمة

قد يحدث ان تخلف جريمة ما مجنياً عليه على شفير الموت وتبدأ عملية الاثبات فيها بما يدلي به، وإن لم نجد دليلاً آخر، ستنحصر ادلتنا في، افادته وهو تحت خشية الموت، واذا كانت العدالة تقتضي ان نسمع أقوال المدان في جريمة عقوبتها الاعدام – كالقتل بظرف مشدد مثلاً – قبل تنفيذ الحكم به، وان نوليها احتراماً خاصاً، بان يتم تدوينها في محضر على يد قاضٍ، لا بل اذا كانت ديانته تفرض عليه أن يدلي بها امام رجل دين وجب علينا تنفيذ ذلك[1].

عليه فمن باب اولى اذن تحقيقاً لمقتضيات العدالة، ان نولي الاهمية نفسها، ان لم يكن اكثر منها، لأقوال المجني عليه في لحظاته الاخيرة، اذا كنا نولي ذلك القدر من الاهتمام لأقوال الجاني كما تقدم، أضف الى ذلك ان لإفادة المجني عليه تحت خشية الموت، فضلاً عن كونها من ادلة الاثبات التي تعتبر عصي العدالة التي تتكأ عليها و التي تبقى عرجاء دونها، فأنها تصدر من شخص هو الاقرب الى الجريمة ، والاعرف بحقيقة ملابساتها ، الا وهو المجني عليه فيها.

كل ذلك فضلاً عن افتقار مكتبتنا القانونية الى بحث متخصص في هذا الموضوع، دفعنا الى بحثه ، وارتئينا ان نوسمه بـ ((إفادة المجني عليه تحت خشية الموت)) ، وقد كانت قلة المصادر القانونية التي عالجت الموضوع بشكل قانوني دقيق ومباشر هو اول الصعوبات التي واجهناها في بحثنا المتواضع هذا، وما دفعنا بالتالي الى الرجوع الى المصادر والقواعد العامة، لاستنباط الاحكام الخاصة بالإفادة تحت خشية الموت، وكان علينا لنفس السبب أيضاً ، ان نجتهد في بعض الاحيان ، في ضوء النصوص التشريعية والاراء الفقهية، طبعاً، لأيجاد تعاريف وشروط واحكام لموضوعنا هذا، وقد تطلب منا البحث في الإفادة تحت خشية الموت، فضلاً عن ابداء الراي في موضوعه الاجابة على بعض التساؤلات التي حرصنا على الاجابة عليها وهي :

ما المقصود بالإفادة تحت خشية الموت؟ وممن تصدر ؟ أمن أي شخص على شفير الموت؟ أم تنحصر في المجني عليه المحتضر ؟ وهل تقبل منه اذا ما أدلاها امام احد الحاضرين قبل وفاته؟ أم يشترط لقبولها ان تدلى امام جهة معينة ؟ ولماذا إفادة وليس شهادة؟ وهل هناك شروط لصحتها؟ أي مثلاً هل يشترط لصحتها الاهلية في مدليها وحلف اليمين؟ وهل نظمها المشرع العراقي بصورة خاصة، أم ترك أمرها للقواعد العامة؟ وهل تعتبر دليلاً كاملاً أم مجرد استدلالاً؟ واذا كانت دليلاً، فهل هو دليل حاسم في اثبات الجريمة ام لا ؟ وهل تقبل منفردة

---

(١) انظر المواد (٢٨٩/ب، ٢٩٢) من قانون اصول المحاكمات اجزائية.

كسبب للحكم القضائي، أم يجب تعضيدها بغيرها من الادلة والقرائن؟ وبالتالي فما هي قيمتها القانونية في التشريع؟ وما هو موقف الفقهاء منها؟ وأخيراً ما هو اتجاه محكمة التمييز فيها؟

كل هذه الاسئلة وغيرها حرصنا على الاجابة عليها في بحثنا المتواضع هذا، كحرصنا على نقل الاراء الفقهية القانونية بامانة علمية وباسلوب قانوني تحليلي، ووقفنا في كل موضع احتاج منا ذلك، وأبدينا راينا بعد ان سببناه بالحجج القانونية، وقد ارتئينا بحث الموضوع في مبحثين هما:

المبحث الاول: والذي كان تحت عنوان ماهية الإفادة تحت خشية الموت وقد تضمن ثلاث مطالب، الاول وهو تعريف الإفادة تحت خشية الموت، الثاني شروط هذه الإفادة والثالث فقد كان لتحديد كونها إفادة أم شهادة تحت خشية الموت.

امّا المبحث الثاني: وهو القيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت، فقد تضمن ثلاث مطالب أيضاً اولها الإفادة تحت خشية الموت في التشريع وثانيها موقف الفقهاء منها وكانت خاتمة المطالب الثلاث مطلب لتحديد اتجاه القضاء فيها.

الباحث

المبحث الاول

ماهية الإفادة تحت خشية الموت

لبيان ماهية الإفادة تحت خشية الموت علينا أولاً أن نعرفها وهذا سيكون في المطلب الاول، ثم نبين في المطلب الثاني شروط صحتها، أمّا المطلب الثالث والاخير فسيكون لبيان كونها إفادة أم شهادة تحت خشية الموت.

المطلب الاول

تعريف الإفادة تحت خشية الموت

الإفادة لغةً تعني، أفادَ فلانٌ علماً أو مالاً: أكتسبه، وأفاد فلاناً علماً أو مالاً أكسبه إياه. والفائدة: ما يستفاد من علمٍ أو عملٍ أو مالٍ أو غيره.(١)

أمّا اصطلاحاً فان المشرع العراقي لم يعرف الإفادة تحت خشية الموت عندما نص عليها للمرة الاولى، ذلك في قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغى رقم ٤٢ لسنة ١٩٣١ في المادة (٢٤) منه(٢)، ولم يفعل ذلك أيضاً في نص المادة (٧٢) من قانون اصول المحاكمات العسكرية الملغى رقم (٤٤) لسنة ١٩٤١، وبقي الحال على ما هو عليه في نص المادة(٦٣)من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري النافذ رقم(٣٠) لسنة٢٠٠٧(٣).

أمّا في قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١، فلم يختلف الامر أيضاً اذ جاءت المادة ٢١٦ منه خالية من تعريف إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، والتي نصت على : ((للمحكمة ان تقبل إفادة المجني عليه تحت خشية الموت بينةً في ما يتعلق بالجريمة ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها)).

---

(١) انظر ابراهيم شمس الدين، قاموس الاعلم، ط١، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت ٢٠٠٥، ص ٦٤١.

(٢) نصت المادة (٢٤) من قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغي رقم (٤٢) لسنة ١٩٣١ على : ((للمحكمة ان تقبل في قضايا القتل افادة المجني عليه عندما يكون تحت خشية الموت كبينة فيما يتعلق بالجريمة التي ارتكبت عليه ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها)).

(٣) نصت المادة (٧٢) من قانون اصول المحاكمات العسكرية الملغى رقم (٤٤) لسنة ١٩٤١ على : ((للمحكمة العسكرية ان تقبل في قضايا القتل افادة المجني عليه وحدها عندما يكون تحت خشية الموت كبينة فيما يتعلق بالجريمة التي ارتكبت عليه ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها)). كما وقد جاء نص المادة (٦٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري الملغى رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٧ مطابقاً لهذا النص اعلاه باستثناء انه استبدل كلمة (بينة) بكلمة (دليل).

ولعل المشرع في اتجاهه هذا اراد من وراء ذلك ترك الباب مفتوحاً امام فقهاء القانون الجنائي للاجتهاد، والذي لم نجد لديهم في هذا الصدد – على حد ما اطلعنا عليه – في بحثنا هذا الا تعريفا يتيماً، وقد عزينا ذلك الى عدم وجود دراسة أو بحث متخصص في إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، والتي تعني بناءاً على هذا التعريف:

((الاقوال التي يدلي بها المجني عليه وهو تحت خشية الموت الى المحقق أو قاضي التحقيق ليكشف له فيها عن اسم المتهم الذي اعتدى عليه وباي آلة حصل الاعتداء ولماذا أو من شاهد واقعة الاعتداء عليه، وسميت إفادة لأن المحقق يدونها نقلاً عن لسان المجني عليه دون ان يكون ملزماً بتحليفه اليمين القانونية نظراً لخطورة وضعه الصحي))[1].

يتميز هذا التعريف بالريادة اولاً، وانه حاول الاحاطة بجميع ثنايا الموضوع الا ان ما يؤخذ عليه انه عرف إفادة المجني عليه تحت خشية الموت بانها اقواله، وبذلك فهو يستثني منها افعاله كاشاراته، فمثلاً قد يشير المجني عليه عند سؤاله من قبل السلطة المختصة عن الجاني الى احد الحاضرين . وكذلك يستثني ايمائاته واقراره، كما لو اومئ براسه بالموافقة أو الرفض عند سؤاله عن حدوث حالة معينة، وتخرج من مفهوم إفادة المجني عليه أيضاً وفق هذا التعريف كتاباته، اذ قد يجيب المجني عليه كتابة اذا فقد النطق في بعض الحالات على اسئلة السلطة المختصة. كما يؤخذ على هذا التعريف بانه حدد السلطة المختصة باخذ إفادة المجني عليه تحت خشية الموت ، بالمحقق وقاضي التحقيق ، وهو بذلك يستبعد السلطة صاحبة الاختصاص العملي و القانوني الاقرب دائماً الى المجني عليه عندما يكون تحت خشية الموت ، الا وهي سلطة الضبط القضائي، التي يتمتع اعضائها باختصاص تدوين إفادة المجني عليه – كما سنرى ذلك بالتفصيل لاحقاً[2]– في مرحلة التحري وجمع الادلة التي تسبق مرحلة التحقيق الابتدائي وهي المرحلة التي يدلي فيها المجني عليه تحت خشية الموت بافادته عادة.

ومما يؤخذ على هذا التعريف أيضاً، أنه عندما تعرض لبيان الغرض من ادلاء المجني عليه بافادته اتبع اسلوباً سردياً حين نص على : ((... ليكشف له فيها عن اسم المتهم الذي اعتدى عليه وباي آلة حصل الاعتداء ولماذا ومن شاهد واقعة الاعتداء عليه...)). وبالتالي فانه اسلوب غير جامع اذ لا يقتصر الغرض من الإفادة، على الكشف عن اسم المتهم أو اداة الجريمة وغيرها مما ورد في التعريف بل تتعداه الى اغراض وعناصر اخرى يصعب حصرها، لأختلافها باختلاف طبيعة الجرائم، وكان من الاولى الابتعاد عن هذا الاسلوب السردي باللجوء

---

(١) انظر علي السماك ، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، ج١،ط٢،مطبعة الجاحظ–بغداد، ١٩٩٠، ص٣٩٤–٣٩٥.

(٢) انظر ص ١٤–١٥ من بحثنا هذا.

الى استخدام العبارات الجامعة في التعريف. كما اننا لا نتفق مع هذا التعريف للإفادة تحت خشية الموت فيما يتعلق بتحليف المجني عليه اليمين، اذ جاء فيه ان المحقق غير ملزم بتحليف المجني عليه، وبالتالي فان ما يفهم منه، اذا ما قام المحقق بتحليف المجني عليه فان ما يدلي به الاخير يبقى مع ذلك تحت مفهوم إفادة تحت خشية الموت وليست شهادة. وهذا – كما سنرى لاحقاً[1]– إخلالاً بشرط من شروط إفادة المجني عليه تحت خشية الموت. وأخيراً فقد حاول هذا التعريف الاحاطة بجميع جوانب إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، حيث نص على مصدر الإفادة وطبيعتها والسلطة المختصة باخذها، واجراءات ذلك والغرض منها، الا انه أغفل جانباً مهماً جداً الا وهو حجيّة إفادة المجني عليه تحت خشية الموت في الاثبات – قيمتها القانونية–.

وعلى ما تقدم وفي ضوء ما نصت عليه المادة (٢١٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، فاننا نذهب الى تعريف إفادة المجني عليه تحت خشية الموت بانها : ((تقرير المجني عليه وهو تحت خشية الموت دون حلف اليمين بما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو ادركه بحواسه، فيما يتعلق بالجريمة التي وقعت عليه ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها، امام سلطة مختصة لاثبات ذلك كبينة خاضعة لسلطة المحكمة التقديرية)). وبهذا فان إفادة المجني عليه تحت خشية الموت من الادلة الجنائية المعنوية (القولية) ، التي تنبعث من عناصر شخصية تتمثل فيما يصدر من الغير من اقوال تؤثر في اقتناع القاضي بطريق غير مباشر من خلال تأكده من صدق هذه الاقوال . ومصدر هذه الادلة الشهادة والاستجواب والمواجهة والاعتراف[2].

المطلب الثاني

شروط صحة إفادة المجني عليه تحت خشية الموت

من استقراء نص المادة (٢١٦) الاصولية، ومن خلال ما خلصنا اليه من تعريف لإفادة المجني عليه تحت خشية الموت، نجد بان شروط صحة هذه الإفادة ، وبالتالي قبولها بينة في الاثبات الجنائي هي :

اولاً: ان تصدر الإفادة من المجني عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان.

ثانياً: ان يكون المجني عليه تحت خشية الموت.

ثالثاً: عدم اقتران الإفادة بحلف اليمين.

رابعاً: ان تتعلق الإفادة بالجريمة ومرتكبها، أو أي امر اخر يتعلق بها.

---

(١) انظر ص ١٠–١٢ من بحثنا هذا.

(٢) انظر د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، ج١. مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي – ١٩٧٩، ص ٣٧٩ ، كذلك انظر د. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة، دراسة مقارنة ، مطبعة الشرطة – بغداد، ١٩٩٢، ص ١٣٣.

خامساً: ان يكون ادلاء الإفادة تحت خشية الموت امام سلطة مختصة.

وفيما يلي بياناً لهذه الشروط تباعاً:

اولاً: أن تصدر الإفادة من المجني عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان.

اذا ما رجعنا الى المادة (٢٤) من قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغي رقم (٤٢) لسنة ١٩٣١، والذي يعتبر أصلاً تاريخياً لنص المادة (٢١٦) الاصولية، نجد بأنّها قد نصّت صراحة على اشتراط صدور الإفادة تحت خشية الموت من المجني عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان[١]، حين نصّت على : ((للمحكمة ان تقبل في قضايا القتل إفادة المجني عليه...)).

كما يستفاد هذا المعنى ضمناً من نص المادة (٢١٦) الاصولية ذاتها أيضاً، اذ لا يمكن ان نخشى على المجني عليه من الموت بسبب جريمة ارتكبت عليه ما لم تكن تلك الجريمة من الجرائم الماسة بحاة الانسان، وهذا ما ذهب اليه المشرع العراقي وقد أيّده في ذلك الفقه الجنائي اذ حصر أخذ إفادة المجني عليه تحت خشية الموت في (الحوادث التي ينتج عنها القتل) – كما جاء التعبير عن ذلك[٢] – . وهو أيضاً اتجاه محكمة التمييز اذ ذهبت في قرارها المرقم ((٢٣٢– تمييزه اولى – ١٩٨٠ – في ١٩٨٠/٣/٤)) ، الى : ((... شهادة المجني عليه تحت خشية الموت يمكن ان يؤخذ بها دليلاً كاملاً للاثبات في جرائم القتل والدعس والضرب بالعصى المفضي الى موت والوقاع الذي يؤدي الى تمزق جدار الرحم واختلاط الجوفين البطني والرحمي الذي يؤدي الى الموت وامثالها ولا يمكن ان يؤخذ بها كذلك في جرائم لا تتعلق بموت المجني عليه ...))[٣].

وعليه فان الشرط الاول لصحة الإفادة تحت خشية الموت وبالتالي قبولها بينة امام المحكمة هو ان تكون صادرة من المجني عليه وفي احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان.

والمجني عليه هو الضحية في الجريمة، أي الشخص الذي وقعت عليه جريمة ما او اريد لها ذلك. اما الجرائم الماسة بحياة الانسان فهي تلك الجرائم التي تعتدي على حق الانسان في الحياة والتي جرّمها المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، في الباب الاول من الكتاب الثالث بالمواد (٤٠٥– ٤١١) والتي تشمل جريمة القتل بصورتيها العمدية وغير

---

(١) كذلك اشترط المشرع ذلك صراحة في المادة (٧٢) في قانون اصول المحاكمات العسكرية الملغى رقم (٤٤) لسنة ١٩٤١. وكذلك في المادة (٦٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكرية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٧.

(٢) انظر عبد اللطيف احمد، التحقيق الجنائي العملي، ط٣، شركة الطبع والنشر الاهلية–بغداد،١٩٦٣، ص ٨٦.

(٣) مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول ، السنة الحادية عشر ١٩٨٠، ص ٩٧ – ٩٩.

العمدية والتحريض على الانتحار والضرب المفضي الى الموت، كما يدخل ضمن هذا المفهوم لاغراض المادة (٢١٦) الاصولية كل الجرائم التي تؤدي في النتيجة الى موت المجني عليه، والتي يصطلح فقهاء القانون على تسميتها بجرائم القتل[١]، وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع العراقي في المادة (٢٤) من الذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي المشار اليه اعلاه.

هذا ويشترط في المجني عليه في جرائم القتل ان يكون انساناً على قيد الحياة[٢]، قد انصرفت نية الجاني او تعدت الى ازهاق روحه، او كان ذلك نتيجة لخطئه. وعليه باعتباره مجنياً عليه في جرائم القتل، وبالتالي يصلح لصدور الإفادة تحت خشية الموت منه يجب ان يكون انساناً وعلى قيد الحياة.

والانسان هو ذلك الكائن البشري الذي كرّمه الله على باقي مخلوقاته[٣]، وخلقه في أحسن تقويم[٤]. وبذلك فان جرائم القتل لا تقع على حيوان[٥]. والذي لا يصلح أصلاً لصدور الإفادة تحت خشية الموت منه. أمّا كونه على قيد الحياة فهذا يعني بأنّ جرائم القتل لا تقع الا على انسان بدأت فيه الحياة ولم تنته بعد، أمّا متى تبدأ الحياة، فهناك آراء فقهية كثيرة حول هذا الموضوع، فمن الفقهاء من يرى بأنّ الحياة تبدأ ببدء عملية الوضع ومنهم من يرى بأنّها تبدأ باشراف هذه العملية على نهايتها، دون اشتراطه لتمام الولادة، وهناك رأي ثالث يذهب الى ان الحياة تبدأ بتمام الولادة[٦].

ان قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ لم يتطرق الى تحديد موضوع بدء الحياة بينما فعل ذلك القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ حين نص في الفقرة الاولى من المادة ٣٤ منه على : ((تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته)).

اذن فالعبرة في كون الانسان على قيد الحياة، لاعتباره مجنٍ عليه في جرائم القتل، وبالتالي صلاحيته لصدور الإفادة تحت خشية الموت منه، حتى ولو كان بعد ذلك حديث العهد بالولادة،

---

(١) انظر استاذنا د. سليم ابراهيم حربه، القتل العمد واوصافه المختلفة، ط١، مطبعة بابل – بغداد،١٩٨٨،ص٥.

(٢) انظر د. سليم ابراهيم حربه ، نفس المصدر ، ص ٣١.

(٣) سورة الاسراء، الاية الكريمة رقم (٧٠).

(٤) سورة التين، الاية الكريمة رقم (٤).

(٥) قد لا يصلح الحيوان محلاً لجرائم القتل، ولكن المشرع جرم قتله أيضاً في بعض الحالات وعاقب عليه وذلك في المواد (٤٨٢-٤٨٣) عقوبات.

(٦) انظر د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط٢، مطبعة جامعة الموصل ، ١٩٩٧، ص ١٣١-١٣٣.

أو طفلاً مشوهاً ، او كهلاً ، او مريضاً مرضاً ميؤوساً منه، او فاقداً لوعيه، او في لحظاته الاخيرة ، او محكوماً بالاعدام[١].

أمّا نهاية الحياة التي ناقشنا بدايتها ، فتكون بالموت والانسان الميت وفق ما تقدم لا يصلح محلاً لا لجريمة القتل ولا للإفادة تحت خشية الموت، لأستحالة وقوع الاولى عليه واستحالة صدور الاخيرة منه.

مما تقدم نخلص الى ان الشرط الاول لصحة الإفادة تحت خشية الموت هو صدورها من المجني عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان، وبالتالي فلا تصح هذه الإفادة اذا ما صدرت من غير المجني عليه ، كالجاني او احد شهود العيان ممن شاهدوا الجريمة التي وقعت على المجني عليه او احد ذوي المجني عليه الذين سمعوه قبل موته، او احد افراد السلطة الذين ضبطوا الجريمة المشهودة.

كما لا تصح هذه الإفادة من المجني عليه نفسه ما لم يكن مجنٍ عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان، فلا تصح إفادة المجني عليه في جريمة سرقة مثلاً والمتعلقة بهذه الجريمة ، حتى ولو كان مريضاً مرضاً يخشى عليه من الموت بسببه.

ثانيا: أن يكون المجني عليه تحت خشية الموت.

((ان رفض إفادة المجني عليه، لأنّها أدليت في حالة النزع غير صحيح، لأنّ شرط الاخذ بها ان تكون تحت خشية الموت، وهي لا تتوفر مثلما تكون في حالة النزع حين ييأس المجني عليه من الحياة))[٢].

بهذا القرار التمييزي وفي ضوء المادة (٢١٦) الاصولية، يتضح لنا ان ثاني شروط صحة قبول إفادة المجني عليه في الجرائم الماسة بحياة الانسان بينة امام المحكمة ان تكون تلك الإفادة تحت خشية الموت.

وعلى الرغم من صعوبة ايجاد تعريف محدد للموت، فقد عرّفه فقهاء الطب العدلي[١]، بأنّه: ((توقف الوظائف الحياتية النهائي الذي يؤول الى تداعي كيان الجسم الطبيعي وما يعقب ذلك من انحلال في مركباته)).

---

(١) انظر د. واثبة داود السعدي، قانون العقوبات القسم الخاص ، ١٩٨٨-١٩٨٩، ص١٠٥.

(٢) قرار تمييزي رقم الاضبارة ٥١١/ج/١٩٣٤، ديالى (القضاء الجنائي العراقي، ج٢/م٢٤ ذيل/ص ٣٩١ رقم١) نقلاً عن : حسين المؤمن، نظرية الاثبات (الشهادة) ، ج٢، دون مطبعة، ١٩٥١، ص٣٣٤.

(١) انظر د. احمد عزت القيسي، الكتاب الاول في الطب العدلي، مطبعة الجمهورية – بغداد، ١٩٧٠، ص ٧٧. و د. وصفي محمد علي، الوجيز في الطب العدلي، ط٨، الدار الشامية- الاردن، ١٩٩٨، ص٣٥. و د. مديحة فؤاد الخضري والعقيد احمد بسيوني ابو الروس، الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي،

وبالتالي لقبول إفادة المجني عليه اعلاه يجب ان يكون مشرفاً على توقف نهائي لوظائفه الحياتية، أي ان هناك خشية من فقده الى الابد. وان مسالة تحديد كون المجني عليه تحت خشية الموت مسالة موضوعية يترك تقديرها الى محكمة الموضوع، وعلى الرغم من ذلك فان هناك في الفقه من يشترط لاكتساب إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، الاهمية البالغة التي اولاها المشرع العراقي اياها، ان تؤخذ عندما يكون المجني عليه مصاباً اصابة خطيرة تهدد حياته تهديداً اكيداً وتجعله متيقناً من موته[٢]. في حين يذهب رأياً آخر الى (أن المادة ٢١٦ الاصولية ، اجازت للمحكمة قبول الاخذ بإفادة المجني عليه وحدها باعتبارها بينة اذا كان المصاب تحت خشية الموت او اعتقد ذلك عند الادلاء بافادته)[٣]. وبناءً على هذا الراي فانه ليس بالضرورة ان يكون المجني عليه تحت خشية الموت أصلاً لتحقق هذا الشرط ، بل يكفي لذلك الاعتقاد وقت ادلائه بافادته انه تحت خشية الموت. وهذا ما يتناقض تماماً مع قرار لمحكمة التمييز[٤]، جاء فيه: ((ان موت المجني عليه بعد اربعة ايام من اعطائه افادته يستنتج منه، انه لم يكن تحت خشية الموت، وعليه فيصبح شرطاً من شروط قبول هذه الإفادة غير متوفر). وعليه فان محكمة التمييز في هذا القرار لا تشترط ان يكون المجني عليه حقيقة تحت خشية الموت فقط، بل انها ترفض الإفادة اذا تراخت وفاة المجني عليه مدة اربعة ايام فقط.

وهناك تعليق فقهي على هذا القرار يذهب الى: ((ان ما جاء في قرار محكمة التمييز هذا من انها لا تعتبر إفادة المجني عليه في حالة "خشية الموت" لأنّه ادلى بها قبل اربعة ايام من تاريخ وفاته محل نظر، بل فيه تعسف ظاهر، وتخريج لشرط لم تنص عليه المادة لا تصريحاً، ولا تلميحاً ويخالف المفهوم اللغوي منها أيضاً. ولذلك فالذي اراه انه يكفي للأخذ بهذه المادة ان تكون حياة المجني عليه حين تدوين افادته يكتنفها خطر شديد، وانه في حال مشرفه على الهلاك، وان الامل بنجاته ضعيف ويموت بعد ذلك، وبعبارة اخرى ان العبرة في ذلك بالخطر المحدق بحياة المجني عليه، الذي يموت بسبب الحادث الذي وقع له بصرف النظر عن طول المدة او قصرها بين حدوث الجريمة وموت المجني عليه))[١].

المكتب الجامعي الحديث، ص ١٥. و د. زياد درويش، الطب الشرعي ، ط٢، مطبعة جامعة دمشق،١٩٩٦،ص ١١.

(٢) انظر عبد اللطيف احمد، التحقيق الجنائي العملي، المصدر السابق، ص٨٦.

(٣) انظر علي السماك، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، المصدر السابق، ص ٣٩٤.

(٤) قرار تمييزي، رقم الاضبارة ١/ج/١٩٣٣، الموصل (القضاء الجنائي العراقي، ج٢/م٢٤ ذيل /ص٣٩٢ رقم ٢) نقلاً عن: حسين المؤمن، المصدر السابق، ص ٣٣٤-٣٣٥.

(١) انظر، حسين المؤمن، نظرية الاثبات (الشهادة) ، المصدر السابق، ص ٣٣٥.

وفي تحليل ما تقدم فاننا لا نتفق اولاً مع الراي القائل بعدم ضرورة ان يكون المجني عليه تحت خشية الموت كشرط لصحة افادته بل يكفي اعتقاد ذلك عند ادلائه بها، وذلك لأنه اذا كان الاعتقاد بخشية الموت مبني على اسباب لم تؤدي الى موت المجني عليه فانه سيتسنى له الادلاء بشهادته امام قاضي التحقيق، كما سيتسنى للمحكمة استدعائه لسماع اقواله تحت اليمين القانونية، وبالتالي فليس هناك ضرورة لاعتماد افادته التي قد تكون مختصرة وغير مؤيدة بيمين.

أمّا فيما يتعلق بقرار محكمة التمييز القاضي بعدم اعتماد إفادة المجني عليه كإفادة تحت خشية الموت، لتراخي وفاته الى اربعة ايام، والتعليق الفقهي الذي اوردناه عليه، فاننا لا نتفق مع كل منها لاسباب مختلفة، حيث ان القرار قد جعل من الفترة بين ادلاء المجني عليه بافادته ووفاته معياراً لكونه تحت خشية الموت أم لا، وبالتالي معياراً لقبول هذه الإفادة بينة أمام المحكمة وهذا أمر فضلاً عن كونه يفتقد السند القانوني – وكما جاء في التعليق الفقهي عليه – فهو يبتعد بالإفادة تحت خشية الموت عن علة تشريعها، كما أنه يتناقض مع قرار آخر لمحكمة التمييز[٢]، حديث العهد قياساً به، تذهب فيه الى ((ان إفادة المجني عليه تعتبر تحت خشية الموت ولا يخل بذلك كونه مات بعد اربعة ايام لأنّ العبرة في الحالة النفسية التي كان عليها بعد اصابته باصابات قاتلة جعلته على يقين من انه سيلاقي ربه فتوخى الصدق في افادته)). وبالرغم من اننا نتحفظ على ما جاء في هذا القرار فيما يتعلق بالعبرة في حالة المجني عليه النفسية التي تدفعه الى قول الصدق ذلك أنه لا يقوله دائماً في مثل هذه الحالات حسب الرأي الراجح فقهاً والذي سناتي على بيانه بالتفصيل لاحقاً[٣].

وفيما يتعلق بما جاء في التعليق الفقهي على القرار من كون العبرة في الخطر المحدق بحياة المجني عليه، والذي يموت بسبب الحادث الذي وقع له ، بصرف النظر عن طول المدة او قصرها بين حدوث الجريمة وموت المجني عليه. فاننا لا نتفق معه أيضاً ، بالاخص فيما يتعلق بترك الفترة الزمنية لبقاء المجني عليه تحت خشية الموت على قيد الحياة مفتوحة وغير مشروطة بضابط معين، اذ قد يبقى المجني عليه يعاني من آثار اصابته الناجمة عن الجريمة، فترة قد تمتد الى ما بعد التحقيق الابتدائي او المحاكمة، ولكن حالته الصحية تمكنه من الادلاء بشهادته على أتم وجه، وبذلك سيتسنى للسلطة المختصة أخذ شهادته مكتملة الشروط، ويموت بعد ذلك متأثراً بجراحه. فهل يا ترى يعتبر هذا المجني عليه تحت خشية الموت مع ذلك؟ ان الاجابة في رأينا المتواضع، لا طبعاً ، وذلك لأن المجني عليه عندما ادلى باقواله لم يكن خطر

---

(٢) قرار محكمة التمييز رقم (١٠١–هيئة عامة ثانية – ٩٧٢ تاريخ القرار – ١٩٧٢/٨/٢٠) النشرة القضائية، ع٣، س٣، ١٩٧٤، ص٢٠٧.

(٣) انظر صفحة ٢٣–٢٤من بحثنا هذا.

الموت عليه حالاً ومحدقاً به، وبالتالي لم تضطر السلطة المختصة باخذ اقواله على عجالة من أمرها والتركيز على المعلومات المهمة فقط، وتقديراً لحالته الصحية يتم اغفال بعض الاجراءات التي تتخذ في الظروف الطبيعية، كتحليف المجني عليه اليمين القانونية مثلاً. عليه فان معيار كون المجني عليه تحت خشية الموت، اثناء ادائه لافادته هو ان يكون خطر الموت حالاً به، وان يموت قبل استكمال شروط الشهادة في افادته، لضيق الوقت او لعدم قدرته على استكمال ذلك لسوء حالته الصحية بغض النظر عن الفترة الزمنية، ولكن هذا لا يعني أن يبقى على قيد الحياة فترة زمنية مفتوحة وغير مشروطة بضابط معين – كما ذهب اصحاب الراي الفقهي الاخير الى ذلك –، اذ قد يدلي المجني عليه في جريمة ما بافادته على عجالة ولكن يبقى على قيد الحياة لمدة عشرة ايام ، ومع ذلك لا نستطيع اخذ شهادته مكتملة الشروط لدخوله غيبوبة مثلاً تودي بحياته. لذا فاننا نرى بان عدم القدرة على استكمال شروط الشهادة في إفادة المجني عليه لموته هو المعيار الافضل والذي يجسد علة تشريع المادة (٢١٦) الاصولية، والتي قصد المشرع من ورائها حماية معلومات قيمة جداً حول جريمة ما من شخص هو الاقرب اليها، الا وهو المجني عليه وتحت خشية الموت وعدم هدرها، لعدم استمكالها الشروط القانونية لضيق الوقت أو عدم القدرة على ذلك.

عليه فخلاصة القول إذن ان الشرط الثاني لقبول إفادة المجني عليه في الجرائم الماسة بحياة الانسان تحت خشية الموت ان يكون المجني عليه تحت خشية الموت حقيقة ولا يتسنى للسلطة المختصة استكمال شروط الشهادة في افادته قبل موته.

ثالثاً: عدم اقتران الإفادة تحت خشية الموت بيمين قانوني.

يقصد بحلف اليمين – بوجه عام– تلاوة شخص صيغة يمين بالصورة التي حددها القانون امام سلطة مختصة، يتعهد امامها هذا الشخص بالتزام مسلك معين[١]. ويراد باليمين تقوية الادعاء[١]، ومثالها حلف القاضي اليمين وحلف الشاهد أو الخبير. أمّا حلف الشاهد لليمين – ويدخل في هذا الاطار حلف المجني عليه لليمين– ، فهو قيامه امام سلطة مختصة باداء قسم بمقتضاه يلتزم بان يقرر ما ادركه من معلومات ووقائع متعلقة بواقعة انسانية أو طبيعية معينة لها علاقة بالخصومة أو النزاع المطروح امام هذه السلطة[٢]. وفي اطار الشهادات الاصل انه

---

(١) انظر د. احمد يوسف محمد السولية، الحماية الجنائية والامنية للشاهد (دراسة مقارنة) ، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٦١.

(١) انظر القاضي مهدي صالح محمد امين، ادلة القانون غير المباشرة، مطبعة واوفسيت المشرق، بغداد، ١٩٨٧، ص ١٠٦.

(٢) انظر د. محمود صالح العادلي، استجواب الشهود في المسائل الجنائية، دار الفكر العربي–٢٠٠٥، ص٨٨–٨٩.

يتعين على المحقق أو قاضي التحقيق ان يحلف الشاهد اليمين القانونية اولاً قبل الادلاء بالشهادة، مقرراً بانه سوف يقول الحقيقة، وذلك تنفيذاً لحكم المادة (٦٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية[٣]. كما ان لعضو الضبط القضائي أيضاً تحليف الشاهد اليمين استثناءً ، إذ ان الاصل ليس له ذلك، في الحالات التي يخشى فيها ان لا يستطاع فيما بعد سماع اقوال الشاهد بعد تحليفه اليمين، كما إذا كان الشاهد مشرفاً على الموت، أو مقبلاً على سفر الى مكان بعيد في الخارج يتعذر العودة منه بسهولة ففي هذه الحالة يمكن لعضو الضبط القضائي سماع شهادته بعد تحليفه اليمين القانونية[٤].

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا وبقوة، هل يشترط في إفادة المجني عليه تحت خشية الموت ان تكون موثقة باليمين القانونية، شأنها شأن الشهادة؟ أم على العكس من ذلك يشترط ان تكون غير موثقة به؟

الجواب في اغلب ما ذهب اليه الفقهاء، بالنفي[٥]، – أي لا يشترط توثيق إفادة المجني عليه تحت خشية الموت باليمين القانونية – ، ذلك ان المشرع حينما نص على الاخذ بإفادة المجني عليه عندما يكون تحت خشية الموت بينة في الدعوى قصد مراعاة ظروف الواقعة، وحالة المجني عليه النفسية والصحية اذ ان المشرف على الهلاك يكون عادة منقطع الامل في الحياة، ولذلك فلا يعيب هذه الإفادة عدم توثيقها بيمين. وان جاز ذلك أي توثيقها به، ويبقى مع ذلك ما يدلي به المجني عليه إفادة تحت خشية الموت تندرج في اطار المادة (٢١٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية[١].

نحن نختلف مع هذا الراي، وان اتفقنا معه في جواز تحليف المجني عليه تحت خشية الموت اليمين القانونية، إذا كان هناك من الوقت متسع وقدرة على ذلك، اذ ان حالة المجني عليه الصحية عادة لا تسمح به، بل ان المحقق في مثل هذه الاحوال ينصح بالاسراع في تدوين إفادة

---

(٣) انظر علي السماك، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، المصدر السابق، ص ٢٩٩.

(٤) انظر الاستاذ عبد الامير العكيلي و د. سليم حربه، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ط١، الدار الجامعية للطباعة والنشر والترجمة، ١٩٨٨، ص٩٦. ود. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، المصدر السابق ، ص ٣٩٥.

(٥) انظر ، عبد اللطيف احمد، التحقيق الجنائي العملي، المصدر السابق، ص ٨٦. وعلي السماك، المصدر السابق، ص ٣٩٥.

(١) انظر ، حسين المؤمن، المصدر السابق، ص ٣٣٣–٣٣٤، وعبد اللطيف احمد، المصدر السابق، ص ٨٦.

المجني عليه في حالة احتضاره، من غير الاسترسال في استفسارات تفصيلية غير جوهرية قد تزعجه، أو تؤذيه، مراعاة لحالته ورأفة به، ولا يحلف اليمين الا إذا كانت حالته تسمح بذلك[٢].

ولكن ان ما نختلف به مع اصحاب الراي الفقهي الذي اوردناه، هو إذا ما تم تحليف المجني عليه تحت خشية الموت اليمين، فهذا سيعزز اقواله ويرسخها في قناعة المحكمة[٣]، وبالتالي سيكون ما ادلى به ليس مجرد إفادة لا تعدو ان تكون بينة تحتاج الى نص خاص لقبولها امام المحكمة بل انها ستكون شهادة – إذا ما اكتملت باقي شروطها – وهي أصلاً عنصراً من عناصر الاثبات[٤]، لا تحتاج الى نص خاص كنص المادة ٢١٦ الاصولية لقبولها في الدعوى.

اما عن كونها صدرت من شخص لن تستطيع المحكمة سماعه حضورياً، فهذا ليس مبرراً لاحتياجها الى النص اعلاه، في حالة توثيقها باليمين القانونية لقبولها كدليل في الاثبات، وذلك لانها ستندرج ضمن الشهادات التي يتعذر على المحكمة الرجوع الى مدليها لفقدهم اهلية الشهادة، أو عجزهم عن الكلام ، أو جهل محل اقامتهم، أو وفاتهم ، اذ في هذه الاحوال للمحكمة ان تقرر تلاوة شهاداتهم التي سبق ان ادلو بها في محضر جمع الادلة أو اثناء التحقيق الابتدائي أو امامها أو امام أي محكمة جزائية اخرى في نفس الدعوى، وتعتبرها بمثابة شهادة حضورية ادليت امامها[١]. وبهذا تستطيع المحكمة في حالة موت المجني عليه، بعد ادلائه بشهادته الموثقة باليمين القانونية، والمكتملة الشروط، الرجوع الى الاوراق التحقيقية الاولية أو الى محضر التحري أو ما الى ذلك، لاعتمادها كدليل في الاثبات، شأنها شأن ما تقدم من حالات اجاز القانون بها للمحكمة ذلك[٢].

وعليه فاننا نرى بان المشرع قد اورد نص المادة (٢١٦) الاصولية استثناءً على عدم قبول الشهادة غير مكتملة الشروط – بالاخص تلك التي لم توثق بيمين قانونية– اذ انها تعتبر بمثابة

---

(٢) انظر، عبد اللطيف احمد، المصدر نفسه، نفس الصفحة.

(٣) ان الحكمة من حلف اليمين هو ان استحلاف الشاهد من ضمانات المتهم، لما فيه من تذكير الشاهد بالاله القائم على كل نفس، وتحذيره من سخطه عليه ان هو قرر غير الحق، ولما هو مظنون من انه قد ينجم عن هذا الترهيب ان يدلي الشاهد باقواله لمصلحة المتهم قد تقع موقع القبول في نفس القاضي فيتخذها من اسس تكوين عقيدته. انظر، د. محمود صالح العادلي ، المصدر السابق ، ص ٩٠–٩١، و د. احمد يوسف السوليه، المصدر السابق، ص ٦١.

(٤) انظر المادة (٢١٣/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(١) انظر المادة (١٧٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٢) انظر المستشار عمرو عيسى الفقي، ضوابط الاثبات الجنائي، منشأة المعارف، ١٩٩٩، ص ٧٢.

اخبار أو اقوال ، وليس شهادة بالمعنى القانوني[٣]، لقبول إفادة المجني عليه تحت خشية الموت دون حلف اليمين، وهذا ما دفعه الى تسميتها بافادة تحت خشية الموت – وقد كان موفقاً في ذلك–، والا لو كانت مكتملة الشروط لنعتها بشهادة المجني ليه تحت خشية الموت، اذ ان ما جرى عليه العمل التشريعي هو تسمية ما يدلي به المجني عليه بـ ((شهادة))[٤]، إذا جازت له المادة (٦٠/ج) الاصولية، ان يكون شاهداً، اذ ان المجني عليه لا يمكن اعتباره خصماً للمتهم في الدعوى العمومية[٥]. اما الإفادة فهي تنصرف الى ما يدلي به المتهم من اقوال – كما سنرى ذلك بالتفصيل لاحقاً في معرض بحثنا عن كونها إفادة ام شهادة تحت خشية الموت–.

هذا وان ما يؤيد راينا في اشتراط عدم توثيق إفادة المجني عليه تحت خشية الموت باليمين القانونية لقبولها بينة في الدعوى ما جاء في الاسباب الموجبة للمادة (٢٤) من قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغي رقم (٤٢)، والتي سبق واشرنا الى اعتبارها أصلاً تأريخياً للمادة (٢١٦) الاصولية والذي نص على : ((نصت هذه المادة على قبول الافادات – من انواع خاصة – وان كانت غير مؤيدة بيمين، على ان ذلك مقصوراً على إفادة الشخص الذي يكون تحت خشية الموت)).

من كل ما تقدم نخلص الى ان الشرط الثالث لصحة إفادة المجني عليه تحت خشية الموت هو عدم اقترانها باليمين القانونية.

رابعاً: ان تتعلق الإفادة بالجريمة المرتكبة على المجني عليه ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها .

بالرجوع الى نص المادة (٢١٦) الاصولية – سابق الذكر– ، نجد بانها قد اشترطت صراحة لصحة إفادة المجني عليه تحت خشية الموت في الجرائم الماسة بحياة الانسان، ان تتعلق هذه الإفادة بالجريمة التي وقعت عليه ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها. وهذا ما أكدته محكمة التمييز، عندما تبنت مبدأ، ان إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، لا يؤخذ بها بهذه الصفة بالنسبة للجرائم المرتكبة بحقه التي لا تتعلق بموته، اذ جاء في احدى قراراتها: ((... وقرار المحكمة المميز فيما اتجه اليه من تأسيس الادانة على شهادة المجني عليها (ج) كدليل اساس آخذاً بما نصت عليه المادة ٢١٦ الاصولية. معيب في القانون لأن هذه الشهادة، وهي شهادة المجني عليها تحت خشية الموت، تصلح كذلك جوازاً فيما يتعلق بالجريمة التي ادت الى الوفاة أو في أي امر يتعلق بالوفاة وواضح ان موت المجني عليها لا علاقة له من قريب أو بعيد

---

(٣) انظر، علي السماك، المصدر السابق، ص ٣٩٥.

(٤) انظر المواد(٥٨) و (٦٠/ج) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٥) انظر، د. سامي النصراوي، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ج١، مطبعة دار السلام – بغداد، ١٩٧٨، ص ٤١٥.

باللواطة بها أو الاعتداء على عرضها، فانها ماتت منتحرة مهما كان السبب الذي حملها على الانتحار))[١].

عليه لصحة الإفادة تحت خشية الموت ، يجب ان تنصب تلك الإفادة على احدى الامور الاتية:

١- الجريمة المرتكبة[٢]:

المراد هنا ان تنصب إفادة المجني عليه على بيان الاركان العامة للجريمة الماسة بحياة الانسان التي كان ضحيتها، والتي بسببها اصبح تحت خشية الموت[٣]، ولما كانت الجريمة – بصورة عامة– من طبيعة مختلفة، فهي كيان مادي ونفسي ، يتمثل جانبها المادي فيما يقع من الجاني من افعال، وما يترتب عليها من آثار، ويتمثل جانبها النفسي في علم الجاني وارادته، أي الخطأ بمعناه العام الذي يتطلبه القانون لقيام الركن المعنوي[٤]، وبالتالي يجب ان تنصب إفادة المجني عليه على افعال الجاني وما يترتب عليها من آثار في الجريمة التي كان ضحيتها والتي بالطبع هي من الجرائم الماسة بحياة الانسان – كما اسلفنا– وكيفية وقوعها ، وعلى اثبات الرابطة النفسية بين الجاني والجريمة، أي بيان كل ما يتعلق بالركن المعنوي في الجريمة، أي بيان الاسباب التي دعت الجاني لارتكاب جريمته، وهل كانت هناك علاقة بينه وبين المجني عليه وما طبيعتها ، وهل كان قاصداً قتله عن علم وارادة، ام أنه كان يريد ايذاءه فقط، وتعدى الامر الى ازهاق روحه، أم ان ذلك كان نتيجة لخطأ الجاني فقط، أو قد يكون الامر قضاءاً وقدراً.

٢- مرتكب الجريمة:

لصحة الإفادة تحت خشية الموت– إذا لم تكن منصبة لى الجريمة المرتكبة– يكفي ان تنصب على بيان مرتكبها أي الجاني الذي صدر منه الاعتداء المميت على المجني عليه،

---

(١) قرار تمييزي رقم ٢٣٢ – تمييزية اولى– ١٩٨٠ تاريخ القرار ١٩٨٠/٣/٤ مجموعة الاحكام العدلية، ع١ ، س١١، المصدر السابق، ص ٩٧-٩٩.

(٢) تعرف الجريمة بانها فعل غير مشروع، ايجابياً كان أو سلبياً، يصدر عن ارادة اجرامية، يفرض له القانون جزاءاً جنائياً. انظر، د. فخري عبد الرزاق الحديثي. شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان– بغداد، ١٩٩٢، ص١١. كما يعرفها البعض بانها ظاهرة فردية اجتماعية. انظر، د. منير محمود الوتري، مفهوم الجريمة، ط١، مطبعة الجامعة، بغداد ١٩٨٥ ، ص١٣.

(٣) انظر، عبد اللطيف احمد، التحقيق الجنائي العملي، المصدر السابق، ص ٨٦.

(٤) انظر، د. فخري عبد الرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ١٧.

وعادة ما ينصح المحقق في حالة كون المجني عليه على شفير الموت، ان يكون السؤال الاهم واجب التوجيه اليه هو من كان الفاعل في الجريمة[١].

٣- أي أمر آخر يتعلق بالجريمة:

ان المراد هنا، إذا لم تنصب الإفادة على أي مما جاء في الفقرتين السابقتين يكفي لصحتها ان تتعلق ببيان أي من ظروف الجريمة التي وقعت على المجني عليه، والتي تتمثل في العناصر الاضافية الملحقة بالجريمة. والتي قد توجد وقد لا توجد، ووجود الجريمة لا يتوقف على وجودها[٢]. كمكان وزمان وقوع الجريمة، أو هل كان هناك لدى الجاني ما يدعوه الى ضمر العداوة للمجني عليه، وبالتالي الاصرار على قتله أو ترصده قبل ذلك، كما ويدخل ضمن الامور الاخرى المتعلقة بالجريمة مثلاً اداة ارتكابها، أو شهود العيان الذين حضروها، وبالتالي إذا ما تعلقت الإفادة ببيان ما تقدم من الامور استوفت هذا الشرط لصحتها.

مما تقدم يتضح لنا بأن الشرط الرابع لصحة إفادة المجني عليه تحت خشية الموت هو تعلقها بالجريمة التي وقعت عليه ومرتكبها وكل الظروف والامور الاخرى المتعلقة بها، وعليه إذا ما أصيب المجني عليه في جريمة ماسة بحياته دفعت به الى شفير الموت، فلصحة افادته يجب ان تتعلق بهذه الجريمة حصراً، اما إذا تعلقت بجريمة اخرى وقعت عليه قبل أو بعد هذه الجريمة، كجريمة سرقة مثلاً فلا يعتد بافادته فيما يتعلق بهذه الجريمة الاخيرة كإفادة تحت خشية الموت وفق ما نصت عليه المادة (٢١٦) الاصولية. كما لا يعتد بافادته اذ اما تعلقت بجريمة اخرى وقعت على شخص آخر شاهدها اثناء وقوع الجريمة أو قبل ذلك أو بعده.

خامساً: ادلاء الإفادة تحت خشية الموت أمام سلطة مختصة.

قد يدلي المجني عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان بافادته غير الموثقة بيمين وهو تحت خشية الموت فعلاً وتكون متعلقة بالجريمة المرتكبة عليه، ومع ذلك لا يمكن اعتمادها امام المحكمة بينة في اثبات الجريمة، والسبب يعود الى افتقارها لشرط اساسٍ في صحتها، الا وهو ادلائها امام سلطة مختصة. وعليه ولبحث هذا الشرط علينا بيان أولاً السلطة المختصة باخذ افادته المجني عليه تحت خشية الموت. ولما كانت هذه الإفادة من الناحية العملية يتم الادلاء بها عادة في مرحلة التحري وجمع الادلة أو مرحلة التحقيق الابتدائي ، فان السلطة المختصة بسماعها ، هي السلطة صاحبة الاختصاص في هاتين المرحلتين وهي:

١- السلطة المختصة في مرحلة التحري وجمع الادلة:

---

(١) انظر، د. عبد الحكيم فودة و د. سالم حسين الدميري، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٦، ص٧٠٩.

(٢) انظر، د. فخري عبد الرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ١٩.

ان مرحلة التحري وجمع الادلة هي مرحلة تحضير تسبق مرحلة التحقيق الابتدائي، تبدأ عادة بعد الابلاغ عن وقوع الجريمة[١]، وبذلك فهي مرحلة تمهيدية لتحريك الدعوى الجزائية التي تهدف الى جمع المعلومات بشأن جريمة وقعت، لتوضيح الامور لسلطة التحقيق ، كي تتخذ القرار الذي تراه مناسباً[٢]، وان اصحاب الاختصاص في هذه المرحلة، هم اعضاء الضبط القضائي، وهم الاشخاص الذين يتولون مهمة جمع الادلة عن الجرائم المرتكبة، والمكلفون بوظيفة الضبط القضائي فيها. وقد حددت المادة (٣٩) الاصولية اعضاء الضبط، حين نصت على: ((اعضاء الضبط القضائي هم الاشخاص الاتي بيانهم في جهات اختصاصهم:

١- ضباط الشرطة ومأمور المراكز والمفوضون.

٢- مختار القرية والمحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الاشخاص الذين تجب المحافظة عليهم.

٣- مدير محطة السكك الحديدية ومعاونه، ومأمور سير القطار والمسؤول عن ادارة الميناء البحري أو الجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها.

٤- رئيس الدائرة أو المصلحة الحكومية أو المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية في الجرائم التي تقع فيها.

٥- الاشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الاجراءات بشأنها في حدود ما خولوا به بمقتضى القوانين الخاصة)).

ويستند اعضاء الضبط القضائي في اختصاصهم بأخذ إفادة المجني عله تحت خشية الموت الى نص المادة (٤٣) الاصولية، والتي جاء فيها:

((على عضو الضبط القضائي في حدود اختصاصه المبين في المادة (٣٩) إذا اخبر عن جريمة مشهودة أو اتصل علمه بها ان يخبر قاضي التحقيق والادعاء العام بوقوعها وينتقل فوراً الى محل الحادثة ويدوِّن إفادة المجني عليه ويسأل المتهم عن التهمة المسندة اليهم شفوياً ويضبط الاسلحة...)). وعليه اذا ما ادلى المجني عليه تحت خشية الموت بافادته امام عضو الضبط القضائي، فان هذه الافادة تكون قد استوفت شرط ادلائها امام سلطة مختصة.

٢- السلطة المختصة في مرحلة التحقيق الابتدائي:

ان التحقيق الابتدائي، بمعناه الضيق، هو عبارة عن الاجراءات الرامية الى تمحيص وتدقيق المعلومات المتوفرة، والتثبت من الادلة القائمة، بغية اصدار القرار المناسب في القضية،

---

(١) انظر الاستاذ عبد الامير العكيلي ، و د. سليم حربه، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، المصدر السابق، ص ٩٤-٩٥.

(٢) انظر، د. محمود شريف بسيوني ، ود. عبد العظيم وزير، الاجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الانسان، ط١، دار العلم للملايين-١٩٩١، ص٣١.

والمتمثل في احالة المتهم الى المحكمة اذا كانت الادلة صحيحة وكافية، أو اخلاء سبيله وغلق التحقيق ان لم يثبت صدور الفعل الجنائي منه. أو ان الادلة غير كافية لتقديمه الى محكمة الموضوع[١]. وبذلك فان مرحلة التحقيق الابتدائي هي مرحلة سابقة لمرحلة المحاكمة لاحقة على مرحلة التحري وجمع الادلة[٢].

وفيما يتعلق بالسلطة صاحبة الاختصاص في هذه المرحلة- وبالتالي تستكمل الإفادة تحت خشية الموت شروطها إذا ما ادليت امامها – فهي تنقسم الى طائفتين الطائفة الاولى وتضم اصحاب الاختصاص الاصيل، وتتمثل في قاضي التحقيق والمحقق[٣]. ويقصد بقاضي التحقيق، هو الشخص الذي يعين للقيام بالتحقيق وفق احكام القانون ، وفي حالة عدم تعيين قاضي تحقيق يكون قاضي محكمة البداءة في المنطقة قاضياً للتحقيق[١]. ويشترط في من يعين قاضياً ان يكون متزوجاً وعراقياً بالولادة ومتخرجاً من المعهد القضائي، ولا يعين خريجي المعهد القضائي بوظائفهم، كقضاة الا بعد صدور المرسوم الجمهوري بهم، كما انه لا يمارس عمله كقاضي الا بعد حلفه اليمين[٢].

---

(١) انظر، سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ط٢، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٩٨، ص١٥٣-١٥٤.

(٢) أن التحقيق الابتدائي يعتبر امراً وجوبياً في الجنايات لخطورة هذه الجرائم التي تتراوح عقوبتها بين السجن المؤقت والمؤبد والاعدام. وكذلك يجب اجرائه في الجنح المعاقب عليها، بالحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات، إما الجنح التي عقوبتها الحبس مدة ثلاث سنوات فأقل، فان التحقيق الابتدائي غير لازم فيها، اذ يكتفي باختصار الاجراءات المتخذة كشهادات الشهود وافادة المتهم عند تسجيلها. إما المخالفات فلا يجري التحقيق فيها إلا اذا قرر قاضي التحقيق ذلك . انظر، الاستاذ عبد الامير العكيلي ، ود. سليم حربه، المصدر السابق، ص١١٠.

(٣) لم يكن في العراق حتى عام (١٩٣٣) قضاة تحقيق، وبعد جهد ومساع كثيرة صدر قانون ذيل قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغى رقم ٤٢ لسنة ١٩٣١، الذي بني على اساس الفصل بين وظيفتي الادعاء العام في التنقيب والتحري وبين التحقيق وأناط الأولى بموظف اطلق عليه تعبير المدعي العام، وخولت سلطات التحقيق بموظف اخر سمي (المحقق) . بعد ذلك صدر= =تعديل سنة (١٩٣٣) برقم (٥٦) احدثت بموجبه وظائف قضاة التحقيق ، والحق بهم كافة المحققين العاملين في مناطقهم ، واصبح قاضي التحقيق مسؤولاً عن اعمال المحققين حسب منطقته، كما اعطي لهم الحق في التحقيق بانفسهم، وممارسة كافة اعمال المحققين الواردة في القانون. للمزيد حول هذا الموضوع، انظر، فتحي عبد الرضا الجواري، تطور القضاء الجنائي العراقي، ومطبعة وزارة العدل، بغداد -١٩٨٦، ص٥٤-٥٧.

(١) انظر المادة (٣٥) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

(٢) انظر ، الاستاذ عبد الامير العكيلي ، ود. سليم حربه، المصدر السابق، ص١١٤.

وفيما يتعلق باختصاص قاضي التحقيق بسماع إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، ففضلاً عن كونه امر بديهي ، باعتبار انه المخول الاصيل قانوناً بالتحقيق الابتدائي[٣]، فان المادة (٥٨) الاصولية قد نصت صراحة على اختصاصه بتدوين ما يصدر عن المجني عليه، وقد خولته ذلك ضمناً قبلها المادة (٥٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية أيضاً.

اما بالنسبة للمحقق، و هو الموظف الذي يتولى التحقيق في الجرائم بحكم القانون[٤]، تحت اشراف قاضي التحقيق، اذ يوجد في كل محكمة تحقيق عدد كافٍ من المحققين يوزعون وتحدد اختصاصاتهم بامر قاضي التحقيق. ويعين المحقق بامر من وزير العدل بشرط ان يكون حاصلاً على شهادة بكالوريوس في القانون أو ما يعادلها كما يجوز لوزير العدل ان يمنح ضابط الشرطة ومفوضيها، وموظفي وزارة العدل من الحاصلين على شهادة البكالوريوس في القانون، أو ما يعادلها سلطة محقق[٥]، ولا يمارس المحقق اعمال وظيفته لاول مرة، الا بعد اجتيازه دورة خاصة في المعهد القضائي، وحلفه اليمين امام رئيس محكمة الاستئناف[١].

ويختص المحقق بسماع إفادة المجني عليه تحت خشية الموت ، بما له من اختصاص اصيل في تولي التحقيق الابتدائي بجميع اجراءاته والتي تدخل سماع إفادة المجني عليه تحت خشية الموت ضمنها[٢].اما الطائفة الثانية من المختصين بتولي التحقيق الابتدائي وهم اصحاب الاختصاص الاستثنائي فتشمل.

١- أي قاضٍ في منطقة اختصاص قاضي التحقيق أو المنطقة القريبة منها:

يتمتع هؤلاء بسلطة التحقيق الابتدائي ولكن ليس لهم ممارسته الا في حالة غياب قاضي التحقيق المختص، وهو امر تحتمه الضرورة للاسراع في انجاز الاجراءات التحقيقية، بسبب عدم وجود قاضي التحقيق المختص.

---

(٣) انظر المادة (٥١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٤) أن عمل المحقق يهدف من ورائه بلوغ ثلاثة أهداف : ١- كشف النقاب عن غموض الجريمة لغرض اثبات حقيقة وقوعها.
٢- معرفة هوية المتهم وتعيين مكانه للقبض عليه.
٣- اعداد وتهيأة الادلة الثوبتة ضد المتهم وتقديمه للقضاء.
انظر، فخري عبد الحسين علي، المرشد العملي للمحقق، مطبعة الزمان – بغداد، ١٩٩٩، ص ١٢.

(٥) انظر المادة (٥١/هـ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(١) انظر المادة (٥١/و) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٢) انظر المادة (٥١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

وقد حدد القانون انعقاد هذا الاختصاص لهؤلاء القضاة عندما يتطلب الامر اتخاذ اجراء فوري في اثناء التحقيق في جناية أو جنحة، وكان قاضي التحقيق غير موجود[٣].

ولما كان اخذ إفادة المجني عليه تحت خشية الموت من الاجراءات الضرورية والفورية، وحتماً سيكون في جناية أو جنحة، فان أي قاضي في منطقة اختصاص قاضي التحقيق، أو أي منطقة قريبة منها، سيكون مختص باخذ هذه الإفادة، وبالتالي ستكون مستكملة لهذا الشرط إذا ما ادليت امام أي منها.

٢- أي قاضي وقعت الجريمة بحضوره:

ويشترط هنا أيضاً ان تكون الجريمة جناية أو جنحة وان تقع بحضور هذا القاضي، الذي له ان يمارس التحقيق فيها، بشرط عدم وجود قاضي التحقيق المختص أيضاً. ولا يهم ان يكون القاضي الذي وقعت الجريمة بحضوره من نفس منطقة قاضي التحقيق المختص، أو من منطقة اخرى، كما لا يشترط ان يكون قاضي تحقيق[٤] اصلاً.

وبما ان المجني عليه تحت خشية الموت لا يكون كذلك الا في جناية أو جنحة، فان القاضي الذي تقع جريمة ماسة بحياة الانسان بحضوره سيكون مختص باخذ الإفادة تحت خشية الموت وستكون مستكملة لهذا الشرط بذلك.

٣- عضو الادعاء العام:

يتولى عضو الادعاء العام هو الاخر اجراءات التحقيق الابتدائي وتكون له سلطة قاضي التحقيق في مكان الحادث عند غياب قاضي التحقيق المختص، وعند حضور الاخير فعلى عضو الادعاء العام تسليم التحقيق اليه ما لم يطلب اليه الاستمرار بالتحقيق كله أو جزاءاً منه، وتكون الاجراءات والقرارات التي اتخذها بحكم الاجراءات والقرارات المتخذة من قبل قاضي التحقيق المختص[١].

وعليه فاذا ما قام عضو الادعاء العام باخذ إفادة المجني عليه تحت خشية الموت عند غياب قاضي التحقيق المختص أو في حالة تخويل الاخير له ذلك، فان هذه الإفادة ستكون مدلات امام سلطة مختصة.

٤- اعضاء الضبط القضائي:

وهم اصحاب الاختصاص الاصيل في مرحلة التحري وجمع الادلة كما اسلفنا، اما في مرحلة التحقيق فيكون لهم أيضاً اختصاص بالتحقيق ولكن استثناءً ، حيث اجازت المادة (٥٢/أ)

---

(٣) انظر المادة (٥١/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٤) انظر المادة (٥١/ج) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(١) انظر، المادة (٣) من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩.

الاصصولية لقاضي التحقيق ان يستعين أو ينيب عنه أي عضو ضبط قضائي لاتخاذ اجراء معين يحدده قاضي التحقيق بالامر الذي يصدره الى عضو الضبط القضائي، كاجراء الكشف أو اخذ شهادة من هو في المستشفى أو استجواب متهم مريض وموقوف في منطقة غير منطقة قاضي التحقيق، أو غير ذلك من اجراءات التحقيق[٢]. وبهذا فاذا ما اخذ عضو الضبط القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، إفادة المجني عليه تحت خشية الموت وكان مخولاً بذلك من قاضي التحقيق فانه يعتبر مختص بأخذها، اما اذا اخذها قبل ان ياتي قاضي التحقيق في جهة اختصاصه فيعتبر أيضاً مختصاً بذلك استناداً الى نص المادة (٤٣) الاصولية- سابقة الذكر-.

٥- المسؤول في مركز الشرطة:

ان على المسؤول في مركز الشرطة في حالة تلقيه اخبار عن جناية أو جنحة ان يقوم بكل الاجراءات التي اجاز القانون لعضو الضبط القضائي اتخاذها بموجب المادة (٤٣) الاصولية المشار اليها ويكون له عند ذلك سلطة محقق[٣]. فضلاً عن ان المسؤول في مركز الشرطة يتولى التحقيق في اية جريمة في حالة صدور الامر بذلك من قاضي التحقيق أو المحقق، كما اجاز القانون له التحقيق في اية جريمة يتلقى اخبار عنها عندما يعتقد ان احالة المخبر على قاضي التحقيق أو المحقق تتأخر بها الاجراءات مما يؤدي الى ضياع معالم الجريمة أو الاضرار بسير التحقيق أو هرب المتهم. ويكون له عند قيامه بالتحقيق في الحالة المذكورة سلطة محقق[١]. وعليه فانه من باب اولى ان يكون مختص بأخذ إفادة المجني عليه اذا كان تحت خشية الموت لأن انتظار قاضي التحقيق أو المحقق سيكون به اضرار بسير التحقيق.

والخلاصة ان المجني عليه تحت خشية الموت اذا ما ادلى بافادته امام احد مما تقدم سواء كان مختصاً بمرحلة التحري وجمع الادلة أو مرحلة التحقيق الابتدائي وسواء أكان أصيلاً في اختصاصه أو مختصاً به استثناءً فان هذا الشرط يعد متحققاً، وبخلافه أي اذا ما ادليت امام احد الشهود الذين حضروا الجريمة، أو احد ذويه بعد ذلك قبل موته فانها ستعد شهادة سماعية وليست إفادة تحت خشية الموت[٢].

---

(٢) انظر، سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، المصدر السابق، ص١٦٨.

(٣) انظر المادة (٤٩/أ) والمادة (٥٠/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(١) المادة (٥٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٢) يجوز سماع شهادات من سمعوا المجني عليه في قضايا القتل اذا كان تحت خشية الموت ، ولم يشهدوا الجريمة بانفسهم، فيما يخص تفاصيل الجريمة التي ارتكبت ضده من ذكر اسم المجرم واسباب ارتكاب الجريمة وكيفية ارتكابها. انظر، عبد اللطيف احمد، التحقيق الجنائي العملي، المصدر السابق، ص٨٦. ولكن ليس على اساس انها ادلة تكفي لوحدها لبناء قناعة المحكمة، اذ أن الراي الراجح في الفقه أن الشهادات على السماع ليس لها نفس القوة كدليل يمكن اعتماده من قبل المحكمة، وباي حال من الاحوال فان هذا الامر يترك

المطلب الثالث

إفادة أم شهادة تحت خشية الموت

هناك تعاريف مختلفة للشهادة في الفقه القانوني، اذ عرفها بعض الفقهاء بانها ادلاء الشخص شفاهة أو كتابة سواء من تلقاء نفسه أو بدافع من غيره بما رآه أو سمعه أو ادركه على وجه العموم بحواسه[٣]. فيما عرفها البعض الاخر بانها اثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله احد الاشخاص عما شاهده أو سمعه أو ادركه بحواسه عن واقعة بطريقة مباشرة[٤].

وهناك من عرفها بانها تعبير عن مضمون الادراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي يشهد عليها، ولذلك فالشهادة قد تكون شهادة رؤية اوشهادة سمعية أو حسية تبعاً لادراك الشاهد[١].

واخيراً فقد عُرّفت الشهادة أيضاً بانها ما يقرره الانسان بخصوص واقعة ادركها بحاسة من حواسه امام جهة قضائية، وفقاً للاجراءات المقررة قانوناً[٢].

الملاحظ ان هذه التعاريف للشهادة، اتفقت في نقاط واختلفت في نقاط اخرى، فمما اتفقت عليه مثلاً، ان الشهادة من الادلة القولية التي يكون الانسان مصدرها، وان ادراكها يحب ان يكون باحدى حواس الشاهد. ومما اختلفت عليه مثلاً، هل ان ادراك الشاهد للشهادة بحواسه يجب ان يكون مباشراً ام يجوز ان يكون غير مباشر، أي من خلال نقل الغير لها. ومع ذلك فان هناك شروطاً عديدة ومختلفة لصحة الشهادة قد اوردها فقهاء القانون[٣]، ولكنهم قد اجمعوا على شرطين اساسيين لا تصح الشهادة دونهما، وهما:

تقديره للقاضي المختص، انظر، الاستاذ عبد الامير العكيلي و د. سليم حربه ، المصدر السابق، ص١٢٠. والملاحظ أن محكمة التمييز تذهب مع الراي الراجح فقهاً اذ قضت بان ((الشهادة على السماع لا تصح دليلاً للاثبات)) ١٣٦- تمييزيه اولى- ٩٨٠ المؤرخ في ٢٢-٣-١٩٨٠ ، صباح المفتي، مبادئ القضاء الجنائي العراقي، المكتبة القانونية، ص ٤١.

(٣) انظر، عدلي عبد الباقي، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ج٢، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٣، ص٢٧٩-٢٨٠.

(٤) انظر، د. احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص ٣٩٣.

(١) انظر، د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج٢، ط١، ١٩٧١، مطبعة دار الكتاب، لبنان، ص٢٠٦.

(٢) انظر، د. محمود صالح العادلي، استجواب الشهود في المسائل الجنائية، المصدر السابق، ص٩.

(٣) للمزيد حول شروط صحة الشهادة، انظر، ابراهيم ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، مطبعة اطلس-١٩٨٠، ص٤٤٧-٦١٥. وكذلك شكر محمود السليم، الشهادة امام القضاء المدني، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد عام ١٩٨٨، ص ٢١-٣٠. وكذلك حسين المؤمن، نظرية الاثبات (الشهادة) ، المصدر السابق، ص ١٠٧-١٣٨.

أولاً – حلف اليمين:

لا تصح الشهادة الا اذا كانت مسبوقة بحلف اليمين، بان تكون الشهادة بالحق ولا يقول الشاهد الا الحق، وهذا ما اشترطه القانون[٤]. وهو ضمان يجب توافره عند الادلاء بالشهادة سواء امام المحقق أو امام المحكمة، لما فيه من الاستشهاد بالله رقيباً على اقوال الشاهد[٥].

هذا وان الشهادة غير المسبوقة بيمين لا تعتبر عنصر من عناصر الاثبات، كما هو الحال بالنسبة للشهادة المؤيدة بيمين، اذ انها تؤخذ على سبيل الاستدلال فقط[٦]، وبذلك فهي لا تكون شهادة بالمعنى الدقيق للدليل، بل محض اقوال أو ايضاحات تحتاج الى تدعيم وتاييد[٧].

ثانيا– أهلية الشاهد للشهادة:

لكي تكون الشهادة دليلاً يمكن الاستناد اليه في الدعوى الجزائية يلزم ان تتوافر في الشاهد الاهلية والصفات التي تؤهله لتأدية الشهادة في مدلولها القانوني[١]. باعتبار ان الشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة، ومن ثم لا تتصور الا ممن توافرت له الامكانات الذهنية التي تتيح له القيام بهذه العمليات وتفرض هذه الامكانات توافر التمييز، فالتمييز هو مناط الادارك[٢]، ويعني القدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الاثار التي من شأنها احداثه، من حيث الواقع وليس من حيث التكييف القانوني للفعل، فالادراك يعد متوافر ولو لم يكن في قدرة الانسان العلم بهذا التكييف، لأن العلم بقانون العقوبات والتكييف المستخلص منه، مفترض لدى الانسان فرضاً غير قابل لأثبات العكس[٣].

عليه اذا ما رجعنا الى نص المادة (٢١٦) الاصولية ، وما تقدم في ضوئها من تعريفنا للإفادة تحت خشية الموت واستنباطنا لشروط صحتها، لتقصي توافر ما تقدم من شروط صحة الشهادة على ما يصدر من المجني عليه تحت خشية الموت والتي اطلق عليها المشرع العراقي في المادة اعلاه مصطلح الإفادة ومعرفة هل انه كان موفق في ذلك أم لا ، نجد بانه:

---

(٤) انظر المادة (٦٠/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٥) انظر، د. احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص ٣٩٥.

(٦) انظر، الاستاذ عبد الامير العكيلي، و د. سليم حربه، المصدر السابق، ص ١٢١.

(٧) انظر، د. احمد فتحي سرور، نفس المصدر، ص ٣٩٦.

(١) انظر المادة (٦٠/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(٢) بالإضافة إلى التمييز يسمى الادراك أيضاً بالشعور ، انظر، د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، المصدر السابق، ص٣٧٣.

(٣) انظر ، اكرم نشأت ابراهيم، علم النفس الجنائي، ط٧، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، ١٩٩٨، ص ١٧١.

فيما يتعلق بحلف اليمين القانونية، لا يشترط ذلك في قوبل إفادة المجني عليه تحت خشية الموت، اذ ان من اسباب تسميتها بإفادة، لدى البعض[٤]، ان المحقق يدونها نقلاً عن لسان المجني عليه دون ان يكون ملزم قانوناً بتحليفه اليمين. بل على العكس من ذلك يشترط لاعتبارها إفادة تحت خشية الموت، عدم اقترانها بيمين قانوني، وما يؤكد ادعائنا هذا – فضلاً عما اثبتناه في موضعه[٥]– ان الاقوال غير المسبوقة بيمين لا تعتبر عنصر من عناصر الاثبات – كما تم ذكره– وبالتالي لا يجوز اعتمادها بينة في الاثبات ، الا اذا نص القانون على ذلك، وهو ما فعله المشرع في المادة (٢١٦) الاصولية.

اما فيما يتعلق بالاهلية، فاننا لم نجد عند استقراء المادة المذكورة اعلاه، ما يقضي باشتراط اهلية المجني عليه تحت خشية الموت لقبول اقواله . بينما هي شرطاً نص عليه القانون في الشاهد لقبول شهادته – كما تقدم – وبالتالي سيخضع موضوع اهلية المجني عليه في الإفادة تحت خشية الموت لسلطة القاضي التقديرية. علماً بان محكمة التمييز ذهبت في قرار لها الى تسميت اقوال المجني عليه دون سن البلوغ بإفادة المجني عليه لعدم اهليته[١]. كما ان لها في هذا الصدد عدة قرارات اخرى ، فقد قررت: ((ان المحكمة اخطأت في تعليل إفادة المجني عليه التي ادلى بها امام احد حكامها في اثر الحادثة اذ قالت انها بدون يمين، وهذا غير صواب اذ ان إفادة القتيل حسب المادة ٢٤ من ذيل اصول المحاكمات يجوز قبولها كبينة، وليس معنى ذلك ان القتيل – المجني عليه – في قضايا القتل عندما تدون افادته يصبح شاهداً ويتحرى في اقواله شرائط الشهادة، اذ ان البينة اعم من الشهادة والمقصود منها في المادة المذكورة لا ينحصر في الشهادة فحسب، بل انها تعني أي دليل من دلائل الاثبات كالقرائن مثلاً))[٢].

عليه فاننا نرى بان المشرع العراقي كان موفقاً في تسميت ما يصدر من المجني عليه تحت خشية الموت، بإفادة وليس شهادة، اذ نجد – على ما تقدم – بان شروط صحة الشهادة غير متوفرة في ما يصدر عن المجني عليه المحتضر، بالاخص شرطي الاهلية واليمين، بل ان اليمين مثلاً والذي يجب ادائه لصحة الشهادة، يشترط عدم ادائه لصحة الإفادة تحت خشية

---

(٤) انظر، علي السماك، الموسوعة الجنائية، المصدر السابق، ص ٣٩٥.

(٥) انظر، الصفحة١٠-١٢من بحثنا هذا.

(١) قرار تمييزي رقم ٧٧– جنايات– ١٩٧٥ المؤرخ ٣٠-٦-١٩٧٥، مبادئ القضاء الجنائي العراقي، ص٤٠.

(٢) قرار تمييزي رقم ١/ج/١٩٣٣، الموصل (القضاء الجنائي العراقي، ج٢-م٢٤ ذيل-ص ٣٩١ – ٣٩٢ رقم٢) . وفي نفس المعنى انظر القرار التمييزي رقم ٢٥٧ / ج/١٩٣٤ ديالى (القضاء الجنائي العراقي ج٢ – م٢٤ ذيل– ص ٣٩٣ رقم٥) نقلاً عن حسين المؤمن، نظرية الاثبات (الشهادة)، المصدر السابق، ص ٣٣٤.

الموت، وفق احكام المادة (٢١٦) الاصولية. وبهذا فاننا نذهب الى ما ذهب اليه البعض[٣] من تأييد موقف المشرع العراقي اعلاه، اذ ان من البديهي ان الإفادة غير الشهادة، لذلك لم يفت هذا الامر على المشرع العراقي حيث قال ((إفادة المجني عليه)) ولم يقل ((شهادة المجني عليه)).

خلاصة القول اذن ان المشرع العراقي كان موفقاً فيما ذهب اليه في المادة (٢١٦) الاصولية، وانها إفادة وليست شهادة ، تحت خشية الموت.

المبحث الثاني

القيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت في الاثبات الجنائي

ان بيان القيمة القانونية لإفادة المجني عليه تحت خشية الموت في الاثبات الجنائي يتطلب منا بحثها في ثلاثة مواضع اولها في التشريع وثانيها في الفقه القانوني وآخرها في القضاء وهي ما ستكون عناوين لمطالبنا الثلاث في هذا المبحث على التوالي.

المطلب الاول

السند القانوني للإفادة تحت خشية الموت في التشريع

ان السند القانوني في التشريع الجزائي العراقي لقبول ادلة وقرائن الاثبات المادية منها والمعنوية في تكوين قناعة المحكمة التي تصدر قراراتها على اساسها، هو ما جاء في نص المادة (٢١٣/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية والتي نصت على : ((تحكم المحكمة في الدعوى بناءً على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة المقدمة في أي دور من ادوار التحقيق أو المحاكمة وهي الاقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الاخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والادلة الاخرى المقررة قانوناً)).

وبهذا فان على المحكمة عند بناء قناعتها في قضية ما ان تستند في ذلك على ادلة الاثبات وعناصره المقررة قانوناً والتي حددتها المادة اعلاه، وبالتالي ليس للمحكمة ان تستند في بناء قناعتها على استدلالات مجردة لا ترقى الى مستوى الدليل القانوني لوحدها، ومن الادلة التي نصت عليها هذه المادة صراحة هي شهادة الشهود. ولما كانت إفادة المجني عليه تحت خشية الموت غير مؤيدة بيمين فهي اذن ليست شهادة بالمعنى القانوني[١]، وبذلك فهي لا ترقى الى مستوى الادلة القانونية الكاملة شأنها في ذلك شأن باقي الشهادات غير المؤيدة بيمين والتي لا تعتبر دليلاً يكفي في تكوين قناعة المحكمة لاصدار حكمها استناداً اليها، وانما تؤخذ على سبيل الاستدلال ، فتكون بمثابة الدلائل أو القرائن، والحكمة من تحديد هذه القيمة للشهادات غير

---

(٣) انظر، حسين المؤمن، نفس المصدر ، ص ٣٣٣.

(١) انظر صفحة١٢ من بحثنا هذا.

الموثقة بيمين، هي ضعف ثقة المشرع بها، وبالتالي تنبيه القاضي وتحذيره في ان لا يضفي عليها القيمة التي يضفيها عادة على الشهادة التي أُديت بعد يمين، مما يكفل لها الثقة[٢].

ونظراً للاهمية البالغة التي تتمتع بها إفادة المجني عليه تحت خشية الموت من كونها تصدر عن الشخص الاقرب الى الجريمة، وهو المجني عليه، وكما قد تمثل وسيلة الاثبات الوحيدة فيها، كان على المشرع العراقي ان يلتفت الى ذلك وان لا يتركها كباقي الشهادات غير المؤيدة بيمين، وينتهي بها الامر بان لا تعدو ان تكون استدلالاً ليس للمحكمة اعتمادها في تكوين قناعاتها دون تعزيزها بدليل أو قرائن اخرى – مع مراعاة ما جاء في المادة ٢١٣/ب الاصولية التي سناتي على ذكرها لاحقاً– وهو ما فعله المشرع أصلاً واستثناها من ذلك بالفعل حينما نص اول مرة في قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي رقم ٤٢ لسنة ١٩٣١ الملغي – سالف الذكر – في المادة ٢٤ منه ثم عاد مؤكداً ذلك في قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ في المادة ٢١٦ حين نص على ان للمحكمة ان تقبل إفادة المجني عليه عندما يكون تحت خشية الموت بينة فيما يتعلق بالجريمة التي وقعت عليه، وبالتالي فهو ارتقى بإفادة المجني عليه تحت خشية الموت من كونها لا تعدو ان تكون استدلالاً الى مصاف الادلة القانونية الكاملة ، التي للمحكمة اعتمادها في تكوين قناعتها.

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا، هل ان نص المادة ٢١٦ الاصولية يستثني بذلك الإفادة تحت خشية الموت من احكام مواد قانون اصول المحاكمات الجزائية الخاصة بتنظيم الشهادة ؟ أم لا؟

ان هذا النص لا يعني على الاطلاق الاعتداد بإفادة المجني عليه تحت خشية الموت مجردة، وبالتالي بالشهادة المنفردة، ذلك لأن هذه الإفادة شأنها شأن بقية الادلة الاخرى تخضع لتقدير المحكمة وقناعتها[١]. فلها ان تلتفت عنها ان لم تكن مؤيدة بدليل أو قرينة اخرى[٢].

اذ ان المادة (٢١٦) الاصولية وان كانت قد اجازت ابتداءً للمحكمة المختصة الاخذ إفادة المجني عليه تحت خشية الموت بينة فيما يتعلق بالجريمة، الا انه لا يجوز لهذه المحكمة ان تعتبر تلك الإفادة بينة حاسمة ودليلاً حائزاً على قوته الثبوتية بحق المتهم[٣].

ويؤيد ذلك ما جاء في الاسباب الموجبة لتقنين المادة ٢٤ من قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغي – سالف الذكر – والتي جاء فيها : ((ويجب ان لا يغرب

---

(٢) انظر، د. فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة، المصدر السابق، ص ١٧٩.

(١) انظر، سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، المصدر السابق، ص ٣٦٧.

(٢) انظر، د. سامي النصراوي، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ج٢، مطبعة السلام، بغداد ١٩٧٦، ص ١٥١.

(٣) انظر، علي السماك، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، المصدر السابق، ص ٣٩٦.

عن البال ان هذه الإفادة لا تعتبر بينة حاسمة بحق المتهم، وانما للمحكمة ان تقدر قيمتها كما هو الحال في المواطن الاخرى)).

وبالتالي فيتوجب على المحكمة عند تقدير القيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت لتكوين قناعتها ان تراعي احكام نصوص المواد (٢١٤ ، ٢١٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ و تأخذ بنظر الاعتبار ايضاً ما جاء بنص المادة (٢١٣/ب) الاصولية.

وهذا يعني اذا استقر في قناعة المحكمة عدم اهلية المجني عليه أو ان ذاكرته قد اصابها ضعف بسبب اصابته[٤]، وانه لا يتذكر تفاصيل الواقعة، أو انه غير مدرك لخطورة افادته، تستطيع المحكمة ان تهدر هذه الإفادة، كما انها تستطيع ذلك اذا اقتنعت بانه لا يقول الحقيقة، أو ان افادته تتناقض مع ادلة قاطعة اخرى، اذ ان لها سلطة مطلقة في تقديرها ، فلها ان تأخذ بها كلها أو بعضها أو ان لا تأخذ بها أصلاً كما ان الإفادة تحت خشية الموت اذا بقيت منفردة ومجردة عن أي دليل أو قرينة تدعمها، فليس من الصواب الاخذ بها اذ ان ذلك سيشكل خرقاً لأحكام القانون في عدم جواز الحكم بالشهادة المنفردة.

وأخيراً فاننا نتفق مع الاجماع الفقهي في ضرورة خضوع إفادة المجني عليه تحت خشية الموت لاحكام مواد قانون اصول المحاكمات الجزائية الخاصة بتنظيم الشهادة باعتبارها عنصر من عناصر الاثبات فيما يتعلق بالجنايات التي تقع على المجني عليه فقط، وذلك لخطورة هذه الجرائم وجسامة عقوبتها، اما فيما يتعلق بالجنح – كجرائم القتل الخطأ التي تقع على المجني عليه– فاننا نرى لعدم خطورتها وبساطة عقوبتها نسبياً، لا ضير في استثنائها من احكام نص المادة (٢١٣/ب) الاصولية فقط، مع بقاء خضوعها لاحكام باقي المواد المنظمة للشهادة، بمعنى اخر جواز اعتماد إفادة المجني عليه تحت خشية الموت في اثبات الجنح التي تقع عليه منفردة وسبباً للحكم فيها، مع بقاء خضوع هذه الإفادة طبعاً الى سلطة المحكمة التقديرية الكاملة فيما يتعلق بتقدير قيمتها والاخذ بها أو بجزء منها أم لا.

وهنا ننتهز الفرصة وندعو مشرعنا الكريم الى عطف نظره على المادة (٢١٦) الاصولية والتدخل لتحديد القيمة القانونية لإفادة المجني عليه تحت خشية الموت وعدم ترك امر جواز قبولها منفردة أو لا سبباً للحكم، للاجتهاد الفقهي والقضائي – كما سنرى لاحقاً– وعليه ندعوه الى تعديل نص المادة (٢١٦) الاصولية وذلك باضافة فقرة لها لتكون بالشكل الاتي : ((ب– لا

---

(٤) أن قدرة المجني عليه على التحدث بتعقل بعد اصابته مسألة فنية جوهرية على المحكمة الرجوع في تحديدها إلى الخبير المختص، وهو الطبيب الشرعي ، فاذا لم تفعل ذلك فانها تكون قد احلت نفسها محل الخبير الفني في مسالة فنية، انظر، د. عبد الحكيم فوده ، ود. سالم حسين الدميري، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، المصدر السابق، ص٥٨.

تكفي إفادة المجني عليه تحت خشية الموت المنفردة سبباً للحكم في الجنايات ما لم تؤيد بقرينة أو ادلة اخرى)).

المطلب الثاني

القيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت في الفقه القانوني

لم يتفق فقهاء القانون الجنائي على القيمة القانونية لإفادة المجني عليه تحت خشية الموت، فقد ذهب راي الى ان المحتضر يقول الحق دائماً وحجتهم في ذلك ان المشرف على الهلاك يكون عادة منقطع الامل في الحياة وفي حالة يأس يريد ان يخرج من الدنيا بما فيها، فلا يحاول ان يحمل نفسه وزراً جديداً ، أو يلصق التهمة بغير صاحبها زوراً وبهتاناً. وبهذا فان العقل والمنطق يأبى ان يرميه بالكذب وهو يعترف مسبقاً لتخفيف اثقال الضمير(١).

وبهذا فان هناك اعتقاد راسخ لدى الكثيرين بانه يجب الثقة في الاقوال التي يدلي بها الفرد في نهاية العمر وهو امام الموت اذ لا يمكن الا ان يكون مخلصاً لأنها تبدو في مظهر الصراحة المؤثرة التي تنبع من اعماق الضمير(٢).

في حين يذهب راي اخر الى ان المجني عليه تحت خشية الموت يدلي افادته في لحظة توديع الحياة، والمحتضر غالباً ما يصاب بضعف طبيعي أو ضعف في القدرة الذهنية أو نوع من الخطرفة أو الهذيان يحرمانه من السيطرة على قواه العقلية والحسية والذهنية(٣).

ومن الجدير بالذكر انه من الممكن ان تبقى حالة ذهنية معينة على ما هي عليه لمدة طويلة، وتنتهي الى حالة من التجمد، فالحقد من الممكن ان يستقر في اعماق الفرد حتى النفس الاخير، وربما تكون هذه الاقوال الاخيرة تعبيراً عنه دون وعي.

وقد تعتري نفوس المحتضرين المجني عليهم حالة من اليأس الحاد بسبب انهم يموتون دون ان ينتقم لهم أحد، حتى انه ترتاد مخيلتهم شبهات غامضة ونزعات الى تشديد وطأة المسئولية على الشخص المذنب(٤).

وعليه يجوز ان يكذب المجني عليه في رمقه الاخير، وقد يكون ذلك خجلاً أو حقداً أو انتقاماً، لذلك فقد استقر لدى فقهاء علم النفس القضائي مبدأ وجوب التخلي عن مبدأ قدسية اقوال

---

(١) انظر، حسين المؤمن، المصدر السابق، ص ٣٣٣. وكذلك علي السماك، المصدر السابق ، ص ٣٩٥. وكذلك عبد اللطيف احمد، التحقيق الجنائي العملي، المصدر السابق، ص ٨٦.

(٢) انظر ، ابراهيم ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، المصدر السابق، ص١٧٣.

(٣) انظر ابراهيم ابراهيم الغماز ، نفس المصدر ، نفس الصفحة.

(٤) انظر ، ابراهيم ابراهيم الغماز ، المصدر السابق، ص١٧٣.

المحتضرين وضرورة التزام الحيطة والحذر في تقييم هذه الاقوال[٥]. اذ يجب التمعن بحذر في اقوال المجني عليه، مع الاخذ بنظر الاعتبار الظروف التي احاطت به عند ارتكاب الجريمة ضده وبعد ارتكابها، لمعرفة درجة تأثير اصابته على ما جاء في افادته ودعواه على المتهم، أو عما اذا كانت لديه دوافع اخرى لا علاقة لها بالجريمة، تدفعه الى توجيه التهمة جزافاً الى المتهم، كرغبته في الانتقام منه لعداوة سابقة[٦].

وبين هذين الرايين المتشددين في طرحهما، هناك رأي وسط فحواه، ان إفادة المجني عليه شأنها شأن باقي ادلة الاثبات تخضع لسلطة محكمة الموضوع التقديرية، التي عليها ان تتقصى اهلية المجني عليه، ومدى تأثير اصابته على العمليات العقلية للإفادة، بالاضافة الى القيمة الاخلاقية للمحتضر نفسه، ومدى قناعة المحكمة بانه صادق في افادته، فاذا لم يرسخ في قناعة المحكمة صدقه، كان لها ان تهدر افادته، اما اذا رسخ ذلك كان لها اعتماد افادته دليلاً كاملاً في الاثبات، شأنها في ذلك شأن الشهادة وبالتالي يجب ان تتأيد بدليل آخر أو قرينة لتكفي سبباً للحكم في الدعوى[١].

وفي نظرة تحليلية للاراء الفقهية التي اوردناها، نجد بأننا لا نتفق مع ما ذهب اليه انصار الراي الاول من اسباغ القدسية على إفادة المجني عليه تحت خشية الموت وكونها تعني الحقيقة دائماً، وبالتالي اعتبارها دليلاً حاسماً وهو ما يشكل استثناءاً على سلطة القاضي في تقدير الادلة، خصوصاً ان المجني عليه بشر، وقد يخطئ في تقديره للاحداث، وان كان حسن النية فكيف اذا لم يكن كذلك. كما اننا لا نتفق مع انصار الراي الثاني الذي يجعل من إفادة المجني عليه مجرد استدلالاً ويفترض فوق ذلك عدم صحتها، اذ لا يصاب المجني عليه، عادةً وهو شخص قد فاجئه الموت، وليس مريضاً مرضاً مزمناً[٢] بفقدان الذاكرة خصوصاً لأحداث لا تبعد سوى فترة

---

(٥) انظر ، ابراهمي ابراهيم الغماز ، المصدر السابق، ص١٧٣-١٧٤.

(٦) انظر ، د. اكرم نشأت ابراهيم، علم النفس الجنائي، المصدر السابق، ص ٣٥.

(١) انظر ، حسين المؤمن، المصدر السابق، ص٣٣٣. وكذلك علي السماك، المصدر السابق، ص٣٩٦. ود. سامي النصراوي ، دراسة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج٢، المصدر السابق، ص١٥١. وسعيد حسب الله عبد الله، المصدر السابق، ص٣٦٧.

(٢) هناك فرق كبير بين المجني عليه الذي يدلي بافادته تحت خشية الموت نتيجة تعرضه لجريمة ماسة بحياة الانسان والمريض مرض الموت وهو الذي يتعرض الى مرض يمنعه من مزاولة اعماله المعتادة والذي يغلب فيه الهلاك ويؤدي الى وفاته. (قرار تمييزي رقم ٤٤٧/حقوقية/١٩٦٦ في ١٩٦٦/١٠/١٢،قضاء محكمة التمييز،المجلد الرابع ،مطبعة الحكومة،بغداد، ١٩٧٠ ، ص٨٣٠) . ففي حين يتمتع عادة الاول بصحة جيدة وقوة ذهنية معتادة قبل تعرضه للجريمة، فان الاخير قد يؤدي مرضه الى حجره عن عمله. (قرار تمييزي رقم ٢٢١/هيئة عامة اولى/١٩٧٧ في ١٩٧٧/٧/٣٠ – مجموعة الاحكام العدلية، ع٣و٤-السنة الثامنة ، ١٩٧٧، ص٦٤ .

قصيرة عن ادلائه بافادته، وليس كل مجنٍ عليه حاقد أو منتقم أو مريض نفسي، كما يدعي اصحاب هذا الراي. وعليه فاننا نذهب الى الراي القائل بان إفادة المجني عليه هي دليلاً وعنصراً من عناصر الاثبات وليست مجرد استدلالاً على الرغم من عدم استكمالها لشروط الشهادة ولكن النص القانوني – المادة ٢١٦ الاصولية – ارتقى بها لذلك، وفي الوقت نفسه لا ندعو الى اعتمادها دليلاً حاسماً في الاثبات كافياً لوحده سبباً للحكم القضائي في جريمة قد تكون عقوبتها الاعدام بل يجب ان تؤيد بدليل آخر أو قرينة في مثل هذه الجرائم – الجنايات– شأنها في ذلك شأن الشهادة مكتملة الشروط، اما في الجرائم البسيطة – الجنح– فلا ضير من اعتمادها منفردة سبباً للحكم – كما بينا ذلك سابقاً.

المطلب الثالث

القضاء والقيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت

لقد كان للقضاء العراقي متمثلاً في محكمة التمييز الدور الفاعل في ارساء الكثير من مبادئ القانون في فروعه المختلفة فقد عالجت هذه المحكمة من خلال قراراتها الكثير من مواضيع القانون الشائكة ونقاطه المختلفة، التي اثارت نقاشاً وجدلاً فقهياً طويلاً وقد كانت واضحة الرؤى في بعض هذه النقاط وضبابية في البعض الاخر. ففي مجال الاثبات الجنائي الذي يقع موضوع بحثنا هذا في زاويته كان لها الكثير من القرارات التي حددت من خلالها القيمة القانونية لادلة الاثبات المادية منها والقولية. وكان اتجاهها واضحاً جداً في تقدير قيمة الشهادة كدليل قولي من ادلة الاثبات الجنائي –الذي يعتبر دليلنا موضوع البحث صورة من صورها غير المكتملة الشروط كما اوضحنا –، اذ استندت هذه المحكمة الموقرة في الكثير من قراراتها الى الشهادة سبباً في احكامها، وبالتالي فهي اكدت بان الشهادة دليل كامل وعنصر من عناصر الاثبات[١].

وأكدت في قراراتها بأن هذا الدليل يخضع بصورة تامة الى سلطة القاضي التقديرية التي يستطيع من خلالها قبوله أو هدره كلاً أو جزءً اذا لم يقتنع بصحته، فان تناقض الشهادات مثلاً يعني عدم وجود ادلة كافية للادانة وبالتالي الحكم بالغاء التهمة والافراج عن المتهم[٢]. وان تراجع الشاهدين عن الشهادة المدلى بها في دور التحقيق غير المؤيدة بالدلائل والقرائن الاخرى

---

(١) انظر على سبيل المثال، صباح المفتي، مبادئ القضاء الجنائي العراقي، المصدر السابق، ص٣٨–٤١.

(٢) قرار تمييزي رقم ٢١٥٧/جنايات/١٩٧١ تاريخ القرار ١٩٧١/٩/٢٣ النشرة القضائية، ع٣، س٢، ١٩٧٣، ص١٦١.

يجعل الشهادة موضع شك ولا يجوز الاخذ بها[٣]. كما ان للمحكمة ان تجزئ الشهادة وتأخذ بالجزء الذي تقتنع بصحته[٤]. وفيما يتعلق بقيمة الشهادة في بناء قناعة المحكمة كدليل اثبات كان موقف محكمة التمييز واضحاً جداً، فقد استقرت على ان الشهادة الواحدة لا تكفي للادانة ما لم تؤيد بقرينة أو ادلة اخرى مقنعة[٥]، وبذلك فشهادات العيان المعززة بالتقرير الطبي تكفي للادانة[١]. أما شهادة متهم على رفيقه المتهم لا يصح الاستناد اليها في الادانة ما دامت منفردة وغير معززة بدليل آخر[٢].

اما فيما يتعلق بقيمة إفادة المجني عليه تحت خشية الموت فان الامر مختلف ، اذ نجد بان قضاء محكمة التمييز غير مستقر في هذا الموضوع، فتارة تذهب الى انه ليس من الصواب الاخذ بها مجردة من أي دليل اخر أو قرينة تدعمها، تذهب الى العكس من ذلك في تارة اخرى . الا انها بالرغم من ذلك مستقرة في قضائها على قبول الإفادة تحت خشية الموت كدليل كامل في الاثبات اذ قضت في قرارٍ لها ان إفادة المجني عليه تصلح لأن تكون دليلاً اساس ، لتاسيس الادانة على المتهم فيما يتعلق بالجريمة التي وقعت على المجني عليه وادت الى وفاته أو أي امر آخر يتعلق بها[٣].

كما استقرت هذه المحكمة على مبدأ خضوع هذه الإفادة الى السلطة التقديرية وعدم استثنائها من ذلك، اذ قضت في احدى قراراتها : ((لدى التدقيق والمداولة وجد ان محكمة الاحداث حسمت الدعوى فيما يخص اعتداء الجانح (ف) على المجني عليه (ج) بالعصا الغليضة (التوثية) وضربه بها ضربة واحدة على كتفه وذلك بادانته والحكم عليه وفق المادة (٤١٥) ق.ع دون ان تلاحظ بان الدليل في هذه القضية هو إفادة المجني عليه المذكور وهو تحت خشية الموت امام المحقق العدلي والتي تليت امام المحكمة لوفاته والتي ذكر فيها بان

---

(٣) قرار تمييزي رقم ١٨٧٩/جنايات/١٩٧١ تاريخ القرار ١٩٧١/٨/٢٦ النشرة القضائية، ع٣، س٢، ١٩٧٣، ص١٦١.

(٤) قرار تمييزي رقم ٣٧٨/جنايات/١٩٧٤ تاريخ القرار ١٩٧٤/٧/٥ مبادئ القضاء الجنائي العراقي، صباح المفتي، المصدر السابق، ص٤٠.

(٥) قرار تمييزي رقم ٩١/هيئة عامة/٢٠٠٦ تاريخ القرار ٢٠٠٧/٤/١٨ قرار تمييزي غير منشور.

(١) قرار تمييزي رقم ١٩٠٧/جنايات/١٩٧١ تاريخ القرار ١٩٧١/٩/٢١ النشرة القضائية، ع٣، س٢، ١٩٧٣، ص١٦١.

(٢) قرار تمييزي رقم ٢١٠٥/جنايات/١٩٧١ تاريخ القرار ١٩٧١/٩/٢٣ النشرة القضائية، ع٣، س٢، ١٩٧٣، ص١٦٠.

(٣) قرار تمييزي رقم ٢٣٢/تمييزية اولى/١٩٨٠ تاريخ القرار ١٩٨٠/٣/٤ (مجموعة الاحكام العدلية، ع١،س١١ ، ١٩٨٠،ص٩٧-٩٩.

الجانح المذكور ووالدته قد حضرا الى محل الحادثة بعد ان طعنه المتهم (ج) عدة طعنات بالسكين وان المومأ اليه قد ضربه (بالتوثية) وشهادة المصاب (ف . ج) والتي ذكر فيها بانه شاهد الجانح يضرب والده المجني عليه بالعصا ضربة واحدة على كتفه.

ان ما جاء بهاتين الشهادتين لا يطمأن الى صحتهما لأنهما يناقضان ما جاء في التقرير الطبي التشريحي الخاص بالمجني عليه المذكور حيث لم يرد فيه الى ما يشير الى وجود أي أثر في جسمه يدل على اصابته بهذه العصا في كتفه مع ان الضرب بمثلها والتي وصفها الشاهد (ف.ج) بانها غليضة وفي راسها حديدة ان صح لابد ان يترك اثراً في جسم المصاب، وعليه ومما تقدم قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى فيما يخص الجانح المذكور والغاء التهمة الموجهة اليه والافراج عنه))[١]. وبذلك يتضح لنا بان المحكمة اهدرت إفادة المجني عليه بالرغم من انها تعززت بشهادة عيان اخرى لتناقضهما مع الدليل المادي العلمي المتمثل بالتقرير التشريحي الطبي، مما يدل على خضوع الإفادة تحت خشية الموت الى سلطة المحكمة التقديرية . وقد أكدت ذلك في قرار آخر لها اشارت فيه الى ان للاخذ بالإفادة تحت خشية الموت في الاثبات يجب ان تكون غير مشوبة بأي مأخذ قانوني[٢].

وينحصر بذلك امر عدم استقرار محكمة التمييز على اتجاه واضح فيما يخص إفادة المجني عليه تحت خشية الموت في قيمتها القانونية، ومدى صلاحيتها سبباً للحكم بالادانة على المتهم، فقد دارت قراراتها في اتجاهين مختلفين، الاتجاه الاول حين قضت بأنه ليس من الصواب الاخذ باقوال المجني عليه تحت خشية الموت منفردة لادانة المتهم الذي انكر اقترافه الجريمة[٣]. وعليه فقد اعتمدتها سبباً للادانة عندما تايدت ببعض القرائن، اذ قضت : ((وقد تأيدت هذه الإفادة – ويقصد بذلك الإفادة تحت خشية الموت– بقرائن قاطعة، منها انطباق الاصابات على ما بيّنه المجني عليه وهروب المتهم وهجره قريته مدة طويلة والعداء الثابت بين الطرفين وعجز المتهم عن تعيين مكان وجوده وقت ارتكاب الجريمة، وعليه تكون هذه الادلة كافية للادانة...))[٤].

---

(١) قرار تمييزي رقم ١٦٤٩/جنايات/١٩٧٤ تاريخ القرار ١٩٧٤/٩/٢١ النشرة القضائية، ع٣، س٥، ١٩٧٧، ص٢٨٥-٢٨٦.

(٢) قرار تمييزي رقم ٦٥١/جزاء اولى/ جنايات/ ٨٣/ ١٩٨٤ تاريخ القرار ١٩٨٤/٤/٥ (الموسوعة الجنائية، علي السماك، ص ٣٩٨).

(٣) قرار تمييزي رقم ٩٠/موسعة ثانية/٨٦/ ١٩٨٧ تاريخ القرار ١٩٨٧/١/١٧ (الموسوعة الجنائية، المصدر السابق، ص٣٩٦-٣٩٨).

(٤) قرار تمييزي رقم ١٠١/هيئة عامة ثانية – ١٩٧٢ تاريخ القرار ١٩٧٢/٨/٢٠ النشرة القضائية، ع٣، س٣، ١٩٧٤، ص٢٠٧-٢٠٨.

لا يجب ان يفهم من هذا بان اتجاه محكمة التمييز الموقرة هو عدم الاعتراف بإفادة المجني عليه تحت خشية الموت، دليلاً كاملاً في الاثبات، اذ انها تعتبرها من عناصر الاثبات كما اسلفنا، وما يؤكد ذلك انها قضت في احدى قراراتها بترجيح إفادة المجني عليه تحت خشية الموت على شهادة اخرى في نفي التهمة عن احد المتهمين[٥]، ولكنها بذلك تذهب الى عدم استثنائها من احكام المادة (٢١٣/ب) الاصولية ، وبالتالي في قراراتها الاخيرة تلك ترى بان إفادة المجني عليه تحت خشية الموت لا تكفي وحدها سبباً للحكم ما لم تؤيد بقرينة أو ادلة اخرى مقنعة. شأنها في ذلك شأن الشهادة مكتملة الشروط. وعلى خطى محكمة التمييز هذه، واتجاهها الاول هذا في اشتراط ان تؤيد الافادة تحت خشية الموت بأدلة وقرائن اخرى لصلاحيتها سبباً في الحكم قضت المحكمة الجنائية المركزية الهيئة العاشرة في البصرة بقرار حديث لها[١]، ارسل تلقائياً الى محكمة التمييز ولم يصدر بشأنه قرار تمييزي بعد بـ : ((اما بشأن التهمة المسندة الى المتهم المذكور (ع) وفق المادة ١/٤٠٦/ا و ج وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ من قانون العقوبات ، فان المحكمة رأت بان الادلة ضد المتهم كافية ومقنعة بالادانة، وذلك لاعترافه امام القائم بالتحقيق وقاضي التحقيق وتعزز هذا الاعتراف بضبط السكين المستعملة بالحادث ومحاولة هرب المتهم بعد الحادث وقبض عليه من قبل الاهالي واقوال المجني عليه (ص) تحت خشية الموت المدونة من قبل القائم بالتحقيق بعد الحادث مباشرة اضافة الى محضر الكشف والمخطط على محل الحادث واقوال اخي المجني عليه المشار اليها آنفاً، زائداً اقوال المدعين بالحق الشخصي من ذوي المجني عليه، الذين ايدوا معرفتهم بالمتهم وانه من سكنة منطقتهم. وعليه قررت المحكمة تجريم المتهم (ع) بهذه التهمة وتحديد عقوبته بمقتضاها وصدر القرار بالاتفاق استناداً لاحكام المادة (١٨٢/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية حكماً وجاهياً قابلاً للتمييز وافهم علناً بتاريخ ٢٥ ذي القعدة ١٤٢٨هـ الموافق ٢٠٠٧/١٢/٥م)).

والملاحظ ان قرار المحكمة الجنائية المركزية في البصرة هذا قد جاء مطابقاً للاتجاه الاول لمحكمة التمييز، والقاضي بعدم كفاية الإفادة تحت خشية الموت المنفردة سبباً للحكم، وصلاحيتها لذلك اذا تايدت بادلة أو قرائن مقنعة.

---

(٥) قرار تمييزي رقم ٢٦٨/هيئة عامة/ ١٩٨٨ تاريخ القرار ١٩٨٨/١٠/١٧ (الحقوقي، ع١-٤، س٢٠، ١٩٨٩، ص ٨٢-٨٥).

(٦) قرار المحكمة الجنائية المركزية الهيئة العاشرة في البصرة ذي العدد ٧٥/ج.م/٢٠٠٧ تاريخ القرار ٢٠٠٧/١٢/٥ (قرار غير منشور).

(١) قرار المحكمة الجنائية المركزية الهيئة العاشرة في البصرة ذي العدد ٧٥/ج.م/٢٠٠٧ تاريخ القرار ٢٠٠٧/١٢/٥ (قرار غير منشور).

اما الاتجاه الثاني لمحكمة التمييز الموقرة فهو ان إفادة المجني عليه تحت خشية الموت كافية لوحدها دليلاً للاثبات وهو ما تبنته محكمة التمييز في قرارها ذي الرقم ٢١٥/ هيئة عامة ثانية /٩٧٦ تاريخ القرار ١٩٧٦/١٢/٢٥ والذي جاء فيه : ((قررت محكمة جزاء البصرة بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢٠ وبعدد الاضبارة المرقمة ٧٥/٣٣٩ الافراج عن المتهم (ذ) والغاء الكفالة المأخوذة منه وفق الفقرة ج من المادة ١٨٢ من الاصول وذلك عن التهمة المسندة اليه وفق الفقرة الاولى من المادة ٤١١ عقوبات بحجة عدم كفاية الادلة لدهسه المجني عليها (م) وتسببه في وفاتها.

وبناءاً على تمييز زوجها (ن) اصدرت محكمة التمييز قراراً بالعدد ٥٣/ تمييزيه/ ٩٧٦ يقضي بنقض كافة القرارات الصادرة بالقضية واعادة الاوراق الى محكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً بغية ادانته وفق الفقرة الثانية من المادة ٤١١ من قانون العقوبات والحكم عليه وفق ما تقدم واصدار امر القبض على المتهم المذكور على ان يترك للمحكمة امر توقيفه أو اطلاق سراحه بكفالة عند القبض عليه وذلك بحجة ان الادلة كافية لقيام المتهم بدهس المجني عليها المذكورة ونكوله عن مساعدتها بعد دهسه اياها. واتباعاً لقرار محكمة التمييز اصدرت محكمة الجزاء قراراً بعدد ٩٧٥/٣٣٩ بتاريخ ١٩٧٦/٩/٦ يقضي بادانة المتهم المذكور (ذ) وفق المادة الثانية من المادة ٤١١ ق.ع وحكمت عليه بالحبس الشديد لمدة سنة واحدة مع احتساب مدة موقوفيته.

ولعدم قناعة المدان المذكور بالحكم اعلاه فقد طلب وكيله المحامي (ع) تدقيقه تمييزياً ونقضه للاسباب المبينة في لائحته المؤرخة في ١٩٧٦/٩/١٥.

القرار:

لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة لمحكمة التمييز وجد ان محكمة جزاء البصرة اتباعاً لقرار النقض الصادر من الهيئة الخاصة لمحكمة التمييز المرقم ٥٣/تمييزية/٩٧٦ والمؤرخ في ١٩٧٦/١/٢٨ أجرت المحاكمة مجدداً وحسمت الدعوى بالادانة والحكم بحبس المادة (ذ) شديداً لمدة سنة واحدة الى آخر ما جاء في القرار المذكور وحيث ان الادلة المتحصلة في الدعوى وهي شهادة المجني عليها (م) امام المفوض الخفر في ٩٧٥/٧/٢٤ وهي تحت خشية الموت وامام المحقق العدلي في ٩٧٥/٧/٢٦ والتقارير الطبية المؤيدة لاصابة المجني عليها بالاضرار البدنية التي ادت الى وفاتها من جراء الحادثة، ومحضر الكشف على محل الحادثة ومخططه المنظم من قبل مأمور المركز بعد الحادثة مباشرة ومحضر الكشف على الدراجة البخارية التي كان يركبها المدان ساعة الحادثة اثبتت ان المدان المذكور كان ساعة الحادثة يقود دراجته البخارية باهمال وعدم تبصر فدعس المجني عليها التي كانت تروم عبور الشارع وادى ذلك الى اصابتها بالاضرار البدنية المذكورة في التقارير الطبية الخاصة بها والتي سببت وفاتها

بعد نقلها الى المستشفى وان المومأ اليه هرب بعد الحادثة وترك المجني عليها ملقاة على ارض الشارع العام وعليه فان فعله ينطبق على الفقرة (٢) من المادة (٤١١) ق.ع وحيث ان محكمة الجزاء ادانته وفق المادة المذكورة لذا قرر تصديق قرار الادانة وقرار فرض العقوبة وقرار فرض التعويض والقرارات الاخرى الصادرة في الدعوى لموافقتها للقانون ورد الاعتراضات التمييزية وصدر القرار بالاتفاق في ٩٧٦/١٢/٢٥))[١].

من تحليل هذا القرار نجد بأن محكمة التمييز الموقرة في قراريها اعلاه قد اسست حكمها بالادانة على إفادة المجني عليها تحت خشية الموت بالرغم من عدم تاييدها باي دليل أو قرينة اخرى، اما فيما يتعلق بالتقارير الطبية ومحضر الكشف فهي تنبثق من افادتها أصلاً. وبالتالي فان محكمة التمييز في قرارها هذا تتجه خلافاً الى ما اتجهت اليه بقرارها المرقم ٩٠/ موسعة ثانية /١٩٨٧/٨٦– الذي اشرنا اليه سابقاً – والذي قضت فيه بعدم كفاية هذه الإفادة منفردة سبباً للادانة.

من كل ما تقدم نخلص الى ان موقف القضاء العراقي من القيمة القانونية لإفادة المجني عليه تحت خشية الموت يتلخص في انه من حيث المبدأ يعترف بانها دليل كامل وعنصراً من عناصر الاثبات، وهو مستقر في موقفه هذا، ولكنه يتذبذب في مدى كفاية هذا الدليل لوحده سبباً في ادانة المتهم بالحكم القضائي.

وعليه فاننا ندعو قضائنا الموقر كما دعونا قبل ذلك مشرعنا الكريم – الى تبني اتجاهاً واضحاً ومحدداً من دليل إفادة المجني عليه تحت خشية الموت وهو عدم كفايته سبباً للادانة في جرائم الجنايات الخطرة التي تتعلق بفقد انسان لحياته كما قد تتعلق في الوقت نفسه بفقد انسان آخر لها وبالتالي احتياج هذا الدليل الى ما يؤيده من دليل أو قرينة في مثل هذه الجرائم وعدم استثنائه من احكام المادة ٢١٣/ب الاصولية شأنه في ذلك شأن دليل الشهادة الذي يتمتع بمقومات الدليل الجزائي أكثر منه. اما في الجرائم البسيطة كالجنح فلا ضير في اعتماده لوحده دليلاً كافياً لصدور الحكم بعد خضوعه للسلطة التقديرية الكاملة للمحكمة وذلك لبساطة هذه الجرائم وعدم جسامة عقوبتها.

---

(١) قرار تمييزي رقم ٢١٥/هيئة عامة ثانية – ١٩٧٦ تاريخ القرار ١٩٧٦/١٢/٢٥ (مجموعة اللاحكام العدلية، ع٤، س٧، ١٩٧٦، ص٣٠٨–٣٠٩.

الخاتمة

وختاماً لبحثنا المتواضع هذا اصبح لزاماً علينا، بيان ما توصلنا اليه من خلاله باسطر بسيطة بعد ان حاولنا فيه الوقوف على كل النقاط التي اثارت صعوبة أو جدلاً فقهياً وعرض الاراء الفقهية التي عالجتها بامانة علمية وباسلوب تحليلي – كما قدمنا ذلك– كما حاولنا الاحاطة بجميع النصوص التشريعية المتعلقة بالموضوع ولقلة المصادر المباشرة على الموضوع فقد تطلب الامر منا في بعض الاحيان الاجتهاد في ضوء النصوص التشريعية والاراء الفقهية، كما حاولنا الاجابة على التساؤلات التي اثرناها في مقدمة بحثنا هذا ، وذلك من خلال خطة بحثنا التي تضمنت مبحثين في كل منهما ثلاثة مطالب، وكانت أهم اجاباتنا على النحو التالي:

في المبحث الاول وفي المطلب الاول تحديداً استطعنا تعريف الإفادة تحت خشية الموت بعد ان ناقشنا الاراء الفقهية حولها بانها: ((تقرير المجني عليه تحت خشية الموت، دون حلف اليمين، لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو ادركه بحواسه، فيما يتعلق بالجريمة التي وقعت عليه ومرتكبها أو أي امر آخر يتعلق بها، امام سلطة مختصة، لاثبات ذلك كبينة خاضعة لسلطة المحكمة التقديرية)).

كما توصلنا من خلال المطلب الثاني لهذا المبحث بان للإفادة تحت خشية الموت خمسة شروط صحة هي على التوالي : صدور الإفادة من المجني عليه في احدى الجرائم الماسة بحياة الانسان، ان يكون المجني عليه تحت خشية الموت، عدم اقتران الإفادة بحلف اليمين، ان تتعلق الإفادة بالجريمة ومرتكبها أو أي امر اخر يتعلق بها، واخيراً ان تكون امام سلطة مختصة. وقد توصلنا من خلال ذلك بان شروط صحة الإفادة هذه تختلف عن شروط صحة الشهادة.

ومن خلال المطلب الثالث من المبحث الاول توصلنا الى انها إفادة وليست شهادة تحت خشية الموت، وبالتالي فان المشرع العراقي كان موفقاً في اتجاهه الى تسميتها بالإفادة عند ما نص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١. اذ لا يشترط فيها حلف اليمين بل على العكس من ذلك يشترط عدم تأييدها باليمين القانونية، كما ان موضوع الاهلية الذي يشترط في الشهادة لم نجد عند استقراء المادة ٢١٦ الاصولية ما يقضي باشتراط اهلية المجني عليه تحت خشية الموت لقبول افادته وهذا الموضوع بالتالي يخضع لسلطة المحكمة التقديرية.

ومن خلال المبحث الثاني وفي المطلب الاول منه استطعنا ان نعرف بان السند القانوني في التشريع للإفادة تحت خشية الموت هو نص المادة ٢١٦ الاصولية والذي ارتقى بهذه الإفادة من مجرد استدلال شأنها في ذلك شأن باقي الشهادات التي لم توثق بيمين الى مصاف الادلة الكاملة، وعرفنا بان الراي الراجح في الفقه هو عدم اعتبار الإفادة تحت خشية الموت وفق المادة ٢١٦ الاصولية مستثناة من نص المادة ٢١٣/ب الاصولية وبالتالي لا يمكن اعتبارها سبباً للحكم اذا كانت منفردة غير مؤيدة بقرينة أو دليل آخر.

وهنا انتهزنا الفرصة ودعونا مشرعنا الكريم الى تبني الراي الراجح هذا وعدم قبول الإفادة مجردة في الجنايات لجسامة هذه الجرائم وقساوة عقوبتها التي قد تصل الى الاعدام اما في الجنح التي قد تودي بحياة المجني عليه كالقتل الخطأ فلا ضير في اعتمادها مجردة سبباً للحكم لبساطة هذه الجرائم وعقوبتها وعليه فقد دعونا مشرعنا هنا الى تعديل نص المادة ٢١٦ الاصولية وذلك باضافة فقرة عليه بالشكل التالي:

((ب- لا تكفي إفادة المجني عليه تحت خشية الموت المنفردة سبباً للحكم في الجنايات مالم تؤيد بقرينة أو ادلة اخرى)).

وبالنسبة للقيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت في الفقه القانوني و ذلك في المطلب الثاني من هذا المبحث وجدنا ان الاراء الفقهية منقسمة بين اتجاه يدعو الى الثقة المطلقة باقوال المجني عليه المحتضر لانه يقول الحق دائماً وهو يستعد للقاء ربه على حد تعبيرهم وبين اتجاه اخر على العكس منه يفترض فيه سوء النية اما الاتجاه الوسط فهو الذي يدعو الى ان إفادة المجني عليه شأنها شأن باقي ادلة الاثبات يجب ان تخضع لسلطة المحكمة التقديرية التي عليها ان تتقصى اهلية المجني عليه، ومدى تاثير اصابته على العمليات العقلية للإفادة وما الى ذلك وقد ذهبنا الى تأييد انصار الراي الاخير الوسط هذا وعدم اعتماد الإفادة تحت خشية الموت باعتبارها دليلاً حاسماً غير قابل لاثبات العكس ولا اعتبارها مجرد استدلال بل يجب ان تعامل على انها دليل كامل وعنصر من عناصر الاثبات يخضع لتقدير المحكمة شأنه شأن باقي الادلة.

وأخيراً في القضاء والقيمة القانونية للإفادة تحت خشية الموت وجدنا بان قضاء محكمة التمييز غير مستقر فيما يتعلق بقيمة الإفادة تحت خشية الموت فتارة يذهب الى انه ليس من الصواب الاخذ بها مجردة من أي دليل اخر أو قرينة تدعمها، تذهب الى العكس من ذلك في تارة اخرى الا انها بالرغم من ذلك مستقرة في قضائها على قبول الإفادة تحت خشية الموت كدليل كامل في الاثبات.

عليه فقد دعونا قضائنا الموقر- كما دعونا قبل ذلك مشرعنا الكريم – الى تبني اتجاهاً واضحاً ومحدداً من دليل إفادة المجني عليه تحت خشية الموت وهو عدم كفايته سبباً للادانة في

جرائم الجنايات الخطرة التي تتعلق بفقد انسان لحياته كما قد تتعلق في الوقت نفسه بفقد انسان آخر لها وبالتالي احتياج هذا الدليل الى ما يؤيده من دليل أو قرينة في مثل هذه الجرائم وعدم استثنائه من احكام المادة ٢١٣/ب الاصولية شأنه في ذلك شأن دليل الشهادة الذي يتمتع بمقومات الدليل الجزائي اكثر منه. اما في الجرائم البسيطة كالجنح فلا ضير في اعتماده وحده دليلاً كافياً لصدور الحكم بعد خضوعه للسلطة التقديرية الكاملة للمحكمة وذلك لبساطة هذه الجرائم وعدم جسامة عقوبتها.

المصادر

القران الكريم

المعاجم

١- ابراهيم شمس الدين ، قاموس الاعلم، ط١، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت- ٢٠٠٥.

الكتب والرسائل

٢- ابراهيم ابراهيم الغماز ، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، مطبعة اطلس ، ١٩٨٠.

٣- د. احمد عزت القيسي ، الكتاب الاول في الطب العدلي ، مطبعة الجمهورية، بغداد ، ١٩٧٠.

٤- د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، الجزء الاول ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي - ١٩٧٩.

٥- د. احمد يوسف محمد السوليه، الحماية الجنائية والامنية للشاهد (دراسة مقارنة) ، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٦- د. اكرم نشأت ابراهيم، علم النفس الجنائي، ط٧، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ١٩٩٨.

٧- حسين المؤمن ، نظرية الاثبات (الشهادة)، ج٢، دون مطبعة ، ١٩٥١.

٨- د. زياد درويش ، الطب الشرعي، ط٢، مطبعة جامعة دمشق ، ١٩٩٦.

٩- د. سامي النصراوي ، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ج١، مطبعة دار السلام، بغداد ، ١٩٧٨.

١٠-د. سامي النصراوي، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ج٢ ، مطبعة دار السلام ، بغداد، ١٩٧٦.

١١-سعيد حسب الله عبد الله ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، ط٢، دار الحكمة للطباعة والنشر ، الموصل ، ١٩٨٨.

١٢-د. سليم ابراهيم حربه، القتل العمد واوصافه المختلفة، ط١، مطبعة بابل - بغداد ، ١٩٨٨.

١٣-شكر محمود السليم، الشهادة امام القضاء المدني ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد، ١٩٨٨.

١٤-الاستاذ عبد الامير العكيلي و د. سليم حربه، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج١، الدار الجامعية للطباعة والنشر والترجمة، ١٩٨٨.
١٥-د. عبد الحكم فوده و د. سالم حسين الدميري ، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، دار المطبوعات الجامعة ، ١٩٩٦.
١٦- عبد اللطيف احمد ، التحقيق الجنائي العملي ، ط٣، شركة الطبع والنشر الاهلية- بغداد ١٩٦٣.
١٧-عدلي عبد الباقي، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ج٢، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٣.
١٨-المستشار عمرو عيسى الفقي، ضوابط الاثبات الجنائي، منشأة المعارف ، ١٩٩٩.
١٩-د. فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة (دراسة مقارنة) ، مطبعة الشرطة-بغداد، ١٩٩٢.
٢٠-فتحي عبد الرضا الجواري، تطور القضاء الجنائي العراقي ، مطبعة وزارة العدل، بغداد ، ١٩٨٦.
٢١-فخري عبد الحسين علي ، المرشد العملي للمحقق، مطبعة الزمان ، بغداد، ١٩٩٩.
٢٢-د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان ، بغداد، ١٩٩٢.
٢٣-د. مأمون محمد سلامه ، الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج٢، ط١، مطبعة دار الكتاب، ١٩٧١.
٢٤-د. ماهر عبد شويش الدره، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط٢، مطبعة جامعة الموصل -١٩٩٧.
٢٥-د. محمود شريف بسوني و د. عبد العظيم وزير، الاجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الانسان، ط١، دار العلم للملايين ، ١٩٩١.
٢٦-د. محمود صالح العادلي ، استجواب الشهود في المسائل الجنائية (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الاسلامي) دار الفكر العربي ، ٢٠٠٥.
٢٧-د. مديحة فؤاد الخضري والعقيد احمد بسيوني ابو الروس ، الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، ١٩٨٩.
٢٨-د. منير محمود الوتري ، مفهوم الجريمة ، ط١، مطبعة الجامعة ، بغداد ، ١٩٨٥.
٢٩-القاضي مهدي صالح محمد امين ، ادلة القانون غير المباشرة ، مطبعة اوفسيت المشرق، بغداد ، ١٩٨٧.
٣٠-د. واثبة داوود السعدي ، قانون العقوبات القسم الخاص، ١٩٨٨-١٩٨٩.

٣١-د. وصفي محمد علي ، الوجيز في الطب العدلي ، ط٨، الدار الشاميه ، الاردن ، ١٩٩٨.

الموسوعات والمجموعات القضائية

٣٢-علي السماك ، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، ج١، ط٢، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠.
٣٣-قضاء محكمة التمييزٍ ، يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييز العراق ، المجلد الرابع ، مطبعة الحكومة – بغداد ، ١٩٧٠ .
٣٤-مجلة الحقوقي ، ع١-٤، س٢٠، ١٩٨٩.
٣٥-مجموعة الاحكام العدلية ، يصدرها قسم الاعلام القانوني في وزارة العدل ، ع٣ و ٤ ، السنة الثامنة ، ١٩٧٧.
٣٦-مجموعة الاحكام العدلية ، ع٤، س٧، ١٩٧٦.
٣٧-مجموعة الاحكام العدلية ، ع١، س١١، ١٩٨٠.
٣٨-المحامي صباح المفتي ، مباديء القضاء الجنائي العراقي المكتبة القانونية ، بغداد.
٣٩-النشرة القضائية ، يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييز العراق، ع٣، س٢، ١٩٧٣.
٤٠-النشرة القضائية ، ع٣، س٥، ١٩٧٧.
٤١-النشرة القضائية ، ع٣، س٣، ١٩٧٤.

القوانين

٤٢-قانون ذيل لقانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغى، رقم ٤٢ لسنة ١٩٣١.
٤٣-قانون اصول المحاكمات العسكرية الملغى رقم ٤٤ لسنة ١٩٤١.
٤٤-قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ .
٤٥-قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧.
٤٦-قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.
٤٧-قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩.

القرارات غير المنشورة

٤٨-قرار تمييزي رقم ٩١ / هيئة عامة / ٢٠٠٦ ، تاريخ القرار ٢٠٠٧/٤/١٨.
٤٩-قرار المحكمة الجنائية المركزية الهيئة العاشرة في البصرة، ذي العدد ٧٥ /ج.م/٢٠٠٧، تاريخ القرار ٢٠٠٧/١٢/٥.