ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



# الدفع بالغياب كأحد إستثناءات عبء الإثبات دراسة مقارنة

# Plea of Alibi as an Exception to the Burden of Proof: A Comparative Study

**الوليد عبد الحق الصديق محمود** *
كلية الشرطة قطر
walidhug@gmail.com

**تاريخ إرسال المقال:** 2021/02/10 **تاريخ قبول المقال:** 2021/08/08 **تاريخ نشرالمقال:**2021/09/01

## المخلص

تسعى النيابة العامة كجهة إتهام ومدعي في الدعوى الجنائية إلى إثبات الواقعة محل الإتهام ونسبتها إلى المُتهم، ويجد المُتهم نفسه مُلزماً بالإثبات حينما يُجسد حقه في الدفاع عن نفسه بإثارة أوجُه الدفاع ، ويُعتبر نقل عبء الإثبات من على عاتِق المُدعي إلى المدَعى عليه أحد أهم القضايا المُرتبِطة بإدعاء غياب المُتهم عن مكان وقُوع الجريمة في القضايا الجنائية وأنَّه كان في مكان آخر وبالتالي يدفع ببراءته، من أهداف البحث تسليط الضُوء على ببينة إدعاء الغياب وشهادة شُهود بينة إدعاء الغياب، ويُعتبر وجود شُهود يتم إستئجارهم بواسطة شبكات الإجرام المُنظم، من أشد المخاطر في العصر الحالي، ويطرح الباحث تساؤلاً رئيساً حول عمَّا إذا كانت الشُروط القضائية المُتعلِّقة بأدلة شهود الغياب تُعتبر ضمان للتحقيق والمحاكمة العادلة في حالة دفع المتهم بالغياب؟وجاء البحث في ثلاثة مباحث يحتوي كل مبحث على ثلاثة مطالب حيث تُركز على المقارنة بين القانون الهندي والأمريكي والقطري والسوداني والتطبيقات القضائية ذات الصلة بموضوع البحث، ومن أهم التوصيات، وضع نصوص تفصيلية تسد النقص وتملأ الفراغ بنصوص قانونية صريحة فيما يتعلق ببينة إدعاء الغياب، والنص في القانون على توقيت تقديم الدفع بالغياب وذلك بغرض منع الإستخدام غير المشروع للدفع بالغياب.

**الكلمات المفتاحية : الدفع بالغياب – عبء الإثبات – المحاكمة العادلة – المُتهم – الشاهد .**

## Abstract

The public prosecution, as an indictment entity in the criminal proceedings, seek to prove the incident and attribute it to the defendant. The defendant is obliged to prove when s/he exercises their right of defense. Transferring the burden of proof to the defendant is considered one of the most important issues as related to the defendant’s claim of absence from the crime scene to plead his innocence in

*المؤلف المرسل

criminal proceedings. The research aims to shed light on the evidence of alibi and the testimony of witnesses. The existence of witnesses hired by networks of organized crime is considered one of the highest risks in modern time, and the researcher asks a major question on whether the judicial conditions related to evidence of witnesses of alibi is considered a guarantee of fair investigation and trial in case of the defendant's plea of alibi? The research is divided into three sections, focusing on the comparison between the Indian, American, Qatari, and Sudanese laws, and the related judicial applications. Some of the most significant recommendations included the incorporation of detailed texts that fill the gap through explicit legal texts as related to the proof of alibi plea, and the stipulation of the timing of plea of alibi in order to prevent unlawful use of plea of alibi

**Keywords: Plea of alibi - burden of proof - fair trial - defendant - witnesses.**

## مقدمة البحث

حق أطراف الدعوى الجنائية في الإثبات ، لا يقتصر فقط على إستعمال طرق الإثبات التي يُحددها القانون وإنَّما يتسع ليشمل حق الخصم في مُناقشة ما يقدمه خصمه من أدلة لإثبات إدعائه نفياً أو إثباتاً والرد على الأدلة وإثبات عكسها، فالنيابة العامة كجهة إتهام وكمدعي في الدعوى تسعى إلى إثبات الواقعة ونسبتها إلى المُتهم داحضةً بذلك أصل البراءة، إلاَّ أنَّ المتهم والذي يفترض أنَّه بريء، فهذا لا يعني مُطلقاً إتخاذه موقفاً سلبياً تجاه كل ما يُتخذ في مُواجهته من وسائل إثبات، ثم إنَّه قد يجد نفسه أحياناً مُلزماً بالإثبات لا مُخيَّراً حينما يُجسِد حقه في الدفاع عن نفسه بإثارة أوجُه الدفاع والدفوع التي يُضحي من خلآلها مُدعِياً، فيقع عليه عبء إثبات ما يدعيه، فمن يقع عليه عبء الإثبات يتوجَّب عليه إثبات الواقِعة المُتنازَع عليها في حين أنَّ الطرف الآخر لا يُكلَّف بإثبات شيء، فإذا عجز من يقع على عاتِقه عبء الإثبات إثبات الواقِعة المُتنازع عليها كسب الطرف الآخر الدعوى، ويُعتبر نقل عبء الإثبات من على عاتِق المُدعي إلى المُدَعى عليه أحد أهم القضايا المُرتبِطة بإدعاء غياب المتهم عن مكان وُقُوع الجريمة في القضايا الجنائية وأنَّه كان في مكان آخر وبالتالي يدفع ببراءته، فالدفع بالغياب هو تقديم دليل يُشيرإلى وُجُود الشخص في مكان آخر عن الذي وقعت فيه الجريمة ، وأنَّه كان في مكان آخر وبالتالي لا يُمكن أن يكون هو الشخص الذي إرتكب الجريمة، حيث يمكن للمتهم بواسطة محاميه أن يطلب من الشهود الإدلاء بشهاداتهم وتقديم الأدلة المادية للمحكمة لإثبات ذلك.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



## أهداف البحث :

1. يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على الأدبيات ذات الصلة ببينة إدعاء الغياب ومُناقشة موضُوع شهادة شُهُود بينة إدعاءالغياب من حيث إبراز الإتجاهات الحديثة التي أصبح لها دور في هذا النوع من البينات.
2. فهم بينة إدعاء الغياب والتي كانت سابقاً مُرتبطة بشهادة الشهود والتي مثَّلت فيها شهادة الزور أحد أخطاء العدالة، وبالتالي فإنَّ الأدبيات الخاصة ببينة إدعاء الغياب تعتبر بالِغة الأهمية من حيث تقييمها.
3. فهم هذه الجزيئة المُعقّدة من قواعد الإثبات، والتي قد تمر على الكثير من مُمارسِي مهنة القانون، فهي كثيرة الحدوث ولكن لا يتم تناولها بإعتبارها أحد الوقائع الموضوعية التي ينبغي أن ينتقل فيها عبء الإثبات على عاتق من يدعي أنَّه عند وقوع الفعل لم يكن مُتواجداً في مسرح الجريمة وبالتالي ليس هو من إرتكب الجريمة.

## مشكلة البحث :

1. "بينة إدعاء الغياب المصتنعة" تُعتبر ثغرة أساسية في القانون حيث يُمثل حلف اليمين الكاذبة أحد الوسائل التي تساعد في توفير دفاع يُسِّهل للمتهمين المذنبين الهروب من العدالة .
2. سيكون من المستحيل عمليا تقديم بينة مُصطنعة إذا كان لدى الإدعاء الوقت الكافي لإجراء التحقيق المُناسِب في مِصداقِية الشاهد وحقيقة تأكيد الغياب عند وقوع الجريمة. [1]
3. في كثير من الأحيان يتم تقديم شُهود دفاع الغياب في نهاية قضية الإتهام، فعندما يقوم الدفاع بعرض بينة مُلفّقة في آخر دقيقة من المحاكمة تتفاجأ النيابة بذلك ، مما يترتب على ذلك صُدور العديد من أحكام البراءة غير العادِلة إذا لم يتم الإتفاق علي توقيت مُعيَّن لتقديم البينة في مرحلة تحقيق النيابة للتأكد من صحة البينة التي يقدمها الدفاع.
4. وجود شهود يتم إستئجارهم بواسطة شبكات الإجرام المُنظم فضلاً عن حالة ما إذا كانت الأدلة هي شهادة الشهود من العائلة والأصدقاء، أوالغرباء فقط والذين يتوقف عليهم تأكيد أنَّ المُتهم كان في مكان مُعيَّن وقت إرتكاب الجريمة.

[1] Robert. W .Millar, The Modernization of Criminal Procedure, Journal of Criminal Law and Criminology VOL. 1 484 1921 (https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



## تساؤلات البحث :

التساؤل الرئيس في البحث :هل أن توزيع عبء الإثبات في المواد الجنائية بين النيابة العامة كجهة إتهام وبين المتهم كمُدعى عليه بدفعه إدعاء الغياب منصوص عليه في القانون وهل الشروط القضائية المُتعلِّقة بأدلة شهُود الغياب تُعتبر ضمان للتحقيق والمحاكمة العادلة في حالة دفع المتهم بالغياب، ويتفرع من هذا التساؤل عدة تساؤلات:

1. هل ضعف أدلة إثبات الغيبة يعتبر من الأسباب الرئيسية للإدانات الخاطئة، وما هي العوامل المساهمة في تقديم شهادة مصتنعة.
2. ما هي العوامل التي تؤثر على دليل إثبات الغيبة وفقا لتصورات الشاهد ، حيث ثبت في الكثير من القضايا أن التصورات الخاطئة أثرت في قبول البَيِّنَة من خلال العلاقة بين الشاهد والمتهم سواء عن طريق ( الكذب ، الإعتراف الكاذب ، التهرُّب من أداء الشهادة) وعلاقتها بالقرار الصادر في مُواجهة المتهم عمَّا إذا كان (مُذنِب ، بريء ،).

## حدود البحث:

يتناول البحث موضوع الدفع بالغياب بالتركيز على حالة ما إذا كان البينة الوحيدة هي شهادة الشهود ذلك أنَّها تُثير الكثير من الشُكُوك ، في حالة علاقة الشاهد بالمتهم وتُركِّز كذلك الدراسة المُقارنة على تناول موضوع البحث من خلال الدراسة المقارنة مع القانون الأمريكي والهندي والقطري والسوداني، فضلاً عن التطبيقات القضائية في الأنظمة المذكُورة.

## مُصطلحات البحث:

في جميع أنحاء البحث فيما يتعلق ببينة إدعاء الغياب ***(Alibi)*** يتم إستخدام كلمة الشاهد بالتبادل مع مصطلح شاهد الدفاع بشكل جماعي حيث تشير إلى:

1. الأفراد الذين تمت إستجوابهم من قبل الشرطة أو الذين يشهدون في المحكمة حول مكان وجود المشتبه به أو المدعى عليه في وقت وقوع الجريمة
2. الأفراد الذين يُخفُون عن الشرطة أو المحكمة المعلُومات التي تُثبِت إرتكاب المُشتبه فيه أو المدعى عليه الجريمة.
3. الأفراد الذين يُقدمون معلومات كاذِبة للشُرطة أو المحكمة بهدف صرف الشك عن المشتبه به أوالمدعى عليه.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



**منهج البحث** : إتبعت في الدراسة المنهج الوصفي والإستدلآلي حيث يتم بيان الوصف القانوني لبينة الغياب مع توضيح النصوص القانونية والتطبيقات القضائية التي صدرت بشانها.

**خطة البحث :**

يتكون البحث من ثلاثة مباحث حيث يشتمل كل مبحث على ثلاثة مطالب وذلك كما يلي:

**المبحث الأول : مقدمة حول عبء الإثبات في المسائل الجنائية.**

المطلب الأول : مفهوم الإثبات في المسائل الجنائية.

المطلب الثاني: عبء الاثبات وفقا للقواعد العامة.

المطلب الثالث: إنتقال عبء الاثبات.

**المبحث الثاني: مفهوم الدفع بالغياب وحالاته وشروطه.**

المطلب الاول : مفهوم الدفع بالغياب *(Alibi)*.

المطلب الثاني : أمثلة لبعض حالات الدفع بالغياب.

المطلب الثالث : شروط الدفع بالغياب.

**المبحث الثالث : إجراءات الدفع بالغياب وتقييم البينة.**

المطلب الأول: إجراءات الدفع بالغياب.

المطلب الثاني: تقييم بينة إدعاء الغياب.

المطلب الثالث: شهود إثبات الغياب وتوقيت تقديم الشهادة.

**الخاتمة والتوصيات**

## المبحث الأول

## مقدمة حول عبء الإثبات في المسائل الجنائية

**تمهيد** : في هذا المبحث يتناول الباحث مفهوم الإثبات في المسائل الجنائية وتعريف وسائل الإثبات والقواعد الشكلية والموضوعية، وكذلك مفهوم عبء الإثبات وإنتقال عبء الإثبات وذلك بالمُقارنة مع القانون القطري والسوداني وبعض التطبيقات القضائية، وذلك في ثلاثة مطالب تتناول مفهوم الإثبات في المسائل الجنائية في المطلب الأول وعبء الإثبات وفقاً للقواعد العامة في المطلب الثاني و إنتقال عبء الإثبات في المطلب الثالث.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



## المطلب الأول

## مفهوم الإثبات في المسائل الجنائية

### أولاً : مفهوم الإثبات

هوإقامة الدليل أمام المحكمة المُختصة بنظر دعوى مُعيَّنة على واقعة أو عمل قانوني يستند إليه، وبمعنى آخر الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود الواقعة القانونية المُنشئة للحق سواء كانت هذه الواقعة ماديّة أو تصرُفاً قانونياً، وذلك وِفقاً للإجراءات ووسائل الإثبات التي يُحددها القانون.

يمكن تعريف **وسائل الإثبات** بأنها جملة من الوسائل التي يقوم أحد أطراف الخصومة بتقديمها إلى المحكمة لتكوين إقتناع القاضي بشأن وجود أو عدم وجود واقعة قانونية مُتعلقة بالدعوى [2]، ولما كان دور القضاء هو تطبيق القانون على وقائع معينة فإن هذا التطبيق يجب أن ينصب على وقائع حقيقية وثابتة بهدف الوصول إلى الغاية المرجُوَّة وهي تحقيق إرادة القانون، ولهذا لا يكفي الإدعاء تقديم الواقعة بل يجب عليه إثبات هذه الواقعة.

### ثانياً : الإثبات حق للخصوم

إنَّ الإثبات هو حق لكل خصم في الدعوى، ولذلك فإن الواجب يقتضي على الخصم ألاَّ يُثبت إدعائه نفياً أو إثباتاً بطريق لم يُشرعه القانون لإثبات مثل هذا الإدعاء، وإنما عليه أن يلتزم بإستعمال حقه في الإثبات بالطرق التي يحددها القانون، ومتى إلتزم بذلك فليس للقاضي أن يمنعه من إثباته وإلا عُدَّ ذلك إخلالاً بحقه في الدفاع مما يجعل الحكم مُخالِفاً للقانون، وحق الخصم في الإثبات لا يقتصر فقط على إستعمال طرق الإثبات التي يحددها القانون وإنما يتسع ليشمل حق الخصم في مُناقشة ما يُقدمه خصمه من أدلة لإثبات إدعائه نفياً أو إثباتاً والرد عليها وإثبات عكسها، وعلى القاضي أن يُمكنه من ذلك وإلاَّ كان ذلك إخلالاً من القاضي بحق الخصم في الدفاع،

فالقاعدة العامة لنظام الإثبات في المواد الجزائية أنَّ النيابة العامة بوصفها سلطة متابعة وبإعتبارها المدعي بإسم الحق العام في تلك الدعوى، عليها أن تُثبت عكس الأصل الذي هو براءة الإنسان، وذلك عن طريق إثبات جميع عناصر الإتهام، فضلا عن إثبات عدم قيام عناصر المسؤولية الجزائية التي قد يدفع بها المتهم، كل ذلك تأسيساً على قرينة البراءة المُفترضة في هذا الأخير، فكيف لهذه القرينة إذن بأن ترمي

[2] هلالي عبد اللاه أحمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مُقارنة بين النظم الإجرائية والأنجلوساكسونية والشريعة الإسلامية م1، دار النهضة العربية القاهرة، 2011 ص 749.

بظلالها على مهمة الإثبات المنوطة بالنيابة العامة كأصل عام سواء فيما يتعلق بإثبات أركان الجريمة أو دفوع المتهم .نعرض فيما يلي القواعد الشكلية والموضوعية في الإثبات [3]

### ثالثاً : القواعد الشكلية والموضوعية في الإثبات

1. **ماهية قواعد الإثبات الشكليّة** : هي القواعد التي تنظم عملية التقاضي بين الخصوم ، وتنظم عملية سير القضايا أمام القضاء ، وطريقة قيد القضية في المحكمة ، وطرق الطعن في الأحكام القضائية ، ودرجات التقاضي ، وكل مما له علاقة بالشكل العام للقضية مما ليس له أثر ضمن الإثبات كدليل موضوعي [4]

2. **ماهية قواعد الإثبات الموضوعية**

هي تلك القواعد التي تتعلق بذات الإثبات من حيث تنظيم طرق الإثبات ووسائله وشروطه ،مثل وسائل الإثبات من شهادة أو أيمان أو كتابه وعن تعارض البينات وطريقة العمل في ذلك وأحكام النكول عن اليمين.

### رابعاً : موقف القانون القطري

نص القانون القطري فيما يتعلق بقواعد الإثبات الموضوعية بأن "القرائن القضائية هي التي لم ينص عليها القانون، وللقاضي إستنباط كل قرينة منها من ظروف الدعوى وتقدير مدى دلالتها فيها، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود "[5]

## المطلب الثاني

## عبء الإثبات وفقاً للقواعد العامة

### أولاً :تعريف عبء الإثبات

يُقصد بعبء الإثبات تكليف أحد المتداعين بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، ويُسمى التكليف بالإثبات عبئاً لأنَّه حمل ثقيل ينُوء به من يُلقى عليه، ولذا كان التكلِيف بالإثبات أمراً ثقيلاً ، لأنَّ من يُكلَّف به قد لا يكُون مالِكاً للوسائل التي يتمكن بها من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه ، ويرجع الأساس الفلسفي لهذه القاعدة إلى إحترام الوضع الظاهر وبراءة الذمة [6].

[3] محمد محي الدين عوض، الإثبات بين الإزدواج والوحدة، مطبوعات جامعة القاهرة1974 ص 39.
[4] توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية طبعة 2003 ص 67.
[5] قانون المرافعات المدنية القطري 299
[6] مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية دار الجامعة الجديدة للنشر 2004 مصر ص 22.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



عبء الإثبات يُقصد به تحديد الخصم الذي يجب عليه أن يقوم بإثبات الواقعة المتنازع عليها، ويعتبرتحديد عبء الإثبات ذو أهمية بالغة من الناحية العملية، إذ تتوقف عليه كثيراً نتيجة الدعوى، فمن يقع عليه عبء الإثبات يتوجّب عليه إثبات الواقعة المُتنازع عليها في حين أنَّ الطرف الآخر لا يُكلّف بإثبات شيء، فإذا عجز من يقع على عاتقه عبء الإثبات إثبات الواقعة المُتنازع عليها كسب الطرف الآخر الدعوى، ولمَّا كان لكل خصم في الدعوى أن يُثبت عكس ما يُثبته الطرف الآخر فإن النجاح في الدعوى يتوقف في النهاية على نجاح أحد الخصوم في الإثبات وعدم إستطاعة الخصم الآخر إثبات العكس [7]

تقوم القواعد العامة في الإثبات على أنَّ البينة على المدعي واليمين على من أنكر، وأنَّ المُدعِي هو كُل من يدعي خِلآف الظاهر، أي هو من يدعي خلاف الثابت أصلاً أو فعلاً أو حكماً، وأن المبدأ العام هو إحترام الوضع الثابت سواء أكان ثابتاً بأصله أم كان ثابتاً فعلاً بإقامة الدليل والحجة عليه، أم كان ثابتاً بفرض القانون بالنص عليه بالقرينة القانونية لجهة أحد الخصوم [8]

أغلب التشريعات تتفق على مبدأ تكليف الخصم المدعي إقامة الدليل على ما يدعيه، وإلاَّ أُعتبِر إدعاؤه مُجرداً لا أساس له، فإذا قام أحد الأشخاص بممارسة نشاط ما، وتسبب في إحداث ضرر بالغير، كان على الغير المدعي إثبات وقوع الضرر، فمن القواعد الأصولية في القانون والشريعة الإسلامية أنَّ : "البينة على من أدعى، واليمين على من أنكر"، وعن ابن عباس– رضي الله عنهما–أن النبي–صلى الله عليه وسلم– قال: " لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى أُناس دماء رجال وأموالِهم، ولكنَّ البينة على المُدعِي" رواه البخاري ومسلم وللبيهقي بإسناد صحيح : " البينة على المدعي، واليمين على من أنكر " [9]

يتضح مما سبق أنَّ عبء الإثبات وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية لا يختلف عما هو معمول به في التشريعات الجزائية، فهو يُلقي عبء الإثبات على المدعي حال كونه يدعي خلاف الأصل وهو براءة الذمة.

## الخلاصة :

إنَّ تولي النيابة العامة مهمة الإثبات في الدعوى الجزائية كقاعدة عامة، لا يستند إلى كونها جهة إتهام ومُدعي فحسب، بل أن ذلك أساس فقهي يبرر إلقاء عبء الإثبات على عاتق هذه الأخيرة، ألا وهي قرينة البراءة [10].

[7] عبد الحميد عثمان الحفني، شرح قانون الإثبات، 2011، بدون دار نشر، ص 250.
[8] سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية مقارناً بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الأول، عالم الكتب، القاهرة، 1981، ص 86.
[9] يحيى بن شرف النووي، شرح الأربعين النووية، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997، الحديث الثالث والثلاثون، ص 97.
[10] أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1995 ، ص 22.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



### ثانياً : موقف المشرع الإنجليزي من عبء الإثبات :

من تطبيقات إلقاء عبء إثبات الدفع على عاتق المتهم في القانون الإنجليزي، ما يقضي به الفصل الثاني من قانون 1957 الخاص بالقتل العمد، حيث يُوجب على المتهم إذا دفع بتوافُر أحد الأسباب المانِعة من المسؤولية أن يُثبت صحة هذا الدفع، ومثاله أيضاً الفصل الثاني من قانون مكافحة الفساد لسنة 1912 فهذا القانون يتطلب، أن يقوم الموظف العام المتهم بالفساد بإثبات أن تسلمه أية نقود أو هدايا لم يكن على سبيل الرشوة.

### الخلاصة :

يُلاحظ أنَّ أغلب التشريعات الجنائية المُقارنة، لم تحدد بوضوح ودقة من يتحمل عبء إثبات الدفوع، هل هو المتهم أم النيابة العامة، بإستثناء بعض الحالات المحددة التي حمَّلت فيها المتهم عبء إثبات ما يتقدم به من دفوع، ولكن يمكن القول كمبدأ عام، أنَّ التشريعات المقارنة لم تُفصِّل في هذه المسألة على وجه واضح ودقيق.

## المطلب الثالث

## إنتقال عبء الإثبات

إذا قامت النيابة العامة بإثبات أركان الجريمة وعناصرها، حسبما وردت في النموذج القانوني لها، تكون قد قامت بأداء مهمتها في هذا الصدد، أمَّا إذا دفع المتهم بأحد الدفوع، كالدفع بقيام سبب من أسباب الإباحة، أو مانع من موانع المسؤولية، أو عذر من الأعذار المعفية أو المخففة للعقاب، أو الدفع بعدم حدوث الواقعة أو عدم صحتها، فإنَّه يتعيَّن عليه عندئذ إثبات هذه الدفوع، لأنه يكون قد أصبح مُدعياً، ويقع عليه وحده تبعة إثبات صحة الدفع الذي تقدم به [11]

### أولاً : الأصل براءة الذمة

الأصل خلو الذمة وإنشغالها عارض، ومن ثمَّ كان عبء الإثبات على من يدعي ما يخالف الثابت أصلاً أو عرضاً، مدعياً كان أو مُدعى عليه، ومقتضى هذه القاعدة أنَّ عبء الإثبات يقع أصلاً على المُدعي، غير أن المشرع، في بعض الحالات، مُراعاة منه للمضرور أو للمدين، فقد ينص على قرائن قانونية، ينقل بمقتضاها عبء الإثبات من الخصم المكلف به إلى الخصم الآخر. [12]

[11] السيد محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2002 ص 602.
[12] نقض مدني، الطعن رقم 143، جلسة 6 مارس 1947، السنة 15 ق، مجموعة عمر، س 5 مكتب فني، رقم 165، ص 375.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



ولا يُقصد بالمدعي هنا الخصم الذي رفع الدعوى أمام القضاء، بل المقصود هو المدعي بالواقعة محل الإثبات، سواء أكان هو رافع الدعوى أو من رفعت عليه الدعوى (المدعى عليه) ، وبناء على ذلك، يقع عبء الإثبات على من يدعي خلاف الثابت حُكماً، فالأصل في الحقوق الشخصية براءة الذمة، والأصل في الحقوق العينية هو الظاهر، وأنَّ الثابت فرضاً (بمقتضى القرائن القانونية) كالثابت أصلاً وظاهراً، كما يتحمل عبء الإثبات من يدعي خلاف ما هو ثابت فرضا [13]

فالوضع الثابت فرضاً ( القرائن القانونية ) إلى جانب الوضع الثابت أصلاً أو عرضاً أو ظاهراً توجد أوضاع يفترض القانون وجودها عن طريق قرائن قانونية يقيمها لصالح المدعي ، فيترتب عليها إعفاؤه مُؤقتاً من إقامة الدليل على ما يدعيه، وذلك عن طريق ما يسمى بالقرائن القانونية.

ويلجأ المشرع إلى هذه القرائن في الحالات التي يصعب فيها على المدعي إثبات ما إدعاه، فيُنشئ القانون لصالحه قرينة إذا توافرت شروط تطبيقها، يُعفي من كان مُكلفاً بالإثبات من عبء إثبات هذه الواقعة، ويقع على عاتِق الخصم الآخر الذي يُنكر الواقعة إثبات ما يدعيه بإعتبار أنَّه يدعي خِلاَف الوضع الثابت فرضاً، وعلى ذلك، فإنَّ وجود القرينة القانونية يترتب عليه وجُود وضع ثابت فرضاً، يعفي من يتمسَّك به من عبء الإثبات، ويكون على من يُنكِره إثبات ما يدعيه بإعتبار أنَّه يدعي خِلاَف الوضع الثابت فرضا [14]

## ثانياً : موقف القضاء في السودان وفي قطر

إذا دفع المتهم بتوافر سبب من أسباب الإباحة كالدفاع الشرعي أو مانع من موانع المسؤلية كالإكراه أو الجنون والعته أو سبب من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية كالتقادم فمن الذي يتحمل عبء الاثبات وذلك وفقا لما يلي :

### 1. موقف القضاء السوداني

إستقر القضاء السوداني من خلال بعض أحكامه حول عبء إثبات الجنون بأنّه "على المتهم عبء إثبات الجنون أو العاهة العقلية وصفاً بالمنشور رقم 21 ، حيث مُستوى الإثبات المطلوب يفُوق مرحلة الشك المعقول ولكن بعض السوابق القضائية خففت على المتهم هذا العبء، وطبقا للمنشور رقم (21)

[13] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني، المجلد الأول (الإثبات)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 70 وما بعدها.

[14] عبد الحي حجازي، الإثبات في المواد المدنية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1957، ص 37، فقرة 69

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



1954/1/1 فإن عبء إثبات الجنون أو العاهة أو المرض العقلي على عاتق المتهم فعليه أن يُثبت ما يدعي به وراء أي شك معقول ولكن بعض السوابق القضائية خففت على المتهم هذا العبء [15] .

2. **موقف القضاء القطري** [16]

من المقرر أنَّه يتعيَّن أن يكون وجه الطعن واضِحاً مُحدداً، وكان الطاعن لم يبين أوجه الدفاع التي ينعى على الحكم الإلتفات عنها للوقوف على ما إذا كانت من أوجه الدفاع الجوهرية التي يتعين عليه الرد عليها أم أنَّها من أوجه الدفاع الموضوعي التي لا يعيب الحكم الإعراض عن تناولها.

**الخلاصة :**

القرينة القانونية ليست دليلاً من الأدلة التي يثبت بها المدعي دعواه وإنَّما هي قاعدة يعفي بها المشرع المُدعي في ظروف معينة من عبء الإثبات كله أو بعضه، ويُلقي على المُدعى عليه عبء إثبات العكس، ويُعتبر نقل عبء الإثبات من على عاتق المُدعي إلى المُدَعى عليه أحد أهم القضايا المُرتبطة بإدعاء غياب المتهم عن مكان وقوع الجريمة في القضايا الجنائية وأنَّه كان في مكان آخر وبالتالي يدفع ببراءته وهذا ما نتناوله في المبحث التالي.

## المبحث الثاني

## مفهوم الدفع بالغياب وحالاته وشروطه

**تمهيد** : كما أسلف الباحث أنَّ مشكلة البحث تكمن في الدفع بالغياب في حالة ما إذا كانت الأدلة هي شهادة الشهود من العائلة والأصدقاء، أوالغرباء في بعض الأحيان فقط والذين يتوقف عليهم تأكيد أنَّ المتهم كان في مكان مُعين وقت إرتكاب الجريمة، وتقل مشكلة الضعف في البينة عندما يكون هنالك العدد الكافي من الأدلة المادية فلا يستطيع الشاهد تلفيق الشهادة بما يُخالف ذلك ، حتى عندما يكون لدى الشاهد دافع واضح للكذب لصالح للمشتبه به في هذا المبحث نتاول مفهوم الدفع بالغياب من حيث مفهومه وحالاته وشروطه في ثلاثة مطالب المطلب الاول مفهوم الدفع بالغياب (Alibi) والمطلب الثاني موقف القانون المقارن من بينة الدفع بالغياب (Alibi) والمطلب الثالث شروط الدفع بالغياب

[15] مجلة الأحكام القضائية السودانية ،حكومة السودان ضـد أحمد بابكر كـرار م أ/م ك/(1980/228)
[16] محكمة التمييز الدائرة، المواد الجنائية الرقم، 334 السنة، 2013تاريخ الجلسة، 2014/03/03.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



## المطلب الاول

## مفهوم الدفع بالغياب (Alibi)

### أولاً : مفهوم الدفوع الجنائية :

### 1. الدفع في اللغة

الدفع لغة يحمل عدة معاني، منها الإزالة بالقوة، فيقال دفع عنه الشيء دفعاً أي محاه وأزاله بالقوة، ويقال دفعته عني، ودفع عنه الأذى والشر، ودفع إليه كذا، أي أعطاه إياه، ويقال: دفع القول أي رده بالحجة، ومنه المدافعة والدفع [17].

### 2. الدفع في الإصطلاح

أمَّا في المواد الجنائية فقد جرى العمل على إطلاق كلمة الدفع على "أوجه الدفاع الموضوعية أو القانونية، التي يثيرها الخصم، لتحقيق غايته من الخصومة في الدعوى، والتي يتوجه بها إلى المحكمة إثباتاً لإدعائه أو نفياً لإدعاء خصمه ، أو هو البينة التي تشير أنَّ الشخص المتهم بإرتكاب الجريمة كان في مكان آخر عند وقوعها " [18]

فقد ألقى المشرع إلتزاما على المحكمة عند إبداء الدفوع بالفصل فيها، أو الرد عليها في الحكم الذي تصدره، وبناء على ذلك، فإذا إستعمل الخصم حقه المشروع وأبدى طلباً أو دفعاً أمام القضاء الجنائي، كان لِزاماً على المحكمة متى توافرت شروط الدفع أن ترد عليه. [19]

### 3. موقف القانون القطري

الدفع بعدم إختصاص المحكمة والدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات، يجب إبداؤها معاً قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول وإلاَّ سقط الحق فيما لم يبد منها، ويسقط حق الطاعن في هذه الدفوع إذا لم يبدها في صحيفة الطعن، ويُحكم في هذه الدفوع على إستقلال قبل النظر في موضوع الدعوى ما لم تأمر المحكمة بضمها إلى الموضوع وعندئذ تُبيِّن المحكمة ما حكمت به في كل منها على حدة، ويجب إبداء جميع الوجوه التي يبنى عليها الدفع المتعلق بالإجراءات معاً، وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها [20]

---

(17) https://www.al-jawaab.comمعنى-كلمة-دفع-معجم- لسان-العرب - قاموس

[18] حامد الشريف، نظرية الدفوع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية، 1996 ، مصر، ص 17.

[19] حسني الجندي، وسائل الدفاع أمام القضاء الجنائى (الدفوع والطلبات والطعون بالتزوير): دراسة فقهية قضائية دار النهضة العربية، 1989 ص 18-19

[20] قانون رقم (13) لسنة 1990 بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الماده 70

## الخلاصة :

للدفوع أثراً هاماً على سير الدعوى الجنائية، متى كان الدفع جوهرياً فيمكن أن يُغير الحكم ، ولذا كان الحق في إبداء الدفوع يرتبط بالحق في الدفاع، إعمالاً لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وأنَّ تمكين المتهم من إبداء الدفوع من شأنه أن يُشركه في عملية الإثبات، فلا يُطالب بالبقاء مكتوف اليدين أمام أدلة الإتهام التي تحشدها النيابة العامة ضده، بل من حقه إبداء كل دفع من شأنه أن يُبعد الإتهام عنه ويُبرئ ساحته.

## ثانياً : مفهوم دفاع المتهم بالغياب :

(Alibi) هي كلمة لاتينية تعني (Elsewhere) وهي تعني في اللغة العربية"الوجود في مكان غير مكان وقوع الجريمة لحظة وقوعها" أو هي "ذريعة" أو" حجة غياب "أو هي " إدعاء المتهم أنَّه كان في مكان آخر عند وقوع الجريمة" أو " الدفع بالغيبة " [21]

## موقف القضاء السوداني :

قضت المحكمة العليا السودانية في أحد أحكامها حول مفهوم الدفع بالغياب حيث أكدت أنَّها بينة إقتضتها الظروف وليست قاعدة قانونية وذلك بقولها : [22]

1. بذل الدفاع كالمعهود الجهد لدحض بينة الإتهام وإعترافات المتهمين بإحضار بعض الشهود للدفع بغيبة المتهمين عن مسرح الجريمة فيما يسمى Alibi وكلمة Alibi كلمة لاتينية تعني وجود الشخص في مكان آخر.
2. أنَّ الدفع الخاص بحجية الغياب هي قاعدة إقتضتها الظروف وليست قاعدة قانونية، يُقدّم هذا الدفع مُبكراً وقبل المحاكمة وإلا أثَّر ذلك في وزن البينة المقدمة بشأنه مما يضعفها.

## الخلاصة :

الدفع بالغياب هو تقديم دليل يُشيرإلى وُجُود الشخص في مكان آخر بعيداً عن ذلك الذي وقعت فيه الجريمة، فهو دفاع يستند فيه المتهم إلى أنَّه لم يكن في مسرح الجريمة وقت وقوعها، وأنَّه كان في مكان آخر وبالتالي لا يُمكِن أن يكون هو الشخص الذي إرتكب الجريمة، حيث يُمكن للمتهم بواسطة محاميه أن يطلُب من الشُهود الإدلآء بشهاداتهم وتقديم الأدلة في المحاكمة لإثبات ذلك.

[21] https://torjoman.com/dictionary/ar/search/english-arabic/alibi

[22] مجلة الأحكام القضائية السودانية، حكومة السودان // ضد // م . ع . ا . ا . وآخر م ع / م ك إ / أ س ج / 2013/23 م.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



## المطلب الثاني

## موقف القانون المقارن من بينة الدفع بالغياب( Alibi)

**أولا: مثال لشرح بينة ( Alibi)** : إذا تمَّ إتهام شخص ببيع مخدرات لقاصر أمام مدرسة، فيمكن أن يقدم هذا الشخص دليلًا على أنَّه كان يعمل في موقع بناء وقت البيع، وبالتالي فهو ليس الشخص الذي إرتكب الجريمة، فيمكن لأيِّ شخص كان معه أو شاهده في موقع البناء وقت إرتكاب الجريمة أن يشهد على هذه الحقائق، ويُمكن أن يشمل الشهود رئيسه أو زملائه في العمل أو مالك العقار – أو أي شاهد يشهد أنَّه كان في الموقع ولم يُغادِر في وقت وقوع الجريمة، بالإضافة إلى الشهود، يُمكن لممثل الدفاع عن ذلك الشخص تقديم لقطات فيديو أو صور فوتوغرافية تم إلتقاطها وقت إرتكاب الجريمة تُظهِره في موقع البناء، أو إذا كان يعمل في منطقة يتوجب عليه أن يُمرر فيها بطاقة هوية أو بطاقة مفتاح للدخول، أو بصمة عين أو إصبع، فيُمكن أن تدعم سجلّات تمريرات الدخول والخروج دفاعه.

### ثانياً : موقف القانون الهندي 1872 المادة 11 [23]

تكون الحقائق غير ذات الصلة في حد ذاتها ذات صلة بالدعوى في حالة :

- إذا كانت غير مُتوافقة مع أي حقيقة في القضية أو أي حقيقة ذات صلة.
- إذا كانت بمفردها أو فيما يتعلق بالوقائع الأخرى تجعل وجود أو عدم وجود أي حقيقة في القضية أو الواقعة ذات الصلة أمراً مُحتملاً.

### الشرح :

- السؤال إذا ارتكب (أ) جريمة في مدينة في وقت معين، فتكون الحقائق في ذلك اليوم أنَّ (أ) كان في مدينة أخرى تعتبر ذات صلة بالدعوى، والحقائق التي تُوضِح أنَّه قريباً من ذلك الوقت عندما أُرتُكِبت الجريمة أنَّ (أ) كان بعيداً عن الموقِع الذي وقعت فيه الجريمة الأمر الذي يجعله بعيد الإحتمال للغاية عن إرتكابه الجريمة، إن لم يكن مُستحيلًا أنَّه إرتكبها فتكون هذه الحقائق رغم أنها غير ذات مُباشرةً بالدعوى مُتعلِّقة بها.

### ثالثاً : موقف القانون السوداني

لم ينُص القانون السوداني مثل غيره من القوانين على الدفع بإدعاء الغياب بصورة مباشرة، ولكنَّه نصَّ بصورة عامة على كُل بينة مقبولة في المحكمة إذا كان من شأنِها أن تُثبِت أو تنفي أيّة واقِعة، حيثُ نصَّ

[23] https://www.indiacode.nic.in/bitstream/123456789/6819/1/indian_evidence_act_1872.pdf

قانون الإثبات السوداني لسنة 1983 في المادة 10 "البينة التي يُقبل تقدِيمُها في أيِّ دعوى هي التي تُنتِج في إثبات أو نفي الوقائع محل النزاع أو الوقائع المُتعلقة بها والتي لا يكُون قبولها ممنوعاً بموجب أحكام هذا القانون" [24] ومُؤخراً نص قانون الإثبات لسنة 1994 "تكون البينة التي يُقبل تقدِيمُها في أيِّ دعوى، هي التي تُنتِج في إثبات الوقائع المُتعلِّقة بالدعوى أو نفيها، والتي لا تكُون مردُودة بمُوجب أحكام هذا القانون"

جاء في المادة 7 من قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 تُعتبر مُتعلقة بالدعوى:-

(أ) الوقائع محل النزاع.

(ب) الوقائع المُرتبطة بها بحيث تُشكِّل معها جُزءاً من عملية واحدة.

(ج) الوقائع الظرفيِّة التي:-

(أولاً) تكون مُناسبةً أو سبباً أو نتيجةً للوقائع محل النزاع، أو تكشف عن طبيعتها أو مداها أو مكانها أو زمانها أو غير ذلك مما يُحيط بها.

(ثانياً) تُبيِّن أو تُشكِّل دافِعاً أو قصداً لأي واقعة محل نزاع، والوقائع التي تكشف عن أي حالة ذهنية أو نية أو إحساس مما يتصل بالواقعة محل النزاع [25]

وتفصيل ذلك أن تكون الواقعة مُتعلِّقة بالدعوى يعني أن تكون ذات صلة بالدعوى المعرُوضة أمام القضاء، فعلى سبيل المثال إذا كان الشيء المُتنازع عليه في الدعوى ملكية أرض معينة، يجب على مدعي الملكية تقديم البينة التي تُثبت ملكيته لهذه الأرض بعينها ولا تُقبل منه بينة تثبت ملكيته لأرض أخرى لا علاقة لها بالأرض محل الدعوى في سبيل إثبات ملكيته للأرض المتنازع عليها، أي أنَّه يُراد بأن تكون البينة مُتعلقة بالدعوى أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالحق المُطالَب به، فإذا كانت الواقِعة أجنبية على الدعوى فلا فائدة من إثباتها، فالخصم الذي يُطالب بدين يمكنه أن يُثبِت أنَّه أوفى بهذا الدين ولكن ليس له أن يُثبت وفاءه لدين آخر لأنَّ هذا الوفاء لا علاقة له بالدين المطلوب منه [26]

وعلى الرغم من أنَّ المشرع إشترط أن تكون البينة مُتعلقة بالدعوى لتكون بينة مقبولة، إلاَّ أنَّه لم يجعل هذا الشرط مُطلقاً، فأورد وقائع مُحددة في القانون وإعتبرها وقائع مُتعلقة بالدعوى بحكم القانون وهي تُعتبر مُتعلقة بالدعوى.

[24] قانون الإثبات السوداني 1983.
[25] قانون الإثبات السوداني لسنة 1994.
[26] سليمان مرقص، أصول الإثبات في المواد المدنية، المطبعة العصرية مصدر سابق، ص 8.

**رابعا: موقف القانون القطري :**

جاء موقف القانون القطري من تعلق البينة بالنص على أنَّه "يجب أن تكون الوقائع المُراد إثباتُها مُتعلقة بالدعوى ومُنتجه فيها وجائزاً قبولها" [27]، أمَّا فيما يتعلق ببينة إدعاء الغياب فالقانون القطري كغيره من القوانين لم ينُص بالتحديد على بينة الدفع بالغياب فنص على الآتي : إذا تقررت القرينة في القانون، فإنَّ هذه القرينة القانونية تُغنِي من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنَّه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك [28].

## المطلب الثالث

## شروط الدفع بالغياب

**أولاً : مشكلة بينة إدعاء الغيبة**

بسبب أنَّ الإتهام لا يكُون مُحدداً دائِماً ( من حيث متى وأين أُرتُكِبت الجريمة) ، فيُمكن أن يُمثل الإدعاء بالغيبة مشكلة خاصةً عندما لا يستطيع الإدعاء تحديد الإتهام بشكل مُحدد من حيث وقت ومكان وقوع الجريمة، لذلك فإنَّه يستخدِم مُصطلحات مثل "في أو حول" للوقت و "في أو بالقرب من مكان إرتكاب الجريمة، وهذا يتطلَّب من المتهم أن يحسب وقته وموقعه إلى أجل غير مسمى دون معرفة بالضبط ما تملكه الدولة في إثبات الزمان والمكان المحددين من الجريمة المتهم بها، وهذا ما قد يجعل من المستحيل على المتهم الوفاء بمتطلبات القانون لإثبات مكان تواجده عند وقوع الجريمة [29]

**ثانياً: بعض شروط إدعاء الغياب**

- يجب أن تكون هنالك جريمة .
- أن يكون هنالك شخص مُعيَّن مُتهم بإرتكاب هذه الجريمة.
- أن يلجا المتهم إلى الدفع بالغياب في محاولته لاثبات أنَّه غير مذنب.
- يجب عليه أن يُثبت أنه كان في مكان آخر عند وقوع الجريمة.
- تقديم بينة تثبت ما إدعاه حول تواجده في مكان آخر غير المكان الذي أرتكبت فيه الجريمة.
- يجب أن يكون إثبات المتهم لإدعائه فوق الشك المعقول.

[27] قانون رقم (13) لسنة 1990 بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية المادة 212.
https://www.almeezan.qa/LawArticles.aspx?LawTreeSectionID=8106&lawId=2492&language=ar
[28] قانون رقم (13) لسنة 1990 بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الماده 298
[29] A concurring opinion in State v. Thayer, 124 Ohio St. 1, 176 N.E. 656) 1931.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



## ثالثاً: متى يكون الدفع بالغياب غير ممكن

- أن لا يستطيع المتهم أن يُثبت أنه كان في مكان آخر عند وقوع الجريمة.
- أن تكون المسافة بين مكان وقوع الجريمة والمكان الذي يدعي المتهم أنه كان مُتواجِداً فيه غير بعيد أي يُمكِن للشخص العادي أن يتحرك إليه.
- إذا كانت هنالك بينة ماديِّة في مُواجهة المُتهم مثل البينة الطبية أو أقوال المحتضر.

## رابعاً : موقف القضاء السوداني

- قضت المحكمة العليا السودانية من الضرورة تقديم كشف بشهود ال **Alibi** في وقت مُبكر مُباشرة عند إتخاذ الإجراءات في مُواجهة المتهم حتى تتمكن سلطات التحري من التحقق عن مدى صحته، وأنَّ التراخي في ذلك يُوهِن من قيمة البينة، وقضت [30] أن الدفع الخاص بحجية الغياب هو قاعدة إقتضتها الظروف وليست قاعدة قانونية وإشترطت توافُر شرطين لإعتبارها بينة :

1. أن يُقدَم هذا الدفع مُبكِراً وقبل المحاكمة وإلاّ أثّر ذلك في وزن البينة المُقدمة بشأنه مما يضعفها.
2. من الضرورة تقديم كشف بشهود ال **Alibi** في وقت مُبكر مباشرة عند إتخاذ الإجراءات في مُواجهة المتهم حتى تتمكن سلطات التحري من التحقيق عن مدى صحته وأنّ التراخي في ذلك يوهن من قيمة البينة.

وقضت المحكمة العليا السودانية [31]بأنَّ "البينة الظرفية هي وقائع غير الوقائع محل النزاع ولكنَّها مُرتبطة بها بحيث تُكوِّن معها سلسلة منطقية تُؤدي إلى إستنتاج وجُود الواقِعة المُراد إثباتُها، وهذا الإرتباط إمَّا أن يكُون النتيجة الحتمية لطبيعة الأشياء فتكون قرائن الأحوال في هذه الحالة دليلاً دامغاً، أو أن يكون نتيجة مُحتملة فتكُون قرائن الأحوال دليلاً مُفترَضاً، وتعتمد الإدانة على قوة رجحان النتيجة.

## خامساً: موقف القضاء القطري

كما أسلفنا إلى أنَّ القانون والقضاء القطري لم يُشيرا لبينة الدفع بالغياب ولكن هنالك بعض الشروط المرتبطة بهذا النوع من البينات قد تم التاكيد عليه بواسطة محكمة التمييز القطرية بقولها" من المُقرر أنَّ محكمة الموضوع لا تلتزم بإجابة الدفاع مادام أنَّ الواقعة قد وضحت لديها ولم تر من جانبها حاجة لذلك ولا تثريب عليها إن هي إرتأت أنَّ دفاع المتهم غير مُنتِج في الدعوى"[32].

---

[30] مجلة الأحكام القضائية السودانية، حكومة السودان // ضد // م . ع . ا . ا . وآخر م ع / م ك إ / أ س ج / 2013/23 م
[31] مجلة الأحكام القضائية السودانية حكومة السودان ضد إدريس علي بلال (م ع/م ك/1978/145)
[32] محكمة التمييز القطرية الدائرة: المواد الجنائية الرقم: 331السنة: 2013تاريخ الجلسة: 2014/03/03.

## المبحث الثالث

## إجراءات الدفع بالغياب وتقييم البينة

في هذا المبحث اتناول إجراءات الدفع بالغياب وتقديم البينة من حيث وقت تقديم الطلب واخطار سلطات الادعاء بقائمة الشهود للتحقق من شهادتهم حتى تتحق سلطة الادعاء منها ، وفي نفس الوقت يتم من خلالها تقييم البينة المقدمة والتي قد تسفر في بعض الأحيان عن الاكتفاء عن مواصلة الإدعاء، ومن الأهمية بمكان تصنيف الشهود حتى تتمكن المحكمة من تقييم شهادتهم ، يحتوي هذا المبحث على ثلاثة مطالب في المطلب الأول إجراءات الدفع بالغياب وفي المطلب الثاني تققيم بينة ادعاء الغياب وفي المطلب الثالث شهود إثبات الغياب وتوقيت تقديم الشهادة.

### المطلب الأول

### إجراءات الدفع بالغياب

#### أولاً : كيفية قيام المتهم أو من يمثله تقديم أو رفع دفاعه بإدعاء الغيبة

تتطلب معظم الأنظمة القانونية من المتهم إبلاغ النيابة قبل المحاكمة بدفاعه بإدعاء الغيبة في غُضون فترة زمنية مُعيّنة، فإذا تجاهل الدفاع هذا الطلب، قد لا يُسمح له بتقديم دفاعه في المحاكمة، ففي أيّ إجراءات مُحاكمة جنائية، يجب على الدفاع تزويد الإدعاء بقائمة من الشهود الذين قد يدلون بشهاداتهم في المحاكمة وقائمة أو نسخ من الأدلة المادية التي قد يقدمها الدفاع، ففي قضية (Timothy Durham) 1993 شهد عدد كبير من الشهود أنَّ المتهم كان في مدينة دالاس طوال عطلة نهاية الأسبوع عندما وقعت جريمة الإغتصاب في مدينة تولسا، وقدم الدفاع عدداً من إيصالات بطاقات الإئتمان التي تحمل توقيع المتهم لعمليات الشراء التي تمت في المتاجر في دالاس طوال عطلة نهاية الأسبوع وذلك في مرحلة التحيقيق بواسطة الشرطة [33].

#### ثانياً : وقت تقديم الدفع بالغياب بواسطة المتهم

هناك العديد من العوامل التي قد تمنع المتهم من تقديم الإخطار، وهناك إحتمالات الإكتشاف المُتأخر للشهود لدعمه في دفاعه أو عدم قدرة المُتهم على إستدعاء الشاهد المعيَّن لعدم معرفته بمكان وجوده، فقد تكون هذه الإستثناءات من شأنها أن تُمكِن المحكمة من السماح للمتهم بتقديم الأدلة التي تدعمه في دفاعه، فأكثر القوانين قبُولاً لهذه الإستثناءات هو ذلك الذي يتطلَّب الحد الأدنى من المعلومات المُتعلِّقة بإدعاء الغياب في الإخطار المُسبق الذي ينوي المتهم تقديمه، مما يُسهِّل على المُدعى عليه أن يتبعه والذي ينص

[33] https://convictingtheinnocent.com

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



إما على الإستبعاد فقط في تلك الحالات التي يكون فيها المدعى عليه سيئ النية أو يلغي شرط الإستبعاد تمامًا، فيجب السماح في هذه الحالة للمدعي العام بمواصلة التحقيق في أوجه الدفاع حتي في حالة عدم وجود إخطار من المتهم، وهذا من شأنه أن يقلل من فرصة النتيجة غير العادلة في الإدعاء الفعَّال في قضايا إدعاء الغياب [34]

### ثالثاً : الغرض من الإخطار المُسبق من الدفاع بنيته في إستخدام الدفع بالغياب

الغرض من النص على الإخطار المُسبق هو منع الإستخدام غير المشروع لبينة الغياب من خلال منح المدعي العام فرصة معقولة للتحقُق من صحة الأدلة الداعِمة للدفع بالغياب، ولتحقيق ذلك تتطلب القوانين إخطار من المتهم مُقدماً يُبلغ فيه المدعي العام نيته في الإعتماد على بينة الغياب لدحض الإتهام، ويهدُف هذا الشرط لتفادِي عنصُر المُفاجأة، ومن ناحية أخرى تمكين المدعي العام من التعامُل مع مشكلة البينات الخاطئة أو المؤجلة إلى وقت المُحاكمة لإستخدامها كحِيلة وذلك بشروط مُتساوِية بين الإتهام والدفاع [35].

## المطلب الثاني

## تقييم بينة إدعاء الغياب

### أولاً : مفهوم تقييم بينة الغياب ( Alibi)

أحد الوسائل المُساعدة للتفكير في بدء عملية تقييم بينة إدعاء الغياب تأتي من أدبيات أحكام المحاكم وعملية إتخاذ القرارات، حيث يُمكن إعتبار نقطة البداية على أنَّها هي أحد المُرتكزات التي يجب على من يقوم بعملية التقييم أن يعمل من خلالها للوصول إلى قراراه النهائي.

يمتلك من يقوم بتقييم بينة إثبات الغياب العديد من النقاط والمُرتكزات المُحتملة عند النظر إليها أوَّل مرة ، فقد يبدأ بإفتراض الحقيقة، فستكون نقطة إنطلاقه أن يكُون مُؤمناً بالبينة المُقدمة من المتهم حول إدعاء الغياب، وقد يبدأ بإفتراض الحياد حيث لا يميل إلى تصديق رواية المتهم ولا تكذيبها، وأخيراً يُمكن أن يبدأ بإفتراض الخداع من جانب المتهم ، أو على إفتراض أنَّ مُقدِّم العذر مُذنب بالفعل بإرتكاب الجريمة حيث يكذب عندما يروي قصته فستكُون نقطة إنطلاقه الشك في البينة المُقدَّمة من المتهم لإثبات غيابه عن مكان وقوع الجريمة [36] فإذا إستند الدفاع على إدعاء المتهم بالغياب عن مكان وقوع الجريمة وفقاً لشهادة

[34] Indian Law Journal P.118

[35] Robert.W .Millar, The Modernization of Criminal Procedure, Journal of Criminal Law and Criminology VOL. 1 [35] 484 1921 https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi

[36] Elizabeth Ann Olson Iowa State University (Lies, damned lies, and alibis: how do evaluators process (alibi) 2004: https://lib.dr.iastate.edu/rtd .

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



الشهود، فإنَّ مصداقية الشاهد يمكن أن تقوِّي أو تُضعف الدفاع بشكل كبير، فتسطيع المحكمة أو القاضي أن يقرر ما إذا كان المتهم غيرمذنب ، فيتوقف ذلك على تصديق وثقة الشاهد الذي يشهد بأنَّ المتهم لم يكن في مسرح الجريمة عند وقوعها.

### ثانياً : ضعف البينة

يمكن لأصدقاء المتهم وأفراد أسرته الإدلاء بشهادتهم بشأن إدعاء الغياب، ولكن هيئة المحكمة أو القاضي قد يتساءلون عمَّا إذا كان هؤلاء الأشخاص سيكذبون لصالح المتهم أو لا يريدون تصديق أنَّه يمكن أن يكون مُجرماً ، فيمكن لهؤلاء الشهود الإدلاء بشهادتهم ولكن القاضي قد يشكك في مصداقيتهم لأنهم أصدقاء أو عائلة، فهذا من شأنه أن يُضعف البينة ولكن لا يعني ذلك أنَّه يجب على الدفاع أن يتخلى عن هذه البينة.

### موقف القضاء السوداني :

التطبيقات القضائية لم تسير في إتجاه واحد حول العوامل التي تؤثر على عدالة الشاهد وقد حكمت المحكمة العليا السودانية في ذلك بأحكام مُتعددة ولم تُؤيد أنَّ صلة قرابة الشاهد بالمتهم يُؤخذ بها كشئ مُسلَّم به أنَّها شهادة ضعيفة وذلك كما يلي :

قضت المحكمة العليا السودانية بأن "صلة القرابة ليست سبباً في رفض شهادة الشاهد أو الطعن فيها إلاَّ إذا كان هنالك تحيُّزاً ظاهراً أو تلفيقاً واضِحاً ضد المتهم ولمصلحة ذوي القربى" [37]

وقضت المحكمة العليا السودانية في أحد أحكامها بالقول [38]:

1. قرابة الشاهد للمجني عليه ليست مانِعاً من قبول شهادته ولمحكمة الموضُوع تقدير الوزن الصحيح لما يُدلي به الشاهد إذ يجوز لها تصديق روايته إن اطمأنت إليها أو تطرح شهادته كلها أو بعضها على حسب الأحوال .
2. إختلاف الشهود في بعض التفاصيل الطفيفة لا يُؤثر على قيمة شهادتهم من حيث جوهرها وقوتها في الإقناع.

وقضت المحكمة العليا السودانية كذلك حول إثبات تواطؤ الشاهد مع المتهم بسبب صلة القرابة أن يتم إثبات ذلك بقولها" إنَّ مجرد قرابة الشاهد لطرف من الأطراف لا تعنى بالضرورة تحيُّزه له، وأنَّ قواعد

[37] مجلة الأحكام القضائية السودانية، ( حكومة السودان ضد حامد آدم يونس وحامد أمبدة م ع/م ك/1977/64)
[38] مجلة الأحكام القضائية السودانية، حكومة السودان ضد النور أحمد محمد (م ع/م ك/1977/4.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



الإثبات لا تحُول دُون قبول تلك الشهادة وإعطاءها الوزن الكافي وأنَّ التحيُّز الذي يستدعى إستبعاد الشهادة أو التقليل من شأنها يحتاج إلى إثبات خاص وأدلَّة مُقنِعة مُستقاه من واقع الحال وليس مُجرّد القرابة. [39]

وقضت المحكمة العليا السودانية حول ضعف البينة المُقدّمة بقولها " إذا إشتهر الشُهود بفساد الخُلُق فلاَ بُدَّ من كثرتِهم ليُعضِدوا بعضهم البعض حتى تلُوح أمارات الصدق، فإن تناقضت أقوالهم إنعدم شرط العدالة في الشهود إستِناداً لقواعِد الشريعة فلا يُؤخذ بأقوالِهم في البينة" [40]

## ثالثاً : قوَّة البينة

تُعتبر لقطات الفيديو والصور وسجلات البطاقة المُمغنطة وسجلات الهاتف أو نظام تحديد المواقع العالمي أقوى دليل على إثبات إدعاء المُتهم بالغياب، لأنَّ هذا الدليل عادة لا يعتمد على كون الشاهد موثُوقاً به أو يُمكِن تصديقه، ويميل الباحث إلى الإعتقاد بأنَّ هذا النوع من الأدلة أكثر موضُوعيِّة، على سبيل المثال ، "الكاميرا لا تكذب"، ومع ذلك ، فإنَّ وجُود هذا الدليل لا يعني تلقائياً أنَّ المُدعي العام سيرفُض الإتهام أو يُقرّر بصورة تلقائية أنَّ المتهم غير مذنب بإرتكابه الجريمة، فقد يُشكك المدعي العام في دقة السجلات أو طابع التاريخ على مقطع فيديو ويحاول تقديم أدلة أو الدفع بأنَّ الحُجة ليست كافية للتعويل عليها في البراءة، أيضاً يُمكِن للشاهد الذي لا يعرف المتهم أو أنَّه لا تربُطه به صلة قرابة أو صداقة أن يُعزز دفاعه، فشهادة أكثر من شخص واحد حول إدعاء المتهم بالغياب يمكن أن يعزز دفاعه ، فإذا كان بإمكان ثلاثة من زملاء العمل الذين عرفوا المتهم لفترات زمنية مختلفة أن يشهدوا بأنه كان في موقع البناء ، فإن الدفاع أقوى من شهادة زميل واحد فقط في العمل [41]

## موقف القضاء السوداني :

قضت المحكمة العليا السودانية " إن الإختلاف في أقوال الشُهود لا يُؤثر على وزن البينة بحيث يجعل المحكمة تُشكك فيها إلاَّ إذا كان مُتعلِّقاً بالمسائل الجوهرية ولا أثر له إذا كان مُتعلِّقاً بالمسائل الجانبية " [42]، وقضت ذات المحكمة " أنَّ الإختلآفات في أقوال الشُهود لا يُؤثر في جوهر البينة، بل أنَّ التطابُق الكامِل في الأقوال يجعل تلك الأقوال أدعى للرفض منها للقبول" [43]

[39] مجلة الأحكام القضائية السودانية ( حكومة السودان ضد حسن محمد متعنى وآخر م ع/ م ك/7/ 1979)
[40] مجلة الأحكام القضائية السودانية حكومة السودان ضـد عوض ضمكي محمد خليل ( م ع/م ك/1979/114م)
([41]) Elizabeth Ann Olson Iowa State University) Lies, damned lies, and alibis: how do evaluators process alibi ) 2004.: https://lib.dr.iastate.edu/rtd
[42] مجلة الأحكام القضائية السودانية، حكومة السودان ضد محمد على الحسين م أ/ م ك/ 1971/188
[43] مجلة الأحكام القضائية السودانية، حكومة السودان ضد عمر محمد الأمين أوشيك م ع/ ط ج/58/ 1979

**الخلاصة :**

في الحقيقة أنَّ المتهم يُقدِّم دفاعه بالإدعاء بالغياب وهذا لا يُغيِّر من شرط أن يُثبِت المُدعِي العام أنَّه مُذنِب بما لا يدع مجالاً للشك، كما يتعيَّن على الدفاع تقديم حجة الغياب دون شك معقول، إذ أن الشك هنا يفسر لصالح المتهم في الأولي ولصالح الإدعاء في الثانية بإعتبار أنَّ عبء أُبات إنتقل للأخير، وبالتالي وفقاً لذلك يُعتبر هذا النوع من الإثبات من أصعب الأنواع، وكل ذلك يتوقف علي مدى إقتناع القاضي وهي مسألة موضوعيِّة، ويقول الأستاذ البلجيكي إدمون بيكار ما معناه " لا يكفي أن يتعلَّم القُضاة قوانين المرافعات والتحقيق فهذه كلها مسائل مُتعلِّقة بالشكل، فإننا لا نُعلمهم تقدير ووزن الشهادة ورقابتها وهذه كُلُّها مسائل موضُوعيِّة تفُوق في الأهمية المسائل الشكلية " [44].

## المطلب الثالث

## شهود إثبات الغياب وتوقيت تقديم الشهادة

الشاهد الذي ينوي مُساعدة المتهم لتجنُب العقوبة قد يستخدم إستراتيجيات مُختلِفة فعلى سبيل المثال قد يختلِق أقوال كاذِبة أو مُضللة ، أويُخفِي المعلُومات ذات الصلة عند إستجوابِه بواسطة الشرطة ، أو يرفُض الإجابة على أسئلة الشرطة وذلك في بعض القضايا التي تفتقد الأدلة المادية [45]، فالمقصود بالشاهد في قضية إدعاء الغياب هو الذي يكون قد رأى حادِثاً أو واقِعة مُعيَّنة تتعلَّق بإتهام شخص إرتكب جريمة حيث يشهد الشاهد بأنَّه شاهد المُتهم في مكان آخر غير الذي أُرتُكِبت فيه الجريمة.

### أولاً : تصنيف الشهود بحسب وزن شهادتهم [46]

1. **(Motivated Alibi Witness )** شاهد له علاقة سابِقة بالمُدعَى عليه الذي يُمكن أن ينظر إليه الآخرون على أنَّ لديه دافع للكذب من أجل المدعى عليه مثل ، الوالد أو الأخ أو الطفل أو الزوج أو صديق المُدعى عليه.
2. **(Unmotivated Alibi Witness)** شاهد ليس له علاقة ، أو له علاقة محدُودة مع المُدعى عليه قبل وقوع الجريمة، فمثل هؤلاء الأفراد قد يرى مُعظم الناس أنَّه ليس لديهم دافع شخصي للكذب من أجل المدعى عليه، تتضمن أمثلة شهود الغياب ، الغرباء الزملاء والبائع في المتجر، وغيرهم.

[44] الباندكت البلجيكية مقدمة سنة 1899 pendectes belges introduction 1899

[45] Hosch & Kehn, 2008; Dahl, Brimacombe & Lindsay, 2009; Dahl & Price, 2011; Olson & Charman, 2011),

[46] Olson, E. A., & Wells, G. L. (2004b). What makes a good alibi? A proposed taxonomy. Law and Human Behavior, 28(2), 157-176.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



### 3.الشهود المُحترِفُون :

هُنالِك شُهُود مُحترفين لا يستطيع القاضي لضيق الوقت وإزدحام جدوله بالقضايا أن يُمسِك عليهم هفوة في القول، ومن الغريب في ميدان العمل فالشُهُود المُحترفون لا يقتصِر وُجودَهم في المحاكم المدنية أو الجنائية بل تراه أيضاً علي أبواب مُوثِقي العقُود والمحاكم الشرعية.

### ثانياً : توقيت شهادة إثبات الغياب

هي شهادة الدفاع التي تتضمن زمن وتوقيت تقديم الشاهد شهادته أثناء تحقيق الشرطة في الواقعة، والتي تقوم الشرطة بمقابلة شاهد إثبات الغيبة وأخذ أقواله وإستجوابه، والتي من شأنِها أن تُساعِد في تقييم صحة روايته فيما يتعلق بإدعاء المتهم الغياب.

### 1. موقف القانون والقضاء الأمريكي من توقيت الشهادة

أحد عشرولاية من الولايات المُتحِدة الأمريكية تطلُب من المُتهم تسمِية المكان المحدد الذي يزعُم أنَّه كان مُتواجِداً فيه وقت إرتكاب الجريمة، وتشترِط تسع ولايات أخرى تقديم أسماء الشهود الذين ينوي المُتهم إستدعائهم للإستعانة بهم في دفاعه، والعديد من الولايات تشترط أيضاً عناوين هؤلاء الشهود "، أمَّا ولاية أيوا فتضع عبئاً ثقِيلاً على المتهم حيث تشترط عليه تقديم بيان بجوهر ما يتوقع أن يثبته كل شاهد، وكل قانون في الولايات يشترط على المتهم أن يقدم للنيابة إشعاراً كتابيِّاً، وقد أيدت المحاكم منح محكمة الموضوع سلطة تقديرية في إستبعاد الأدلة في حالة عدم تقديم الإشعار الخطي، وغالبية الولايات تنُص في قوانينها على أنَّ عدم الإمتِثال في تقديم الإخطار المُسبق قد تؤدي إلى إستبعاد شهادة الشهود لإثبات الغياب [47]. وقد حكمت المحكمة العليا الأمريكية بأنَّ شهادة زوجة المتهم لا يُمكن قبُولها والتي تفيد بميعاد عودة زوجها للمنزل لأنَّ الإخطار لم يُسلَّم لسُلطة الإتهام في الوقت المُحدد له وِفق القانون[48]

### 2. موقف القضاء السوداني من توقيت الشهادة

قضت المحكمة العليا السودانية في ذلك بقولها " الواضح من الممارسة في السودان أنَّ هذا الدفع يلجأ إليه المتهمون بعد سماع قضية الإتهام ويقرون ويعترفون ويعُوزهم الدليل بدلاً من الدفع به وتقديمه في مرحلة التحري للتحقيق حوله والتثبت من صحته كدفع مجدٍ لدفع ودحض الإتهام، وفي هذه الدعوى أتى المُتهمان بشهود لإثبات أنهما كانا معهم وتناولا معهم الطعام في الوقت الذي حددوه بالتاسعة أو التاسعة والنصف مساءً علماً بأنَّ تحرُّك المتهمين بالسلاح في وقت متأخر من الليل الدامس للإستفادة من ظرف الليل في

[47] Nicholas C. Fedeli Jr The Alibi Witness Rule: Sewing Up the Hip Pocket Defense. Santa Clara Law Review school of law Volume 11 number 1 (1970).
[48] Gray v. State, 40 Wis. 2d 379, 161 N.W.2d 892 (1968).

التخفي عن أعين الرقباء والثابت في هذه الدعوى أنَّ محكمة الموضوع ركنت لدفاع المتهمين بالغياب وصدقته وجعلت منه سبباً لنقض ودحض إقراراتهما القضائية وهو إجراء قضائي لم يحالفه التوفيق لما سقناه آنفا "[49].

### 3. موقف القضاء القطري [50]

قضت محكمة التمييز القطرية في ذلك بقولها " من المقرر أنَّ نفي التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستأهل رداً طالما كان الرد عليها مُستفاداً من أدلة الثبوت التي أوردها الحكم، هذا إلى أنّ المحكمة غير مُلزمة بتعقُّب المتهم في مناحي دفاعه الموضوعي والرد على كل شبهة يُثِيرُها على إستقلال، وإطمئنانها إلى الأدلة التي عوّلت عليها يدل على إطراحها لجميع الإعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون مُلزمة ببيان علَّة إطراحها له "

### مقترح الباحث :

يقترح الباحث النص في القانون على توقيت تقديم الدفع بالغياب إذ **أنَّ** الغرض من التشريع هو منع الإستخدام غير المشروع للدفع بالغياب، مما يوفر للنيابة فرصة معقولة للتحقُّق من صحة الأدلَّة الداعِمة للإدعاء بالغياب، ولتحقيق ذلك تتطلب القوانين المقارنة إشعاراً مُسبقاً من المدعى عليه، يُبلغ فيه النيابة بنِيته في الدفع بالغياب والقصد من ذلك هو تحاشِي عُنصُر المفاجأة، وتمكين النيابة من التعامل مع البينة للتأكد من صحتها، خاصة إذا لم تكن هنالك بينات مادية.

## الخاتمة والتوصيات :

### النتائج :

1. القاعدة العامة لنظام الإثبات في المواد الجزائية أنَّ النيابة العامة بإعتبارها المدعي بإسم الحق العام في الدعوى الجنائية، عليها أن تُثبت عكس الأصل وهو براءة الإنسان.
2. عبء الإثبات في المواد الجنائية ليس كاملاً ودقيقاً وذلك لعدم وجود نظرية عامة لعبء الإثبات في المواد الجنائية سواء في القانون القطري أو السوداني أو القانون المُقارن ، ذلك لأنَّ القانون لم يُلزِم المحاكم بوسائل إثبات بعينها، بل فتح لها المجال لتتخذ كل ما تراه يُثبت أو ينفي الواقعة التي تنظرها.

[49] مجلة الأحكام القضائية السودانية ، حكومة السودان // ضد // م . ع . ا . ا . وآخر م ع / م ك إ / أ س ج / 2013/23 م
[50] محكمة التمييز الدائرة: المواد الجنائية الرقم: 293السنة : 2013 تاريخ الجلسة: 2013/02/03.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2021 المجلد: الخامس العدد: الثاني ص.ص: 719-745



3. يُلاحظ أنَّ أغلب التشريعات الجنائية المقارنة، لم تُحدد بوضُوح ودقة من يتحمل عبء إثبات الدفوع، هل هو المتهم أم النيابة العامة، بإستثناء بعض الحالات المحددة التي حملت فيها المتهم عبء إثبات ما يتقدم به من دفوع.
4. يُعتبر نقل عبء الإثبات من على عاتق المدعي إلى المدعى عليه أحد أهم القضايا المرتبطة بإدعاء غياب المتهم ( **Alibi**) عن مكان وقوع الجريمة في القضايا الجنائية وذلك بأنَّه كان في مكان آخر وبالتالي يدفع ببراءته .
5. تثُور أغلب مشاكل الدفع بالغياب في حالة ما إذا كانت البينة الوحيدة هي شهادة الشهود، أمَّا إذا كانت هنالك بينة مادية ففي كثير من الأحيان يُعتبر دفع المتهم بتواجُده في غير مكان وقوع الجريمة غير جوهري .
6. الدفع بالغياب Alibi كمفهوم يعني تقديم دليل يشيرإلى وجود الشخص في مكان آخر بعيداً عن ذلك الذي وقعت فيه الجريمة ، فهو دفاع يستند فيه المتهم إلى أنَّه لم يكن في مسرح الجريمة وقت وقوعها.
7. أغلب أحكام المحكم قضت على ضرورة تقديم كشف بشهود ال Alibi في وقت مبكر مباشرة عند إتخاذ الإجراءات في مواجهة المتهم حتى تتمكن سلطات التحري من التحقق عن مدى صحته، وأنَّ التراخي في ذلك يُوهِن من قيمة البينة كحجة لإدعاء الغياب.
8. تقديم المتهم لدفاعه بإدعاء الغياب لا يغيرمن شرط أن يثبت المدعي العام أنّه مُذنِب بما لا يدع مجالاً للشك، كما لا يتعيَّن على الدفاع تقديم حجة الغياب دون شك معقول، إذ أنَّ الشك هنا يفسر لصالح المتهم وبالتالي وفقاً لذلك يُعتبر هذا النوع من الإثبات من أصعب الأنواع.
9. من أكبر المخاطر في ظل تنامي ظاهرة الإجرام المنظم، وجُود شهود يتم إستئجارهم أو إرهابهم بواسطة شبكات الاجرام المنظم لأداء الشهادة من أجل إبعاد التهمة عن مُرتكِبي الجرائم الفعليين.

**التوصيات :**

1. إعادة النظر في قانون الإثبات والقانون الجنائي بضرورة إعادة النظر في موضوع الدفع بإدعاء الغياب في المسائل الجنائية من أجل وضع نصوص تفصيلية تسد النقص وتملا الفراغ بنصوص قانونية صريحة يُراعى فيها مركز كل خصم في الدعوى الجنائية تكون أكثر عدالة، وذلك نسبة لتنامي ظاهرة الجريمة المنظمة والتي أصبح أفرادها يفهمون القانون ويجدون من خلاله الثغرات التي تمكنهم من الإفلات من العقاب.
2. يقترح الباحث النص في القانون على توقيت تقديم الدفع بالغياب وذلك بغرض منع الإستخدام غير المشروع للدفع بالغياب، مما يوفر للنيابة فرصة معقولة للتحقق من صحة الأدلة الداعِمة للإدعاء

بالغياب، ولتحقيق ذلك تتطلب القوانين المُقارنة إشعاراً مُسبقاً من المدعى عليه يبلغ فيه النيابة بنيته في الدفع بالغياب، والقصد من ذلك هو تحاشي عنصر المفاجأة، وتمكين النيابة من التعامل مع البينة للتأكد من صحتها وخاصة إذا لم تكن هنالك بينات مادية.

## قائمة المراجع والمصادر :

### أولا : الكتب باللغة العربية :

1. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1995.
2. السيد محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي– دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2002.
3. توفيق حسن فرج. قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية. منشورات الحلبي الحقوقية طبعة 2003.
4. حامد الشريف، نظرية الدفوع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الثالثة،دار المطبوعات الجامعية، 1996 ، مصر،.
5. حسني الجندي، وسائل الدفاع امام القضاء الجنائى (الدفوع والطلبات والطعون بالتزوير): دراسة فقهية قضائية دار النهضة العربية، 1989
6. سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الأول، عالم الكتب، القاهرة، 1981م.
7. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني، المجلد الأول الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
8. عبد الحميد عثمان الحفني، شرح قانون الإثبات، 2011، بدون دار نشر.
9. عبد الحي حجازي، الإثبات في المواد المدنية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1957.
10. محمد محي الدين عوض، الإثبات بين الإزدواج والوحدة، مطبوعات جامعة القاهرة1974.
11. مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية دار الجامعة الجديدة للنشر 2004 مصر.
12. هلالي عبد اللاه أحمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية والأنجلوساكسونية والشريعة الإسلامية م1، دار النهضة العربية القاهرة، 2011.
13. يحيى بن شرف النووي، شرح الأربعين النووية، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997، الحديث الثالث والثلاثون،

**ثانياً : الكتب باللغة الانجليزية**

*1.* Robert.W .Millar, The Modernization of Criminal Procedure, Journal of Criminal Law and Criminology VOL. 1 484 1921 (https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi)

.2 Elizabeth Ann Olson Iowa State University) Lies, damned lies, and alibis: how do evaluators process alibi ) 2004.: https://lib.dr.iastate.edu/rtd

.3Hosch & Kehn, 2008; Dahl, Brimacombe & Lindsay, 2009; Dahl & Price, 2011; Olson & Charman, 2011

.4 Olson, E. A., & Wells, G. L. (2004b). What makes a good alibi? A proposed taxonomy. Law and Human Behavior, 28(2), 157-176

.5 Nicholas C. Fedeli Jr The Alibi Witness Rule: Sewing Up the Hip Pocket Defense. Santa Clara

**المجلات :**

1. مجلة الأحكام القضائية السودانية .
2. محكمة التمييز القطرية .
3. المجلة الهندية للقانون

**مواقع الشبكة العنكبوتية :**

1. https://convictingtheinnocent.com
2. https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi
3. https://torjoman.com/dictionary/ar/search/english-arabic/alibi
4. https://lib.dr.iastate.edu/rtd
5. https://www.indiacode.nic.in/bitstream/123456789/6819/1/indian_evidence_act_1872.pdf
6. https://www.almeezan.qa/LawArticles.aspx?LawTreeSectionID=8106&lawId=2492&language=ar

**القوانين :**

1. قانون الإثبات الهندي 1872.
2. قانون الإثبات السوداني 1983.
3. قانون المرافعات المدنية القطري 1990.
4. قانون الإثبات السوداني لسنة 1994.