

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الدكتور مولاي الطاهر بسعيدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية



مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس

في الحقوق بعنوان

مبدأ الاقتناع الشخصي لقاضي محكمة الجنايات

تحت اشراف الاستاذ:

عثماني عبد الرحمن

من اعداد الطالبة :

عمور خامسة

أعضاء اللجنة المناقشة:

رئيسا ومناقش

جامعة سعيدة

الأستاذ عياشي بوزيان

عضو مناقش

جامعة سعيدة

الاستاذ بومدين أحمد

مشرفا ومقرر

جامعة سعيدة

الاستاذ عثمانى عبد الرحمن

السنة الجامعية : 2010-2011

إن الهدف الأسمى لقانون الإجراءات الجزائية هو البحث عن الحقيقة، ووسيلته في ذلك الدعوى الجزائية حيث تقوم السلطة الموكل لها بالإجراءات الجزائية بجمع الدليل الجنائي وتمحيصه بغية إسناد الجريمة لمرتكبها وبالتالي تطبيق قانون العقوبات وإعلان هذه الحقيقة في الحكم الجزائي¹.

الحقيقة هي موضوع الإثبات الجزائي فهي لا تكتشف فوراً أو بسهولة، وإنما هي ثمرة مجهود وبحث شاق ومتابعة فكرية وانتقاء ذهني.

بما أن الواقعة الإجرامية تفترض ابتداء التحقق من أمرين أولهما حقيقة وقوعها كونها تحت طائلة العقاب بالإضافة إلى إسنادها إلى شخص معين بوجه عام بأدلة مادية والتي ترتب عن آثار المحسوسة التي تخلفت في مسرح الجريمة.

¹ أنظر، عادل مستاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني، ع 5، ص 1.

فالحقيقة تعني تحديد كيفية حدوث الواقعة الإجرامية وطريقة ارتكابها، ومن اشترك أو ساهم فيها، وكل التفاصيل التي حدثت على مسرح الجريمة، فالحقيقة بهذا المفهوم ليست مجردة حقيقة الجريمة، وإنما هي أيضا حقيقة الجرم سواء أكان فاعلا أو شريكا².

وبما أن الحقيقة لا تنكشف من تلقاء نفسها فمن ثم فإن الركيزة الأولى لعملية الإثبات الجزائي هي مدى توافر الدليل القاطع، الذي بمقتضاه يستطيع القاضي الحكم بالإدانة أو بالبراءة. وهذا ما يجعلنا قبل الدخول في موضوع البحث أن نحدد ماهية الإثبات .

فالإثبات لغة يعني الدليل، البرهان، البينة والحجة.

أما في الفقه الإسلامي فيطلق على معنيين:

معنى عام : إقامة الحجة المطلقة سواء كان ذلك على حق أو على واقعة وسواء أمام

قاضي أو في مجلس قضائي.

معنى خاص : إقامة دليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة الإسلامية في حق

أو واقعة معينة³.

² أنظر، عمورة محمد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الاثبات المادية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الاجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2009-2010، غ. م، ص 1.

أما فقهاء القانون فقد عرفوه على أنه إقامة الدليل على وجود واقعة قانونية تترتب أثارها أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون، وهو في مجال الجزائي الوسيلة التي يتم من خلالها إقرار وقوع الجريمة وعلاقة المتهم بها، ونسبتها إليه.

كما عرفه الدكتور السنهوري بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون مع وجود موافقة قانونية ترتب آثارها.

والإثبات في المواد الجزائية يكون أكثر أهمية، نظرا لأن الفعل الإجرامي محل الدعوى الجزائية لا يحدث أمام قاضي الموضوع، وليس في إمكانه أن يصل إلى الحقيقة إلا إذا استعان بوسائل الإثبات المختلفة التي تعيد أمامه رواية وتفصيل ما حدث.

وقد عرفت النظم القانونية المقارنة ثلاثة أنظمة في الإثبات:

■ نظام الإثبات المقيد (الأدلة القانونية):

يحدد فيه المشرع سلفا الطرق المختلفة للإثبات وقيمة كل طريق والأحوال التي يجوز فيها الأخذ بكل طريق وكذا الإجراءات التي يقدم بها الدليل إلى القضاء ولا يجوز للخصوم

³ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي بين الشريعة والقانون مع التطبيق في مملكة العربية السعودية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، غ. م، ص 45.

إثبات ما يدعونه إلا بهذه الأدلة⁴. فيكون بمقتضى هذا النظام تقييد القاضي في حكمه بالإدانة أو البراءة بدليل معين أو بعدد من الأدلة طبقا لما ينص عليه المشرع.

وقد ساد هذا النظام في التشريعات الجنائية التي سبقت الثورة الفرنسية وظل سائدا في العالم أجمع حتى جاءت الثورة الفرنسية، وأظهر مثال ما كانت عليه الحال في فرنسا في ظل النظام القديم⁵ الذي قسم الأدلة طبقا لقوتها المقنعة في أربعة أنواع⁶:

● **الأدلة الكاملة** : وهي الأدلة التي يتوجب توافرها عند الحكم بالإعدام بحيث بمجرد

توافره يحكم القاضي بالعقوبة بما يقتضي به القانون وتتمثل في المحررات والشهادة.

● **الأدلة الناقصة** : وتتمثل في شهادة شاهد واحد أو اعتراف متهم بحيث لا تكفي

لأحكام الإدانة بالإعدام.

● **الأدلة الخفيفة** : وهذه الأدلة غير كافية للإدانة إلا إذا أكملتها أدلة أخرى،

وتتمثل قيمتها في أنها مجرد قرينة.

⁴ أنظر، عمورة محمد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات المادية، المرجع السابق، ص 3.

⁵ يقصد بالنظام القديم : القانون الفرنسي القديم لعام 1670 الذي أصدره لويس الرابع عشر.

⁶ أنظر، عبد الحكم ذنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، جامعة الموصل، 2009، ص 141.

● **الأدلة الضعيفة** : وهي لا تسمح للقاضي بالحكم بالإدانة أو البراءة، وكان

للقاضي أن يوقف الدعوى مؤقتا، ويرخص للمدعي بالعودة إليها متى ظهرت أدلة

جديدة تتيح الفصل في الدعوى بصورة قاطعة⁷.

تعرض هذا النظام إلى العديد من الانتقادات التي أدت إلى زواله إلا أن آثاره مازالت

في التشريعات الحديثة تتمثل في الاستثناءات التي ترد على نظام الاقتناع الشخصي

للقاضي، ومن خلال هذا النظام نجد :

✚ أن الدعوى الجزائية تعتبر حقا خالصا للمجني عليه أو أقربائه، ومن ثم فلا

يمكن للقاضي أن ينظر في الدعوى أو يفصل فيها إذا لم تقدم له من خلال مالكها.

✚ أن دور القاضي الجزائي يعتبر سلبيا أمام أسانيد وحجج الخصوم، فهو يستمع

لهم ويفحص الدليل ويحكم بناء عليه.

✚ أما المشرع هو الذي يقوم بالدور الإيجابي في عملية الإثبات في الدعوى، سواء

بطريق تعيين الأدلة المقبولة للحكم بالإدانة، أو باستبعاد أدلة أخرى، أو بإخضاع كل دليل

لشروط معينة.

⁷ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق ، ص 4.

كما أنه هو الذي يحدد القيمة الإقناعية لكل دليل، بأن أعطى لبعض الأدلة

الحجية الدامغة دون الأدلة الأخرى.

أما عن عيوب هذا النظام فتتمثل في⁸ :

أنه أخرج القاضي من وظيفته الطبيعية والحقيقية، والمتمثلة في فحص الدليل

وتقديره وإعمال اقتناعه الشخصي.

أنه أقام بتقنين اليقين في نصوص قانونية عامة ومحددة سلفا، رغم أن اليقين

حالة ذهنية ومن المسائل التي يطرحها الواقع، وهو مرتبط بظروف كل قضية على حدى.

أنه وضع القاضي في قالب جامد للإثبات كما أنه جعل القاضي يقف موقفا

سلبيا من النزاع المفروض عليه.

أنه سوى بين الدعوى المدنية والدعوى الجزائية.

■ نظام الإثبات الحر (الأدلة المعنوية، الأدبية)⁹

أساس هذا النظام يتمثل في إطلاق حرية الإثبات للخصوم والقاضي الجزائي،

فالنيابة العامة كسلطة اتهام يكون لها إثبات التهمة بكل أدلة الإثبات وللمتهم أن يدافع

⁸ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص 6.

⁹ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص 6.

عن نفسه بكل طرق الإثبات، والقاضي الجزائي له كل الحرية في إجراء التحقيق والبحث في الأدلة المقدمة، وله حرية الإقتناع بالدليل المطروح عليه في جلسة المحاكمة، دون أن يكون عليه أي رقيب إلا ضميره.

فالمبدأ الأساسي الذي يقوم عليه هذا النظام هو أن إقتناع القاضي وبقينه الخاص النابع من ضميره فقط، هو الذي يبني على أساسه أحكامه، دون مراعاة لطريقة معينة يملئها عليه المشرع في الوصول إلى الحقيقة.

غير أن هذا لا يعني أن للقاضي الجزائي مطلق الحرية في عملية الإثبات في ظل هذا النظام، فالقاضي حر في الوصول إلى الحقيقة التي تتفق مع العقل والمنطق ولذلك نجد أن المشرع يتدخل لتحديد نطاق هذه الحرية من أجل ضمان الوصول إلى الحقيقة.

ومن عيوب هذا النظام :

البحث عن الحقيقة وبأي وسيلة من وسائل مما يفقد القاضي الجزائي حياده.

■ نظام الإثبات المختلط :

أساس هذا النظام أنه لا يأخذ بالحرية المطلقة في الإثبات ولا بالقييد الكامل، بحيث يحاول المزج والتوفيق بين النظامين السابقين، فهو يجعل لكل منهما مجالاً في الإثبات أي لا بد من التوفيق بين قناعة القانون وقناعة القاضي، ومن عيوب هذا النظام أنه لم يراع التوازن بين مصلحة المتهم في البراءة ومصلحة المجتمع في العقاب، بحيث أنه سعى إلى حماية مصلحة المتهم فقط، دون مراعاة لمصلحة المجتمع¹⁰، كما أن النظام المختلط لا ينجح في التوفيق بين اليقينين المتعارضين، ذلك أن لكل يقين مجاله الخاص، لأنه من الناحية العملية فإن القضاة سيتأثرون بالقواعد المحددة لنظام الأدلة القانونية، ويؤثر ذلك على قناعتهم، مما يؤدي بتحول النظام المختلط إلى نظام الأدلة القانونية.

¹⁰ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص 7.

■ نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية :

هو تطبيق التعاليم والمبادئ المقدسة في القرآن الكريم والسنة الشريفة، والتي تهدف إلى تحقيق العدالة، لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَحْرَمَنَّكُمْ شَتَائِنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ¹¹ ،

وقوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ... ¹² ﴿

وقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا حُكِمَ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ... ¹³ ﴿

وهناك الكثير من الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية التي تأمر وتوصي بالعدل.

ولقد وضع رسول الله منهج الذي يسلكه القاضي في قضاءه لما بعث معاذًا إلى اليمن

فقال له : ﴿ **بِمِ تَقْضِي؟ قَالَ : بَكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ : فَإِنْ لَمْ تَجِدْ؟ قَالَ : فَبِسُنَّةِ رَسُولِ**

اللَّهِ، قَالَ : فَإِنْ لَمْ تَجِدْ ؟ قَالَ : فَبِرَأْيِي ¹⁴ .

¹¹ أنظر، سورة المائدة، الآية 08.

¹² أنظر، سورة النحل، الآية 89.

¹³ أنظر، سورة النساء، الآية 58.

وحتى يستطيع القاضي أن يتحرى الحق في قضاءه ويبنى قناعته على صحيح ما يعرض عليه من أدلة، فيجب عليه أن يتعد عن كل ما يشوش فكره فلا يقض أثناء الغضب الشديد أو الجوع المفرط أو الهم المقلق، أو الخوف المزعج، أو النعاس الغالب أو الحر الشديد، أو ما يشغل القلب عن المعرفة الصحيحة والفهم الدقيق، وهذا ما رواه أبي بكر حيث قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ❁ لا يقضي حاكم بين اثنين وهو غضبان ❁ كما دعا الرسول القاضي أن يجتهد في معرفة الحق وإصابة الصواب وجعله مأجور ولو لم يصب الحق حيث قال : ❁ إذا اجتمع الحاكم فأصابه فله أجران وإذا اجتمع فأخطأ فله أجر ❁

وقد وضع عمر بن الخطاب رضي الله عنه القواعد الأساسية للدستور المحكم للقضاء في الإسلام، حيث أوجزها في رسالة أرسلها لأبي موسى الأشعري حيث جاء فيها : "أن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، فأفهم إذا أدلى إليك فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، آس¹⁵ بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك¹⁶، ولا بيأس ضعيف من عدلك البينة على من أدعى واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل

¹⁴ أنظر، مصطفى محمد دغدي، الاثبات وخطة البحث في جرائم القتل في الشريعة الإسلامية وقانون جزائي، دار النشر والتوزيع، مصر، 2008، ص 80.

¹⁵ آس بين الناس: أي سوى بينهم.

¹⁶ حيفك : أي ميلك معه لشرفه.

حرام أو حرم حلالاً، لا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه عقلك
وهديت فيه لرشدك أن ترجع إلى الحق فإن الحق قديم ومراجعة الحق
خير من التماذي في الباطل الفهم فيما تلجلج¹⁷ في صدرك مما ليس في
كتاب ولا سنة، ثم اعرف الاشباه والأمثال فقس الأمور عند ذلك وأعد
إلى أقربها إلى الله وأشبهها إلى الحق واجعل لمن أدعى حقاً غائباً أو
بينه أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينته أخذت له بحقه، وإلا استحللت
عليه القضية فإنه أنفى للشك وأجلى للعمى. المسلمون عدول بعضهم
على بعض إلا مجلوداً في حد أو مجرباً عليه شهادة زور أو ظنيماً¹⁸ في
ولاء أو نسب، فإن الله تولى منكم السرائر ودرأ¹⁹ بالبينات والإيمان،
وإياك والقلق والضجر²⁰ والتأذي بالخصوم والتتكر عن الخصومات، فإن
الحق في مواطن الحق يعظم الله به الأجر ويحسن به الذخر، فمن صحت
نية وأقبل على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس ومن تخلف²¹ للناس
بما يعلم الله أنه ليس من نفسه شأنه اله، فما ظنك بثواب غير الله عز
وجل في عاجل رزقه وخزائن رحمته²².

¹⁷ تلجلج : تردد.

¹⁸ ظنيماً : منهما

¹⁹ درأ : رفع

²⁰ الضجر : ضيق الصدر وقلة الصبر

²¹ تخلف الناس : أظهرتهم في خلقه خلاف نيته

²² أنظر، مصطفى محمد دغدي، الاثبات وخطة البحث في جرائم القتل في الشريعة الاسلامية وقانون جزائي، المرجع السابق، ص 82.

فهدف الإثبات الإسلامي هو تحقيق العدالة والوصول إلى الحقيقة، لذلك فإن وظيفة القاضي الإسلامي هي دينية بصفة أساسية، متمثلة في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وهذا كله لتحقيق المساواة والعدل بين أفراد المجتمع.

تنقسم الجرائم في الشريعة الإسلامية إلى ثلاثة أنواع : جرائم الحدود وعقوبتها حقا لله سبحانه وتعالى، وجرائم القصاص والدية وعقوبتها مقدرة حقا للأفراد، وجرائم التعازير وهي تنطبق على كل الجرائم الأخرى.

وتثبت جرائم الحدود والقصاص بالبينة أو الإقرار، والبينة تكون بشهادة شاهدين، وذلك طبقا لقوله تعالى : ﴿ **وَأَسْتَشْهِدُوا شَاهِدِينَ مِنْ رِجَالِكُمْ** ﴾²³ ، باستثناء جريمة الزنا التي يشترط لإثباتها أربعة شهود طبقا لقوله تعالى : ﴿ **وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ** ﴾²⁴. وقد اختلف في شأن الإقرار بالنسبة

لتكراره، غير أن الرأي الراجح في الفقه الإسلامي يقول بتكراره بقدر عدد الشهود.

أما جرائم التعزير فيجوز إثباتها بشهادة واحدة أو بنكول المتهم عن أداء اليمين.

²³ أنظر، سورة البقرة، الآية 281.

²⁴ أنظر، سورة النساء، الآية 14.

وإذا كانت الشريعة الإسلامية تحدد في جرائم الحدود والقصاص طريقة الإثبات فإن ذلك لا يعني أن القاضي يحكم بصفة آلية، إذ أن القاضي حر في تقدير هذه الأدلة والتثبت من مدى صحتها، وذلك لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم ﴿ **إِدْرُوا** **الحدود بالشهادات، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة** ﴾، فهذا الحديث الشريف يقرر مبدأ بناء الأحكام الجنائية على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال، وأن الشك يفسر لصالح المتهم.

يرى بعض الفقهاء أن توافر العدد المطلوب من الشهود طبقا للشروط المطلوبة يؤدي إلى حكم القاضي مهما كان اقتناعه الشخصي، أي أن الشريعة الإسلامية بينت وسائل الإثبات والقيمة التي تعطى لكل دليل منها وبالتالي فإن نظام الإثبات الجنائي الإسلامي هو نظام الأدلة القانونية.

كما يرى البعض الآخر أن نظام الإثبات الإسلامي ليس نظاما قانونيا مطلقا، ولا نظاما معنويا بحتا، وإنما هو نظام وسيط، فإذا كانت الأدلة التي تتطلبها الشريعة متوافرة فإن

القاضي لا يمكنه أن يحكم بالإدانة إلا إذا اقتنع بذلك، وأن قيام الدليل بشروطه لا يلزم القاضي بتوقيع العقوبة إلا إذا اقتنع بصحة الدليل.

أما التطبيقات التي عرفتها مسألة الإثبات في العهد الإسلامي، لاسيما العهد الراشدي لا تدل بأن الإثبات كان ذو طابع قانوني يستبعد تقدير القاضي ومدى اقتناعه، ويرى الإمام الشافعي أن القاضي هو الذي يزن ويقدر القيمة المعنوية للشهود، ويقدر درجة الثقة التي تحملها أقوالهم، وهذا التقدير لا يخضع إلا لرقابة القاضي وتعاليمه الدينية، التي تأمره وتحتة على تحقيق العدالة²⁵.

يمكن القول أخيرا بأن نظام الإثبات في الإسلام ليس نظاما قانونيا بصفة مطلقة ولا معنويا بحتا، وإنما هو نظام له مميزاته الخاصة به، والتي تقربه من النظام المعنوي أكثر منه إلى النظام القانوني.

أما عن موقف المشرع الجزائري من الأنظمة السالفة الذكر فيظهر من مراجعة الكتاب الثاني من ق.إ.ج، لا سيما الفصل الأول من الباب الأول والذي عنوانه: " طرق الإثبات" والذي يشمل المواد من 212 إلى 235 من ق.إ.ج.

²⁵ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص9.

فأخذ بحرية الإثبات في المادة 212 الفقرة الأولى في شرطها الأول بقولها: " **يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات**"، وهذا المبدأ أخذه المشرع الجزائري من نظام الإثبات الحر، كما نص على الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري في نفس المادة الفقرة الأولى في شرطها الثالث بالقول: " **... وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص**".

ونصت المادة 212 الفقرة الأولى في شرطها الثاني على الإستثناء من مبدأ حرية الإثبات بالقول: " **ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك**"، وهكذا فالمشرع قصد بالأحوال، تلك الجرائم التي يتطلب لإثباتها أركان حددها هو سلفا، كما هو شأن في جريمة الزنا التي نص على تجريمها في المادة 339 من ق.ع، وأورد وسائل إثباتها بالمادة 341 من ذات القانون، كذلك الشأن بالنسبة لجريمة السياقة في حالة سكر المنصوص عليها بالمادة 67 من قانون المرور، وبهذا المسلك يكون المشرع الجزائري قد أخذ من نظام الأدلة القانونية²⁶.

²⁶ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص11.

وبالتالي فإن المشرع الجزائري تبعا لهذه المادة 212 قد نهج نفس خطوات المشرع الفرنسي فظاهر نص المادة يوضح شمول تطبيق المبدأ على كافة أنواع محاكم الجزائية حيث أنه لم يقتصر تطبيقه على جهة قضائية معينة إلا أن هذا المبدأ من خلال تطبيقه يظهر أكثر شمولاً أمام محكمة الجنايات²⁷ دون غيرها ويتضح ذلك من خلال نص المادة 307 وكذلك الفقرة الأخيرة من المادة 284 من ق.إ.ج وذلك راجع لكونها من أهم الجهات القضائية المختصة بتحقيق العدالة الجزائية وذلك بالنظر إلى ولايتها وخصوصيتها وخطورة العقوبة التي تصدرها فتتميز هذه المحكمة بعدة خصائص تجعلها تنفرد عن باقي المحاكم الجزائية العادية فبالإضافة إلى كونها ذات ولاية عامة فهي تمتاز بكونها محكمة إجرائية فهي تمتاز بشكليات متعددة في الإجراءات المنظمةة لها حيث رسم ق.إ.ج طريق السير في الخصومة نظراً لأهمية وخطورة أحكامها وبالتالي فهي تصدر أحكاماً بصفة نهائية لا يطعن فيها إلا بالنقض وذلك راجع إلى إنها تفصل في أخطر الجرائم (الأفعال الموصوفة جنائياً وكذا الجرح والمخالفات المرتبطة بها والجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام) وتقضي بأقصى العقوبات (السجن المؤقت، المؤبد، الإعدام).

²⁷ أنظر، زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص48.

كما أنها تتميز بكونها محكمة إقتناع فأصدار الأحكام فيها يبنى على أساس الإقتناع الشخصي لأعضاء هيئة المحكمة فهي تتشكل من نوعين من القضاة وهم قضاة مهنيون إضافة إلى مواطنين عاديين تتوافر فيهم شروط معينة ويعرفون بالمحلفين فهي ذات طابع شعبي وأحكامها لا تقبل التسيب ولا الطعن بالاستئناف وذلك لتفادي تناقض الأسباب من جهة وعدم وجود هيئة قضائية تعلوها درجة من جهة أخرى.

وتعتبر مرحلة المحاكمة المرحلة النهائية للدعوى الجزائية ، والتي تهدف إلى البحث في الأدلة التي توافرت من أجل الكشف عن الحقيقة الواقعية ، التي يسعى إلى إدراكها القاضي الجزائي، من خلال تمحيصها وانتفاء ما اطمأن إليه لبناء حكمه على الجزم واليقين²⁸ .

ونظرا لأهمية محكمة الجنايات في مسارها الإجرائي ومبدأ الإقتناع الشخصي الذي تقوم عليه في إصدار قراراتها الغير مسببة من جهة والصادرة عن تشكيلة قضائية مختلطة من جهة أخرى، وكذا كون الرقابة على هذه القرارات لا تكون إلا بطريق النقض مبررين ذلك إلى كونها تقوم على أساس الإقتناع الشخصي لقضاة الموضوع هذا ما دفعنا إلى اختيار موضوع مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي بصفة عامة وقضاة محكمة الجنايات

²⁸ أنظر، أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 2، د.م.ج، الجزائر، 1999، ص450.

بصفة خاصة والحديث عن محكمة الجنايات هنا يكون حول محكمة الجنايات العادية لمحكمة الأشخاص البالغين وفي حضورهم دون المحاكم الإستثنائية.

إن بحث هذا الموضوع يمكننا من تبين مدى سلامة وقانونية التوجه الذي اختاره المشرع الجزائري ومقارنته بنظراءه في العالم من دول عربية و أجنبية.

كما يضيف رؤى جديدة للباحثين في مجال العدالة الجنائية.

وقد تطرح عدة إشكاليات في هذا الموضوع منها:

◆ ما المقصود بمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري؟ وما مدى تأثيره على

قرارات محكمة الجنايات؟

◆ وما هو الفرق بين رقابة التسبب ورقابة الإقتناع؟

وستتم الإجابة عن هذه الإشكاليات بإتباع المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال تحليل المواد القانونية في مختلف التشريعات إلى جانب المنهج المقارن حتى أقف على تجارب الغير ، فاستعنت بالتشريع الفرنسي باعتباره المصدر التاريخي للقانون الجزائري، كما استعنت أيضا بمجموعة من التشريعات العربية كالتشريع المصري على أساس أنه من أهم التشريعات العربية وفضلا على اعتماده التشريع الفرنسي أيضا.

كما دعمت الدراسة بالأحكام القضائية والنصوص القانونية -الوطنية والمقارنة-
بالقدر الذي وفقت في الحصول عليه.

وقد عاجلت هذا الموضوع تبعا للخطة التالية:

ففي المقدمة بينت فيها أهمية هذا البحث ووضعت لمحة عن الإثبات الجزائي كما
وقفت عند أهم الخصائص التي تتميز بها محكمة الجنايات عن غيرها من المحاكم.

فتناولت في الفصل الأول مضمون مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ودرسته
من خلال المباحث التالية :

خصصت المبحث الأول لماهية مبدأ الإقتناع الشخصي

أما الثاني لمشروعية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي

وتناولت في الثالث : معايير الإقتناع الشخصي للقاضي

أما الفصل الثاني فطرحت فيه مسألة الرقابة على الإقتناع الشخصي لقاضي محكمة

الجنايات بحيث عاجلته في ثلاث مباحث:

عرضت في المبحث الأول خصوصية قرار محكمة الجنايات

وحددت في الثاني طرق الرقابة على الاقتناع الشخصي.

كما تطرقت في الثالث لموقف الفقه من الرقابة على الاقتناع الشخصي للقاضي

وجئت في خاتمة البحث وأبرزت النتائج المتوصل إليها والاقتراحات التي أرجو الأخذ

بها من أجل إرساء عدالة موثوق بها ونزيهة.

ودراستي لهذا الموضوع لم تخلو من صعوبات نظرا لقلّة المراجع القانونية المتخصصة

والحدیثة التي تناولته، وخاصة الوطنية وكذا الوثائق والمذكرات التي يصعب على الطالب

الحصول عليها .

وكان أكبر عائق لذي هو صعوبة الحصول على اجتهادات قضائية جزائرية هذا ما

دفعني إلى اعتماد في كثير من الأحيان إلى الاجتهادات القضائية المقارنة.

ورغم كل هذه العوائق التي تدفع إلى الإحباط إلا أنني واصلت العمل بعزيمة قوية وزادها قوة التوجيه السديد الذي قدم إلي من أستاذي المشرف ومن كافة زملائي وأساتذتي خاصة وأسأل الله في الأخير التوفيق.

ولا يفوتني القول أن هذا العمل من جهد البشر الذي يسري عليه الخطأ وما أحسن ذلك القول الذي ورد على لسان المزني: **حيث قال قرأت على الشافعي كتاب الرسالة ثمانين مرة وفي كل مرة أقرؤه يغير ويبدل وأخيرا قرأت قوله تعالى: ﴿ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا﴾²⁹**

الفصل الأول: ماهية مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

لقد لقي نظام الإقتناع الشخصي أول تعبير قانوني بموجب نص المادة 342 من تقنين التحقيقات الجنائية الفرنسي القديم وذلك من خلال التعليمات التي تقرأ على مسمع المحلفين أثناء المداولة حول إذئاب المتهم.

وفي الوقت الحاضر، احتفظ المشرع الفرنسي بأحكام المادة 342 هذه وصاغها صياغة جديدة بموجب المادتين 427 و 536 من ق.إ.ج، ف وتتضمن المادة 427 ما يلي : "ما لم يرد نص مخالف، يمكن إثبات الجرائم بكل الطرق ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي".³⁰

أما المشرع الجزائري، فقد كرس نظام الإقتناع الشخصي بموجب المادة 307 من ق.إ.ج وهي مستوحاة من المادة 353 من ق.إ.ج.ف : " يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة :

إن القانون لا يطلب من القضاة أن تقدم حسابا على الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وأن يبحثوا باخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في ادراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يخضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم : هل لديكم اقتناع شخصي؟"

كما أن الاقتناع الشخصي كرسه صراحة المادة 212 من ق.إ.ج حيث تنص " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ...".

وفي نفس السياق، تحرص المحكمة العليا الجزائرية على ضرورة مراعاة مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي وتوصي بتطبيقه أمام جهات الحكم الجزائرية³¹.

وينطبق مبدأ الاقتناع الشخصي أمام كل جهات الحكم الجزائرية وفي كل مراحل الدعوى الجزائرية، فهو يتعلق بوجود الأدلة الكافية من عدم وجودها أثناء التحقيق الابتدائي، كما ينطبق على تقييم وسائل الإثبات من طرف قضاء الحكم ومدى مشروعية الأخذ بأي دليل كما ينطبق للمعايير التي تحكمه.

³⁰ عمورة محمد، المرجع السابق، ص 30.

³¹ عمورة محمد، المرجع السابق، ص 30.

المبحث الأول: مضمون المبدأ

إذا اجتمعت الأدلة لدى القاضي حول موضوع التهمة المنسوبة لشخص ما، استوجب على القاضي أن يدرس ويمحص هذه الأدلة حتى يتمكن من تكوين اقتناع شخصي حول هذه التهمة. لكننا نتساءل حول المفهوم لهذا المبدأ من جهة، ومن جهة أخرى حول مبررات الأخذ به ونتائج تطبيقه.

المطلب الأول: مفهوم الإقتناع الشخصي

سنضع في هذا المطلب تعريف جامع للمبدأ وفي دراسة مقارنة لبعض التشريعات الأجنبية وحتى العربية، ثم نحاول ضبط مراحل تكوين الإقتناع ومجالات تطبيقه.

الفرع الأول: تعريف الإقتناع الشخصي

يعني مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري سلطة القاضي الجزائري في قبول جميع الأدلة التي يرى ضرورتها لتكوين اقتناعه، وسلطته في استبعاد أي دليل لا يطمئن إليه دونما تحديد، كما يقوم بتنسيق فيما بين هذه الأدلة ويعطي القيمة الفعلية لكل دليل على ضوء ظروف وملابسات كل قضية، وكذا استخلاص نتيجة من لدنها ويقرر بموجبها البراءة أو الإدانة³².

فإذا أردنا إعطاء تعريف للإقتناع في اللغة فيقصد بالقنوع السؤال والتذلل، والقناعة هي الرضا بالقسم وفي المثل "خير الغني القنوع وشر الفقر الخضوع"³³.

³² أنظر، إلياس أبو عبيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج3، منشورات زين الحقوقية، مصر، 2005، ص. 171.

³³ أنظر، مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص620.

كما اجتهد الفقه والقضاء والتشريع في إعطاء تعريف للمبدأ سوف ندرسها تباعاً.

✓ التعريف الفقهي لمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

جاء في معجم robert أن الإقتناع الشخصي يعني: "الأثر الذي يولده دليلاً كافياً معقولاً مستمداً من أغوار النفس"، كما ورد في معجمه أيضاً أنه حالة ذهنية يمتاز بكونه ذو خاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقدير الأمور، كون الإقتناع يتأثر بمدى قابلية الشخص للتأثر والاستجابة للدوافع المختلفة³⁴.

قد عرفه البعض بأنه قبول القاضي بالأدلة المقدمة إليه وفق قناعاته، وسلطته في تقدير قيمة كل دليل على حدة، والموازنة فيما بينها حتى يستخلص منها البراءة أو الإدانة.

كما يرى آخرون بأن القناعة عملية منطقية لتحليل الدليل والتعرف على فحواه، وما يترتب عليه من نتائج، ومن خلال هذا التحليل المدرك والواعي والمنضبط بقواعد العقل والمنطق يمكن أن يصل القاضي إلى تقدير القيمة الفعلية للدليل المعروض عليه، كما أن القناعة لا بد أن تتجرد من الانطباعات العابرة أو الحدس الفطري فالضمير يشكل وسيلة رقابة ذاتية فعالة لتأمين ممارسة القاضي لسلطته على نحو سام ودقيق وأنها لا تقوم عليه وحده، بل أن أساسها يكمن في قواعد عقلية تستمد عناصرها من التكوين الشخصي والعملية للقاضي³⁵.

ووجدته البعض أنه حالة ذهنية أو نفسية أو المظهر الذي يوضح وصول القاضي باقتناعه لدرجة اليقين بحقيقة واقعة لم تحدث تحت بصره بصورة عامة. ولا معنى له أكثر من أنه سلطة القاضي وواجبه في أن يستمد من أي مصدر وسيلة إثبات الوقائع. وأن يقدرها دون أن يقيدتها في ذلك حداً أو قيوداً ما³⁶.

فالقاعدة في الإثبات الجزائي أنه يجوز إثبات الجرائم بكافة الطرق، ووفقاً لهذا المبدأ يستطيع القاضي أن يستمد إقتناعه من دليل اطمأن إليه وجدانه، وي طرح دليل آخر دخلته الريبة والشك فيه³⁷.

كما عرفه البعض الآخر أنه حالة ذهنية وجدانية، وهي محصلة عملية منطقية تستثيرها وقائع القضية الجنائية في نفس القاضي. فتنشط ذاكرته لتستدعي القواعد القانونية ذات الوقائع النموذجية المرشحة للتطابق مع وقائع القضية وتتوقف طبيعة هذه الحالة على نتيجة

³⁴ أنظر، إلياس أبو عبيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج 3، المرجع السابق، ص 172.

³⁵ أنظر، فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 109.

³⁶ أنظر، فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص 45.

³⁷ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص 30.

عملية المطابقة بين الواقعتين، فقد تكون ارتياح ضمير القاضي وإذعانه أو تسليمه بدون أدنى شك بثبوت الوقائع في جانب المتهم، وثبوت مسؤوليته عنها، وقد تكون الشك في ذلك، وأخيرا قد تكون ارتياح ضميره وإذعانه وتسليمه بعدم حدوثها أو عدم مسؤولية المتهم عنها مطلقا.

فالإقتناع الشخصي هو الإيمان العميق والركون إلى صحة الوقائع التي يقدمها الأطراف المتنازعة، وإذا اعتمدها القاضي وتمكن منها فهي تخلق في نفسه أثرا عميقا تتركه يصدر حكمه عن قناعة وجدانية صلبة وإحساس كبير بإصابته في حكمه. ويتضح من هذه التعريفات أن الإقتناع الشخصي للقاضي يتميز بخاصيتين هما:

أنه حالة ذهنية وأنه يقوم على الاحتمال، ومهما كانت الأدلة المقدمة فالعبرة ليست بكثرتها وإنما بما تتركه من أثر في نفسية القاضي لأن هذا التأثير سيلعب دورا في تحديد منطوق الحكم.

✓ التعريف التشريعي لمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري:

■ **التشريع الجزائري:** أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ، من خلال المادة 212 من ق.إ.ج التي منحت للقاضي الجزائري حرية الإستعانة بكل وسائل الإثبات، في فقرتها الأولى: "يجوز اثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات، ماعدا الأحوال التي تنص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص"³⁸.

كما يظهر لنا موقف المشرع الجزائري جليا من خلال المادة 307 من ق.إ.ج التي تنص على: "إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم القواعد التي بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها، على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة للمتهم، وأوجه الدفاع عنها، ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم، (هل لديكم إقتناع؟)"

فيقوم رئيس محكمة الجنايات بعد الإنتهاء من تلاوة الأسئلة تلاوة هذه المادة بتأني وبصورة واضحة ومسموعة جيدا ويخاطب بها كل القضاة المحترفون والمساعدون المحلفون خلافا على وجوب تعليق مضمونها في غرفة المداولات³⁹.

³⁸ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص30.

³⁹ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، د.و.أ.ت، الجزائر، 2002، ص65.

▪ **التشريع الفرنسي:** لقد نص على المبدأ القانون الفرنسي الحالي، وهذا ما جاءت به المادة 353 من ق.إ.ج.ف

الحالي الصادر عام 1985، والمتعلقة بمحكمة الجنايات، وهو مطابق لما جاءت به أحكام المادة 307 ق.إ.ج السالفة الذكر.

كما نصت على ذلك المادة 304 من ذات القانون : **"يحلف المحلفون يمينا بأن يحكموا تبعا لأدلة الإتهام ووسائل**

الدفاع وبناء على خبراتهم وإقتناعهم الداخلي مع الحياد والنزاهة"

وتجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي لم يفرق في تطبيق المبدأ بين القضاة والمحلفين، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 304 ق.إ.ج.ف

: **"على أن يقسم المحلفون على أن يصدروا قراراتهم طبقا لضمائرهم وإقتناعهم الشخصي"**⁴⁰.

▪ **التشريع الألماني:** أخذ هو كذلك بهذا المبدأ، سواء عند تقدير الدليل أو عند قبوله، وهذا ما نصت عليه المادة

261 من ق.إ.ج.أ: **" تفصل المحكمة فيما يتعلق بالأدلة المقدمة وفقا لإقتناعها الحر وتبعا للمناقشات"**.

▪ **التشريعات الأنجلوأمريكية:** أخذت هذه التشريعات كذلك بمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، فالقانون

الجزائري الإنجليزي هو قانون غير مكتوب إلا أنه يمكن استخلاص هذا المبدأ من القواعد العامة ومن خلال أحكام القضاء الإنجليزي

الذي يقر المبدأ مجالا واسعا فيما يتعلق بقبوله الدليل أو بتقديره⁴¹.

▪ **التشريعات العربية:** نجد المبدأ مطبق في تشريعات العربية، ففي مصر نجده في المادة 302 من ق.إ.ج.م و في اليمن

في المادة 367 من ق.إ.ج.ي.

كما نصت عليه المادة 175 من أصول المحاكمات الجزائية السوري : **" تقام البينة في الجرح والجنايات والمخالفات بجميع**

طرق الإثبات، ويحكم القاضي بحسب قناعته الشخصية".

▪ أما تشريعات دول أمريكا اللاتينية باستثناء كولومبيا والأرجنتين والأرجواي فقد بقيت تطبق وتأخذ بنظام الأدلة

القانونية.

⁴⁰ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص32.

⁴¹ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص33.

✓ التعريف القضائي لمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري:

■ الإجتihad القضائي الجزائري: أظهرت العديد من قرارات المحكمة العليا تبنيها للمبدأ أو تكريسها له أين جاء في قرارها: "لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب ما دام ما استندوا إليه له أصل ثابت في أوراق الدعوى"⁴². واعتبرت القاضي هو الخبر الأعلى أو خبر الخبراء.

كما أكدت مبدأ حرية القاضي في تقدير الخبرة، حيث جاء في أحد قراراتها "الخبرة هي طريقة إختيارية، لها قوة طرق الإثبات، لا تتمتع بأي إمتياز"⁴³.

■ الإجتihad القضائي الفرنسي: فيستشف أخذه بالمبدأ من قرارات محكمة النقض الفرنسية بأن قاضي الموضوع له الحرية في تقدير أدلة الإثبات، التي تم مناقشتها وتحديد قيمة كل دليل.

■ الإجتihad القضائي المصري: فقد كرس المبدأ في العديد من قراراتها ومنها قرار محكمة النقض الذي جاء فيه بأن للقاضي الجزائري كامل الحرية في أن يستمد إقتناعه من أي دليل يطمئن إليه، من الأدلة التي تقدم في الدعوى.⁴⁴

الفرع الثاني: مواهل تكوين الإقتناع الشخصي

الإقتناع هو حالة نفسية وجدانية فهو متصل بضمير القاضي، وقد عرف رجال الفقه الضمير بأنه: "ضوء داخلي ينعكس على واقع الحياة، أنه قاضي أعلى وسام يقيم كل الأفعال وهو يوافق عليها أو يرفضها، فهو مستودع للقواعد القانونية والأخلاقية والتي على ضوءها تتم التفرقة بين العدل والظلم، بين الحق والباطل وبين الصدق والكذب"⁴⁵.

إن القناعة هي عبارة عن نشاط عقلي أي أن المشرع لا يتدخل ليعين كيفية ممارسة هذه القناعة لترجمتها إلى واقع منتج، فلم يرسم للقاضي كيف يفكر، ولا كيف يشكل معادلاته الذهنية في مجال تقدير الأدلة ليصل من خلالها إلى الحقيقة التي قد تختلف من قاض لآخر رغم وحدة القانون ورغم وحدة الوقائع المطروحة عليهم، فالإقتناع يتميز بكونه ذاتيا ونسبيا مما يجعل تأثير الوقائع على ضمير

⁴² أنظر، قرار المجلس الأعلى، غ.ج.1، 1982/01/05، ملف رقم: 25814، مشار إليه في، عمورة محمد، المرجع السابق، ص.33

⁴³ أنظر، قرار المجلس الأعلى، غ.ج.ق.2، 1981/01/22، مشار إليه في، عمورة محمد، المرجع السابق، ص.33

⁴⁴ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص.34.

⁴⁵ أنظر، زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص.37

القضاة يختلف من قاض إلى آخر. فقد يلعب المحيط الأسري والإجتماعي والتعاليم الدينية والأخلاقية والنواهي التي يتعلمها ويتلقاها القاضي دورا في تكوين وتشكيل شخصيته التي تؤدي حتما للتأثير في نفسيته وإقتناعه من وقائع الدعوى المعروضة عليه.

فإذا سلمنا بحقيقة لا يمكن إغفالها ألا وهي تباين القضاة في تكوينهم الشخصي ومستوياتهم العلمية، فإن الأدلة في حقيقتها لا تقدم أكثر من الفرض الراجح فليس هناك دليل يمكن أن تصل بواسطته إلى اليقين المطلق خارج نطاق علم الرياضيات، ويورد الأستاذ حلليم سيفين: " أن الحقيقة في فن القضاء ينذر أن تصل إلى مستوى الحقيقة الرياضية لأن قواعد الإثبات التي إبتكرها الإنسان إلى الآن بعيدة عن أن تدركها، ومع ذلك فلا مناص للقاضي من إصدار الأحكام في الخصومات التي تعرض عليه، وليس في وسعه أن يتحلل بعجزه عن الفصل بين الحق والباطل بحجة أن الحق زائغ في ثانيا الواقع، لذلك كان لابد أن يعتمد القضاء على ما يسمى (اليقين المعنوي) وهو الذي يصل إليه القاضي عن طريق الإستدلال القضائي ويبنى عليه حكما، فالترجيح ما هو إلا السبيل نحو اليقين، علما بأنه سبيل غير أكيد لأن الحقيقة ليست دائما فرضية مرجحة ومتى ارتفعت أسباب الإعتقاد بشكل تتوارى معه أسباب الشك، نكون حينئذ قد بلغنا اليقين، ولهذا فإن الحقيقة التي يعلنها الحكم الجزائي، لايلزم دوما أن تكون هي ذاتها الحقيقة النسبية والقابلة للتغيير من وجهة نظر النقد العلمي⁴⁶.

يرى بعض الفقهاء أن الوسيلة الملائمة لمساعدة القاضي في تجنب الأخطاء التي قد يقع فيها دون وعي منه تتمثل في التخصص في مجال العمل القضائي. مع إطلاع القاضي على العلوم المساعدة للقانون الجنائي وخاصة منها العلوم النفسية وبصفة أخص علم النفس القضائي لأنه يساعد القاضي في الطريق الذي يسلكه فكره لتكوين إقتناعه، كما سيؤدي ذلك إلى بناء إقتناعه على أسس علمية سليمة.

وتبعا لذلك فإن القاضي له دور إيجابي في الدعوى ويمر هذا الدور بمرحلتين لتكوين إقتناعه⁴⁷:

✓ **مرحلة الإقتناع الشخصي**: وتتميز هذه المرحلة بأنها ذات طابع شخصي لأنها تعتمد على التقدير الشخصي لقاضي الموضوع. فيقوم القاضي أثناء بحثه عن الأدلة بالدخول الصوري في مسرح الجريمة وفق ما جاء في محاضر الإستدلال ومحاضر التحقيق ليركبه على الواقعة محل الدعوى، وذلك بعد إضافة ما أحاط به في الجلسة من أدلة قولية أو فنية وإن لم يكتفي بذلك فله أن يقوم بأي إجراء أو تحقيق يمكنه من الوصول إلى الحقيقة. وبذلك يدخل القاضي في صراع ذهني، هدفه الموازنة بين أدلة الإدانة وأدلة البراءة مراعي

⁴⁶ أنظر، زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص38.

⁴⁷ أنظر، محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 2، د.م.ج، الجزائر، 1999، ص112.

في ذلك مبدأين هامين هما مبدأ الشرعية الجنائية من جهة وأصل البراءة المفترض في المتهم، وذلك للوصول إلى رأي يقيني يتحول به الإعتقاد الحسي إلى إقتناع قضائي.

✓ **مرحلة الإقتناع الموضوعي:** تتميز هذه المرحلة باستقرار إعتقاد القاضي عن رأي معين، سواء بالإدانة أو البراءة معتمدا في ذلك على الأدلة الكافية واليقينية التي تؤدي إلى الرأي الذي انتهى عليه، وبالتالي متى أصبح إقتناعه الشخصي إقتناعا موضوعيا فعليه أن يلتزم ببيان مصادر إقتناعه بحيث يقنع كل مطلع على حكمه بعدالته وتستطيع المحكمة العليا أن تبسط رقابتها عليه. فالحكم الذي يصدره القاضي عن طريق تحليل الوقائع ووزن الأدلة هو حكم موضوعي وليس مجرد رأي حر، وفي هذا الصدد يقول فرانسوكورف: "عندما يصل القضاة إلى تكوين رأي معين من الأدلة المطروحة عليهم في الدعوى مطابقا لحالتهم الذهنية فإنه ينبغي أن يخضعوا هذا الرأي إلى الإختبار والمناقشة والتجربة حتى يترسخ إقتناعهم أو يعدلوا عنه".

ويدعم الفقيه هذه الإتجاهات في تكوين القناعة بقوله: "إن القناعة القضائية في مجال تقدير الأدلة تعتبر معيارا للحقيقة الإنسانية عندما تسيطر علينا هذه القناعة ونحس بها، ولا يتم هذا إلا إذا إستعنا بالخطوات النفسية الخاصة بالإستدلال عن طريق الإفتراضات⁴⁸".

الفرع الثالث: مجالات تطبيق المبدأ

إن نطاق تطبيق مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري يشمل مجالين من إطار القانون الجنائي فقد يشمل كافة أنواع المحاكم الجزائية من جهة وشمولية تطبيق المبدأ في كافة مراحل الدعوى من جهة أخرى، ومع ذلك لم يتفق بعض فقهاء القانون الجنائي مع هذا الرأي مؤكداً أن مبدأ الإقتناع الحر لا يسري إلا في مرحلة المحاكمة ومن أبرزهم الفقيه فوان: " إن الإقتناع السابق لأوانه لدى قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية قد يجعل الإجراءات تسير نحو الخطأ مما يترتب عليه عواقب وخيمة على المتهم...."، ويذهب بعض الفقهاء البلجيكين إلى القول أن مبدأ الإقتناع الشخصي لا يطبق إلا أمام محكمة الجنايات ويرفضون تطبيقه أمام قضاة التحقيق وكذا محكمة الجناح والمخالفات وحثتهم في ذلك أن الذي كرس المبدأ أدرج ضمن الأحكام الواردة في الباب المتعلق بمحكمة الجنايات⁴⁹. أما المشرع الفرنسي فقد عمم تطبيق المبدأ في الجنايات والجناح والمخالفات بموجب المادتين 353 و 427 من ق.إ.ج.ف. أما المشرع الجزائري فاتبع نفس النهج حسب نص المادة 212 من ق.إ.ج التي تنص على:

"..... على القاضي أن يصدر حكمه تبعاً لإقتناعه الخاص"⁵⁰

ومن هذا المنطلق سيتم التركيز على نقطتين هامتين:

✓ تطبيق المبدأ يشمل كل القضاء الجزائري:

قد استقر الفقه الفرنسي إلى أن نطاق تطبيق مبدأ القناعة الشخصية يشمل كافة أنواع المحاكم الجزائية سواء محاكم عادية⁵¹ أو إستثنائية⁵² فلم يفرق القانون الفرنسي بين القضاة المهنيين والمحلفين فالإقتناع الشخصي يطبق بالنسبة لجميع أعضاء المحكمة وفي جميع أنواع المحاكم.

أما المشرع الجزائري فقد تبنى شمولية مبدأ الإقتناع الشخصي أمام كل جهات قضاء الحكم متبعاً في ذلك ما سار عليه الفقه والقضاء الدولي. فالمشرع لم يفرق بين القضاة والمحلفين في محكمة الجنايات حسب المادتين 284 و 307 من ق.إ.ج، أما أمام محكمة الجناح والمخالفات فتطبق أحكام المادة 212 من ق.إ.ج.

⁴⁹ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 466

⁵⁰ أنظر، أحسن بوسقيعة، ق.إ.ج في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بارتى، الجزائر، 2008/2007، ص 139.

⁵¹ محكمة المخالفات، والجناح، و الجنايات

⁵² محكمة الأحداث، والمحاكم العسكرية

إلا أنه من خلال التطبيق العملي للمبدأ نجد أنه يظهر أكثر شمولاً أمام محكمة الجنايات، من خلال حرص المشرع على تأكيد المبدأ في الأحكام الخاصة بالإجراءات أمام محكمة الجنايات. وهذا يظهر جلياً في المادتين 284 و 307 ق.إ.ج حيث تؤكد ذلك بالنسبة للمحلفين في فقرتها الأخيرة التي تنص على اليمين الذي يوجهه رئيس محكمة الجنايات للمحلفين والذين يقسمون بموجبه بأن يصدروا قراراتهم حسبما يرتضيه ضميرهم ويقتضيه إقتناعهم الشخصي⁵³. دون أن ننسى التعليمات التي يتلوها رئيس محكمة الجنايات على المحكمة قبل دخولها لغرفة المداولات وإلزام تعليق نص المادة في قاعة المداولات⁵⁴.

✓ تطبيق المبدأ في كافة مراحل الدعوى الجزائية:

من المعروف أن الدعوى الجزائية تمر بمرحلتين رئيسيتين مرحلة الأولى وهي مرحلة التحقيق الابتدائي والمرحلة الثانية وهي مرحلة التحقيق النهائي أو مرحلة المحاكمة أي قضاة التحقيق وقضاة الحكم.

■ **مرحلة التحقيق الابتدائي:** إذا كانت النصوص القانونية قد كرس مبدأ الإقتناع الشخصي ليطبق أمام جهات الحكم

فإنه يجري تطبيقه أيضاً أمام قضاة التحقيق بحيث تتم في هذه المرحلة عملية جمع الأدلة المفيدة في إظهار الحقيقة، وتنتهي هذه المرحلة بإصدار قرار إما بإحالة الدعوى أمام المحكمة المختصة أو بقرار بأن لا وجه للمتابعة⁵⁵، وذلك ما نصت عليه المادة 163 من ق.إ.ج " إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة وأنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مقترف الجريمة لا يزال مجهولاً أصدر أمر بأن لا وجه للمتابعة المتهم....".

وأيضاً المادتين 164 و 166 ق.إ.ج وذلك من خلال عبارة " إذا رأى قاضي التحقيق ... " مما يؤكد بصفة جلية أن المشرع أعطى الحرية الكاملة لقاضي التحقيق في إصدار أوامره وقراراته بما يمليه عليه ضميره وكذلك الحال بالنسبة لقضاة غرفة الإتهام حيث وردت نفس العبارة في المواد 195، 196، 197، من ق.إ.ج.

⁵³ يراجع، المادة 284 من ق.إ.ج

⁵⁴ يراجع، المادة 307 من ق.إ.ج

⁵⁵ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 468

إن إقتناع قضاة التحقيق يسعى إلى ترجيح الظن أما إقتناع قضاة الحكم فهو يسعى لتأكيد الحقيقة، فقاضي التحقيق يبحث في وجود الأدلة المكونة للجريمة ضد المتهم فيقرر كفاية الأدلة من عدمها أو الإحالة بإصدار قرار بأن لا وجه للمتابعة حسب ما يمليه عليه ضميره أي حسب قناعاته الشخصية أي بمعنى لا يوجد في قانون الإجراءات الجزائية حكم يفرض على قاضي التحقيق طريقة ما يقتنع بمقتضاها وكذلك الأمر بالنسبة لغرفة الإتهام⁵⁶.

■ **مرحلة التحقيق النهائي (المحاكمة) :** ويكون محلها تقرير مصير الدعوى حيث يصبح الإهتمام

كبيراً بمسألة التأكد قبل إصدار حكم البراءة أو الإدانة⁵⁷.

ويستخلص من قراءة المواد 184 فقرة أخيرة و 307 ، 212 ، 399 من ق.إ.ج أن قاعدة الإقتناع الشخصي للقاضي هي قاعدة شاملة تسري أمام كل جهات الحكم ومن جهة أخرى فإن الإقتناع لا ينبغي أن يتعلق لا بخطورة الجريمة المقترفة و لا بطبيعة العقوبة المقررة فالمبدأ ينطبق سواء تعلق الأمر بجناية خطيرة أو بجنحة عادية أو حتى بمخالفة.

⁵⁶ أنظر ، زبدة مسعود ، القرائن القضائية، مرقم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 128

⁵⁷ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 468

المطلب الثاني : تقييد المبدأ

إن الهدف من مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي هو الوصول إلى الحقيقة الإجرامية بإستعمال جميع وسائل الإثبات التي تؤدي إلى تكوين إقتناعه وعقيدته وهو بذلك ملزم بأن يؤسس حكمه بالإدانة على الجزم واليقين دون الإعتماد على الشك لأن ذلك من شأنه أن يكون لصالح المتهم وفقاً لقاعدة "الشك يفسر لصالح المتهم" وكذا "مبدأ قرينة البراءة" لكننا قد نواجه إشكالا حول الباعث أو السبب الذي جعل المشرع يقتصر بناء حكم الإدانة على الجزم واليقين دون حكم البراءة، ألا يؤدي ذلك إلى فقدان الثقة في مدى نجاعته كمبدأ من مبادئ الإثبات؟ وبمعنى آخر فقدان الثقة والشك في قدرات نجاح مبدأ الإقتناع الشخصي بصفته الوسيلة المثلى للوصول إلى الحقيقة، إضافة إلى ذلك فإن هذا المبدأ له مبرراته كما أنه لم يسلم من الإنتقادات كغيره من المبادئ الأخرى⁵⁸.

الفرع الأول: المزايا

يجد الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي مبررات تطبيقه فيما يلي :

● صعوبة الإثبات في المواد الجنائية:

إن طرق ارتكاب الجريمة وأساليبها قد تطورت بصورة مروعة كما أن المجرم لم يعد ذلك الشخص الهمجي البدائي، الذي يقوم بارتكاب الجريمة دون احتراس ودون أن يقوم بطمس حقائقها بل على العكس من ذلك كله، فإن المجرمين المعاصرين أصبحوا يتفننون في ارتكاب الجريمة وفي محو أثرها وطمس معالمها وهو ما يترتب عليه صعوبة اكتشاف الجريمة أو آثارها، رغم ما تقوم به مصالح الأمن من مجهودات وما تستعين به من وسائل تقنية وتكنولوجية وعلمية وبيولوجية لاكتشاف الجريمة.

كما أن الدعاوى الجنائية تتعلق بوقائع مادية أو معنوية وليست متعلقة بتصرفات قانونية التي غالبا ما يكون الإثبات فيها عن طريق أدلة قانونية معدة مسبقا وبصفة خاصة الإثبات بالكتابة.

في حين إن المواد الجنائية يقتضي إثباتها بكافة طرق الإثبات المشروعة، فهي لم تأتي على سبيل الحصر كالمواد المدنية.⁵⁹

● طبيعة المصالح التي يحميها القانون الجنائي:

على العكس مما هو الحال عليه في القانون المدني الذي يقوم بحماية مصالح خاصة فإن القانون الجنائي يقوم بحماية كيان المجتمع والمصالح الأساسية لأفراده ولذلك فهو يضع النص التجريمي لتحذير الأفراد على عدم الإقدام على إقتراف الجريمة ويقرر لذلك جزاءا

⁵⁸ أنظر، زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 42.

⁵⁹ أنظر، مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 625

ولذلك فإن المشرع يترك للقاضي حرية واسعة للوصول إلى الكشف عن الحقيقة والتعرف على الجناة ومعاقبتهم، وحسب بيير بوزا: "المشرع يهدف إلى إيجاد مساواة بين مصالح المجتمع في العقاب، و مصلحة الطرف المدني وبين مصلحة المتهم في الدفاع عن حقوقه المتمثلة خاصة في حريته وعدم الإعتداء عليها بلا مبرر وحرية الإثبات هي الوسيلة التي يهدف المشرع بواسطتها إلى إعطاء نفس السلاح للأطراف المتخاصمة ليكونوا على قدم المساواة في الخصام" وفي كل ذلك فإن القاضي هو الذي يقوم بتمحيص وسائل الإثبات المقدمة لتقديرها، وتكوين إقتناعه من خلالها⁶⁰.

• اعتماد الإثبات في المواد الجنائية على القرائن القضائية :

يعتمد الإثبات الجنائي بشكل كبير على القرائن القضائية وذلك راجع لطبيعة الجرائم التي قد تنعدم في أغلبهم أي وسيلة من وسائل الإثبات الأخرى. فلا يبقى أمام القاضي إلا إستنتاج القرائن القضائية التي تساعد في الوصول إلى إقتناعه الشخصي بحرية، فطبيعة الدلائل وتعقدتها وتنوعها وإتساع مجالها وشمولها لنواحي مختلفة من حياة الإنسان وسلوكه ووسائل التي يعتمدها، وكذلك إرتباطها في أحيان كثيرة بمسائل ذات علاقة بالنفس البشرية وميولها وغرائزها مجال رحب لإستنتاج القرائن القضائية واستحالة تحديده وضبطه هو أهم الأسباب التي أدت إلى اللجوء إلى مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي باعتباره الأسلوب الذي تنعدم فيه كل القيود أو الحواجز التي تعيق القاضي في الوصول إلى الكشف عن الحقيقة⁶¹.

• الطبيعة الخاصة بنظام المحلفين:

تنص المادة 146 من الدستور على مايلي: "يختص القضاة بإصدار الأحكام ويمكن أن يعينهم في ذلك مساعدون شعبيون حسب الشروط التي يحددها القانون".

يعتبر المحلفين مساعدين شعبيين لا يتمتعون بنفس التكوين القانوني والمهني الذي يتمتع به القضاة المتخصصين في ميدان القضاء فلا يمكنهم إصدار آرائهم بناء على الأدلة القانونية التي ينص عليها القانون في نظام الإثبات المقيد لعدم إلمامهم الكافي بالقوانين ولعدم إطلاعهم على وقائع القضية إلا أثناء الجلسة والمرافعات كونهم لا يعينون بصفة نهائية إلا بعد إجراء القرعة وعدم ردهم من طرف

⁶⁰ أنظر، مارك نصر الدين ، المرجع السابق ، ص 626

⁶¹ أنظر، زبدة مسعود ، القرائن القضائية ، المرجع السابق، ص 118

الخصوم ، في حين أن القضاة باعتبارهم متخصصين في ميدان القضاء وبحكم مهنتهم يمكنهم الإطلاع على وقائع القضايا أثناء دراسة القضية وتحضيرها قبل البدء في الرافعات⁶² .

فالمخلفين يبنون حكمهم حسب مبادئ العدالة كما يرونها بما يمليه عليهم ضميرهم وإقتناعهم الشخصي . وقد نصت المادة 284 ق.إ.ج في فقرتها الأخيرة والتي تحتوي على اليمين الذي يوجهه رئيس محكمة الجنايات للمخلفين قبل بدأ المرافعات ".... وأن تصدروا قراركم حسبما يستبين من دلائل ووسائل الدفاع وحسبما يرتضيه ضميركم ويقتضيه اقتناعكم الشخصي".

الفرع الثاني: العيوب

رغم وجاهة المبررات السالفة الذكر وما طرحه من أسس تركز عليها المبدأ، إلا أنه لا يخلو كغيره من المبادئ من العيوب التي تشوبه وتبرز أهم الانتقادات الموجهة إليه سواء من حيث طبيعته أو عدم تطبيق القوانين وجهل مدى أثر الدليل في الإثبات أو الإعتداء على الحريات الفردية وغيرها من الانتقادات.

• الإنتقادات الموجهة للمبدأ نفسه :

ذلك لما يتضمنه هذا المبدأ من ذاتية ونسبية فالإقتناع الشخصي وإن كان الوسيلة الوحيدة والأسلوب الأمثل للوصول إلى العدالة الإنسانية، إلا أنه لا يعبر في جميع الحالات على اليقين باعتبار أن القاضي إنسان يتأثر كغيره من البشر ببعض العوامل اللاشعورية كظاهرة التقمص أو المشاطرة التي تحدث عند فصل القاضي في دعاوى لها علاقة بشخصه أو بأقرب الناس إليه، فينساق نتيجة لذلك بالفصل في الدعوى كأنه يقضي لنفسه دون شعور منه⁶³ .

ولذلك فإن ق.إ.ج. قد نص في المادة 2/554 منه على أنه يجوز طلب رد القضاة في هذه الحالة، وهناك ظواهر أخرى كالتدعيم والتبرير وذلك إذا كانت للقاضي مصلحة من وراء تبرئة أو إدانة فيحكم تبعا لذلك لما يحقق له من مآرب وأهواء، وهناك أيضا النزعة السادية وتمثل في ميل بعض القضاة وكغيرهم من البشر إلى الصرامة الشديدة والقسوة على المتهم في العقاب وتنتابهم نوبة من الألم عندما يفلت منهم من العقاب والعكس عندما يعاقب يشعرون بالمتعة في ذلك وهناك أيضا ظاهرة الإنعكاس وهي شديدة الخطورة باعتبار أن القاضي كشخص قد يعاني هو ذاته من بعض الإنحرافات فيميل أحيانا إلى كره كل من يتهم بنفس هذه الإنحرافات وبالتالي

⁶² أنظر ، زبدة مسعود ،الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص44

⁶³ أنظر، زبدة مسعود ،القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 121

القسوة عليه في العقاب نتيجة خوفه أن يعرف كل من هو حوله بحقيقته، ففي بريطانيا كان أحد القضاة مصابا بهذه الحالة وكان شديد القسوة في جريمة أخلاقية معينة ومات منتحرا فدلّت مذكراته أنه مصاب في شخصه بنفس الجريمة.

إضافة إلى ذلك فقد أورد الدكتور "رسميس بنهام" في مؤلفه علم النفس القضائي تقسيما نفسيا للقضاة بقوله: "... ولكن هناك تقسيمات للقضاة إلى فصائل تختلف باختلاف اتجاهاتهم المدروسة في ضوء علم النفس القضائي فقد قسم القضاة إلى قاضي متردد وإلى قاضي محايد⁶⁴ وقاضي غير مبال وإلى قاضي موضوعي منساق للتأثير النفسي "

إضافة إلى كل هذه الظروف النفسية هناك أيضا ظروف مادية ومعنوية تؤثر في إقتناع القاضي وتتلخص فيما يلي:

إحساس القاضي بالفوارق الأخلاقية والاجتماعية بينه وبين المتهم.



حب السيطرة والتسلط كثيرا ما ينساق القاضي لهذه الغريزة فيكون حكمه قاسيا نتيجة لحب الانتصار.



موقف الإتهام وذلك أنه يؤثر في نفسية القاضي وأيضا موقف المتهم وهو في قفص الإتهام عقب فك قيوده



من طرف رجال الأمن الذين يجرسونه فوسع صدره لما يدلي به المجني عليه أمامه من تصريحات.

● عدم تطبيق القوانين:

تؤدي حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته وإقتناعه إلى تعطيل تطبيق القاعدة القانونية المتعلقة بعبء الإثبات، فيكفي أن يعبر القاضي عن إقتناعه في الموضوع وذلك بالإستناد إلى الأدلة التي يرتاح إليها ضميره، وبالتالي لا يمكن لمحكمة النقض ممارسة أي نوع من الرقابة على كيفية توصله إلى هذا الإقتناع، غير أنه يمكن للمحكمة العليا وبطريق غير مباشر مراقبة قضاة الموضوع ومثال ذلك حالة إنعدام أو قصور تسيب الأحكام.

• جهل مدى أثر الدليل في الإثبات⁶⁵ :

إن أطراف الدعوى الجزائية تجهل مدى الأثر العميق الذي يتركه الدليل في ضمير القاضي، خاصة بالنسبة للاعتراف الذي يتراجع عنه المتهم ولعل أكثر ما يؤدي إلى القلق هو أن مركز الدفاع في مواجهة نظام الإثبات ، فالإقتناع الشخصي للقاضي يظل متأرجحا ، وفي عالم مجهول بالنسبة لأطراف الدعوى والمتهم على الأخص .

• الإعتداء على الحريات الفردية :

يشكل مبدأ الإقتناع الشخصي تهديدا أو خطرا على الحريات الفردية خاصة عندما تكون الوقائع الإجرامية تؤدي إلى عقوبات شديدة كعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد فليس عدلا أن يكون إقتناع القاضي خاطئا فيؤدي إلى التعدي أو إنتهاك الحريات الفردية، وقد إشتراط القانون البريطاني أن يكون الدليل فوق الشبهات ولا يرقى إليه أي شك، وذلك في الحالة التي يحكم فيها بعقوبة الإعدام، إلا أنه ورغم هذه الإنتقادات فإن التطبيق العملي لمبدأ القناعة الذاتية يزيل عنه الكثير من العيوب السابقة الذكر، فالقاضي ليس حرا بما يحلو له، ولا يبني إعتقاده على مجرد تصورات شخصية ونزوات عاطفية بل ملزم عليه بأن يتحرى المنطق الدقيق في تفكيره الذي قاده إلى إقتناعه⁶⁶ .

⁶⁵ أنظر، زبدة مسعود، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 124

⁶⁶ أنظر، زبدة مسعود ، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 124

المطلب الثالث: نتائج تطبيق المبدأ

إن أهم النتائج المترتبة على تطبيق الإقتناع الشخصي تتجلى بوضوح في السلطة التقديرية الواسعة التي يتمتع بها القاضي الجنائي في طريقة الإثبات الجزائية وهذا ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات " ممكن لقاضي الموضوع تأسيس إقتناعه الوجداني على أية حجة حصلت مناقشتها أمامه"⁶⁷.

وفي قرار آخر " استقر القضاء في شأن وسائل الإثبات أن للمحكمة الجزائية حرية تقدير وسائل الإثبات التي اقتنعت بها واطمئنت إليها في نطاق اجتهادها المطلق..."

وأقرت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن "من حق القضاة أن يقدروا بكل حرية قيمة عناصر الإثبات التي طرحت في المداولة والتي يستند عليها إقتناعهم الشخصي".

الفرع الأول: حرية إختيار وسائل الإثبات

من المعلوم أن المشرع الجزائري أخذ بنظام الإثبات الحر الذي يعتمد أساسا على ضمير القاضي الجزائي للوصول إلى الحقيقة، ولن يأتي ذلك إلا بالحرية التي يعطيها المشرع للقاضي في طريقة الإثبات هذه.

تتجسد الحرية في الإستعانة بكافة وسائل الإثبات، فالقاضي الجزائي وهو يمارس سلطته في تقدير الأدلة له أن يطرح أي دليل لا يطمئن إليه خلال تقديره لا قبل ذلك، فلا يجوز له إستبعاد شهادة أحد الشهود قبل سماعه إلا إذا كان لديه من الأدلة ما يكفي لتكوين قناعته.

فقد قضت محكمة النقض المصرية "أن أساس الأحكام الجزائية إنما هو حرية قاضي الموضوع في تقدير الأدلة ووزنها، فإن لم يقتنع وجدانه بصحتها فلا تجوز مصادرتها في إعتقاده ولا مجادلته في حكمه أمام محكمة النقض" وقضت كذلك "لمحكمة الموضوع مطلق الحرية في تقدير شهادة الشهود وإن هي لم تطمئن إلى أقوالهم طرحتها دون أن تكون ملزمة بتعليل ما قام بوجدانها من عدم الإرتياح إليه"⁶⁸.

وقضت "أن الإعتراف في المواد الجزائية لا يعدو أن يكون عنصرا من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها مادامت تقييم تقديرها على أسباب سائغة، فيمكن للقاضي أن ينتهي من بين العناصر الأدلة التي لا يرتاح

⁶⁷ أنظر، محمد مروان ، المرجع السابق، ص 470.

⁶⁸ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 471

إليها وجدانه، كأن يكون هذا الدليل متناقض مع أدلة أخرى قائمة في القضية وأحسن مثال تعارض الأدلة مع تقارير الخبراء"، وتظهر حرية القاضي أيضا في الإستعانة بكافة وسائل الإثبات من خلال النصوص القانونية المحددة لهذه الوسائل في المادة 233 ق.إ.ج: "كما أن القاضي غير مقيد بعدد ولا بنوع معين من الشهود، كما أنه غير مقيد أو ملزم بالإستعانة بوسائل الإثبات حسب ترتيب معين، وإنما له حرية التامة للأخذ بأي دليل يحقق إطمئنانه وإقتناعه".

بما أن القاضي الجزائي حر في الإستعانة بكافة وسائل الإثبات للبحث عن الحقيقة والكشف عنها، فلا يجوز له أن يقتنع بفحص الأدلة التي يقدمها له الأطراف بتقديم عناصر الإثبات اللازمة لإظهار الحقيقة، وهكذا فإن القاضي الجزائي سواء بناء على طلبات الخصوم أو من تلقاء نفسه أن يتخذ أي إجراء يراه ضروريا ولازما للفصل في الدعوى مثل: المعاينة، أقوال المتهمين، تقارير الخبراء وغيرها، كما يتعين عليه أن يتحقق بنفسه في عدم وجود البراءة أو قرينة براءة ظاهرة، حتى ولو لم يدفع بها المتهم فللقاضي أن يحكم من تلقاء نفسه بالبراءة إذا تبين له أن المتهم كان في حالة من حالات الدفاع الشرعي أو توفر مانع من موانع المسؤولية أو العقاب.

كذلك يمكن للقاضي الجزائي أن يأمر باستكمال التحقيق إذا ما كانت عناصر الإثبات التي بين يديه غير كافية أو غير مقنعة، وهذا ما نصت عليه المادتين 267 و 356 من ق.إ.ج، وتجدد الإشارة إلى أن سلطة القاضي الجنائي تبدوا أكثر اتساعا أمام محكمة الجنايات ذلك أن المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات الأخرى حول لرئيس محكمة الجنايات سلطة تفويضية بمقتضاها يمكنه أن يتخذ كافة الإجراءات التي يعتقد أنها مفيدة في الكشف عن الحقيقة حيث لا قيد عليه سوى شرفه وضميره المادة 2/286 ق.إ.ج التي تنص على "له سلطة كاملة في ضبط حسن سير الجلسة وفرض الإحترام الكامل لهيئة المحكمة، واتخاذ أي

إجراء يراه مناسبا لإظهار الحقيقة" وكذلك جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا أنه "يجوز لرئيس محكمة الجنايات إستماع شهادة شهود على سبيل الإستدلال بدون أداء اليمين القانونية، وذلك بمقتضى سلطته التقديرية، فضلا عن عدم منازعة الطاعن في هذا الإجراء أثناء الجلسة"، وأيضا ما جاء في قرار⁶⁹ "يجيز القانون لرئيس محكمة الجنايات أن تقوم بأي إجراء في الفترة ما بين صدور قرار الإحالة وإنعقاد جلسة المحكمة كالأمر بإجراء خبرة طبية نفسانية"، ورغم ذلك فإنه على قضاة الموضوع أن يبنوا في قراراتهم أدلة الإثبات التي أدت إلى إقتناعهم، وأن هذه الأدلة قد وقعت مناقشتها حضوريا أمامهم طبقا للمادة 212 من ق.إ.ج فمسألة قناعة القضاة الموضوع مشروطة بضرورة تسبب قراراتهم دون تناقض مع العناصر الموجودة بملف الدعوى

⁶⁹ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.1، 1984/11/20، مشار إليه في ، محمد مروان، المرجع السابق، ص 472

والمناقشات التي دارت حولها أمامهم، ويظهر مما سبق أن القاضي الجنائي يستطيع أن يبني إقتناعه على أية وسيلة للإثبات فلا وجود لتسلسل أو تدرج بين وسائل الإثبات في المواد الجنائية أي أنه لا محل لنظام الإثبات المقيد⁷⁰.

الفرع الثاني: تقدير أحالة الإثبات

تعتبر حرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات المطروحة عليه في الدعوى نتيجة منطقية لمبدأ القناعة الشخصية للقاضي الجزائري إلى جانب الحرية في اللجوء إلى كافة وسائل الإثبات، فإن كان القاضي حرا في تكوين عقيدته من أي مصدر يطمئن إليه في تقدير قيمة الدليل الناجم عن الدعوى دون أن يملئ عليه المشرع حجية معينة أو يلزمه بإتباع وسائل محددة للكشف عن الحقيقة كقاعدة عامة، إلا أن هذا الإقتناع يجب أن يكون منطقيا وليس مبنيا على محض التصورات الشخصية للقاضي، بحيث إذا اعتمد في تفكيره على أساليب ينكرها المنطق السليم، فإنه يعرض حكمه للنقض.

وقد أكدت عدة قرارات صادرة عن المحكمة العليا سواء في مواد الجرح أو المخالفات أو مواد الجنايات هذه السلطة للقاضي الجزائري "إن العبرة أمام محكمة الجنايات والمحاكم العسكرية هي بإقتناع أعضائها طالما أن الأسئلة التي وقع طرحها والأجوبة التي أعطيت عنها حصلت بصفة قانونية"⁷¹ وقضت أيضا "أن تقدير أدلة الإثبات في مواد الجرح والمخالفات يدخل كقاعدة عامة في إختصاص قضاة الموضوع طبقا لأحكام مادتين 212، 213 ق.إ.ج."

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجزائية سلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها، والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين ومقدار إتصالهم بما ففتح له باب الإثبات على مصراعيه، يختار من طرقه ما يراه موصلا إلى الكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه، فيأخذ ما تطمئن إليه عقيدته ويترجح ما لا يرتاح إليه غير ملزم بأن يسترشد في قضاؤه بقرائن معينة، بل له مطلق الحرية في ما يعرض عليه منها ووزن قوته التدليلية في كل حالة حسب ما يستفاد من وقائع كل دعوى وظروفها، وهدفه الحقيقة ينشدها أين وجدها ومن أي سبيل يجده مؤديا إليها ولا رقيب عليه في ذلك غير ضميره وحده.

⁷⁰ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 471

⁷¹ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 473

على القاضي أن يكون إقتناعه ببذل مجهود عقلي على ملاحظة الوقائع للوصول إلى الحقيقة فعليه الخضوع لقواعد المنطق والإستنتاج الطبيعي دون تقييده بقواعد معينة، لأن ذلك فيه تناقض أو مصادرة لحرية القاضي الأساسية في وزن عناصر الإثبات المختلفة، وتقديرها على الوجه الذي يرتاح إليه ضميره ولتوضيح سلطة القاضي الواسعة في تقدير أدلة الإثبات يتعين علينا ذكر كل دليل على حدى مبرزين سلطة القاضي في تقديره:

1- الشهادة:

● **مفهومها** : على الرغم من أن المشرع الجزائري قد ذكرها في كثير من نصوص ق.إ.ج. إلا أنه لم يحدد لها تعريفاً، فيعرف الفقه الجنائي الشهادة بأنه تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم لذلك يجب أن يشهد إلا بما يدركه حواسه⁷². وهناك من عرفها على أنها إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص، كما شاهده أو سمعه، أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة⁷³.

● **أهميتها**: تظهر أهمية الشهادة كدليل إثبات في المجال الجنائي خاصة وذلك راجع لطبيعة الجرائم وطبيعة المرافعات الجزائية التي تمتاز بالشفافية، فالشهادة يجب أن تكون في مواجهة الخصوم وإلا كانت باطلة فكل خصم في الدعوى له الحق في سؤال الشاهد ومناقشته، وإذا انتهى هذا الأخير من إستجواب الشاهد فلا يجوز له إبداء أسئلة أخرى إلا بإذن القاضي.

كما يجب أن يؤدي الشاهد شهادته بنفسه فلا يجوز الإنابة في الشهادة ويجب عليه الحضور بشخصه أمام المحكمة بل وإذا اقتضى الأمر فعلى المحكمة أن تنتقل إلى محل إقامته وفي حالة تعذر عليه الحضور إلى المحكمة وهذا بأعذار مشروعة وإن لم تكن الأعذار مشروعة يجوز معاقبة هذا الشاهد⁷⁴.

● **تقديرها** : إن الإثبات بالشهادة شأنه شأن وسائل الإثبات الأخرى يخضع لحرية تقدير القاضي، وهذا ما تأكده المحكمة العليا " إن شهادة الشهود كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعاً لإقتناعه الشخصي ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك"⁷⁵.

⁷² أنظر، عماد محمد ربيع ، حجية الشهادة في الإثبات الجزائري "دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 1999، ص 33.

⁷³ أنظر، إبراهيم إبراهيم الغمّاز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية دراسة قانونية نفسية، عالم الكتب، القاهرة، 1980، ص 25.

⁷⁴ راجع، المادة 223 من ق.إ.ج

⁷⁵ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج. 1، 1983/21/8، ملف رقم 33185، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 2،

د.و.أ.ت، الجزائر، 2001، ص 243.

فلمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة فلها أن تقول بكذبها وأن تأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة أو العكس، ولها أن تعتمد على شهادة شاهد بالرغم مما وجه إليه من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه، فلها أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريبا للمجني عليه أو كان هو المجني عليه نفسه، متى اطمأنت المحكمة إلى أن القرابة لم تحمله على تغيير الحقيقة كما لها أن تأخذ بأقوال شاهد ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر، ولها أن تأخذ بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الأخير، متى رأت هي تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة.

وللمحكمة أن تجزأ أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر، فتأخذ بأقواله بشأن واقعة معينة ولا تأخذ بها في شأن واقعة أخرى، ومنذ أن أقر المشرع قاعدة الإقتناع الحر للقاضي لم يعد مهما عدد الشهود، كما لم يعد هناك ما يمنع القاضي الجنائي في الأخذ بتصريحات تلقاها في معرض المرافعات على سبيل الاستدلال واستبعاد الشهادة بمعناها الضيق، ومن ترجيح شهادة وحيدة على عدة شهادات، ويستطيع القاضي أن يستعين بالمحاضر ومقارنتها بأقوال الشهود المدلى بها في الجلسة، فتسهل مهمة القاضي في ذلك والشهادة تتميز بأنها شخصية باعتبارها لا تصدر إلا من إنسان، كما تعتبر حجة مقنعة غير ملزمة تخضع لتقدير القاضي⁷⁶.

2- الخبرة :

✓ **مفهومها :** تعرف الخبرة بأنها الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسألة الفنية التي يحتاج تقديرها إلى فنية أو دراية عملية ، و يتجه الفقه الغالب أن الخبرة هي وسيلة إثبات تهدف إلى التعرف على وقائع مجهولة من خلال الواقع المعلوم ، و مجالات الخبرة عديدة واكتست أهمية كبرى نتيجة تطور العلوم و تشعبها من بينها التشريح الذي يقوم به الطبيب الشرعي فهو يساعد القاضي في معرفة سبب الوفاة ، و الوسيلة المستخدمة في الجريمة و الزمن الذي وقع فيه الحادث و طبيعة الجروح والإصابات إن وجدت في الجثة لبيان ما إذا كانت قد وقعت قبل أو بعد الوفاة. كما يساعد الخبير في معرفة حالات الإجهاض العمدية لإثبات جريمة الإجهاض و أهم مجال نجد فيه الخبرة هو تحقق الشخصية كالبصمة والحمض النووي.

✓ **تقديرها :** لقد أجازت معظم التشريعات للقاضي الرجوع إلى الأخصائيين إذا تبين له نقص معين في معرفته ، وعلى أن لا يكون هذا النقص مرتبطا بالمسائل القانونية التي هي من محض وظيفته أو تخصصه⁷⁷.

⁷⁶ أنظر، إحمود فالح الخرايشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص55.

⁷⁷ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 480

وقد نص ق.إ.ج. في المادة 212 منه: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ، ما عدا الأحوال التي

ينص فيها القانون على غير ذلك و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص "، أي بمعنى خضوع كافة

عناصر الإثبات لتقدير القاضي ، و لقد اكنفى المشرع في المادة 219ق.إ.ج. بالقول بأن القواعد التي قررها في المواد 143 إلى 156

من ق.إ.ج. بشأن الخبرة في التحقيق الابتدائي تنطبق أمام جهات الحكم على التحقيق النهائي، فعلى ضوء المادة 143 من نفس

القانون يستطيع القاضي في محكمة الجرح أو المخالفات أن يأمر بالخبرة إذا كانت ضرورية لإظهار الحقيقة خاصة في المواد الكيميائية

فإذا أسند لمتهم بتهمة الغش في المواد الكيماوية، ودفع أمام المحكمة بانعدام التهمة وسلامة المادة التي يصنعها غشا، فللقاضي أن

يؤجل الفصل في القضية حتى يتحصل على تحليل كيميائي من المخابر العلمية الخاصة، كذلك إذا ادعت فتاة بهتك عرضها وفض

بكرتها للقاضي أن يعين طبيبا لفحصها للتأكد من ذلك.

تلتزم المحكمة بسماع الخبير بعد تأدية يمينه إذا كان قد استدعي من قبل الدفاع، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها⁷⁸توجب

المادة 145 ق.إ.ج أن يحلف الخبير غير المقيد في الجدول الخاص بالخبراء بالمجلس القضائي يمينا بالصيغة التالية: أقسم

بالله العظيم أن أقوم بأداء مهمتي كخبير على خير وجه...."، ومن المقرر أن المحكمة غير ملزمة برأي الخبير، ليس فقط إستنادا إلى

نص صريح في قانون الإجراءات الجزائية، بل كذلك إلى مبدأ حرية الإقتناع الذي نص عليه ق.إ.ج، فتقرير الخبير هو من جملة الأدلة

المعروضة على المحكمة خاضع للمناقشة والتمحيص فمحكمة الموضوع هي الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها

وعندما ترفض الأخذ بخبرة تتعلق بأمر فني لا تستطيع تقديره بنفسها فعليها أن تستند في هذا الرفض إلى خبرة فنية تنفي ما جاء في

الخبرة الأولى، حتى يتسنى لها أن ترجح إحدى الخبرتين وللمحكمة أن تأخذ من تقرير الخبير ما تطمئن إلى صحته وتطرح ما لا يرتاح

إليه ضميرها، على أن تعلل قرارها في ذلك تعليلا معقولا.

وإذا وجد أكثر من خبير وتعارضت آراؤهم فإن للمحكمة أن تأخذ بالرأي الذي تقتنع به ويتفق مع الأدلة الأخرى في الدعوى، فلها

أن تأخذ برأي الخبير الذي ندبته، وبنبغي الإشارة إلى عدم جواز الإستعانة بالخبرة الباطلة، فما بني على باطل فهو باطل، وعلى العموم

فإنه يترتب على قاعدة الإقتناع الحر للقاضي أن رأي الخبراء لا يقيد القاضي الجنائي الذي يظل متحفظا بكامل سلطته في تقدير الخبرة

⁷⁸ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.ق. 1، 1986/12/30 ، ملف رقم 38154، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1،

من حيث قيمتها الثبوتية مثلها مثل باقي وسائل الإثبات الأخرى، ويبقى القاضي مسؤولاً عن أحكامه وتقدير هذه الأدلة والأهم من ذلك ما أحدثته هذه الأدلة في نفسه كعنصر براءة أو إدانة⁷⁹.

3- الإقرار :

✓ **مفهومه** : لم يستقر الفقه على رأي في تحديد معنى الإقرار في المفهوم الاصطلاحي فقد عرفه البعض بأنه "إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجرائم كلها أو بعضها" والبعض الآخر عرفه "بأنه إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه"⁸⁰، والإقرار كباقي أدلة الإثبات الجنائي يخضع لمبدأ الإقناع القضائي وفقاً لأحكام المادة 213 من ق.إ.ج التي تنص على: "الإقرار شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي".

✓ **تقديره**: تقوم المحكمة بمهمة تقدير الإقرار بعد التأكد والتحقق من توافر شروط صحة الإقرار، فإذا تخلفت إحدى شروط صحته فلا يعتبر في هذه الحالة دليلاً يبرر الاستناد إليه في حكم الإدانة، ولذلك فللمحكمة أن تطرحه كلياً أو تأخذ جزءاً منه وتطرح ما لم تطمئن إليه، ولتأكيد مبدأ القناعة الشخصية للقاضي يجب على المحكمة أن تبحث الظروف المحيطة بالإقرار، وأن تتحرى بواعثه التي دفعت المتهم إلى هذا الإقرار.

كما أن تقدير الوقائع وإستنتاج التناقض في الإقرار وان كان يعود لمحكمة الموضوع إلا أن ذلك يقتضي أن يكون الإستنتاج منطقياً وسليماً، ومن أجل هذا كان على القاضي أن يتحرى عن نصيب الإقرار من الصحة، مستهدياً بالبحث عن الدافع الذي دفع المعترف الإدلاء بأقواله مع مراعاة قيام الإنسجام بين دليل الإقرار والأدلة الأخرى في الدعوى، فالإقرار كباقي أدلة الإثبات يترك للسلطة التقديرية للقاضي وأن غياب الشهود لا يؤثر بأي شكل من الأشكال في نطقه، كما أن تراجع صاحب الإقرار لا ينفي وجوده"، فالمتهم عند عدوله أو إنكاره لاعتزافه أمام المحكمة لا يوجب عليها أن تبين في حكمها سبب عدم أخذها بعدوله كون محكمة الجنائيات محكمة إقناع فيكفي على أعضائها الإجابة بالنفي على السؤال المتعلق بالإدانة تبعاً لاقتناعهم الشخصي والقضاء براءة المتهم.

⁷⁹ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 481.

⁸⁰ أنظر، زبدة مسعود، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 57.

✓ **مفهومها** : هي إثبات الحالة القائمة في مكان وقوع الجريمة والأشياء التي تتعلق بها وإثبات حالة الأشخاص

الذين لهم صلة بها كما هي عبارة عن الكشف الحسي المباشر لإثبات حالة الشيء أو الشخص من خلال الرؤية أو الفحص

المباشر⁸¹

عرفت بأنها إجراء بمقتضاه تنتقل المحكمة إلى مكان وقوع الجريمة لتشاهد بنفسها، وتجمع الآثار المتعلقة بالجريمة، وكيفية وقوعها

، وكذلك جمع الأشياء الأخرى التي تفيد في كشف الحقيقة، فهي تعطي لنفسها فرصة لتشاهد على الطبيعة مسرح الجريمة حتى تتمكن

من تمحيص الأقوال التي أبدت حول كيفية وقوع الجريمة وتقدير المسافات وغيرها.

لا يترتب على مخالفة واجب الانتقال للمعاينة في الجنايات المتلبس بها أي بطلان في الإجراءات، والتأخر في إجراء المعاينة يخضع فقط

لتقدير محكمة الموضوع من حيث الدليل المستمد منها والدليل الذي نقصده هنا هو محضر الذي يحرره الكاتب رفقة وكيل الجمهورية أو

مع المحقق، يتضمن -أي الدليل- صورة حقيقية عما وقع في مكان وقوع الجريمة، فيكون إما بالوصف بالكتابة أو تصوير مكان الحادث

بالرسم الهندسي⁸².

✓ **تقديره**: تعد المحاضر مثل باقي أدلة الإثبات خاضعة للاقتناع الشخصي للقاضي ولا تلزمه في شيء عملا

بنص المادة 214 من ق.إ.ج فلا يمكن للقاضي الاحتجاج بها إلا إذا استوفت جميع الشروط التي يستلزمها القانون لأن

حجيتها ليست مطلقة فإذا اشتملت على إقرار المتهم فإنه يعتبر -المحضر- حجة بصدور الإقرار ليس بصحته، فللقاضي

نطاق التقدير في ذلك كما لا ترتبط حجة المحضر بالتقدير الذي يذكره صاحب المحضر فيما يتعلق بالطابع العملي للأفعال

وتقدير نتائج المعاينة يعتمد على ما يمليه على القاضي ضميره وقناعته الشخصية⁸³.

✓ **مفهومها** : لم يعرف المشرع الجزائري القرائن وإنما ترك ذلك للفقهاء، فالقرينة مأخوذة من

المقارنة، وفي إصطلاح القانونيين تعددت التعريفات فقد عرفها البعض بأنها إستنتاج واقعة مجهولة من واقعة

⁸¹ أنظر، محمد علي سالم العياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة دار ثقافة للنشر والتوزيع، ج 2، مصر، 1996، ص 302.

⁸² أنظر، عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، مصر، 1996، ص 226.

⁸³ أنظر، محمد مروان، المرجع السابق، ص 187.

معلومة⁸⁴، أو هي إستنتاج القناعة القضائية على واقعة معينة مجهولة من وقائع أخرى معلومة وفقا لمقتضيات العقل

والمنطق⁸⁵.

وعرفها الأستاذ أحمد فتحي سرور بأنها: إستنباط يقوم إما على إفتراض قانوني أو على صلة منطقية بين واقعتين، ففي الحالة الأولى تعتبر قرينة قانونية وفي الحالة الثانية تعتبر قرينة قضائية، والقرينة بهذه المعاني المختلفة تعتبر دليل إثبات غير مباشر وهي بذلك تختلف عن باقي الأدلة كالإعتراف والشهادة والتي تعتبر أدلة مباشرة، حيث ترد مباشرة على الواقعة المراد إثباتها.

وتنقسم القرائن إلى قرائن قانونية وأخرى قضائية فالقرائن القانونية هي تلك التي نص عليها المشرع بنص صريح بما لا يدع مجالاً للمجادلة في صحتها، وهي محددة على سبيل الحصر، ومفروضة على القاضي والخصوم، وقد تكون قاطعة لا تقبل إثبات العكس، مثل إعتبار الحكم البات قرينة قاطعة على صحة ماقضي به، وقد تكون بسيطة يمكن إثبات عكسها مثل المحاضر المحررة في مواد المخالفات.

✓ **تقديرها** : الذي يهمنها هو سلطة القاضي الجنائي في تقدير القرائن القضائية، ويمكن

تعريف القرائن القضائية بأنها تلك القرائن التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى بمقتضى سلطته في تقدير أدلة الإثبات وأدلة النفي، وأن تطبيق القرائن القضائية في الإثبات تؤخذ بحذر شديد، وهي عديدة لا يمكن حصرها، مثل وجود بقعة دم من نفس فصيلة دم القتيل على ملابس المتهم... إلخ، إن أهمية القرائن بالنسبة لأدلة الإثبات الأخرى أنها أصدق دلالة بالنظر إلى طبيعتها الموضوعية التي تقابل الطبيعة الشخصية كسائر الأدلة الأخرى، كما أن التقدم العلمي سيجتبع السبيل لإكتشاف جميع القرائن التي سيتم إخضاعها لأساليب الفحص العلمي الدقيق واستخلاص دلالتها والإستعانة بها في إثبات الجريمة.

كما تجدر الإشارة إلى أن القرائن مثلها مثل باقي أدلة الإثبات تخضع للتقدير حسب قوتها الإثباتية وليس حسب عددها -كثرتها أو قلتها-، وبذلك يستطيع القاضي أن يؤسس إقتناعه على قرينة واحدة، كما يقول النبواني "أن قرينة واحدة يمكن أن تكون قاطعة، بينما في بعض الحالات لا تتوافر ثلاثة أو أربعة قرائن على أي قوة في الإثبات"⁸⁶ ويرجع ذلك إلى حرية القاضي في الإقتناع من جهة، وحرية في تقدير أدلة الإثبات من جهة أخرى. وإذا تعددت القرائن القضائية فيجب أن تكون متناسقة فيما بينها، وهو ما يتطلب أولاً تقدير مدلول كل قرينة على حدى، ثم التحقق بعد ذلك من تلاقي كل قرينة مع غيرها، فإن تنافرت مع أخرى تهاوتت

⁸⁴ أنظر، أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 459.

⁸⁵ أنظر، فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 320.

⁸⁶ أنظر، زبدة مسعود، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 142

الإثبات معا وفقدت كل منها صلاحيتها في الإثبات، ويقال في القانون الإنجليزي أن القرائن هي أصدق من الشهود، لأن الوقائع لا يمكن أن تكذب، فهي الشاهد الصامت الذي يشير إلى مرتكب الجريمة من أجل إلقاء الضوء على الظل الذي دفنت فيه الواقعة الرئيسية، وهي أيضا الضوء الذي ينير وجدان القاضي ويوجهه ناحية آثار معينة يتبعها من أجل الوصول إلى الحقيقة.

المبحث الثاني : مشروعية الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

لكي يكتسب الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي صفة المشروعية لابد وأن يتقيد القاضي الجنائي بالمبادئ العامة في التحقيق النهائي بالإضافة إلى مشروعية الأدلة التي يخوض القاضي الجنائي في تحقيقها والتأكد منها، سواء الأدلة المقدمة من المدعى أو من المدعى عليه أو النيابة.

لذلك لابد أن تتصف هذه الأدلة بالمشروعية وأن تكون إجراءاتها مشروعية حتى يصل القاضي الجنائي إلى الحكم النهائي بطريقة مشروعية ويكتسب الحكم الصفة القطعية.

لذلك سوف نقسم دراستنا لمشروعية الإقتناع الشخصي إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول تقيد القاضي الجنائي بالمبادئ العامة في التحقيق النهائي، وفي المطلب الثاني مشروعية الأدلة المقدمة في الدعوى وفي المطلب الثالث عبء الإثبات في المواد الجزائية⁸⁷.

المطلب الأول : المبادئ العامة للتحقيق الجنائي

يحمل القاضي الجنائي على عاتقه أثناء التحقيق في الدعوى الجنائية مهمة عظيمة وجسيمة ويتمثل ذلك في مهمة فحص الأدلة وتقديرها ووزنها وترجيح كفة هذه الأدلة لمصلحة أحد طرفي في الخصومة لإعطاء كل ذي حق حقه بلا ميل ولا حيف، ومبتغاه هو العدل ولا شيء غيره.

ولذلك سوف نتعرض لأهم المبادئ التي يجب على القاضي بوجه عام أن يتقيد بها والتي خص لها المشرع عدة ضمانات.

الفرع الأول: حياد القاضي

إن مهمة القاضي هي تحقيق العدالة ولذلك وجب عليه أن يكون متجردا وبعيدا عن التأثير بالمصالح والعواطف الشخصية فلا يتأثر ولا يؤثر عليه. ومن واجبات القاضي الأساسية المحافظة على كرامة القضاء والإبتعاد عن كل ما يبعث الريبة في إستقامته من إنحياز لأي طرف من أطراف الدعوى مهما كانت الأسباب الكامنة وراء ذلك الإنحياز، وهذا ما عبر عنه أرسطو في قوله: " عندما يحدث

خلاف بين الناس فإنهم يلجؤون إلى القاضي والذهاب إلى القاضي هو ذهاب إلى العدالة لأن القاضي يريد أن يكون -إذا جاز التعبير- تجسيدا للعدالة، وفي شخص القاضي يبحث الإنسان عن شخص ثالث غير متحيز يسميه البعض حكما -وهو رجل العدل - الذي يمسك الميزان بين الطرفين"⁸⁸.

ولضمان حياد القاضي ونزاهته، حدد المشرع جملة حالات أوجب فيها على القاضي عند توافر أي منها عرض مسألة تنحيه على المجلس القضائي لاستبعاد أي شك في إمكانية تحيزه في حكمه، كما أجاز القانون لكل خصم في الدعوى أن يطلب رد القاضي .

1) رد القضاة وتنحيهم :

لقد نصت المادة 554 من ق.إ. ج على الحالات التي يجوز فيها رد أي قاض وهي :

■ إذا كانت ثمة قرابة بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق وابن الخال الشقيق.

■ ويجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان على علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة الثانية ضمنا،

■ إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا أو ناظرا أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه.

■ إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا إلى درجة معينة آنفا للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو من يتولى تنظيم أو إدارة مباشرة أعمال شركة تكون طرفا في الدعوى،

■ إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية لأحد الخصوم وبالأخص إذا ما كان دائما أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني أو كان أحد منهم وارثه المنتظر،

⁸⁸ أنظر ،عمر فخري عبد الرزاق الحديشي ،حق المتهم في محاكمة عادلة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2005، ص 104.

■ إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاض أو كان محاميا

فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى،

■ إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما

على عمود النسب المباشر وبين أحد الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود

نفسه،

■ إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي يكون فيها

أحد الخصوم قاضيا ،

■ إذا كان للقاضي أو لزوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود

النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختصم فيه أمامه بين الخصوم،

■ إذا كان بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر

الكافية الخطورة ما يشبهه معه في عدم تحيزه في الحكم⁸⁹ .

كما تنص المادة 556 من نفس القانون على أنه : "يتعين على كل قاض يعلم بقيام سبب من أسباب الرد السابق

بياتها في المادة 554 لديه أن يصرح بذلك لرئيس المجلس القضائي بدائرة إختصاص حيث يزاول مهنته

ولرئيس المجلس القضائي أن يقرر ما إذا كان ينبغي عليه التنحي عن نظر الدعوى"⁹⁰ .

وفي هذه الحالة نكون بصدد طلب القاضي تنحيته عن الفصل في الدعوى كما يجوز طلب رد من جانب المتهم أو كل خصم في

الدعوى.

⁸⁹ أنظر، أحسن بوسقيعة، ق.إ.ج في ضوء الممارسات القضائية، المرجع السابق، ص 331.

⁹⁰ أنظر، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 334.

يجوز رد جميع قضاة الحكم والتحقيق باستثناء أعضاء النيابة العامة الذين لا يجوز ردهم⁹¹، كما أن عملية الرد يتم الوصول إليها بإتباع إجراءات قانونية محددة نصت عليها المادة 558 هذا بالنسبة للقضاة المهنيين أما عن المحلفين فمن الضمانات التي حولها المشرع للدفاع أمام محكمة الجنايات حقه في رد ثلاثة من المحلفين عند استخراج أسمائهم من صندوق القرعة طبقاً لأحكام المادة 284 من ق.إ.ج. ولتمكين المجلس الأعلى من مراقبة صحة تطبيق هذا الإجراء الجوهري إستلزم القانون بيان سير عملية القرعة على المحلفين في محضر المرافعات أو في محضر خاص بإجراء القرعة بحيث يترتب البطلان كلما ورد في ذلك المحضر بيان مخالف للقانون⁹².

إن طبيعة الجرائم الخطيرة التي تفصل فيها محكمة وخطورة العقوبات التي تقرها ولضمان الحريات الفردية ونزاهة القضاء تقرر تشكيلها من قاضي رئيسي وقاضيين برتبة مستشار بالمجلس ومن محلفين اثنين، هذه التشكيلة الجماعية من القضاة تضمن لحد كبير حيادية ونزاهة القضاء وتقرر ضمانات أكثر للخصمين.

الفرع الثاني: خصائص المرافعات

✓ مبدأ علانية المحاكمة

علن والإعلان أي المجاهرة، ويعلن علنا وعلانية إذا شاع وظهر، والعلانية خلاف السر وهو ظهور الأمر. ويقصد بهذا المبدأ أن تكون قاعات المحكمة التي تعقد فيها الجلسات مفتوحة للجمهور بغير تمييز ليدخل إليها من يشاء من دون شرط أو قيد وذلك لحسن سير العدالة الجنائية والتأكد من نزاهتها وعدالتها وكذلك لدعم الثقة بالقضاء. وعلانية المحاكمة من حقوق الإنسان الأساسية، ولذا نجد أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد نص عليه في المادة 10 منه، والتي جاء فيها: "إن لكل إنسان الحق في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً لمحددات علانية"⁹³.

وهذا ما نصت عليه المادة 285 من ق.إ.ج.، وتحرص المحكمة العليا من جهتها على ضرورة مراعاة علانية الجلسة وذلك من خلال الذي جاء في قرارها: "إن العبرة بما جاء في الأحكام والقرارات لا بما يدعيه الطاعن في مذكرة الطعن لذلك يعتبر مخالف

⁹¹ أنظر ، زبدة مسعود ،القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 154.

⁹² أنظر ،قرار المحكمة العليا، غ.ج 1، 1983/05/24، رقم الملف 32236، مشار إليه، جيلالي بغدادي ،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2،المرجع السابق ، ص 99.

⁹³ أنظر، عمر فخري عبد الرزاق الحديشي ، المرجع السابق، ص 120.

للواقع ويستوجب الرفض وجه الطعن المبني على عدم إحترام مبدأ العلانية متى ثبت من الحكم المطعون فيه أن محكمة

الجنایات عقدت جلستها علنيا".⁹⁴

وتتجلى مقاصد وأهداف المبدأ في :

● دعم الثقة بأحكام القضاء وذلك بفرض رقابة الجمهور على المحاكمات ومعرفة مدى تجرد المحاكم وحيادها ومدى إيمانها وإلتزامها بحكم القانون.

● إحترام الحقوق والحريات الشخصية فالقضاة يحشون المساس بالحريات والحقوق الشخصية للخصوم عندما يعلمون أنهم تحت رقابة الجمهور.

● تحقيق العدالة فالعلانية تحمل القضاة على التطبيق السليم للقانون، وعدم التمييز في المعاملة بين الأفراد والحرص على عدم مخالفة الإجراءات المرسومة.⁹⁵

● تحقيق مصلحة المجتمع يقال أنه لا يكفي أن تؤدي العدالة، بل يجب أن يعرف الناس كيف تؤدي. فإتباع الجمهور للحوادث الإجرامية وما يتخذ فيها من إجراءات، يطمئن الناس إلى عدم إفلات المجرمين من العقاب وإلى أن العدالة تطبق بالشكل الصحيح.

● الردع والجزر فالعلانية تبين للناس كيف يكون مصير المجرمين وفي ذلك عظة لغيرهم.

تشمل العلانية جميع الإجراءات المحاكمة وكذلك النطق بالحكم خاصة ففي مجال إجراءات المحاكمة تشمل منادات على الخصوم والشهود، وسؤال المتهم عن التهمة، مناقشة الأدلة، تلاوة الأسئلة، طلبات النائب العام ودفاع الخصوم. في حين تكون المداولات سرية ويلزم كتمانها.

كما أنه يجوز للقاضي الأمر بسرية المرافعات إذا كانت الجريمة تمس بالنظام العام والآداب العامة كما يمكنه حرمان القصر من حضورها وهذا ما نصت عليه المادة 285 من ق. إ. ج على أن يكون النطق بالحكم دائما في جلسة علنية.

✓ مبدأ شفوية المحاكمة⁹⁶ :

⁹⁴ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج 1، ملف رقم 01-116، مشار إليه في، جيلالي بغداداي، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية، ج 2، المرجع السابق، ص

⁹⁵ أنظر، عمر فخري عبد الرزاق الحديني، المرجع السابق، ص 121.

⁹⁶ أنظر، عمر فخري عبد الرزاق الحديني، المرجع السابق، ص 128.

يقصد بهذا المبدأ أن تكون إجراءات المحاكمة قد تمت بصورة شفوية أي تحت سمع وبصر المحكمة والخصوم والحضور، ومن فوائد هذا المبدأ أنه يسمح بتحقيق أهمية مبدأ علانية المحاكمة، ومن خلاله يتحقق مبدأ المواجهة بين الخصوم، وعلى أساسه تتكون عقيدة المحكمة من خلال ما يطرح أمامها من أدلة ومناقشتها ومن خلال ما يتولد لديها من ملاحظات حول من تسمعهم وتناقشهم.

فمن واجب القاضي أن يطرح للمناقشة الدليل المقدم في الدعوى حتى يكون الخصوم على بينة مما يقدم ضدهم من أدلة، وهذا المبدأ يتصل إتصالاً وثيقاً بمبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين إقتناعه ويظهر بصفة خاصة أمام محكمة الجنايات في المواد 300 إلى 304 من ق.إ.ج كما أنه للمحلفين بناء اقتناعهم على ما تقدم إليهم من أدلة في الجلسة ومن خلال المناقشات التي دارت بها وهذا ما نصت عليه المادة 307 من ق.إ.ج.

إن أهمية هذا المبدأ تتلخص فيما يلي:

- إن طرح الدليل في الجلسة مؤداه إتاحة الفرصة أمام الجميع للإطلاع عليه ومناقشته.
- إنه يؤدي إلى كشف الحقيقة، إذ مناقشة الأدلة في الجلسة توضح حقيقتها وتجلي غموضها.
- إنه المعيار الذي تستطيع المحكمة به تقييم الأدلة وتقدير قيمتها.
- إنه ضمان لتحقيق العدالة لأن المحاكمة الشفهية تتيح المجال للمتهم لتقديم ملاحظاته حول الأدلة المطروحة في الدعوى فيستطيع تنفيذها وكشف حقيقتها.
- يعد مبدأ الشفهية الوسيلة المثلى لتحقيق مبدأ علانية الجلسات، إذ تفترض العلانية أن تعرض الأدلة في الجلسة بصورة مسموع فيتحقق للحاضرين العلم بها.
- إن مبدأ الشفهية يرتبط بمبدأ المواجهة بين الخصوم لأن شفوية الإجراءات والمناقشات هي الأسلوب الأمثل الذي يستطيع الخصم من خلاله مجابهة أدلة خصمه ومناقشتها وتنفيذها⁹⁷.

✓ مبدأ المواجهة بين الخصوم:

يتفق الفقه على الغرض في ضمان حرية الدفاع وحصول الإجراءات في مواجهة الخصوم هو أن لا يصدر القاضي حكمه في القضية إلا بعد أن يتسنى له الوقوف على الحقيقة فيها من خلال مواجهة جميع الأطراف، وإتاحة الفرص أو الطرق المتساوية لهم لإستعمال كافة حقوق الدفاع الأساسية والمساعدة. وكذا حسن سير العدالة من خلال تحققه من حياد القاضي والمساواة بين الخصوم فيمكن للقاضي الجنائي مناقشة عناصر الإثبات بكل حرية في الجلسة، فيحاط المتهم بكل دقة التهمة المنسوبة إليه فيحق له أن يدافع عن نفسه ويتمسك بأي دفع يراه مناسباً للتخفيف من العقوبة المقررة له ولهذا ندرك أن مبدأ الحضورية يتصل بمبدأ الإقتناع، وكذا حرية مناقشة الدليل بحضور الخصوم إتصالاً وثيقاً من أجل هدف هام وهو حماية حقوق الفرد وحرياته، والمحافظة على مصالحه من التعسف والإكراه. يتميز مبدأ المواجهة بأنه مزدوج من جهة وشامل من جهة أخرى، فهو مزدوج لأنه يتعين إعماله في مواجهة الخصوم من جهة والقاضي من جهة أخرى، وشامل لأنه يتعين إعماله في أية حالة كانت عليها الإجراءات، وفي كافة مراحل الخصومة، ومن تطبيقات هذه المبادئ أنه لا يجوز للمحكمة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا في حضور خصمه، على الأقل بعد دعوته للحضور أو أن تقبل من أحد الخصوم أوراقاً أو مذكرات دون إطلاع الخصم الآخر عليها، وإلا كان العمل باطلاً لإخلالها بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى⁹⁸.

✓ مبدأ تقييد بحدود الدعوى

يقصد بهذا المبدأ حصر سلطة المحكمة في نطاق الدعوى التي أحيلت عليها وبمحدودها الشخصية والعينية أي من حيث الأشخاص والوقائع⁹⁹.

ومبدأ تقييد المحكمة بحدود الدعوى على النحو السابق تطبيقاً لمبدأ الفصل بين سلطة الإتهام والتحقيق عن سلطة الحكم، إذ يجب أن تكون المحكمة مقيدة في الحكم بالأشخاص المرفوعة عليهم الدعوى وبالوقائع المسندة إليهم. فتقيدها بالأشخاص المرفوعة عليهم الدعوى يعني أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالبراءة أو الإدانة على شخص غير الذي أحيل عليها وفي حالة ما إذا ظهر للمحكمة قبل الفصل في الدعوى تورط أشخاص آخرين غير المتهم ولم تتخذ الإجراءات ضدهم، فإما أن تنظر الدعوى بالنسبة للمتهم المحال

⁹⁸ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 150.

⁹⁹ أنظر، عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 141.

عليها وتطلب من سلطات التحقيق اتخاذ الإجراءات القانونية ضد الأشخاص الآخرين، أو أن تقرر إعادة الدعوى برمتها إلى سلطات التحقيق لاستكمال التحقيق فيها¹⁰⁰.

إلا أن القانون أورد استثناءات أين تستطيع المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها في دعوى لم ترفع إليها بالطرق القانونية كجرائم التي تقع في الجلسات بالنسبة للمحكمة التي لها ولاية عامة إذا وقعت جنحة أو مخالفة تفصل فيها فالوقت نفسه أما إذا وقعت جنابة فتقوم المحكمة بتحرير محضر وتستجوب المتهم وتسوقه ومعه أوراقه إلى وكيل الجمهورية الذي بدوره يطلب افتتاح تحقيق قضائي كون التحقيق في الجنابة وجوبي وهذا ما نصت عليه المواد من 567 إلى 571 من ق.إ.ج.

أما عن الحدود العينية للدعوى أن المحكمة تكون مقيدة بالوقائع المسندة إلى المتهم أو المتهمين، فليس لها أن تفصل في غيرها مهما ظهر لها أن وقائع أخرى ثابتة على المتهم غير التي أسندت إليه بحيث أن المحكمة يجب عليها التقيد بالوقائع الواردة في قرار الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور أو أوامر القبض¹⁰¹.

ويمكن إسناد مبدأ تقييد المحكمة بحدود الدعوى إلى علتين، أولهما هو الفصل بين سلطي الإتهام أو التحقيق والحكم أو القضاء فالدعوى يجب أن ترفع ممن له صفة في رفعها وبالطرق القانونية ولا يجوز للمحكمة أن تفصل في دعوى لم ترفع لها من سلطة التحقيق التي هي المختصة برسم حدود الدعوى من حيث الواقعة والأشخاص فإذا جاوز القاضي هذه الحدود فقد قضى فيما لم يكن موضوعا للإتهام وكذلك فإن مبدأ الفصل بين سلطي الإتهام والحكم ضمان لحيدة القاضي، إذ يتيح له أن يفصل في الدعوى دون أن يكون قد سبق له إتخاذ موقف وتكوين رأي فيها.

أما العلة الثانية هي مبدأ افتراض البراءة في الإنسان الذي يلقي على عاتق سلطة التحقيق إقامة الدليل عليه، ويلقي على عاتق القاضي أن لا يحكم على المتهم إلا عن يقين بإدانته عما أسند إليه وعنه بالذات، ويتفرع عنه أنه لا يسوغ له أن يجري تعديلا أو تغييرا من شأنه الخروج على هذا الأصل، أو يحاكم عن واقعة لم يتضمنها أمر الإحالة¹⁰².

¹⁰⁰ أنظر، علي عبد القادر الفهواجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية "دراسة مقارنة"، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص

¹⁰¹ أنظر، عمر فخري عبد الرزاق الحديني، المرجع السابق، ص 142.

¹⁰² أنظر، عمر فخري عبد الرزاق الحديني، المرجع السابق، ص 143.

تنص المادة 314 من ق.إ.ج على ما يلي¹⁰³:

" يجب أن يثبت حكم محكمة الجنايات الذي يفصل في الدعوى العمومية مراعاة جميع الإجراءات الشكلية المقررة قانونا. كما أن يشتمل فضلا عن ذلك ذكر ما يلي:

- (1) بيان الجهة القضائية التي أصدرت الحكم،
- (2) تاريخ النطق بالحكم،
- (3) أسماء الرئيس والقضاة المساعدين والمساعدين المحلفين وممثل النيابة العامة، وكاتب الجلسة والمترجم إن كان ثمة محل لذلك،
- (4) هوية وموطن المتهم أو محل إقامته المعتاد،
- (5) إسم المدافع عنه،
- (6) الوقائع موضوع الإتهام،
- (7) الأسئلة الموضوعية والأجوبة التي أعطيت عنها وفقا لأحكام المواد 305 وما يليها من هذا القانون،
- (8) منح أو رفض الظروف المخففة،
- (9) العقوبات المحكوم بها ومواد القوانين المطبقة دون الحاجة لإدراج النصوص نفسها،
- (10) إيقاف تنفيذ إذا كان قد قضي به،
- (11) علنية الجلسات، أو القرار الذي أمر بسريتها، وتلاوة الرئيس للحكم علنا،
- (12) المصاريف،

يوقع الرئيس وكاتب الجلسة على أصل الحكم في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما من تاريخ صدوره.

وإذا حصل مانع للرئيس تعين على أقدم القضاة الذي حضر الجلسة أن يوقعه خلال هذه المدة.

إذا حصل مانع للكاتب، فيكفي في هذه الحالة أن يمضيه الرئيس مع الإشارة إلى ذلك.

ويحرر كاتب الجلسة محضرا بإثبات إجراءات المقررة يوقع عليه من الرئيس...."¹⁰⁴.

والعلة من وراء ضرورة كتابة ما تم من إجراءات أثناء الجلسة في محضر الجلسة هو إثبات حصول هذه الإجراءات أولا ثم

إثبات كيفية حصولها ثانيا حتى يمكن التحقق من توافر الشروط القانونية اللازمة لصحتها، وحتى تستطيع المحكمة العليا إذا ما طعن في

¹⁰³ أنظر، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 187.

¹⁰⁴ أنظر، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 188-189-190.

الحكم أن تبسط رقابتها على ما تم من إجراءات وما إذا كانت الشروط والضمانات التي تطلبها القانون قد روعيت أم لا لكي تفصل بعد ذلك عن بينة في الطعن¹⁰⁵.

المطلب الثاني : مشروعية الأدلة الجنائية

قبل التطرق إلى مشروعية الأدلة المقدمة في الدعوى ومعرفة مدى إقتناع القاضي وموقفه اتجاه الدليل الغير المشروع لابد لنا من وضع مفهوم للدليل الجنائي.

الفرع الأول : مفهوم الدليل الجنائي

✓ تعريف الدليل الجنائي:

عرف الدليل الجنائي بأنه : " الوسيلة المبحوث عنها في التحقيقات بغرض إثبات صحة واقعة تهم الجريمة أو ظرف من ظروفها المادية والشخصية"¹⁰⁶.

كما عرف الدليل بأنه البينة أو الحجة التي يستمد منها القاضي البرهان على إقتناعه بالحكم الذي يصدره وقد يكون الدليل مباشرا كالإعتراف وشهادة الشهود وتقرير الخبرة أو غير مباشر كالقرائن¹⁰⁷.

✓ تمييزه:

يتميز الدليل الجنائي عن الإثبات الجزائي كون الإثبات هو التنقيب عن الدليل وتقديمه لاستخلاص السند القانوني للفصل في الدعوى أما الدليل فهو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات إقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه أي المحصلة النهائية لكل مراحل الإثبات المختلفة، وبعبارة أخرى ثمرة الإثبات فكلمة الإثبات أوسع من كلمة دليل فالأولى أعم وأشمل.

كما يجب التفرقة بين مضمون الدليل الجزائي والمتمثل في الواقعة التي تصل إلى القاضي وبعض الوسائل التي تنقل الواقعة مضمون الدليل إلى علم القاضي إما عن طريق إدراكه الشخصي كما هو الشأن في المعاينة وقد تجد وسائل أخرى تنقل الواقعة إلى علمه عن طريق شخص آخر كما هو الشأن في شهادة الشهود.

¹⁰⁵ أنظر، علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 458

¹⁰⁶ أنظر، مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 7.

¹⁰⁷ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.1، 1984/06/26، الملف رقم 34186، مشار إليه في، جيلالي بغداداي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 1، المرجع السابق، ص 73.

• **الدليل من حيث مصدره:** وينقسم إلى

✚ **الدليل مادي:** والذي يتم الحصول عليه عن طريق المعاينة أو الضبط أو التفتيش أو الخبرة. فقد يترك الجاني

في مكان الجريمة بعض الأدوات التي استخدمها في ارتكابها فيتترك بصمات أصابع أو أقدام أو غيرها. وهناك الدليل القولي الذي ينبعث من عناصر شخصية تتمثل في ما يصدر من الغير من أقوال والأدلة الشفوية هي إقرار المتهم وأقوال الشهود.

✚ **الدليل القانوني:** فهو الدليل الذي حدده المشرع وبين قوته بحيث لا يمكن الإثبات بغيره وذلك خروجاً عن

قاعدة حرية الإثبات في المواد الجزائية كما هو الأمر في إثبات جريمة الزنا.

• **الدليل من حيث الجهة التي يقدم إليها:** وينقسم إلى

✚ **الدليل القضائي:** الذي له مصدر في أوراق الدعوى المطروحة أمام المحكمة.

✚ **الدليل الغير القضائي:** الذي ليس له أصل في المحضر المعروض على القاضي والتي تحصل عليها خارج مجلس القضاء.

• **الدليل من حيث علاقته بالواقعة المراد إثباتها**¹⁰⁸: وينقسم إلى

✚ **الدليل المباشر:** الذي ينصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها كالمعاينة .

✚ **الدليل الغير المباشر:** الذي ينصب على واقعة أخرى التي تفيد أو تؤدي إلى إستخلاص قرار معين بشأن الواقعة المراد

إثباتها كالقرائن.

• **الدليل من حيث الأثر المترتب عليه:** ينقسم إلى

✚ **دليل إتهام:** الذي يسمح بتقديم المتهم للمحاكمة ورفع الدعوى عليه مع رجحان الحكم بإدانته.

✚ **دليل الحكم:** هو عبارة عن أدلة التي تتوافر فيها اليقين التام والقطع الكامل بالإدانة وليست مجرد ترجيح لهذه الأدلة

. **أدلة النفي:** التي تسمح بتبرئة ساحة المتهم أو تخفيف مسؤوليته عن طريق نفي وقوع الجريمة، ونسبتها إليه أو إثبات توافر

الظروف المخففة ولا يشترط فيها أن ترقى لحد اليقين ببراءة المتهم بل يكفي أن يشكك في توافر أدلة الإدانة¹⁰⁹.

¹⁰⁸ أنظر، مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 8

¹⁰⁹ أنظر، مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 8.

الفرع الثاني : أساس هرمية الدليل

لقد جاءت قاعدة مشروعية الأدلة الجنائية التي تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ قبل المتهم على نحو يضمن إحترام الحقوق والحريات الفردية.

ومشروعية الأدلة تعني بالضرورة إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية والأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر، فهي لا تقتصر على المطابقة مع القاعدة القانونية بل يجب أن تتعدى ذلك إلى مراعاة إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق والإتفاقيات الدولية، وقواعد النظام العام والآداب السائدة في المجتمع.

وأهم الإعلانات والإتفاقيات التي صدرت بشأن حقوق الإنسان في جميع أنحاء العالم هي :

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948، الذي

نصت مادته الخامسة على أن **"يحظر إخضاع أي فرد للتعذيب، ولا لاعتقابه أو وسائل معاملة وحشية أو تمييز**

إنسانية أو مميّزة للكرامة البشرية".

2- وأشارت الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1950 في المواد (3-3/6-3) ورتبت

جزاءات على مخالفتها بشأن تلك المخالفات أمام كل من الدول والأفراد ثم قامت محاولات عديدة لتأكيد مبادئ إعلان حقوق الإنسان.

3- الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية لعام 1966 والمنفذة اعتباراً من مارس عام 1976.

4- الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966 والمنفذة اعتباراً من يناير عام

1976.

وقد عملت هذه الإتفاقيات الدولية على منع التجاء الدول إلى وسائل غير مشروعة في التعامل مع المتهمين، وتقرر لهؤلاء ضمانات إجرائية هامة في مواجهة سلطات الدولة.

كما اهتمت الدساتير ببعض الضمانات الإجرائية الجنائية للمواطنين والمتهمين والمحكوم عليهم، أثناء فترة تنظيمها للحقوق والحريات الأساسية للمواطنين وعليه فإن أي إجراء يتم القيام به والحصول من خلاله على أي دليل مخالف للضمانات السابقة ينزع عنه صفة الشرعية¹¹⁰.

ومن الضمانات التي قررها المشرع الفرنسي مثلا ما اشترطه بشأن حضور المتهم واقعة التفتيش أو إختيار شاهدين لحضور التفتيش إذا تعذر أو استحال حضور المتهم بنفسه وهذا ما قرره أيضا المشرع الجزائري.

يكون الدليل باطلا إذا تم التحصيل عليه بمخالفة القانون وإذا كان الدليل الباطل هو الدليل الوحيد فلا يصح الإستناد إليه في إدانة المتهم وإلا كان مشوب بعيب فإذا شاب التفتيش عيب يبطله فإنه يتناول جميع الآثار المترتبة عليه مباشرة.

وقد يكون البطلان ناجما عن مخالفة حكم في الدستور أو في قانون العقوبات فيكون بطلان متعلقا بالنظام العام، وقد يرجع البطلان إلى مخالفة قاعدة أساسية من قواعد الإجراءات وعندئذ يميز ما إذا كانت القاعدة تتعلق بالمصلحة العامة أو بمصلحة الخصوم.

وقد أخذ المشرع الجزائري في المادة 159 من ق.إ.ج بنظرية البطلان الذاتي عند مخالفة الأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق إذا أحلت بحقوق الدفاع أو بأي خصم آخر ما لم يتم التنازل عن هذا الحق، فإذا كان الغرض من الإجراء هو المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو غيره من الخصوم فيكون الإجراء جوهريا ويترتب على عدم مراعاته البطلان أما إذا كان الغرض من الإجراء هو غير ذلك فلا بطلان عند مخالفة هذا الإجراء.

1- مشروعية الإستعانة بالأجهزة العلمية الحديثة في جمع الأدلة الجزائية:

من الغايات التي تهدف من ورائها الإجراءات الجزائية ضمان حريات الأفراد الأساسية عن طريق حظر كل الممارسات غير الشرعية في مختلف صورها كاللجوء للتعذيب للحصول على الإعترافات، وأي دليل يتحصل عليه من خلال هذه السبل يعد باطلا ولا يعتد به وتبعاً لذلك سنتطرق إلى مشروعية بعض من هذه الوسائل فيما يلي:

¹¹⁰ أنظر، إيمان محمد على الجابري، يقين القاضي الجنائي في القوانين المصرية والإماراتية ودول عربية وأجنبية، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 414-415.

● مشروعية الإستعانة بجهاز كشف الكذب¹¹¹:

لقد كفل القانون للمتهم حقوق الدفاع فلا يجوز المساس بها، ومنها حقه في الصمت وحقه في حرية الدفاع عن نفسه صادقا كان أم كاذبا، واستخدام جهاز كشف الكذب هو اعتداء على هذه الحقوق وهو إحدى صور الإكراه المعنوي لذا فهو إجراء غير مشروع سواء كان برضا الشخص أو بدونه.

● مشروعية استخدام العقاقير المخدرة والتنويم المغناطيسي:

غالبية الفقه يتجه نحو تحريم هذه الأساليب في مجال الإثبات لأنه يعتمد على الخداع للحصول على اعترافات المتهم وكذلك يعد إكراها ماديا والإعترافات الناجمة عنه باطلة ولو كانت صادقة.

2- مشروعية استخدام الأجهزة العلمية للتنصت على المحادثات التليفونية والأحداث الشخصية وتسجيلها واعتراض المراسلات والتقاط الصور:

إن مبدأ حرية الإتصالات الخاصة بالأفراد من المبادئ الأساسية المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز الخروج عليها، غير أن التشريع الجزائري في تعديل ق.إ.ج بقانون 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 من خلال المادة 65 مكرر 5 منه أنه إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع بالصرف وكذا جرائم الفساد يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن باعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ، ووضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط وتثبيت و بث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص وتنفيذ هذه العمليات تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية¹¹².

¹¹¹ أنظر، محمد مروان ، المرجع السابق، ص 440

¹¹² أنظر، محمد مروان ، المرجع السابق، ص 443.

3- تحليل الدم (الاستنزال الدموي)

إن عملية الاستنزال الدموي هي وسيلة من الوسائل العلمية في الإثبات التي تمس بالسلامة الجسمية للشخص. لقد فرض المشرع الفرنسي على الشرطة عند ضبط جناية تتعلق بالمرور إخضاع الشخص المشتبه فيه إلى الكشوفات الطبية والبيولوجية التي من شأنها إثبات الكحول في الجسم. والمهم أن الاستنزال الدموي هو طريقة علمية مقبولة لدى القضاء في ميدان الإثبات الجنائي، ولم يحدث وأن طرحت هذه المسألة مشكلة تتعلق بمشروعية استعمالها بسبب مساسها بالسلامة الجسمية.

- مشروعية الأخذ بدليل الإكراه¹¹³:

الإكراه المعول عليه في عدم مشروعية الدليل هو ما توافرت فيه العناصر التي يتطلبها القانون والشروط اللازمة لقيامه وهي أولاً أن يتم التأثير على الإرادة بوسائل غير مشروعة في ذاتها، أما ثانياً أن تؤدي الوسيلة السابقة إلى التأثير على إرادة الشخص الذي يقع عليه الإكراه سواء بإهدارها كلية أو التقليل من درجة وعي إرادته والشرط الثالث هو أن يأتي الدليل حصيلة الإكراه أي بمعنى أن يكون هناك صلة أو رابطة سببية بين الإكراه والدليل المتوصل إليه بمعنى أن يكون الإكراه هو السبب في الدليل المتحصل من الشخص المكره.

الفرع الثالث: موقف القاضي وإقتناعه من الدليل غير المشروع

لمعرفة موقف القاضي وإقتناعه الذاتي من الدليل الغير مشروع ومدى الأخذ به سواء كان ذلك في إدانة المتهم أو براءته سوف نتعرض لحالي الإدانة والبراءة كل على حدى.

• الحالة 1: حالة الإدانة¹¹⁴

يجب أن يؤسس القاضي الجنائي إقتناعه الذاتي للحكم بإدانة المتهم على أدلة مشروعة في جميع مراحل الدعوى، حيث أن الأصل في الإثبات البراءة والمتهم بريء حتى تثبت إدانته، ولو أجزنا للقاضي الجنائي الحكم بإدانة المتهم ولو بأدلة أو إجراءات غير مشروعة كان ذلك مخالفا للضمانات التي أصدرتها الإعلانات والمواثيق والدساتير القانونية التي تكفل حماية الحريات الأساسية للفرد، وبالتالي فليس للقاضي أن يعطي الدليل المستمد بطريق غير مشروع أي قيمة في الإثبات وإلا كان الحكم المبني على ذلك باطلاً.

¹¹³ أنظر، محمد مروان ، المرجع السابق، ص 444.

¹¹⁴ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 198.

وبناء على ذلك لا يجوز أن يستمد القاضي عقيدته من استجواب جرى على وجه يخالف القانون أو من محرر مسروق، أو عن طريق التحسس واستراق السمع أو تسجيل الأحاديث خلسة، كذلك لا يجوز أن يبني القاضي عقيدته على ضبط شيء جاء نتيجة قبض غير قانوني، أو كان وليد إجراء تفتيش باطل، أو اعتراف باطل. فقاعدة الغاية تبرر الوسيلة لا مجال لها عند الحكم بالإدانة فإذا حكم القاضي الجنائي على متهم بالإدانة بناء على دليل جاء من طريق غير مشروع أو بناء على إجراءات غير مشروعة كان هذا الحكم باطلا وعلى ذلك نجد أكثر علماء القانون يذهب إلى التشديد على القاضي الجنائي بعدم الحكم على المتهم بالإدانة مطلقا متى كان الدليل نتيجة طريق غير مشروع أو كانت الإجراءات غير مشروعة¹¹⁵.

• الحالة 2: حالة البراءة

اختلف في اعتماد القاضي الجنائي بالحكم بالبراءة للمتهم في حالة الحصول على دليل من طريق غير مشروع إلى ثلاث اتجاهات.

▪ الإتجاه الأول :

يرى أن للقاضي أن يحكم ببراءة المتهم إذا اقتنع بالدليل، ولو جاء من طريق غير مشروع.

وذلك بناء على أن أساس الأصل في الإنسان البراءة ولا حاجة للمحكمة بأن تثبت براءته، وكل ما تحتاج إليه هو أن تشكك في إدانته، إضافة إلى ذلك أن بطلان دليل الإدانة الذي تولد من إجراء غير مشروع إنما شرع لضمان حرية المتهم، فلا يجوز أن ينقلب هذا الضمان عليه.

فقد ذهب الرأي السائد في الفقه المصري إلى تأييد محكمة النقض حينما قضت بأنه "وإن كان من المسلم به أنه لا يجوز أن تبني إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون، إلا أن تقرير هذا المبدأ بالنسبة للبراءة أمر غير سديد لأنه لما كان من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية، أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدانته بحكم نهائي، وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في إختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى، وما يحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية، فقد قام على هدى هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن النفس.

وأصبح مقدسا، يعلو على كل حقوق الهيئة الإجتماعية التي لا يفيدتها تبرئة مذنب بقدر ما يؤديها ويؤدي العدالة معا إدانة بريء،

ولا يقبل تقييد حرية المتهم في الدفاع عن نفسه باشتراط مماثل لما هو مطلوب في دليل الإدانة¹¹⁶.

¹¹⁵ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 500.

¹¹⁶ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 500.

■ الإتجاه الثاني :

ويرى أنه ليس للقاضي أن يحكم ببراءة المتهم بناء على دليل جاء من طريق غير مشروع أي لا فرق بين ما إذا كان الدليل سوف يؤدي للبراءة أو الإدانة فهي على حد سواء.

ويتنقد ما ذهب إليه محكمة النقض المصرية في حكمها السابق استنادا إلى أن ذلك مخالفة لمبدأ شرعية الدليل في المواد الجنائية، كما أنه ليس للقضاء أن يقرر مبدأ الغاية تبرر الوسيلة كمبدأ قانوني صحيح، فالمفروض أن تكون السبل القانونية المشروعة كفيلة وحدها بإثبات براءة البريء في أي تشريع جنائي قويم، وإلا فإن البنين الإجرائي كله يكون مختلا، إذا كان لا يسمح ببراءة البريء إلا بإهدار مبدأ الشرعية¹¹⁷ من أساسه وبالتالي فإن شرعية الدليل هي الشرط الأساسي في أي تشريع لكل إقتناع قانوني سليم¹¹⁸.

■ الإتجاه الثالث :

ويرى التوسط بين الاتجاهين السابقين فأيدهما في حدود معينة وهذه الحدود هي التفرقة بين ما إذا كانت وسيلة الحصول على دليل البراءة تعد جريمة قضائية، أم أن الوسيلة كانت مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات.

فإذا كانت الوسيلة مما تعد جريمة قضائية فإنه لا يجوز الحكم بالبراءة بذلك، لأن ذلك يقود إلى ارتكاب الجرائم تمثل هذه الحالات وهو ما ترفضه الشرائع الحديثة، أما إن كانت الوسيلة تعد مجرد مخالفة لقاعدة إجرائية فيجوز الحكم بالبراءة.

وأمثلة ذلك مما يعد جريمة قضائية سرقة الأوراق أو التزوير وغير ذلك من الجرائم، فلا يصح التعويل عليها والحكم بالبراءة بناء عليها.

أما ما يعد من المخالفات كضبط الأوراق لدى محامي المتهم على خلاف القانون أو ضبط رسائل في البريد دون إذن القاضي فيصح

التعويل عليها والحكم ببراءة المتهم بناء عليها.

● الرأي الراجح يؤيد ما ذهب إليه الإتجاه الأول وذلك لأننا لو تمسكنا بعدم قبول دليل البراءة بحجة أنه غير مشروع، فإننا

سوف نصل إلى نتيجة خطيرة للغاية وهي إدانة بريء، وفي هذه الحالة يتحمل المجتمع ضررين:

1- عقاب بريء قام الدليل على براءته (دليل غير مشروع)

2- إفلات مجرم يستحق العقاب من العقاب.

¹¹⁷ يعني مبدأ الشرعية أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، إذ لا يمكن توجيه أي اتهام ضد شخص لارتكابه فعلا معينا ما لم يكن منصوصا على تجريم هذا الفعل قانونا، كما لا يمكن تطبيق عقوبة ما لم تكن محددة سلفا.

¹¹⁸ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 501.

أما التعليل بأن التشريع القانوني كفيل وحده بإثبات براءة البريء، فليس على إطلاقه لأنه ما من تشريع في العالم من صنع البشر إلا ويعتريه فجوات وعيوب كثيرة، تجد من الناس من يستطيع خرق هذه القوانين وبجحة إتباع القانون نفسه وذلك بطرق غير مباشرة، ولذلك فالقوانين الوضعية مرشحة للتعديل والتحديد في أي وقت¹¹⁹.

المطلب الثالث : عبء الإثبات في الإقناع الشخصي للقاضي الجنائي

يقصد بعبء الإثبات تكليف أحد المتداعين بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، ويسمى التكليف بالإثبات عبئا لأنه حمل ثقل ينوء به من يلقي عليه، وإنما كان التكليف بالإثبات أمرا ثقيلا لأن من كلف به قد لا يكون مالكا للوسائل التي يتمكن بها من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه.

وبناء على ذلك فسوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع نتناول من خلالها دور القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات، وما يميز القاضي الجنائي عن القاضي المدني ، وأخيرا الإستثناءات الواردة على الإقناع الشخصي للقاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات.

الفروع الأول: دور القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات

لقد بينت المادة 212 من ق.إ.ج. دور القاضي الجنائي في تقدير الأدلة حيث نصت على : "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشخصي".

ولتوضيح هذا الدور أكثر قضت محكمة النقض الجزائرية في قضاء مستقر لها "إن العبرة في مواد الجنائيات هي بإقتناع المحكمة التي لها الحرية المطلقة في تقدير الوقائع وأدلة الإثبات بدون معقب عليها من طرف المجلس الأعلى"¹²⁰.

على ذلك فإن القاضي الجنائي قد يرفض الأخذ بإقرار المتهم لما يداخله من شك في صحته.وقد يأخذ ببعض الشهادة وينبذ بعضها الآخر. فالقاضي حر في ترجيح بعض الأدلة على بعض، ومتى كان الدليل مؤديا عقلا إلى ما رتبته عليه محكمة الموضوع، فلا يصح مناقشه أمام محكمة النقض.

¹¹⁹ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي ، المرجع السابق، ص 200.

¹²⁰ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.1، 1983/12/13، رقم الملف 34.471، مشار إليه في، جيلالي بغداددي، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية، ج 1، المرجع السابق، ص 11.

لا يكون وزن الأدلة وتقديرها إلا بعد سماعها وفحصها، فلا يجوز للقاضي تقدير الأدلة قبل الحصول عليها وفحصها أو سماعها، فلا يعني قبولها وجوب الأخذ بها وإنما يبقى الأخذ بها تبعاً لمدى قوتها من ناحية الإثبات، ولا يكون ذلك إلا بعد تقديرها ووزنها. وأكثر التشريعات في العالم تعترف بجرية القاضي المطلقة في تقدير ووزن الأدلة، وكذلك لا تسمح بالمجادلة في تقدير قاضي الموضوع للأدلة أمام محاكم النقض.

فلقاضي الموضوع سلطة كبيرة في تقدير الأدلة والموازنة بينها ليأخذ بما يطمئن إليه وجدانه منها وي طرح ما لم يطمئن إليه، وأكثر من ذلك فله مطلق الحرية في وزن قوتها التدللية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع الدعوى وظروفها، هذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الإثبات لتكون ملائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جان وتبرئة كل بريء.

إلا إنه مقيد في أن يكون تقديره سائغاً، فليس لقاضي الموضوع في تقدير أقوال الشهود أن يستند إلى ما يخرج عن مدلولها أو ما يبني على مخالفة الثابت من الأوراق، وهو مقيد في تقديره للدليل القانوني بالتأكد من توافر شروطه، فإذا توافرت شروطه كان ملزماً بالأخذ بهذا الدليل مثل القرينة القانونية.

✓ استبعاد الأدلة وقبولها¹²² :

للقاضي الجنائي الحرية من خلال إقتناعه الشخصي بأن يستبعد أي دليل لا يطمئن إليه أو أن يأخذ بعض الدليل أي جزء منه كدليل الشهادة أو الإقرار. ومع ذلك ليس له أن يستبعد الشهادة قبل أن يسمعها، كما أشرنا سالفًا. وله كذلك الحرية من خلال إقتناعه الشخصي أن يقبل أي دليل يطمئن لصحته، ويقتنع به. أما إذا لم يقتنع به له أن لا يقبله أو لا يقبل بعضه أو جزء منه، أو يقبله على متهم دون متهم آخر إذا اطمأن إلى أن هذا الدليل له أثره على المتهم في الدعوى.

واستبعاد الأدلة أو قبولها يعود إلى إقتناع القاضي الجنائي الشخصي بها، فهو الذي يقدر الدليل بأنه منتج في الدعوى أو غير منتج، يدل على الحقيقة بعينها أو لا يدل، فالقاضي الجنائي لا يأخذ بالدليل في حالة أن هذا الدليل ضعيفا و لا يوجد له أدلة تعززه، أو توجد أدلة، ولكنها تفنذه أو أن هذا الدليل منتج في الدعوى ولكن القاضي اقتنع يقينا بأن الأدلة في الدعوى كافية للحكم.

✓ مصدر الأدلة :

للقاضي الجنائي الحرية في تقدير أدلة الإثبات في الواقعة الجنائية بصرف النظر عن مصدرها الذي استمدت منه ما دام مشروع، سواء كانت الأدلة قد تحصل عليها في مرحلة جمع الإستدلالات أو مرحلة التحقيق الإبتدائي أو النهائي (المحاكمة). كما يجوز له تقدير الدليل المتحصل من قبل الجهات الإدارية نتيجة التفتيش الإداري ما دام تحصيله ثم طبقا للطرق المشروعة قانونا، ولذلك فالقاضي له أن يستند في حكمه على الدليل وبصرف النظر عن وقت تقديمه في أي مرحلة من مراحل الدعوى والجهة التي حصلت عليه ما دام التحصيل تم وفقا لإجراءات مشروعة.

✓ تساند الأدلة¹²³ :

تتميز الأدلة الجنائية عنها في المدنية بأنها متسادة ومتكاملة أي يكمل بعضها البعض، والقاضي الجنائي يحكم بناءا على اقتناعه الشخصي بمجموع هذه الأدلة، أي أن الأدلة في المواد الجنائية متآزرة، يشد بعضها بعضا ويكمله، فهي عبارة عن بنية متكامل متماسك، وأي خلل يحدث فيه من شأنه أن يهدم البناء كله من أساسه.

¹²² انظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 222.

¹²³ انظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 223.

فإذا سقط أحد هذه الأدلة كشهادة شاهد، وأخذت بناء على تعذيبه، أو إقرار أخذ بناء على إكراه و تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة، أو التعرف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة لو أنها فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه إعادة النظر فيه كفاية باقي الأدلة في الدعوى، لدعم الإتهام وإقتناع الأدلة.

ولذلك فإن القاضي الجزائري ملزم بإيراد الأدلة التي اعتمد عليها ومضمون تلك الأدلة، وأن لا تكون هناك تناقض أو تخاذل ولا إبهام وغموض في الحكم الذي يصدره.

فبيان الأدلة ومضمونها بالتعرض في أسباب الحكم إلى ما يتضمنه هذا الدليل وأن لا تقتصر على الإشارة إلى أدلة الإثبات دون التعرض إلى ما تتضمنه.

فالقاضي ليس مطالباً ببيان مضمون الدليل إلا إذا استند إليه في حكمه بالإدانة أما إذا لم يعتمد عليه في الإدانة فلا يكون مكلفاً بأن يذكر أي شيء وترجع أسباب إلزامه لكي تتمكن الجهات التي لها حق مراقبة أحكام القضاة التعرف على أسس التي تبنى عليها الأحكام ومدى سلامتها، وهذه الأخيرة لا تتمكن من ذلك إلا إذا قام القاضي ببيان مفصل للأدلة التي اعتمد عليها في الإدانة وذلك بالقدر الذي تطمئن معه النفس والعقل لما ذهب إليه القاضي في حكمه.

أما عن انعدام التناقض والتخاذل كأن يعتمد القاضي في حكمه على أدلة تنفي بعضها البعض الآخر بحيث لا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة كأن يعتمد القاضي في حكمه على دليلين متعارضين في ظاهرهما دون التعرض لهذا التعارض ويبين أنه عند فصله في الدعوى كان منتبهاً له وفحصه واقتنع بعدم وجوده في الواقع وفي هذه الحالة يكون القاضي قد اعتمد على دليلين متساقلين لتعارضهما مما يجعل حكمه معيباً وكأنه غير مسبب.

كما يجب أن لا يكون هناك تناقض بين أسباب الحكم ومنطوقه كأن يورد القاضي في عرضه للوقائع ما يفيد أن إحراز المتهم للمخدر كان بقصد الاتجار إلا أنه يثبت إدانة المتهم بجرمة الإحراز بقصد الاستعمال المخدر شخصياً دون أن يبين الأسباب التي انتهت به إلى هذا الرأي، ويبرر هذا التناقض بين الأسباب والمنطوق.

أما التخاذل فإنه أقل وضوحاً من التناقض فهو يشير إلى أن بعض الأدلة لا تتلائم مع غيرها عقلاً، فهو تناقض ضمني أو مستتر، غير واضح مثل التناقض، ولا يكتشف إلا بعد إمعان النظر في معنى عباراته ومقارنتها مع بعضها البعض، وقد يكون فيه خلاف بين رأي

شخص وآخر، ومن صوره أن تبين عدم اعتماد المحكمة على اعتراف المتهم، تم تعود وتأخذ من قرينة مؤيدة لأقوال الشهود فإن حكمها يكون مشوباً بالتخادل والقصور¹²⁴.

وعن انعدام الإبهام والغموض فهو يشوب الأدلة نتيجة لعدم إيراد القاضي لمضمون الأدلة، أو الغموض الذي يعتري تدليله لثبوت الوقائع أو نفيها والتي تتعلق بتوافر أركان الجريمة أو ظروفها، ومن صوره على المحكمة عدة روايات غير متجانسة لشاهد واحد دون أن يظهر من حكمها بأي رواية أخذت والقاضي ملزم أن يسبب أحكامه بصفة واضحة لا يعتريها إبهام أو غموض وذلك لكي نستطيع محكمة النقض مراقبتها على الوجه الصحيح.

كما أن تسيب الأحكام الجنائية من أهم الضمانات للخصوم، حيث يتعرفون عن الأسباب التي جعلت القاضي يأخذ بوجهة نظر دون أخرى، فإذا لم يقتنعوا بما تظلموا منها بطرق الطعن الجائزة¹²⁵.

الفرع الثاني: تمييز دور القاضي الجنائي

القاضي الجنائي يقوم بدور إيجابي في الدعوى الجنائية ويبحث فيها عن الحقيقة الواقعية الفعلية المطلقة ويترتب على ذلك بأنه يقوم بالبحث عن الأدلة التي من شأنها أن تبين الحقيقة لكي يتمكن من إنزال العقوبة على الجاني الفعلي، وليقيم العدالة التي حملها على عاتقه وتحقيق هذه العدالة يكون في تحقيق مصلحة المجتمع بالمحافظة على هدوءه وأمنه من جهة، والمحافظة على حرية وشرف بل وحياة المتهم من جهة أخرى، ولذلك له أن يستعين بكل وسائل لكي يصل إلى أدق معرفة ممكنة للجريمة، وظروفها والجرم وحالته الإجرامية، ليحدد بناء على ذلك حكمه النهائي وتوقيع العقوبة على مرتكبيها، ولذلك يقال أن الدعوى الجنائية هي نشاط المحكمة.

ومن حيث دور القاضي المدني فهو يقتصر على تقدير الأدلة التي يقدمها الخصوم، فهو موقف سلبي¹²⁶ إذ لا يقوم بالبحث والتنقيب ولا يطلب من الخصوم تقديم أدلة أخرى وإنما يكفي بالموازنة بين هذه الأدلة ليحكم على ضوءها لصالح المدعي أو المدعى عليه، ولا يبحث في مصلحة المجتمع بقدر ما يبحث عن مصلحة صاحب الحق، من خلال ما يدور بين يديه من أدلة في الدعوى، فيخدم بذلك مصلحة شخصاً أو أشخاصاً فقط من أطراف الدعوى، ولذلك فهو يتقيد بأدلة حددها له القانون فيحكم على أساس ذلك والنشاط في الدعوى المدنية إنما يقوم به الخصوم لذلك يقال أن الدعوى المدنية هي نشاط يجري أمام المحكمة.

¹²⁴ انظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 223.

¹²⁵ انظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 224.

¹²⁶ انظر، عبد الحكيم ذنون الغزالي، المرجع السابق، ص 136.

الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على تطبيق المبدأ

هناك حالات يفقد القاضي الجزائري حريته في الإثبات وفي تكوين إقتناعه، فهي مجرد استثناءات تكمن وراء وجودها دوافع مختلفة¹²⁷. كما أنه هذه الإستثناءات تعتبر قيوداً على إستقلال نظرية الإثبات، إضافة إلى دوافع وأسباب خاصة بالقانون الجزائري لأن ضمانها هو الكشف عن الحقيقة وإزالة كل شك، وسيثور حديثنا في هذه الإستثناءات على ما يلي:

✓ القرائن القانونية :

يعرفها الفقهاء: " الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة"

وعلى هذا المنطلق فإن القانون ينص عليها والمشرع وليس القاضي هو الذي يقوم بعملية الإستنتاج ويقوم هذا الإستنتاج على افتراض قانوني، باعتبار أنها قد تكون قاطعة لا تقبل إثبات العكس أو بسيطة، كما أنها في القانون واردة على سبيل الحصر¹²⁸.

فالقاضي ملزم قانوناً بالحكم بهذه القرائن فمثلاً في حالة الحضور الإعتباري، تنص المادة 345 من ق.إ.ج والتي جاء فيها ما يلي:

"يتعين على المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصياً أن يحضر ما لم يقدم للمحكمة المستدعي أمامها عذراً تعتبره مقبولاً وإلا اعتبرت محاكمة المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصياً والمتخلف عن الحضور بغير إبداء عذر مقبول محاكمة حضورية" ففي هذه الحالة يفترض حضور المتهم في حالة الحضور الاعتراري بقوة القانون

وهذه قرينة قانونية قاطعة وكذا افتراض العلم بالقانون بمجرد نشره حسب نص المادة 74 من دستور في فقرتها الثانية **"لا يحذر بهمل"**

القانون."

وكذلك بالنسبة لعدم بلوغ سن التمييز وحجية الأمر المقضي فيه أما القرائن القانونية البسيطة فهي تقبل الإثبات بالعكس وهي قليل كافتراض البراءة في المتهم.

¹²⁷ انظر، زبدة مسعود ، مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص106

¹²⁸ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق ، 230.

إذا كانت القاعدة العامة أن المحررات تخضع لحرية تقدير القاضي، إلا أن المشرع استثنى بعض المحاضر التي تكون لها قوة في الإثبات، وأنها حجة بما ورد فيها من وقائع. ولا يجوز نفيها إلا عن طريق الطعن بالتزوير والمحاضر التي أضفى عليها المشرع الحجية لا يمكن نفيها إلا بالطعن بالتزوير أو إثبات عكسها بالطرق الإعتيادية وهي :

● محاضر الجلسات والأحكام :

إن محاضر الجلسات والأحكام القضائية لها حجية بما ورد فيها إذا استوفت الشكل القانوني، وإلا أنها أحيانا تبقى قاصرة على ثبوت الوقائع ولا تمتد لإلزام القاضي بما ورد فيها.

وهذا لا يعني أن المحكمة تكون ملزمة بالأخذ بما لم يثبت تزويرها، وإنما المقصود أن المحكمة تستطيع الأخذ بما ورد فيها دون أن تعيد التحقيق فيه، ولكن لها أن تقدر قيمتها بمنتهى حرية فتفرض الأخذ بما ولو لم يطعن فيها بالتزوير.

● محاضر المخالفات :

نصت المادة 400 من ق.إ.ج. على ما يلي:

إن المقصود بحجية محاضر المخالفات أن المحكمة غير ملزمة بإعادة التحقيق ما جاء فيها، ويمكنها الاكتفاء بما جاء في هذه المحاضر، كما أنه يجوز للمحكمة أن تجري التحقيق بالجلسة بصفة عادية لتمكن الخصوم من نفي ما جاء في هذه المحاضر، غير أن المادة 400 من ق.إ.ج. تشترط لإثبات عكس ما جاء بالمحاضر بالكتابة أو بشهادة الشهود فقط، أي لا يجوز إثبات العكس بغير هذين الطريقتين من طرق الإثبات.

إن إعطاء هذه الحجية في الإثبات لمحاضر المخالفات وتحديد طرق نفيها على سبيل الحصر¹³⁰، يرجع في حقيقة الأمر إلى طبيعة المخالفات نفسها، لأن الظروف التي ترتكب فيها جرائم المخالفات أثناءها يتعذر فيها جمع الدلائل الكافية للإدانة بسبب تعذر الصيانة والمحافظة على الأدلة السريعة الزوال والشاردة التي يصعب إثباتها أو تجميع الشهود الذين يثبتون مشاهدتهم لها.

وتنص المادة 214 من ق.إ.ج. : " لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته وأورد فيه عن الموضوع داخل في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو

¹²⁹ أنظر، زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 108.

¹³⁰ أنظر، زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 109.

سمعه أو عاينه بنفسه" فإذا لم يكن المحضر مستوفيا لهذه الشروط فإنه يفقد حجيته ويصبح من قبيل مجرد الاستدلالات، ويتعين

في هذه الحالة على المحكمة أن تجري التحقيق، وتقضي بمحض اقتناعها.

• حجية محاضر الجنح:

بالرغم من أن محاضر المثبتة للجنح تعتبر بصفة عامة مجرد استدلالات كما تنص المادة 215 من ق.إ.ج: " لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات أو الجنح إلا مجرد الاستدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" إلا أن المادة 216 من نفس القانون قد أوردت استثناء عن ذلك بنصها: "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين وأعوانهم الموكله إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في المحاضر أو التقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود".

ومثال هذه المحاضر ما نصت عليه المادة 254 من ق.ج: "تثبت المحاضر الجمركية صحة المعاينات المادية التي تنقلها ما لم يقع الطعن فيها بعدم الصحة وذلك عندما يحررها موظفان محلطان تابعان لإدارة عمومية كما أن هذه المحاضر تثبت صحة الاعترافات والتصريحات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس وذلك مع مراعاة أحكام المادة 213 من ق.إ.ج. أن المحاضر الجمركية عندما يحررها عون واحد تكون صحيحة ما لم يثبت العكس"

والجدير بالملاحظة أن الإستثناء الوارد بالمادة 216 من ق.إ.ج يتعلق بإثبات بعض الجنح¹³¹ والتي يتم إثباتها بنفس الطريقة التي تثبت بها المخالفات حيث أن محرري تلك المحاضر يمثلون الشاهد الوحيد على ارتكاب الجنح المتعلقة بها وذلك ما حدا بالمشرع إلى إستثناء هذه الجنح، وإضفاء المحاضر التي تحرر عنها بنفس الحجية التي تتمتع بها محاضر المخالفات بحيث لا يمكن نفيها إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود، غير أن الإعتراف يترك لحرية التقدير القاضي حتى في الجنح الجمركية كما تنص على ذلك المادة 245 من ق.ج مما يجد من مجال الإستثناء، والذي ينصب من جهة أخرى وبصفة خاصة على المعاينات المادية والحجز والتي لا يمكن إثبات عكس ما ورد بالمحاضر المثبتة لها إلا بطريق الطعن بالتزوير.

¹³¹ أنظر، الإقناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 110.

✓ إثبات جريمة الزنا:

تنص المادة 314 من ق.ع على ما يلي: "الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس، وكما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي".

فالملاحظ أنه ينبغي تواجد نص المادة 341 من ق.ع في ق.إ.ج وذلك في الفصل الخاص بطرق الإثبات لأن موضوعها يتعلق بهذا الفصل رغم أن مسألة الإثبات تتعلق بالموضوع كما أنها تتعلق بالإجراءات.

فالقانون الجزائري حدد على سبيل الحصر الأدلة التي تثبت بها جريمة الزنا وهي 03 وسائل:

- محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس ففي هذه الحالة تثبت الجريمة إذا وجد المتهم في حالة تلبس وأثبتت حالة التلبس في محضر.
- عن طريق إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم: أي إقرار من المتهم تتضمنه رسالة أو مستند يعترف فيه بأنه قام فعلا بإرتكاب جريمة الزنا.
- إقرار قضائي أي اعتراف المتهم أمام القضاء بأنه قام فعلا بإرتكاب جريمة الزنا.

فالمشعر يرى بأن الضرر الذي يصيب كيان الأسرة بمعاقبة أحد الزوجين يقتضي تضيق العقاب بوسيلتين¹³²:

✚ عدم إتخاذ الإجراءات المتابعة عن جريمة الزنا إلا بناء على شكوى من الزوج المضرور ووضع حد للمتابعة بمجرد إعراب الزوج عن صفحه وعفوه.

✚ تحديد وسائل الإثبات وذكرها على سبيل الحصر (مادة 341 ق.ع).

غير أن هذا لا يعني أن جريمة الزنا شخصية، فهي تصيب كيان المجتمع وخليته الأساسية في الصميم ولكن نظرا لأن الزوج هو أقرب من يصيبه الضرر هو وأولاده وعائلته، فقد رأى المشعر أن يشترط تحريك الدعوى العمومية بناء على شكوى من الزوج المضرور.

¹³² أنظر، زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 112.

٧ إثبات المسائل الغير الجنائية المتعلقة بالدعوى العمومية:

من الإستثناءات التي ترد على حرية القاضي الجزائري إثبات المسائل التي يفصل فيها وبالتالي فهو ملزم قانونا باتباع طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص لذلك، فإن هذه القاعدة مفروضة أمام الجرح والمخالفات فإن محكمة الجنايات وأمام المحلفين لا يتقيدون بأي وسيلة وأن الدليل الإقناعي ليس له استثناء أمامهم، والمسائل التي يلزم فيها القاضي لإثباتها بالرجوع إلى القوانين الخاصة بها قد تكون تجارية أو مدنية أو إدارية أو أحوال شخصية أو غيرها.

غير أن تقيد القاضي الجزائري يكون بناء على شرطين:

✚ هو أن لا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها الواقعة محل التجريم أي أنه يلزم أن تكون الواقعة بالقوانين غير الجنائية هي مفترض للجريمة وليست هي المكونة للسلوك الإجرامي ذاته.

✚ أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجنائية لازمة للفصل في الدعوى الجزائية¹³³.

وبتوافر هذان الشرطان تعين على القاضي الجزائري الرجوع إلى طرق الإثبات المقررة في القوانين الخاصة بالمواد غير الجزائية، وبالتالي هذه الطرق تتعلق بمصلحة الخصوم وليست بالنظام العام.

المبحث الثالث : معايير الإقناع الشخصي للقاضي الجزائي

تهدف الخصومة الجنائية إلى معرفة الحقيقة المطلقة، مما يقتضي أن يصدر حكم القاضي بالإدانة عن إقناع يقيني بصحة ما ينتهي إليه من وقائع، لا بمجرد الظن والإحتمال، إذ أن الشك يفسر لمصلحة المتهم، آخذا بقاعدة أساسية أن الأصل في الإنسان البراءة. وبناء على ذلك فسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول من خلالهما وجوب الإقناع اليقيني للقاضي الجنائي معيارا للإدانة، وتفسير الشك لمصلحة المتهم معيارا للبراءة.

المطلب الأول : الإقناع اليقيني معيارا للأدانة¹³⁴

يعد اليقين أساس الحقيقة القضائية، بحيث هو يولد تفننا في عدالة حكم القضاء، واليقين القضائي ليس هو اليقين الشخصي، بل هو اليقين الذي يفرض نفسه على القاضي وعلى كافة من يتطلعون بالعقل والمنطق إلى أدلة الدعوى. فما مفهوم الإقناع اليقيني وما هي النتائج المترتبة على قاعدة وجوب بناء الأحكام الجنائية على الجرم واليقين هذا ما سوف نفضله في الفروع التالية.

¹³³ أنظر، زبدة مسعود، الإقناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 115.

¹³⁴ أنظر، أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج1، دار النهضة العربية، 1987، ص 464.

الفرع الأول: مفهوم الإقناع اليقيني

✓ تعريف اليقين وسماته

اليقين لغة يقنت الأمر، وأيقنت واستيقنت، وتيقنت أي أنا على يقين منه فهو العلم وزوال الشك واليقين هو أساس العدالة الإنسانية ومصدر ثقة المواطنين، فالأصل في الإنسان البراءة وهذا يقين، ومن ثم فلا يزول إلا بيقين مثله أو أقوى منه¹³⁵.

اليقين يتسم بالثبات، وثبات اليقين إذا ما عرضت القضية التي وصل فيها إلى درجة معينة من اليقين على قاض آخر لوصل إلى نفس درجة اليقين التي وصل إليها القاضي الأول أو إلى درجة قريبة منه بخصوص القضية.

اليقين الثابت هو يقين مشترك بين جميع القضاة أو معظمهم إذا ما تواجدوا في نفس الظروف والملابسات بخصوص قضية معينة. يستخلص القاضي الجنائي يقينه من مجال قانون الإجراءات الجزائية، كالتأكد من شرعية الاستدلال والتحقيق الابتدائي. والتأكد من إختصاصه بنظر الدعوى وعلى اشتمالها للقواعد المتعلقة بالإثبات الجنائي¹³⁶.

✓ تمييزه

● الحقيقة واليقين

الحقيقة لغة هي من الحق حق الأمر أي صار ثابتا واجبا، وأصبح المرء منه على يقين، ويقال حققت الأمر حقا وأحققته إحقاقا إذا حكمته صححته وصدقته.

والحق هو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره، فالحقيقة هي كل لفظ يبقى على موضوعه وحقيقة الشيء هو نفسه.

فالحقيقة لفظا ومدلولا تعني الحق في مطابقة الحكم للواقع، فهي معرفة ما وقع حقيقة بالواقعة الإجرامية من حيث كيفية حدوثها وطريقة ارتكابها ومن اشترك في حدوثها وغيرها من الأفعال الدقيقة التي وقعت في مكان ارتكاب الجريمة ومن اشترك في حدوثها وغيرها من الأفعال الدقيقة التي وقعت في مكان ارتكاب الجريمة ووظيفة الأدلة المثارة في الدعوى هو نقل هذا الواقع أمام المحكمة حتى تكون إنطبعا أكيدا عن كيفية وقوع الفعل الإجرامي، وهو ما يسمى باليقين القضائي. الذي يعبر عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود

¹³⁵ أنظر، أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج1، المرجع السابق، ص 465

¹³⁶ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 200.

هذه الحقيقة، فالقاضي الجنائي له سلطة تقديرية في وزن الأدلة التي تعرض عليه فيستخلص منها ما يطمئن إليه للوصول إلى الحقيقة وتكوين يقينه فالحقيقة ثابتة وكاملة في حين اليقين يختلف من شخص لآخر وهو نسبي ليس مطلقاً.

• اليقين القضائي والإقناع القضائي¹³⁷

إن الإقناع الذاتي للقاضي بالحقيقة العينية لا يمكن إلا أن يكون تقريباً وأكثر احتمالاً الصدق فهو ليس نسخة طبق الأصل من هذه الحقائق، وإنما نسبة أن تكون صورة لجسم ذي أبعاد ثلاثة، بحيث قد تكون الصورة غاية في الجودة ولكنها ليست مطابقة للجسم تماماً لأنها ستظل ذات بعدين لا ثلاثة. فالفرق بين الإقناع الذاتي والواقع الحقيقي هو الاختلاف بين الصورة والنموذج الذي يعبر عنه، فالإقناع الذاتي يستنبط من نتائج إحساس القاضي بهذه الحقائق، ثم يتحول هذا الشعور في صورة إقناع- إن درجة إقناع القاضي خلال إصداره للحكم يمكن تعديلها بإقناع أكثر أو أقل دقة في حالة ظهور أدلة أخرى وفي هذه الحالة إقناعه تقريباً بسبب تطور الدائم أثناء نظر الدعوى، أما اليقين فيظهر دفعة واحدة إذن الإقناع متغير واليقين ثابت.

فاليقين القضائي الصادر عن قاضي الموضوع بخصوص إصدار الحكم يتكون من عنصرين الأول شخصي يتكون لدى القاضي من خلال تقديره للأدلة، مما يولده عنه الإقناع الموضوعي، والثاني يقين يستطيع القاضي أن يقنع الغير بصحة الحكم الذي يتولد عنه إقناعه الشخصي.

واليقين الذي يبني عليه حكم القاضي بالإدانة ليس هو اليقين الشخصي للقاضي بل اليقين القضائي الذي يمكن أن يصل إليه الجميع، ويقوم على الشرعية ومستساغ من أدلة تحمل بذاتها قوتها في الإقناع.

فاليقين القضائي ليس الإنطباع العابر، ولا الشعور الغامض للقاضي، بل هو الإحساس المؤكد الذي يتولد لديه، محدثاً عنده إقناعاً قوياً، ويقينا واضحاً بنشوء حق الدولة في معاقبة الجاني.

إن القاضي الجنائي في المرحلة الأولى يعتمد في قضاؤه على صوت ضميره، مراعيًا في ذلك إحساسه وشعوره طبقاً لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات. أما الإقناع اليقيني هو المرحلة الثانية التي ينبغي للقاضي بلوغها عند حكمه بالإدانة فاليقين يختلف عن الإقناع

فليس بنفس المعنى والدرجة، بل اليقين أعلى مرحلة ذهنية وعقلية يصل إليها القاضي لأن اليقين هو حالة ذهنية وجدانية، تقوم على النشاط العقلي الذي يرسم في ذهن القاضي وتستقر في عقله مهما حدث¹³⁸.

إن القاعدة العامة في الإثبات الجنائي: أن الأحكام تبنى على الجرم واليقين، ولا تبنى على مجرد الظن والاحتمال، وأن المحكمة ملزمة في حالة وجود أي شك أن تحكم ببراءة المتهم¹³⁹.

ففي الحكم بالبراءة لا يحتاج القاضي الجنائي إلى الاقتناع اليقيني بل يكفي أن يشكك في الأدلة المقدمة في الدعوى لكي يحكم بالبراءة على المتهم، أما الحكم بالإدانة فلا يحكم به القاضي الجنائي إلا بالاقتناع اليقيني بالإضافة إلى أنه يحتم اجتماع الشروط التالية بالإدانة:

1- اعتماد الحكم على أدلة قضائية:

أي أن يكون مبنيا على أدلة قضائية مطروحة في جلسة المحاكمة، ولها أصل في أوراق القضية المطروحة أمام القاضي.

2- صحة الدليل :

ينبغي ألا يؤسس القاضي إقتناعه على دليل لحقه سبب يبطله أو يعدم أثره إذ لا يصح أن يبنى حكم صحيح بالإدانة أو البراءة على دليل باطل في القانون.

وسبق أن ذكرنا بأن الحكم بالإدانة يجب أن تكون جميع الأدلة التي استند إليها القاضي الجنائي مشروعة والإجراءات مشروعة على عكس الحكم بالبراءة، فقد يؤخذ بدليل جاء من طريق غير مشروع وبينى القاضي الجنائي عليه حكمه بالبراءة.

فصحة الدليل ومشروعيته تمثل ضمانا كبيرا للحرية الفردية، بل وللعدالة ذاتها، كما أنها تحمل القائمين على تجميع أدلة الإدانة أو الإتهام على القيام بعملهم بنزاهة وذمة، فليس الإدانة هي الغاية وإنما هي تحقيق العدالة والكشف عن الحقيقة، ولا يهدم قرينة البراءة إلا الإقتناع اليقيني المبني على أدلة صحيحة ومشروعة.

لذلك فلا بد من أن يكون القاضي الجنائي إقتناعه الذاتي بناء على دليل مستمد من إجراء صحيح فلا يجوز الإستناد إلى دليل استمد من إجراء باطل وإلا أبطل معه الحكم، فما بني على باطل فهو باطل¹⁴⁰.

¹³⁸ أنظر، إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 145.

¹³⁹ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 204

¹⁴⁰ أنظر، زبدة مسعود، القرائن القضائية، المرجع السابق، 174

يجب أن يكون الإقتناع اليقيني للقاضي الجنائي موضوعيا، وعلى ذلك فللمحكمة ألا تعول على دفاع المتهم ودفعه بدليل معين إذا لم تقتنع بذلك ورأت أن هذا الدفاع لا يعيب الحكم. وحتى لا يقع القاضي الجنائي خارج منطقية اليقين القضائي استقر قضاء محكمة النقض على عدة معايير لضمان الوصول إلى محاكمة جنائية عادلة وهي أن تكون الدلائل مكتملة للدليل، فلا يجب الإعتماد كليا في الإثبات على الدلائل فقط. كما لا يجوز الإستغناء على الخبير الفني في مسألة فنية كالإستعانة بطبيب شرعي مثلا فالقاضي مجبر على الإستعانة بخبير في مسائل التي لا يراها بنفسه¹⁴¹. وليس لمحكمة النقض رقابة على تقدير قاضي الموضوع، إلا أنه متى خرج ذلك عن المؤلف إلى الشاذ الذي يتحافى مع المنطق، فإنه يعتبر فسادا في الإستدلال مستوجبا نقض الحكم¹⁴².

الفرع الثاني: مصادر اليقين في الأحكام الجنائية¹⁴³

يسند القاضي يقينه في بناء الأحكام الجنائية إلى مصدرين :

1- المصدر العيني لليقين:

يجد المصدر العيني لليقين عناصره في كل من أقوال المتهم والاعتراف والشهادة كلما كانت على قدر من الصدق الذي يؤدي إلى الحقيقة القضائية، وعلى ذلك فإن لقاضي الموضوع كلما رأى في عناصر المصدر العيني ما لا يرتاح إليه طرحه جانبا وأخذ الدليل الذي يتقبله ويرتاح إليه من جهة ومن جهة ثانية فالقاضي وتبعاً لمبدأ حرية الإثبات وسلطته في تقدير الأدلة ليس مقيدا لا بعدد ولا بنوع محدد من الأدلة العينية فالاعتراف مثلا شأنه شأن جميع أدلة الإثبات خاضع لسلطة تقديرية للقاضي وحتى العدول راجع لسلطة القاضي وكذا الشهادة فله أن يأخذ بشهادة شاهد واحد أو اثنان أو أكثر فهو حر في أخذ ما يريد وطرح ما لا يطمئن له.

¹⁴¹ أنظر، رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجزائية في القانون المصري، مطبعة الاستقلال الكبرى، مصر ،1984، ص 740.

¹⁴² أنظر، إيمان محمد علي جابري، المرجع السابق، ص 315-316

¹⁴³ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 203

يُجد المصدر العلمي عناصره التي تكون على أساس من العلم والمعرفة. فيستمد القاضي الجنائي اليقين العلمي من المعاينة ونتائجها والخبرة الفنية والإستجواب والتسجيلات الصوتية والمرئية متى تمت في نطاق القانون ودون عيوب إجرائية.

ويعتبر اليقين بمصدره العيني والعلمي هما عنوان الحقيقة القضائية كلما توافقا. وذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن مصادر اليقين هي اليقين القانوني واليقين المعنوي.

فاليقين القانوني هو تلك الحالة الناجمة عن القيمة التي يضيفها القانون على الأدلة ويفرضها على القاضي بمقتضى ما يصدره من قواعد قانونية محددة، وهذا النوع من اليقين هو الذي كان سائدا في القانون الفرنسي القديم والقوانين التي سارت على دربه، أما اليقين المعنوي فهو تلك الحالة الذهنية للشخص الذي يعتقد بحدوث واقعة لم تحدث أمام عينه، وهذا هو الإجراء المتبع في الإجراءات المعاصرة.

وهذا القول يشير إلى مصادر اليقين بوجه عام والمصادر الحقيقية للإقتناع اليقيني هو المصدر العيني والمصدر العلمي¹⁴⁴.

الفرع الثالث: نتائج الحكم بناء على الجزم واليقين

يترتب على قاعدة وجوب بناء الأحكام الجنائية على الجزم واليقين عدم إدانة المتهم بناء على الظن أو الإحتمال والتخمين أو حتى الترجيح.

ويعتبر الحكم فاسد الإستدلال إذا جزم بثبوت الواقعة تأسيسا على دليل لا يؤدي بالضرورة، وال لزوم العقلي إلى الجزم بثبوتها.

وبناء على ذلك يكون حكم الإدانة معيبا إذا ما تأسس على ترجيح بثبوت التهمة، أو إذا كان قد بني على مجرد إفتراضات أو إستنتاجات تخمينية لا يؤيدها الواقع.

وتأكيدا لذلك قضت محكمة التعقيب التونسية بأنه (لا تبنى الأحكام على الظن والتخمين وتأسيسا على ذلك فإذا قضت المحكمة بما لا يمكن الاعتماد عليه من الحجج والمؤيدات وكان قضاؤها على مجرد إستنتاجات تخمينية لا يؤيدها الواقع، فإن حكمها يكون ضعيف التعليل ومستهدف للنقض)¹⁴⁵.

¹⁴⁴ أنظر، إيمان محمد علي جابري، المرجع السابق، ص 316.

¹⁴⁵ أنظر، كريم بن عياد، المرجع السابق، ص 216.

كما يترتب على قاعدة وجوب بناء الأحكام الجنائية على الجرم واليقين قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم، فأى شك يواجه القاضي الجنائي يعزز الأدلة المقدمة من المتهم وبالتالي فإن القاضي الجنائي إذا لم يجد أدلة جازمة وقطعية في إدانة المتهم بل وجد أدلة مشكوكا فيها فيجب أن يلتزم بالحكم بالبراءة وهذا ما تضمنه قرار المحكمة العليا: "إذا كان من المستقر قضاء أن الأحكام والقرارات الجزائية يجب أن تبنى على الجرم واليقين فإن ذلك يقود إلى نتيجة حتمية مؤداها أن الشك يفسر لصالح المتهم. غير أن الشك المبرئ مشروط بأن يدل الحكم أو القرار على أن قضاة الموضوع حللوا وقائع الدعوى تحليلا كافيا وأحاطوا بظروفها وبأدلة الإثبات التي قام الاتهام عليها فانتهوا إلى عدم ثبوت الجريمة أو عدم إسنادها للمتهم. لذلك يعتبر ناقص التعليل ويستوجب البطلان القرار الذي ينقضي بالبراءة مكثفيا بالقول بأنه يوجد شك لصالح المتهم"¹⁴⁶.

ويترب على وجوب بناء الأحكام الجنائية بالإدانة على الجرم واليقين أن محكمة الموضوع ملزمة بتحقيق أي دفاع جوهري يثيره المتهم أمامها والذي يتوقف على الفصل في براءته مما نسب إليه.

¹⁴⁶أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.2، 1981/11/12، رقم الملف، 24416، مشار إليه في، جيلالي بغدادى الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المرجع السابق، ص34.

المطلب الثاني : تفسير الشك لصالح المتهم معياراً للبراءة

إذا كان الأصل في الإنسان البراءة، فإنه يجب لإدانته أن يقوم الدليل القاطع على ارتكابه الجريمة، بحيث يقتنع القاضي إقتناعاً يقينياً بارتكابها ونسبتها للمتهم.

فإذا ثار شك لدى القاضي في صحة أدلة الإثبات وجب أن يميل إلى جانب الأصل وهو البراءة، أي أن الشك يجب أن يفسر لمصلحته.

وبناء على ذلك سوف نوضح بشيء من التفصيل قاعدة الشك يفسر لصالح وعلاقتها بقرينة البراءة

الفرع الأول: مضمون قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم.

عندما لا يطمئن القاضي لثبوت نسبة الفعل إلى المتهم، أو عندما تكون الأدلة المقامة ضده غير كافية، يكون القاضي الجنائي ملزماً بإصدار حكمه ببراءة المتهم، وهو ما يعبر عنه بقاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم¹⁴⁷.

فكل شك في إثبات الجريمة يجب أن يفسر لمصلحة المتهم، سواء أكان هذا الشك في أركان الجريمة أم في دليل إثباتها، وبهذا الشك يجب أن تطرح أدلة الإدانة وتؤكد براءة المتهم. ولهذا فإن الأحكام الصادرة بالإدانة، يجب أن تبنى على حجج قطعية الثبوت تفيد الجرم واليقين، لا مجرد الظن والاحتمال. وكل شك في أدلة الإدانة يجعل الحكم بالعقوبة على غير أساس، متى كان الدليل الذي ساقه الحكم قد عول عليه في إدانة المتهم دليلاً ظنياً مبنياً على مجرد الإحتمال غير أن الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة لا تبنى إلا على حجج الثبوت تفيد الجرم واليقين، فإن الحكم يكون معيباً مستوجباً للنقض¹⁴⁸.

وقرينة البراءة بالنسبة للمتهم هي قاعدة عامة و واسعة ومن الأركان الأساسية في جميع التشريعات الجنائية في العالم، لذلك اعتبرها البعض أن دستور الإجراءات الجنائية يتفرع من قرينة البراءة ويدخل في إطارها في الوقت ذاته، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم بات.

وأساس ذلك أن الجريمة عمل غير مألوف، ولا يتفق مع الأصل، وأن وقوعها هو أمر شاذ لا يمثل القاعدة العامة، فلا ينبغي أن يبنى عليها حكم عام.

¹⁴⁷ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص212.

¹⁴⁸ أنظر، إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص193

فافتراض البراءة في الإنسان إذن وضع واقعي يتطابق مع طبائع الأشياء، كما أن افتراض قرينة البراءة تتفق مع المصلحة العامة في ضرورة الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم.

وقد قام على هدى قرينة البراءة إضافة إلى قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقا مقدسا يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤدي العدالة إدانة بريء¹⁴⁹.

ففي عام 1789 صدر إعلان حقوق الإنسان متضمنا هذا المبدأ حيث نص في مادته التاسعة على أن الأصل في الإنسان البراءة حتى تتقرر إدانته، ثم أخذت الدساتير المتعاقبة على هذا المبدأ إلى أن وصل إلى الدساتير الحديثة، ومنها الدستور الجزائري الصادر سنة

1996 المعدل والمتمم في مادته 45 إذ تنص على أن **" كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جمة قضائية نظامية إدانته مع**

كل الضمانات التي يتطلبها القانون." وترتبط على ذلك فإن الأحكام والقرارات لا تبني على الشك والإفتراسات وإنما على اليقين

والجزم¹⁵⁰.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم

الشك الذي يمكن أن يقوم في عقيدة القاضي في عملية التقدير القانوني التي يبذلها لإصدار الحكم الجنائي، يمكن أن يكون محله أمور عديدة، لكن الشك الوحيد الذي يلزم القاضي الجنائي لإصدار الحكم بالبراءة هو الشك الذي يكون محله الوقائع التي تتأسس عليها المسؤولية الجنائية للمتهم.

لذلك قد يلحق الشك بالدليل في ذاته، أو في قيمته، أو في صحته، وقد يحيط بركن من أركان الجريمة، أو عنصر من عناصرها، أو في جميع الأدلة ومؤداها... إلخ ولا معيار يضبط ذلك كله إلا أن يكون الشك موضوعيا وليس عاطفيا، ولا مبني على عدم الإحاطة وعلى ذلك فالشك الموضوعي أو الشك القضائي هو الشك الذي يفسر لصالح المتهم، أما الشك الذي يتعلق بمسألة من مسائل القانون سواء تعلق بالمتهم أو القاضي فلا أثر له في هذه القاعدة.

كما أنه يقتصر تطبيق قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم على مرحلة المحاكمة فقط، فلا مجال لهذه القاعدة في مرحلة التحقيق الابتدائي والإتهام، وذلك لأنه يكفي أن ترجح أدلة الإدانة على أدلة البراءة لكي تحيل الدعوى إلى قاضي الحكم دون أن يصل الإقتناع

¹⁴⁹ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 213.

¹⁵⁰ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.، 1969/11/10، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 2، المرجع السابق، ص 225.

إلى درجة الجزم واليقين، بل يكفي في ذلك الترجيح، أما إذا رأيت أن الأدلة غير كافية لإدانة المتهم فإنها تصدر أمراً بالآل وجه لإقامة الدعوى.

يعني ذلك أن الشك في مرحلة المحاكمة دائماً يفسر لصالح المتهم بينما الشك في مرحلة التحقيق والإتهام يفسر ضد مصلحة المتهم¹⁵¹.

الفرع الثالث: القيود القضائية الواردة على تطبيق القاعدة

الشك الذي يفسر لمصلحة المتهم ويحكم القاضي بموجبه ببراءته لم يسلم من القيود القضائية التي تقف أمام المجرمين الذين يفلتون من العقاب بمجرد دفعهم بالشك، فلا بد أن يكون الحكم بناء على:

- حقائق ثابتة في أوراق الدعوى.
- أن يشمل الحكم على أن القاضي قام بتمحيص الدعوى وأنه أحاط بالتهمة وظروفها.
- إحاطة القاضي بأدلة الثبوت وأنه قام بموازنتها مع أدلة النفي.
- ترجيح دفاع المتهم أو التشكيك في أدلة الإثبات عليه.

وحيث أوضحت محكمة النقض المصرية ذلك بقولها (وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقضي ببراءة متى تشككت في صحة إسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت عليه، إلا أن ذلك مشروط بأن تلتزم بالحقائق الثابتة بالأوراق وأن يشمل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الإتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت، بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الإثبات).

هذا ما أكدته محكمة النقض الجزائرية في أحد قراراتها (لما كان أعضاء محكمة الجنايات غير ملزمين بذكر الوسائل التي توصلوا بها إلى إقتناعهم طبقاً لمقتضيات المادة 307 ق.إ.ج فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تطعن بالنقض في الحكم القاضي بالبراءة على أساس أن الوقائع ثابتة ضد المتهم وأن المحكمة خالفت القانون بتبرئته لصالح الشك طالما أن الأسئلة المتعلقة بالإدانة قد طرحت على أعضائها بصفة صحيحة وإنهم أجابوا عليها بالنفي بأغلبية الأصوات تبعا لإقتناعهم الشخصي)¹⁵².

¹⁵¹ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 214

¹⁵² أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج.1، 1982/11/23، رقم الملف، 30458، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، المرجع السابق، ص 226.

سبق القول بأنه يكفي أن يشكك القاضي الجنائي في صحة أدلة الإثبات لكي يحكم ببراءة المتهم أي أن الشك يفسر

لصالح المتهم، وعلى ذلك قضت محكمة النقض المصرية في أحكام عديدة تطبيقاً لهذه القاعدة نذكر منها:

قضت (الأحكام في المواد الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والإحتمال فإذا كانت المحكمة لم تنته من

الأدلة التي ذكرتها إلى الجزم واليقين بوقوع الجريمة من المتهم بل رجحت وقوعها منه فحكمها بإدانته يكون خاطئاً).

كما قضت (بأنه يكفي أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة إلى المتهم كي يقضي له بالبراءة إذ مرجع الأمر في ذلك

إلى ما يطمئن إليه في تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة)¹⁵³.

كما استقرت أحكام محكمة النقض الجزائرية على هذا المبدأ وهذا ما يستشف من قرارها الذي جاء فيه : "إذا لم تتوصل الجهة

القضائية من خلال الأدلة المجتمعة لديها إلى اليقين، أي يقين بإسناد التهمة إلى المتهم المساءل أمامها، فإنه يتعين عليها أن

تقضي بالبراءة"¹⁵⁴.

¹⁵³ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص218.

¹⁵⁴ أنظر، قرار المحكمة العليا، غ.ج، 1984/01/06، ملف رقم 25417، مشار إليه في، م.ق، ع1، 1989، ص311.

الفصل الثاني : الرقابة على الاقتناع الشخصي لقاضي محكمة الجنايات

إن أساس بناء الأحكام الجنائية في محكمة الجنايات أن لهيئة قضاؤها حرية واسعة في تقدير الأدلة، فتأخذ ما تقتنع بصحته وتطرح ما لا تقتنع به، وهذا الاقتناع لا رقابة ولا سلطان لأحد عليها غير ضميرها ووجدانها، غير أن القاضي الجنائي من واجبه القضائي أن يبين الأسباب التي بنا عليها حكمه، وأن يذكر هذه الأسباب قبل النطق بالحكم كأصل عام إلا أنه يقوم مقام التسيب في محكمة الجنايات نظام الأسئلة وغالبا ما يكون هو الحقل الخصب لرقابة المحكمة العليا على أحكامها، فالرقابة إنما هي على تسيب الحكم، وليست على تسيب الإقتناع، فليس للقاضي الجنائي أن يسبب اقتناعه الشخصي، ولكن يجب عليه أن يسبب حكمه القضائي.

وليس الهدف من تسيب الحكم هو اقتناع الخصوم والجمهور بتطبيق العدالة، وأن القاضي الجنائي بني حكمه على أسباب صحيحة تتفق عقلا ومنطقا مع ما حكم به على المتهم من إدانته أو براءة فحسب، وإنما إضافة إلى ذلك لكي تتمكن المحكمة العليا من الرقابة على سلامة الحكم¹⁵⁵.

هذه المسألة أثارت جدلا فقهيا حادا، وكان مبعث هذا النقاش أنه يلزم على القاضي تسيب اقتناعه من خلال تسيب حكمه، والحقيقة أن تسيب الإقتناع غير تسيب الحكم، فتسيب الإقتناع يتطلب بيان تفاصيل تقدير وتقييم القاضي للأدلة، وتحديد مدى تأثير كل منها على اقتناعه، أما تسيب الحكم فيتطلب إثبات وجود الواقعة الإجرامية، ونص القانون الذي ينطبق عليها، وأدلة الإثبات التي استند إليها.

أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 254.¹⁵⁵

المبحث الأول : خصوصية قرار محكمة الجنايات

تمر الدعوى الجنائية بثلاثة مراحل أولها مرحلة جمع الاستدلالات ثم مرحلة التحقيق لتنتهي بقول القضاء كلمته الفاصلة في مرحلة المحاكمة التي تتجسد في الحكم، الذي به يتحدد مصير المتهم، وتبين حقوق المدعي والمجتمع ككل.

فالحكم هو كل قرار تصدره المحكمة مطبقة فيه حكم القانون بصدد نزاع معروض عليها، ومن شأنه أن ينهي الخصومة القائمة بين الأطراف.

وتتميز بعض التشريعات بين مصطلحات التي تطلقها على الأحكام، حيث أن البعض يحدده على أساس درجات التقاضي بحيث يعتبر أن ما تصدره المحاكم الابتدائية عبارة عن أحكام **jugement**، أما ما تصدره المجالس القضائية والمحكمة العليا فيدعى قرارات **arrêts**، بينما هناك من يقيم التمييز على أساس السلطات القضائية، فما يصدر عن سلطات التحقيق فهو عبارة عن أوامر **ordonance** أو قرارات **décisions**، أما ما يصدر عن سلطات الحكم فيدعى بالأحكام.

أما عن المشرع الجزائري فنجد أنه لا يتوقف عند مصطلح واحد فهو يترجم المصطلحات التالية : **décision - arrêts** إلى عبارتي حكم أو قرار، وفي الواقع فكلمة حكم هي اصطلاح عام سواء أكان الحكم صادرا من محكمة ابتدائية أو مجلس قضائي أو محكمة عليا، أو من محكمة جزائية أو جنائية فلا فرق بين مصطلح حكم أو قرار¹⁵⁶.

إلا أننا من خلال تصفحنا للإجراءات التي تحكم وتنظم الأحكام تبين لنا الخصوصية التي تطبع قرار محكمة الجنايات الجزائرية وتجعلها متميزة عن غيرها من الأحكام كونها تصدر عن قضاة بمشاركة المحلفين على خلاف الأحكام الأخرى التي تصدر عن قضاة محترفين يتمتعون بالكفاءة القانونية فقط، كما أن أحكامها تصدر خالية من أسباب إذ يقوم مقامها نظام الأسئلة، وهذا ما سنتطرق له في المطالب التالية.

المطلب الأول : مشاركة المحلفين في إصداره

تتميز قرارات محكمة الجنايات بأنها تصدر عن تشكيلة مختلطة فبالإضافة إلى القضاة المعينون فهي تصدر عن محلفين وسنبين فيما يلي مفهوم نظام المحلفين ونشأته وإجراءات اختيارهم وأهمية إشراكهم في الحكم.

¹⁵⁶أنظر، أحمد فتحي سرور، أصول قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1969، ص 731.

❖ تعريف هيئة المحلفين

المخلفون مجموعة من المواطنين يدعون للمشاركة في مجلس القضاء مع رجاله، بعد حلفهم اليمين لسماع الدعوى وإصدار قرارهم في وقائعها، ليقوم القاضي بتطبيق حكم القانون على هذه الوقائع. وكلمة **jury** إنكليزية مشتقة من اللغة الفرنسية القديمة **juré**، وقد سُموا كذلك بسبب تحليفهم قبل مباشرة مهمتهم¹⁵⁷.

ويتخذ المخلفون صورتين أساسيتين: هيئة المحلفين الكبرى **grand jury**، وهيئة المحلفين الصغرى **petit jury**، فالكبرى هي مجموعة أشخاص تتكون من ثلاثة وعشرين شخصاً، يدعون من وقت إلى آخر بوساطة المحكمة للتحري عن الجرائم، فهي التي تقر ما إذا كانت هناك أسباب محتملة للاعتقاد بأن شخصاً ما قد ارتكب جريمة معينة، وتسمى بهيئة محلفي الاتهام، فهي تقوم بدور المدعي في توجيه قرار الاتهام. وأما الصغرى وتسمى بهيئة محلفي المحاكمة **trial jury**، فهي عادة تتكون من اثني عشر شخصاً يدعون للإسهام مع القضاة في سماع الدعوى والبث في وقائعها بإصدار قرار يحدد مسؤولية الفاعل فيما إذا كان مذنباً أم غير مذنب، ليستقل القاضي عندئذ بتطبيق العقوبة التي ينص عليها القانون.

❖ نشأة نظام المحلفين وأساسه

اختلفت وجهات نظر الباحثين في أصول نظام المحلفين، فذهب بعضهم إلى رد أصوله إلى الشعوب القديمة من المصريين واليهود والإغريق والرومان والجرمان والإسكندناف، ورده فريق آخر إلى العصور الوسطى لدى الإقطاعيين في ألمانيا وفرنسا وإيطاليا. وسبب اختلاف وجهات النظر هو مدى تناول الباحث أوجه الشبه والموازنة بين نظام المحلفين وما كان معروفاً لدى مختلف الأمم من نظم مرافعات مشابهة. فالمحاكمة بطريق المحلفين ليست نظاماً ناتجاً من تشريع برلماني رسم حدودها وحدد وظائفها، وإنما نشأت تلك المحاكمة تدريجياً، وهي بكل الأحوال صورة من صور إسهام المواطنين في إقامة العدالة، وفكرة إسهام المواطنين في إقامة العدالة وُجدت لدى مختلف الشعوب القديمة. ويميل معظم الباحثين في أصل نظام المحلفين إلى القول: إن نواة هذا النظام ترجع إلى النظام القديم

للتنقيب والتحري لدى ملوك الفرنجة، والذي انتقل إلى إنكلترا مع الغزو النورماندي لها، ومع المهاجرين إلى الولايات المتحدة الأمريكية.

يتضمن هذا الإجراء قيام موظف رسمي بدعوة مجموعة من السكان المحليين في الحي أو الجهة للإدلاء بمعلوماتهم عن الأراضي والحقوق التي للملك في تلك الجهة، وذلك بعد تحليفهم اليمين لأغراض تقدير الضرائب الملكية. وهذا هو الأساس الإداري لنظام المحلفين، وأما الأساس السياسي فيتمثل في أن إجراء التنقيب نما في إنكلترا واتسع بوساطة الشريف، وهو الممثل المباشر للملك في الإقليم أو الإقطاعية ليشمل التحري عن الجرائم، وأصبح نظام المحلفين ضماناً أساسية لحريات الأفراد وضد طغيان القضاة المعيّنين من التاج البريطاني وعدم استخدام الملوك القضاة أداة لاستبدادهم بحرية الأفراد. والأساس السياسي هذا هو الذي انتقل به نظام المحلفين من إنكلترا إلى الولايات المتحدة وفرنسا ودول أوروبا الأخرى¹⁵⁸.

الفرع الثاني: تطبيق النظام في التشريع الجزائري

لقد كانت المادة 258 من ق.إ.ج. قبل تعديلها تنص على تشكل محكمة الجنايات من ثلاث قضاة محترفين ومن أربعة محلفين مساعدين وعندما وقع انتقاد لهذه التشكيلة من بعض رجال القضاء والقانون ومن المحامين والمهتمين بحقوق الدفاع وحريات الأفراد وعبروا عن رغبتهم في إعادة النظر في نظام المحلفين المعمول بها نزلت وزارة العدل عند رغبتهم وعدلت قانون الإجراءات الجزائية لسنة 1995 بموجب الأمر رقم 95-10 وأصبحت تشكيلة محكمة الجنايات تتكون من ثلاثة قضاة محترفين يعينهم رئيس المجلس بموجب أمر تنظيمي داخلي ومن محلفين اثنين يتم اختيارهم من قائمة معينة يتم تحديدها وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 264 ق.إ.ج. والمادة 265 منه وما بعدها¹⁵⁹.

ومع ذلك فإن المحلفين رغم نقص عددهم وأن كانوا قبل اليوم يستطيعون أن يكونوا رأياً غالباً في اتجاه يعاكس رأي القضاة ويؤثر سلماً أو إيجاباً في إصدار الحكم بموجب التصويت السري بالأغلبية فيما يتعلق بالإدانة والعقوبة إلا أنهم اليوم لهم ذلك التأثير وتلك الأغلبية. ولكن تبقى لهم أهمية المشاركة في الإدانة والعقاب كل منهم بصوت يساوي صوت القاضي.

¹⁵⁸ أنظر ، أحمد فتحي سرور، أصول قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 258.

¹⁵⁹ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 24.

ومن المعروف أن القانون في المادة 307 إ.ج لا يطلب من المحلفين ولا من القضاة المعينين أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي قد وصلوا بها إلى تكوين اقتناعهم بل لم يضع لهم القانون سوى سؤال واحد وهو هل لديكم اقتناع؟.

❖ شروط المحلف

يجب أن تتوفر في المحلف مجموعة من الشروط ، منها ما يتعلق باللياقة، وأخرى بالأهلية ،وشروط آخر يتعلق بعدم التعارض، و هذا ما نصت عليه المادة 261 من ق.إ.ج.

✓ شرط اللياقة : يشترط في المحلف أن يكون جزائريا ذكرا أو أنثى لا يقل سنه عن 30 سنة عند إجراء القرعة لإعداد جدول المحلفين للسنة القضائية الحالية أو المستقبلية.

كما يجب أن يكون المحلف ملما بالقراءة والكتابة باللغة التي تستعملها المحكمة لأن تقرير الإدانة والعقوبة يكون كتابيا على أن يتمتع بجميع حقوقه الوطنية والمدنية والعائلية¹⁶⁰.

تتحسس أهلية المحلف بمجرد ترشحه للقيام بهذا المنصب فيجب أن لا يوجد في حالة من حالات فقدان الأهلية المعدة في المادة 262 من ق.إ.ج. وهذه الحالات هي :

- 1- الشخص المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو بالحبس شهرا على الأقل لارتكابه جنحة.
- 2- الشخص المحكوم عليه بجنحة بالحبس أقل من شهر أو بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم.
- 3- الشخص الذي يكون في حالة اتهام أو محكوم عليه غيابيا من محكمة الجنايات والصادر في شأنه أمر بالإيداع أو أمر بالقبض.
- 4- موظفوا الدولية وأعاونها، وموظفوا الولايات والبلديات المعزولين من وظائفهم.
- 5- أعضاء النقابات المهنية الصادر ضدهم قرار يمنعهم من مباشرة العمل.
- 6- المفلسون الذين لم يرد اعتبارهم.
- 7- المحجور عليهم والمعين عليهم قيم قضائي والمددوعون بمستشفى الأمراض العقلية.

¹⁶⁰أنظر، أحمد شوقي الشلقاني ، المرجع السابق، ص 335.

✓ شرط عدم التعارض:

نظم المشرع الجزائري في المادة 263 من ق.إ.ج. نوعين من التعارض، تعارض نسبي وآخر مطلق

أ-التعارض المطلق¹⁶¹:

نص المشرع في المادة 263 من ق.إ.ج. على طوائف يتعارض تكوينها ونظام المحلفين بصفة مطلقة، وهذا التعارض المطلق يكون بالنسبة لعضو الحكومة ونواب البرلمان، والأمين العام للحكومة أو لإحدى الوزارات والمدراء للمصالح بإحدى الوزارات، و رجل القضاء في السلك القضائي، والوالي والأمين العام للولاية، و رئيس الدائرة، وموظفوا مصالح الشرطة ورجال الجيش العاملون في البر أو البحر أو الجو حال إشتغالهم بالخدمة، والموظفون أو المندوبون العاملون في خدمة الجمارك أو الضرائب ومصالحة السجنون أو مياه أو غابات الدولة.

ويقوم التعارض المطلق بالنسبة لهذه الطوائف لعدة أسباب ومن هذه الأسباب:

لتفادي تأثير وظيفة بعض هؤلاء الأشخاص على باقي أعضاء المحكمة، أو تعطيل الجهات التي يعملون بها بسبب عملهم كمحلفين وذلك لضمان سير أعمالهم، أو أن بعض هؤلاء ينتمون إلى وظائف من شأنها فرض أوامر على الموظفين توجب الامتثال بها وتطبيقها وهذا ما يخلق تدخل السلطة التنفيذية في وظيفة القضاء وسلطته المستقلة وبالتالي يتناقض هذا مع وظيفة المحلف و المشرع أورد هذه الطوائف على سبيل الحصر.

ب-التعارض النسبي¹⁶²:

الأصل أن يتقدم المتقاضي أمام المحكمة مباشرة خصامه أو طرح نزاعه دون أي حسابات أو تهيئات تجاه الجهة التي ستفصل في قضيته، وما يقال عن الخصوم يقال عن القاضي من أجل ضمان حيده هو والجهة المعروض عليها النزاع، فإذا إفترضنا أنه بإمكان الخصم أن يخلق شيئا من الريبة أو الحذر أو حتى سوء النية، فإن هذا الإفتراض لا يمكن التفكير فيه اتجاه القاضي، لأنه قاض، غير أن ظروف ما قد تحيط بالقضية أو أطرافها أو القاضي المعروض أمامه النزاع فيؤدي ذلك إلى الريبة وهو ما يؤدي بالضرورة إلى السعي في تنحية القاضي عن نظر تلك الدعوى

¹⁶¹ أنظر، أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 336.

¹⁶² أنظر، أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 338.

وبما أن المخلفون قضاة يجب عليهم الإمتثال إلى واجبه دون التأثر بأي نوع من القرابة أو أي رابطة تربطهم بالخصوم أو مصالح شخصية، ولذلك أورد المشرع في المادة 263 من ق.إ.ج وفي فقرتها الأخيرة أسبابا من شأنها أن تثير شبهة مؤثرة .

فطبقا لهذه المادة لا يجوز أن يعين محلف في قضية سبق له القيام فيها بعمل من أعمال الضبط القضائي، أو إجراء من إجراءات التحقيق بها، أو أدى فيها شهادة أو بعمل مترجم ، أو مبلغ أو خبير أو شاك أو مدعي مدني وكذلك لا يجوز أن يكون المحلف قريبا أو صهرا أو زوجا لأحد الخصوم أو المحامين أو وكلاء الخصوم حتى درجتهم الرابعة ، وهذا ما نصت عليه المادة 201 أيضا من ق.إ.ج. وأخيرا وعند إنعقاد محكمة الجنايات إذا وجد بين المحلفين من لم يستوفي شروط اللياقة و الأهلية وعدم التعارض أمر رئيس المحكمة بشطب أسمائهم من الكشف المخصص للمحلفين هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن تخلف شرط من الشروط السالفة الذكر بالنسبة لأحد المحلفين يرتب بطلان القرار الذي شارك فيه ، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام ولا يلزم لتقريره أن يمس بمصلحة أحد الخصوم لأنه بمحاكمة جزائية.

❖ إجراءات إختيار الحكم : يمر بثلاث مراحل

✓ إعداد قائمة المحلفين (الكشف السنوي)¹⁶³ :

إعداد الكشف السنوي يكون من إختصاص لجنة محددة بمرسوم تنعقد بدعوة موجهة إليها من رئيسها قبل موعد إجتماعها بـ 15 يوم على الأقل.

وتقوم هذه اللجنة بإعداد كشف للمحلفين الجزائيين ، وهذا الإعداد يجب أن يتم في دائرة إختصاص كل محكمة جنايات في الثلاث أشهر الأخيرة من كل سنة .

كما أن الكشف الذي تحضره اللجنة ، يجوي أو يتضمن على تعيين محلف من كل 5 آلاف مواطن ، على أن لا يقل العدد الإجمالي للمحلفين عن مئة محلف وأن لا يتجاوز المئتين.

وتضيف اللجنة في هذا الكشف أربعين محلف إضافيا تختارهم هي نفسها من بين مواطني المدينة التي تقع بها محكمة الجنايات ، حتى تتمكن من إستدعائهم إذا دعت الحاجة إليهم عند تشكيل محلفي الحكم ، ويتم إيداع الكشف لدى قلم كتاب المحكمة .

✓ جدول محلفي الدورة :

يقوم رئيس المجلس القضائي في جلسة علنية قبل إفتتاح دورة محكمة الجنايات بعشرة أيام بالسحب بطريق القرعة من الكشف السنوي لأسماء ثمانية عشرة من المساعدين المحلفين الذين يتكون منهم جدول المحلفين لتلك الدورة ، وبالإضافة إلى أسماء الثمانية عشرة من المحلفين الذين قام رئيس المجلس القضائي بسحبها، يسحب أسماء عشرة من المحلفين الإضافيين من ذات الكشف الخاص بهم ، وهذا لسد النقص عند حدوث طارئ لأحد المحلفين الأصليين ، وبالتالي يقوم رئيس المجلس القضائي من جديد بسحب أسماء المحلفين عن طريق القرعة في جلسة علنية من بين محلفي المدينة المقيدة أسماءهم بكشف المحلفين الإضافيين.

✓ إستكمال تشكيلة المحكمة بالمحلفين :

في كل قضية يقوم الرئيس بإجراء قرعة للمحلفين المستدعين للجلوس بجانب القضاة ضمن تشكيلة المحكمة ويكون ذلك من المحلفين الموجودة أسماءهم بجدول محلفي الدورة . ويجوز للمتهم أو محاميه رد ثلاثة من المحلفين في ساعة استخراج أسمائهم من صندوق القرعة ، ومن بعده النيابة العامة التي يمكنها رد اثنين من المحلفين دون إبداء أسباب ، أما إذا تعدد المتهمون فيمكنهم مباشرة الرد مجتمعين ، وإذا لم يتفقوا فيحق لهم ولكل واحد منهم الرد فرادا على شرط أن لا يتعدى عدد المحلفين الذين تم ردهم ما هو مقرر لمتهم واحد .

❖ سلطات وواجبات المحلفين

على المحلفين أن يتابعوا بكل اهتمام وحياد سير المرافعات، ولا يجوز لهم أن يخبروا أو يتحدثوا مع الغير خصوصا الشهود بشأن وقائع القضية ، وإن جاز أن يتبادلوا الحديث فيما بينهم ويستطيع المحلفون بوصفهم أعضاء في المحكمة أن يوجهوا أسئلة للمتهم والشهود بواسطة رئيس المحكمة أو يوجهونها مباشرة بعد استئذانه دون أن تكشف تلك الأسئلة عن رأي مسبق بشأن المسؤولية عن الجريمة حتى لا يؤثر ذلك على باقي هيئة المحكمة ومن أمثلة إظهار الرأي التصفيق في نهاية إبداء ممثل النيابة لطلباتها أو القول بأن ما أدلى به شاهد يبدو مقنعا جدا وإخلال المحلف بأي من هذه الواجبات يجيز استبداله بمساعد إضافي إن وجد أو إرجاء القضية ليوم أو دورة أخرى، وإلا كانت المداولات التي يشترك فيها هذا المحلف باطلة¹⁶⁴.

إذا تبين أن هناك من المحلفين من تخلف أو غاب عن الجلسة بعد أن يقوم كاتب الضبط المكلف من طرف رئيس الجلسة بالمناداة على المحلفين المقيدون في الكشف المعد لهذه الدورة لإجراء القرعة ولم يجب على المناداة عليه دون عذر شرعي مقبول فإنه يجوز لرئيس المحكمة والقضاة أن يتداولوا في أمر غيابه. وعندما يتحققوا من أنه بلغ بتاريخ ومكان انعقاد الجلسة تبليغا صحيحا ولم يحضر ولم يقدم أي عذر مقبول يحكمون عليه بغرامة مالية تتراوح بين مائة وخمسمائة دينار. وذلك بعد استطلاع رأي النيابة العامة. وأن الحكم الذي يصدر ضد المخلف بهذه الشروط يجب أن يكون مسبب وواضح الأسباب ولا يقبل الطعن بطريق النقض إلا مع الطعن الصادر في الموضوع. وفي جميع الأحوال فإنه يجوز للمخلف الذي تغيب عن إحدى جلسات الدورة الحالية وحكم عليه بغرامة مالية أن يحضر إلى الجلسة التالية ويقدم عذره وسبب غيابه ثم يطلب من المحكمة أن تحكم بإلغاء عقوبة الغرامة المحكوم بها عليه. وللمحكمة دون إشراك المحلفين أن تقبل طلبه وأن تقضي بإلغاء ذلك الحكم إذا اقتنعت بتبريرات هذا المخلف أو برفضه في حالة ما إذا لم تقتنع.

❖ رد المحلفين:

كما يمكن رد المحلفين أو طلب تنحيته عن المساهمة في هيئة الحكم بمحكمة الجنايات بحيث منح القانون في المادة 248 إ.ج.ج المتهم حق طلب رد وتنحية ثلاثة من المحلفين عند استخراج أسمائهم من صندوق القرعة بعد المناداة على محلفي جلسة الحكم مباشرة وعادة ما يقوم محاميهم بذلك دون بيان أسباب الرد. إلا أن الأسباب الحقيقية لرد المحلفين كثيرا ما تكون مبنية على عدم كفاءتهم أو انعدام حنانيتهم وأحيانا مبنية على المجهول بحيث يستعمل الرد لمجرد الرد.¹⁶⁶

➤ طبيعة نظام المحلفين في الجزائر

لقد نصت المادة 146 من دستور 1996 على أن يختص القضاة بإصدار الأحكام القضائية ويمكن أن يساعدهم في ذلك مساعدون شعبيون حسب الشروط التي يحددها القانون.

أن المحلفين باعتبارهم مساعدين شعبيين لا يتمتعون بنفس التكوين القانوني والمهني الذي يتمتع به القضاة باعتبارهم متخصصون في ميدان القضاء، وبالتالي ليس لديهم الإلمام الكافي بالقوانين حتى يصدر آرائهم بناء على الأدلة القانونية التي ينص عليها القانون في ظل

¹⁶⁵ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 23.

¹⁶⁶ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 33.

نظام الإثبات المقيد، هذا من جهة ،ومن جهة أخرى فإن المحلفين يطلعون على وقائع القضايا التي يدون فيها رأيهم أثناء الجلسة والمرافعات فقط بينما القضاة يمكنهم الاطلاع على وقائع القضايا أثناء دراسة القضية وتحضيرها قبل البدء في المرافعات¹⁶⁷.

إذ أن المحلفين لا يعينون بصفة نهائية إلا بعد إجراء القرعة وعدم ردهم من طرف الخصوم.

لهذه الأسباب فإن نظام الإثبات المقيد يتنافى وطبيعة نظام المحلفين ولذلك فإن المحلفين يبنون حكمهم حسب مبادئ العدالة كما يرونها بما يمليه عليهم ضميرهم واقتناعهم الشخصي وقد نصت المادة 284 من ق.إ.ج. في فقرتها الأخيرة على اليمين الذي يوجهه رئيس محكمة الجنايات للمحلفين قبل البدء في المرافعات:

"..... تقسمون وتتعهدون أمام الله وأمام الناس بأن تمحصوا بالاهتمام البالغ غاية الدقة ما يقع من ذلائل اتهام على عاتق فلان (يذكر اسم المتهم) وألا تبخسوه حقوقه أو تخونوا عهد المجتمع الذي يتهمه وألا تخابروا أحدا ريثما تصدرون قراراتكم وألا تستمعوا إلى صوت الحقد أو الخبث أو الخوف أو الميل وأن تصدروا قراراتكم حسبما يستبين من الدلائل ووسائل الدفاع وحسبما يرتضيه ضميركم ويقتضيه اقتناعكم الشخصي بغير تحيز وبالحرز الجدير بالرجل النزيه الحر وبأن تحفظوا سر المداولات حتى بعد انقضاء مهامكم".

وبعد انتهاء المرافعات أمام محكمة الجنايات فإن رئيس المحكمة ملزم بقراءة نص المادة 307 من ق.إ.ج. الذي يؤكد بأن القانون لا يلزم القضاة وكذلك المحلفين أن يتبعوا أية طريقة معينة في الإثبات وإنما يعطيهم الحرية التامة حسبما يقتنعون به شخصيا، كما تنص نفس المادة على تعليق التعليمات الواردة بها في مكان بارز بغرفة المداولة لكي تكون نصب أعين المحلفين.

ويتضح مما سبق أن مهمة المحلفين تعتمد بصفة أساسية في اتخاذ قراراتهم على اقتناعهم الشخصي بنا يمليه عليهم ضميرهم وذلك حسب الوقائع التي تعرض عليهم أثناء المرافعات، إذ يجدون في نظام الإثبات الحر عن طريق الاقتناع الشخصي الوسيلة المثلى لأداء

مهامهم¹⁶⁸.

¹⁶⁷ أنظر، زبدة مسعود ، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 44

¹⁶⁸ أنظر، زبدة مسعود ، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 45.

الفرع الثالث: تقييم نظام المحلفين

قد طرح تساؤل حول مشاركة أفراد ليس لهم دراية بالقانون في تشكيل محاكم الجنايات فظهر اتجاهين :

✓ الاتجاه المعارض ويرى :

● أن المحلفون مواطنون منشغلون بمهن أخرى غير مهنة القضاء، وبالتالي فلا يقفون وقتهم على الفصل في مشاكل و أقضية الناس مثلما ينقطع لهذا الفصل قاض متخصص رصد نفسه خصيصا لهذه المهمة ويظهر ذلك جليا من خلال الغيابات عن جلسات المحاكمة وعدم المثابرة على حضورها الأمر الذي يسبب اضطرابات في سير العدالة ويستلزم إعادة تشكيل المحكمة بإدخال محلفين جدد هذا ما يعطل الفصل في الأقضية ويؤخر النطق بالجزاء المستحق على الجناة.

● أن المحلفين الذين يدخلون في تشكيل المحكمة بأية قضية من القضايا، يعلن أسماءهم وتكون معروفة لكل ذي مصلحة في القضية، حتى أن سبل الاتصال بهم والتأثير عليهم من الناحية العملية ميسورة إلى حد يصيب العدالة بالأذى الجسيم خاصة وسائل الإعلام¹⁶⁹.

● أنه ليس من اللازم في المحلفين ثقافة قانونية، فلا يستطيعون بسبب هذا النقص متابعة الخاصة في القضايا الجزائية الصعبة المعقدة.

● أن المحلفين فوق كونهم عبء على العدالة، هم في القوت ذاتها عبء على الخزينة العامة، لأنهم يتقاضون نظير إسهامهم في جلسات المحاكمة مقابلا يرهق الخزينة بقدر عدد قضايا وعدد الجلسات التي يستغرقها نظر كل قضية.

● كما أنهم غالبا ما ينخدعون بمهارات الدفاع الذي يؤدي في كثير من الأحوال إلى تبرئة الكثيرين دون أساس من الواقع والقانون كما أنهم كثيرا ما يتساحون في كثير من الجرائم السياسية والعاطفية ويشددون في جرائم الاعتداء على الملكية¹⁷⁰.

✓ الإتجاه المؤيد:

● فمن مبررات هذا الاتجاه أن نظام المحلفين يحقق الديمقراطية والحرية ولذا فإن من مشهور القول :

" إذا كنت تريد أن ترى الحرية والديمقراطية فانظر إلى شيئين: صندوق الانتخابات ، وهيئة المحلفين. " ¹⁷¹

¹⁶⁹ أنظر، رمسيس بهنام، المحاكمة والظعن في الأحكام، منشأة الناشر للمعارف، مصر، 1993، ص 118

¹⁷⁰ أنظر، أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 335.

¹⁷¹ <http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=6726>

- يربط هذا النظام بين المجتمع (المواطنين) والنظام القانوني في الدولة. حيث يؤدي إلى بناء ثقة المواطن في نظامه العدلي، كما يؤدي إلى عدم جعل القانون ذو طابع ذاتي مجهول عند المواطن العادي، بل تؤدي الممارسة إلى معرفة المواطن بالقانون.
- تمثيل المجتمع فنجد أن الهيئة تجمع كافة شرائح وأعراق المجتمع ومن ثم تحول دون الأحكام العنصرية.
- المخلفين لا يبحثون عن المسؤولية الجنائية من الناحية القانونية فقط بل يأخذون بالدوافع لارتكاب الجريمة وهو ما يضيفي الرحمة على قضائهم بالموازاة مع الخبرة القانونية والقضائية للقضاة المهنيين فهم يتقدمون بخبرتهم العملية من الحياة الاجتماعية معبرين عن الضمير الشعبي.
- يمنع هذا النظام إساءة استعمال السلطة، لأن هناك مراقبة من الشعب.

✓ اتجاهات تقدير النظام :

هنالك ثلاثة اتجاهات متباينة¹⁷² :

- اتجاه غالب يرى وجوب إنهاء هذا النظام.
 - اتجاه متفرع عن الاتجاه الأول يرى أن الإلغاء يجب أن يكون جزئيا أو على الأقل أن تقدم بدائل مثل الأخذ بمجموعة متخصصة تتكون منها هيئة المخلفين.
 - اتجاه يرى وجوب الإبقاء على هذا النظام، بل ومحاولة دعمه عن طريق تنوير المواطنين بأهميته.
- أما عن رأيي حول تطبيق هذا النظام فأنا أرى صعوبة كبيرة في الإبقاء عليه خاصة وأن مجموعة كبيرة من القانونيين يدعون إلى ضرورة إلغاءه مستنديين إلى عدة أسباب منها كون المخلفين الذين لا يطلعون على ملف القضية ولا يشاركون في مناقشة وسائل الإثبات ووسائل الدفاع لا يكونون مؤهلين للمشاركة في إصدار حكم يمكن وصفه بأنه حكم عادل ومنصف، ونابع عن اقتناع شخصي مبني على ضمير مرتاح غير متأثر بالمؤثرات الخارجية.
- ومن هنا يمكن القول أن الإقتناع الشخصي للمخلفين يمكن اعتباره اقتناعا صوريا وغير مؤسس ومن الأفضل الإستغناء عن المخلفين كمساعدين قضائيين شعبيين والاستغناء عن اقتناعهم الشخصي في تقرير الإدانة والعقاب بصفة نهائية وإلى الأبد ولو أدى ذلك إلى تعديل الدستور¹⁷³ . زيادة على وجود التقارب العشائري وقوة الترابط العائلي واتساع دائرة المعارف الشخصية.

¹⁷² <http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=6726>

ولكن هذا لا يمنع -حسب رأبي- من تطبيق هذا النظام إذا أسس له بنية تحتية، بحيث يكون نظام جيد لتحقيق التطور المعرفي لدى الشباب إذا:

- ثم تطوير التعليم والمناهج الدراسية.
- رفع معدل الثقافة العامة لدى المواطنين.
- تحسين الإقتصاد ورفع معدل متوسط نصيب الفرد من الناتج القومي، فذلك قادر على دمج المواطن العادي مع مؤسسات المجتمع بمختلف أنواعها.
- التأهيل القانوني المتميز لكافة القانونيين، القضاة، فقهاء.

المطلب الثاني : تسبب قرارات محكمة الجنايات

إن الحكم هو قرار القاضي الذي يصدر عنه بمقتضى سلطته القضائية، وذلك بعد انعقاد اختصاصه فاصلا في الدعوى التي رفعت إليه، وفق الشروط المنصوص عليها قانونا، والحكم يتكون من مركبات ثلاثة هي الديباجة والأسباب والمنطوق، والأسباب غالبا ما تقوم بتسطير بياناتها ومحتواها أمناء الضبط، فإن المنطوق هو إفراف للأسباب ونتيجة تترتب عليه ، والتي تعتبر الركن الذي يظهر مضمون الاقتناع الموضوعي للقاضي الجزائي.

وفي ظل مبدأ الاقتناع الذاتي فالتسبب يتعلق ببيان الأدلة التي استقى منها اقتناعه وسرد مضمونها (مؤدى الدليل) كما أن عليه بيان الواقعة الإجرامية وظروفها التي يقوم عليها النص القانوني المنطبق عليها¹⁷⁴.

إذ المقصود بأسباب الحكم هي الأسانيد القانونية والواقعية التي يقوم عليها الحكم الجنائي، وبمعنى آخر هي الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه، فهي الأسانيد والمقدمات المنطقية التي تقود إلى نتيجة التي خلص إليها الحكم من حيث إدانة المتهم أو براءته، أو الإفراج عنه، أو عدم مسؤوليته، أي من حيث فعله في موضوع الدعوى على نحو معين فهي تمثل التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي المبذول من قبل القاضي لإصدار الحكم.

وقد اختلف الفقه والتشريعات في ضرورة تسبب قرارات محكمة الجنايات بين مؤيد ومعارض سببين أسباب كل منهم في الفروع التالية.

¹⁷⁴ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 259.

تظهر أهم حجج هذا الاتجاه في أهمية تسبيب الحكم في مجال الرقابة على الاقتناع الشخصي وكذلك مراعاة ضمانات سلامة التسبيب

➤ أهمية التسبيب في مجال الرقابة

لا جدال بأن تسبيب الأحكام الجنائية ذا أهمية كبيرة جدا في مجال المنازعات عموما، سواء في المدني أو الجنائي، وتبدو هذه الأهمية بأنها تتيح الفرصة في الرقابة على حسن تطبيق القانون، فضلا عن أهميته لوجوه واعتبارات متعددة، ونستطيع أن نحدد أهمية تسبيب من أربعة أوجه:

✓ الوجه الأول : بالنسبة لقضاة المحكمة العليا

وتبدو الأهمية من خلال إلزام المشرع والقضاء للقاضي الجنائي بذكر أسباب حكمه وإن عدم ذكرها يترتب عليه البطلان، وسبب هذا الالتزام كي يستطيع أن تراقب حسن تطبيق القانون من خلال هذا التسبيب فهو السبيل الذي يتاح لجهة نظر الطعن في الحكم أن تؤدي رسالتها في مراقبة مدى توفيق الحكم من حيث الإحاطة بالوقائع إحاطة سليمة، فضلا عن صحة تطبيق القانون عليها¹⁷⁵. وبدون هذا التسبيب لا تستطيع أن تلم أو تدرك بما قضت به المحكمة، ولا تستطيع أن تدرك مدى إلمام المحكمة بالوقائع التي فصلت فيها، أو مدى حسن تطبيقها للقانون.

فالتسبيب يسهل مهمة المحكمة العليا في ممارسة وظيفتها القانونية لتتأكد من سلامة وصحة الأحكام، وهو الوسيلة للرقابة على الأحكام والقرارات، لتدعيم الحكم ومنحه مظاهر قوته، والمتمثلة بحجية الشيء المحكوم به.

✓ الوجه الثاني: بالنسبة للخصوم

التسبيب هو الوسيلة التي من خلالها تتحدد قناعة الخصوم بالحكم أو عدم قناعتهم، ولذلك في حالة عدم اقتناع الخصم بالحكم فإنه ومن خلال تسبيب يستطيع أن يقدم طعنه في الجهة التي يرى أن تسبيبها غير كاف أو أنه يرى أن القاضي اعتمد على سبب دون آخر فلا يقتنع بأن هذا السبب جدير بإدائته فضلا على أنه يستطيع دحض وتفنيده هذا السبب أو ذلك، لذلك تبين أهمية التسبيب الأحكام بالنسبة للخصوم وأنه بناء على هذه الأسباب يتحدد موقف الخصوم من الاقتناع بالحكم أو الطعن به.

✓ الوجه الثالث : بالنسبة للجمهور

إن التسبب يلعب دوراً أساسياً في تحقيق التوازن القانوني والأخلاقي في المجتمع من خلال اعتبار الحكم وسيلة لإقناع الرأي العام وتدعيم ثقته، مما يدفع عن القاضي الريبة والشك، وبذلك يؤدي دوراً نفسياً بالنسبة للكافة لاقتناعه بعدالة القضاء. وهو الوجه الاجتماعي الذي يتحقق من خلاله الثقة في القضاء والأحكام القضائية، واطمئنان الناس إلى أن العدالة موجودة. ولذلك يقول البعض أن التسبب لا يؤدي وظيفة التمهيد لإعادة الفحص عند الطعن بقدر ما يؤدي وظيفة أسمى هي إقناع الناس بعدالة الرأي¹⁷⁶.

✓ الوجه الرابع : بالنسبة للقاضي نفسه

فالتسبب يشكل ضماناً عاماً إزاء تحكم القاضي وانحرافه عن ممارسة حريته في تقدير الأدلة، وضمناً للقاضي نفسه مما يملئ عليه من ضغوطات فالتسبب يدفع القاضي إلى الدقة والحرص في تقدير الأدلة تقديراً يتماشى مع قواعد العقل والمنطق، فيقود القاضي إلى احترام المبادئ الإجرائية التي تكفل حياداً ومعقولية ومنطقية حكمه، فيضمن لنا أن القاضي لم يؤسس حكمه إلا على الأدلة المطروحة في الجلسة، وأنه راعى حقوق الدفاع والضمانات الأساسية للخصوم وخاصة المتهم¹⁷⁷.

➤ تفادي عيوب التسبب:

لكي يكون الحكم صحيحاً يجب أن يكون سالماً من أي عيب يوجب نقضه من قبل محكمة النقض. ويكون الحكم معيباً في ثلاث حالات :

■ الخطأ في الإسناد :

ويتحقق هذا الخطأ بتوافر شرطين :

✘ أدلة التي بنى عليها القاضي حكمه ليس لها مصدر في أوراق الدعوى.

✘ الخطأ وارد على أدلة تؤثر في إقناع القاضي .

¹⁷⁶ أنظر، عمورة محمد، المرجع السابق، ص 106.

¹⁷⁷ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 262.

■ القصور في البيان :

ويعني أن تسبب الحكم انطوى على عيب يمس سلامة استقراء الأدلة والعناصر الواقعية للجريمة، فيعتبر الحكم معيبا بالقصور في البيان

إذا :

✦ لم تبين الأسباب مضمون الأدلة التي استند عليها.

✦ لم تبين مناقشة الأدلة بطريقة موضوعية وتشمل عدم الرد على أوجه الدفاع الجوهرية.

✦ لم تبين العناصر الواقعية الأساسية للجريمة.

والدفاع الجوهرية هو ظاهر التعلق بموضوع الدعوى، ومؤثرا في التطبيق القانوني على واقعة الدعوى، أما غير المؤثر في واقعة الدعوى،

فالقاضي ملزم بالرد عليه. والتزام القاضي بالرد على أوجه الدفاع الجوهرية يتطلب توافر شرطين هما¹⁷⁸ :

✦ أن يكون طلب المتهم جازما صريحا يصير عليه المتهم دائما أمام المحكمة.

✦ أن يطلب المتهم هذا الدفاع قبل قفل المحكمة.

■ الفساد في الاستدلال:

يعني عيب الفساد في الاستدلال تبين لمحكمة النقض أن التسبب قام على أحد الأحوال التالية :

✦ أن تستند المحكمة في اقتناعها على أدلة غير مقبولة قانونا أو غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقناع بها.

✦ عدم فهم المحكمة للعناصر الواقعية التي لدى المحكمة.

✦ التناقض بين عناصر الواقعية التي لدى المحكمة.

✦ عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناء على العناصر الواقعية التي تثبت لديها.

الفرع الثاني: الاتجاه الراض لتسبب قرارات محكمة الجنايات

يستند معارضو تسبب قرارات محكمة الجنايات إلى عدة أسباب منها تشكيلة المحكمة المختلطة ومنها إجراءات إصدار قراراتها

وستتناولها تباعا فيما يلي

✓ تشكيلة محكمة الجنايات :

تتضمن التشكيلة القضائية من رئيس محكمة الجنايات والقضاة المعينون ومن ممثل النيابة العامة وكاتب الضبط ومن قضاة شعبيون

■ رئيس محكمة الجنايات¹⁷⁹ :

طبقا للمادة 258 ق.إ.ج تتشكل محكمة الجنايات من قاض برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي على الأقل يتم تعيينه بموجب أمر من رئيس المجلس و يكون برتبة رئيس غرفة وتعتبر رئاسة المحكمة من قاضي له رتبة اقل من رتبة رئيس غرفة بالمجلس إجراء باطل يترتب عليه الطعن بالنقض لان التشكيلة من النظام العام كما يجب ذكر رتب القضاة في دياحة حكم محكمة الجنايات لجلسة أو أكثر تكون قضية معيبة و لها أهمية و تظهر صلاحيات رئيس محكمة الجنايات خلال فترة ما بين صدور قرار الإحالة و بين انعقاد جلسة المحاكمة فتكون القضية قد خرجت من ولاية غرفة الاتهام وقبل انعقاد محكمة الجنايات طبقا لنص المادة 276 ق.إ.ج التي تخوله إذا رأى أن التحقيق غير وافي أو استكشف عناصر جديدة بعد صدور قرار لإحالة أن يأمر باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق ويجوز له أن يفوض الإجراء لقاضي من أعضاء المحكمة وتطبق في هذا الصدد لأحكام الخاصة بالتحقيق الابتدائي .

أما الصلاحيات المحولة له أثناء الجلسة طبقا لمادة 233 ق إ ج له حق توجيه للأسئلة الموجهة من أطراف الدعوى و محاميهم إلى المتهمين و الشهود و الخبراء. وكذلك سلطته في طرح أسئلة احتياطية.

■ القضاة المعينون¹⁸⁰ : طبقا لمادة 258 ق.إ.ج

فإنه تستكمل التشكيلة بقاضيين 2 برتبة مستشار بالمجلس على الأقل، و يتم تعيينهم بأمر من رئيس المجلس القضائي، و الذي يجب أن يعين أيضا و بنفس الأمر أو بأمر منفصل قاضيا احتياطيا أو أكثر لحضور جلسة المرافعات لاستكمال تشكيلة المحكمة في حالة وجود مانع لواحد أو أكثر من أعضائها الأصليين و يجب أن يلحق نسخة من هذا الأمر بملف الدعوى للرجوع إليه عند الحاجة مع الملاحظة أن الأمر أو الحكم الذي سيتضمن طبيعة المانع و سبب الاستخلاف و نفس الشيء بالنسبة إلى المحلف الذي يخلف غيره، باعتبار أن تشكيلة محكمة الجنايات من النظام العام و لا يجوز استبدال قاض أو محلف بغيره خلال جلسة المرافعات إلا لمانع شرعي، لذلك فإنه إذا وقع استبدال قاض أو محلف بغيره دون بيان أسباب استبداله ترتب عليه البطلان و النقض كما يتعين قانونا ذكر الرتب في الحكم و إلا تعرض الحكم للنقض لمخالفته للإجراء وذلك حسب اجتهاد المحكمة العليا الذي نص على أن التشكيلة من النظام العام ويجوز

¹⁷⁹ أنظر، شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 70.

¹⁸⁰ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 61.

إثارته ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا ومادام الحكم المطعون فيه تضمن أسماء قضاة ليس لديهم الرتب المنصوص عليها في المادة 258ق.إ.ج مما يرتب عليه البطلان.

■ ممثل النيابة العامة

يقوم النائب العام أو مساعدوه بمهام النيابة العامة بمعنى يقوم النائب العام لدى المجلس أو مساعدون بمهام النيابة العامة في جلسات الدورة كلها طبقا للمادة 256 ق.إ.ج ووجود النيابة العامة في التشكيلة من النظام العام يترتب على مخالفتها النقص والمهمة الرئيسة للنيابة العامة هي تحمل عبء الإثبات المقرر قانونا وتقوم بالمرافعة موضحة أدلة الإدانة أو البراءة¹⁸¹ وتقديم طلباتها لهيئة المحكمة للفصل فيها طبقا للقانون

بالرجوع إلى المادة 289 ق.إ.ج أنه للنيابة العامة أن تقدم طلباتها باسم القانون ويتعين على المحكمة أن تتمكنها من إبداء طلباتها أن تتداول بشأنها والمادة 239 ق.إ.ج أنه يقدم ممثل النيابة العامة طلباته الكتابية والشفهية وعلى كاتب الجلسة في الطلبات الكتابية أن يذكر ذلك بمذكرات الجلسة ومحضر المرافعات ويتعين على الجهة القضائية أن تجيب عليها وبالمقابل للنيابة العامة الطعن بالنقض طبقا لنص المادة 497 ق.إ.ج وأكثر من ذلك قد خول القانون للنيابة العامة وحدها الطعن في الأحكام الصادرة بالبراءة طبقا لنص المادة 496 من ق.إ.ج ويقوم ممثل النيابة العامة عند انتهاء الجلسة بإعداد تقرير عند نهاية كل جلسة ويذكر أن كان الحكم محل طعن بالنقض وتحديد وجه الطعن.

■ كاتب الضبط

لقد أشارت المادة 257 من ق.إ.ج. يعاون المحكمة بالجلسة كاتب ومنه يتضح أن وجود كاتب الضبط في التشكيلة من النظام العام ولا تكتمل التشكيلة يدونه فهو الشاهد المسجل لكل ما يدور في الجلسة كون المرافعات تكون شفوية بحيث يقوم أمين الضبط كيفما كانت طريقة ورود الملف سواء من غرفة الاتهام أو من المحكمة العليا بعد الطعن بمسك سجل عام لمحكمة الجنايات تقيدها فيها المعلومات التالية- تاريخ ورود الملف - أطراف القضية - الوضعية إن كانوا موقوفون أو في حالة فرار - تاريخ ورقم قرار الإحالة - تاريخ ورقم الحكم الجنائي وتاريخ ورقم القرار النقص - تاريخ ورقم الحكم الغيابي -تاريخ الجلسة المحددة - الملاحظات.

ضف إلى محضر المرافعات الذي يحرره أمين الضبط يعتبر وثيقة هامة وأساسية ومرجع لكل ما يدور بالجلسة وإذا حصل له مانع فيمكن استخلافه.

ويوقع عليه في مهلة 3 أيام على الأكثر من تاريخ النطق بالحكم ويترتب على انعدام محضر المرافعات وتوقيعه من قبل الرئيس وأمين الضبط إجراء جوهري يترتب على عدم استيفائه النقض كما يظهر دور أمين الضبط بعد الجلسة وصدور الحكم يقوم أمين الضبط بتحرير مستخرج من أصول حكم محكمة الجنايات يرسله إلى المؤسسة العقابية المحبوس فيها المتهم والبطاقة رقم 1 يرسلها إلى الجهة التي ولد فيها المتهم ونسخة إلى وزارة الداخلية أخرى لوزارة العدل ثم إدراج الملف بالأرشيف¹⁸².

أما إذا أقام المتهم الطعن بالنقض فيقوم أمين الضبط بتلقي التصريح بالطعن بالنقض وتدوينه بالسجل المخصص لذلك كما يقوم بإخطار كافة الأطراف بالطعن المرفوع من قبل النائب العام ثم يقوم بتشكيل الملف لإرساله إلى المحكمة العليا والذي يجب أن يتضمن نسخة من قرار الإحالة محضر تبليغ قرار الإحالة وأمر تعيين قضاة المحكمة و محضر المرافعات و محضر استجواب المتهم و ورقة الأسئلة و قائمة الشهود وقائمة المحلفين وقائمة الشهود و محضر اقتراح المحلفين ونسخة من حكم محكمة الجنايات ثم يقوم بجرده ويقدمه للنائب العام.

▪ القضاة الشعبيون:

إن المادة 261 ق.إ.ج. حددت الشروط التي يتطلب القانون توفرها في الشخص ليحمل صفة مساعد محلف ذكورا أم إنانا جزائريون الجنسية البالغون من العمر (30) ثلاثين سنة كاملة الملمون بالقراءة و الكتابة و المتمتعون بالحقوق الوطنية و المدنية و العائلية و الذين لا يوجدون في أية حالة من حالات فقد الأهلية أو التعارض المحددة في المادتين 262-263 ق.إ.ج.

يجب على المحلف أن يكون قادرا على التصرف بتميز سواء تعلق الأمر بالعقاب أو العفو أو بإصدار حكم بالبراءة. و يفترض كذلك أن يكون المحلفين على دراية تامة بالقضية و هم يشاركون في المرافعات. من ثم يتعرض لنقض حكما لمحكمة الجنايات الذي قبل محلفا أميا ضمن المحلفين مخالفا بذلك نص المادة 261 ق.إ.ج. .

من المقرر قانونا أنه يجوز أن يباشر وظيفة المساعدين المحلفين الأشخاص البالغون من العمر ثلاثين (30) سنة عند الحكم في الدعوى.

¹⁸² أنظر، أحسن بوسقيعة، ق.إ.ج. في ضوء الممارسات القضائية، المرجع السابق، ص 125.

و من المقرر كذلك أن شكلية المحكمة من النظام العام و أن بطلان الإجراءات المتعلقة بحرية تثار في أية مرحلة من المراحل الدعوى ، و من ثم تعرض حكمها للنقض محكمة الجنايات التي فصلت في الدعوى والتي كانت مشكلة من أحد المحلفين يبلغ من العمر 29 سنة¹⁸³.

✓ المداولات:

لقد وضعت المادة 309 من ق.إ.ج الإطار العام لها بنصها " يتداول أعضاء محكمة الجنايات و بعد ذلك يأخذون الأصوات في أوراق تصويت سرية و بواسطة اقتراع على حدا عن كل سؤال من الأسئلة الموضوعة و عن الظروف المخففة و تعد في صالح المتهم أوراق التصويت البيضاء".

إذن فالمداولة هي الإجراء الذي يلي إقفال باب المرافعة، و بمقتضاه يتناول أعضاء المحكمة بالمناقشة فيما بينهم وقائع الدعوى و أدلة الإثبات، ثم يجيبون على الأسئلة المطروحة عليهم تبعا لاقتناعهم الشخصي بدون أن يقدموا حسابا على الوسائل التي بها قد وصلوا إلى قضائهم.¹⁸⁴

و لصحة المداولة يجب أن يشارك فيها جميع أعضاء هيئة محكمة الجنايات من قضاة محترفين و مساعدين محلفين، باستثناء ممثل النيابة العامة باعتباره خصم في الدعوى، كما أنه لا يجوز أيضا أن يكون إلى جانب هؤلاء أي شخص غريب و ذلك تحت طائلة البطلان.¹⁸⁵

تبعا لذلك و بمجرد انتقال أعضاء محكمة الجنايات إلى غرفة المداولة، جرت العادة أن يطرح الرئيس على الأعضاء بعض الأسئلة العامة، حول ما إذا كان أحدهم أو بعضهم يرغبون في الإطلاع على بعض الوثائق، أو يريدون الإطلاع على بعض النصوص المتعلقة بموضوع الدعوى، أو إذا كان منهم من يريد مناقشة بعض النقاط أو يستفسر عنها، بعد ذلك يفتح باب المناقشة استعدادا للفصل في موضوع الدعوى بحيث يبدأ التداول على التوالي بشأن الإدانة ثم بشأن الأعدار القانونية ثم بشأن الظروف المخففة ثم بشأن العقوبة الأصلية.

¹⁸³ أنظر، قرار محكمة العليا، غ.ج، 09/04/1985، ملف رقم 36935، مشار إليه في، المجلة القضائية، 1990، ص 238.

¹⁸⁴ راجع، المادة 307 من ق.إ.ج.

¹⁸⁵ أنظر، قرار المحكمة العليا، 12/10/1988، رقم الملف 51467، مشار إليه في، م. ق، ع 1، 1992، ص 168

إذا كانت المادة 144¹⁸⁶ من دستور 1996 والمادة 379 ق.إ.ج توجب أن تكون تكون أحكام الصادرة من الجهات القضائية أحكام مسببة معللة كافيا. فإن نص المادة 307 ق.إ.ج قد أعفى قضاة محكمة الجنايات من بيان أسباب اقتناعهم بإدانة المتهم. وتأييدا لذلك فإن الإجتهد القضائي والفقهاء القضائي عندنا قد استقر على أن الأسئلة التي تستخلص من منطوق قرار غرفة الإتهام وتعرض في الجلسة والأجوبة التي تناقض ويصوت عليها في غرفة مداولات تشكل أسباب الحكم وتقوم مقام تعليله ولا تحتاج إلى بيان أسباب أخرى.

فما يمكن ملاحظته تناقض المادة 307 ق.إ.ج مع نص المادة 144 من دستور 1996 فكيف لأحكام الجنح والمخالفات أن تسبب وهي بسيطة وتستفيد من تقاضي على درجتين وأن حكم محكمة الجنايات الذي تصل عقوبته إلى الإعدام لا يسبب ولا يعلل أليس هذا الإجراء ماسا بحقوق المتهم في تسبب الحكم الذي يدينه.

على هذا الأساس استند دعاة الإصلاح في الجزائر من حقوقيين وقانونيين إلى وجوب تسبب أحكام محكمة الجنايات لتتجاوب ومتطلبات الواقع. وفي الحقيقة أنه يمكن القول أن جميع مبررات التي سبق لرافضي تسبب أحكام محاكم الجنايات أصبحت تفتقر إلى أساس قوي الذي يسمح باستمرارها.

فلقد جاء اقتراح عدم تسبب تاريخيا عند إنشاء محكمة الجنايات ليحسد ضرورة واضحة في المحافظة على وجود هيئة المحلفين واستقلالها عن القضاة. ولكن هذا السبب لم يعد له وجود من الناحية العملية لأن القضاة والمحلفين أصبحوا يتداولون سويا فيما يتعلق بالواقع والقانون وسواء تعلق الأمر بإذنب المتهم أو بتحديد العقوبة التي يستحقها ولا يمكن الاعتراض على وجود التسبب استنادا إلى تعارض ذلك مع سيادة هيئة المحلفين لأنها غير معصومة عن الخطأ حسب القرارات والأحكام الصادرة عن المحكمة. كما القول بأن هناك صعوبات عملية كبيرة تعوق تمام هذا الأمر بسبب عدم اختصاص أعضاء هيئة المحلفين والعدد الكبير الذي تشكل منه فكيف يمكن التوفيق بين كل هذه الآراء لتحديد الأسباب التي يستند إليها الحكم؟¹⁸⁷

¹⁸⁶ أنظر ، حاتم عبد الرحمان منصور الشحات ، إستئناف أحكام الجنايات ، المرجع السابق ، ص 473.

¹⁸⁷ أنظر ، حاتم عبد الرحمان منصور الشحات ، إستئناف أحكام الجنايات ، المرجع السابق ، ص 473.

إن الواقع العملي يؤكد إمكانية حدوث التسيب رغم التشكيلة الخاصة في الجزائر لقلة عدد المحلفين مقارنة بفرنسا (12 محلف) فمحكمة العدالة في جمهورية فرنسية والخاصة بمحاكمة كبار رجال الدولة قد سببت حكمها في قضية الدم الملوث رغم أن إجراءاتها هي ذاتها الإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات وكونها تحوي في تشكيلتها على هيئة المحلفين مكونة من 12 عضوا.

إن الوضع الحالي أمام محكمة الجنايات يقتصر على توجيه الأسئلة بواسطة رئيس المحكمة والإجابة عليها، حيث يطرح السؤال في جنائية القتل العمد على سبيل المثال كالآتي :

❖ هل ارتكب س عملا إراديا من شأنه إزهاق روح المجني عليه ؟

فإذا كانت الإجابة بـ " نعم " فمعنى ذلك أن المحكمة مقتنعة بمسؤولية المتهم عن الجريمة، ولكن الأهم من ذلك كله "بماذا هذا الإقتناع.. وعلى أي أساس تستند الإجابة بـ "نعم"؟

فهذه الأمور هي التي تجعل الحكم مفهوما، وقد يكون مقبولا أو حتى على الأقل تسمح بإمكانية الطعن عليه استنادا لهذا السبب. ومراعاة لطبيعة تشكيل المحكمة فإن إمكانية التسيب قد تتم استنادا إلى الإجابة على الأسئلة التي يجب تكملتها بالإيضاحات بأسس إقتناع المحكمة بالنسبة لكل فعل منسوب للمتهم. وفي حالة الإدانة تستكمل هذه الإيضاحات فيما يتعلق بعناصر الواقع وشخصية المتهم التي بررت إختيار العقوبة وزيادة على تولى قاضي مهني صياغة هذه الأسباب لا بد أن تخرج المحكمة من المداولة بخطة واضحة عن التسيب تسمح للقاضي المسؤول عن هذا الأمر بصياغتها دون مشقة أو عناء قد تبعده عن الإرادة الحقيقية للمحكمة¹⁸⁸.

المطلب الثالث: نظام الأسئلة في محكمة الجنايات

من المعلوم أن كل حكم قضائي يجب تعليقه، وذلك من أجل إبراز الأسباب القانونية والموضوعية التي تم التوصل بها ما قضى به الحكم، هذا المبدأ نص عليه الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم في مادته 144 التي تنص على: " **تعلل الأحكام**

القضائية وينطق بها في جلساته علنية".

كما أن نظام المحلفين السابق الإشارة إليه أثر على طبيعة تسيب الحكم في محكمة الجنايات الذي أصبح يتمثل في الإجابة على الأسئلة المطروحة على هيئة المحكمة، لذا فإن ورقة الأسئلة تعتبر القاعدة التي يبنى عليها الحكم الجنائي نظرا لمحتواها، ولأن الأسئلة عادة ما تكون الحقل الخصب لنقض هذا الحكم الجنائي وهو أمر ملاحظ من خلال تصفح المجالات القضائية¹⁸⁹.

ونظرا لأهمية الأسئلة أمام محكمة الجنايات باعتبارها أساس الحكم الجنائي والتي تقوم مقام التسيب المنصوص عليه دستوريا وكونها تقوم على الاقتناع الشخصي وفقا للمادة 307 من ق.إ.ج فكان لزاما علينا تسليط الضوء عليها بتناول مختلف المصادر التي يمكن لرئيس محكمة الجنايات أن يستقي من خلالها الأسئلة التي يقوم بطرحها على أعضاء المحكمة للإجابة عليها في فرع الأول ثم تناولنا في الفرع الثاني عملية تحرير الأسئلة وورقة الأسئلة باعتبارها الوعاء الذي تصب فيه هذه الأسئلة أما عن الصيغ القانونية لطرحها وأخيرا مناقشتها والإجابة عليها فسنناولها في الفرع الثالث.

الفرع الأول: مصادر الأسئلة.

إن الطبيعة الخاصة لمحكمة الجنايات بالنظر إلى الجهات القضائية الجزائية الأخرى، جعلت الحكم الجنائي يتميز بكونه مبني كلية على الأسئلة والأجوبة المعطاة عنها ، وهذا ما يلاحظه المتصفح للأحكام الجنائية¹⁹⁰ وهو أمر معمول به في مختلف الأنظمة القانونية¹⁹¹ ، و قد تبنى المشرع الجزائري هذا الطرح في الأحكام الخاصة في محكمة الجنايات ، إذ تنص المادة 305 من ق.إ.ج :

"يقرر الرئيس إقبال باب المرافعات ويتلوا الأسئلة الموضوعة، ويضع سؤالا عن كل واقعة معينة في منطوق قرار الإحالة ويكون هذا السؤال في الصيغة الآتية:
(هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة؟).

وكل ظرف مشدد وعند الاقتضاء كل عذر وقع التمسك به يكون محل سؤال مستقل متميز.
ويجب أن توجه في الجلسة جميع الأسئلة التي تجيب فيها المحكمة ما عدا سؤال الخاص بالظروف
(المخفضة...)

كما تنص المادة 306 من نفس القانون: "لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص ظرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة وشرح الدفاع.

¹⁸⁹ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 154.

¹⁹⁰ حكم جنائي، م.ق.و، م.ج.و، 28/03/2001، رقم الملف 2001/30، في القضية المتابع على أساسها المتهم.....بتهمة تكوين جماعة إرهابية مع حمل السلاح، الملحق رقم 4، ص 207 ، غ.م.

¹⁹¹ راجع، المواد 349 - 350 من ق.إ.ج.ف.

فإذا خُص من المرافعات أن واقعة تحتل وصفا قانونيا مخالفا لما تضمنه حكم الإحالة تعين على الرئيس وضع السؤال أو عدة أسئلة احتياطية "

والشخص المؤهل و الوحيد لتحديد الأسئلة التي يجب عليها القضاة والحلفين هو رئيس محكمة الجنايات وهو ما يستخلص من المادتين السابقتين اللتين وضعتا الإطار العام للأسئلة التي تطرح على محكمة الجنايات وبينت مصادرها المستقاة منها وهي ثلاثة مصادر:

➤ المصدر الأول: منطوق قرار الإحالة

يعتبر قرار الإحالة¹⁹² على محكمة الجنايات من أهم قرارات غرفة الاتهام، ويعد أساسه القانوني في المادة 197 من ق.إ.ج التي تنص :
" إذا رأت غرفة الاتهام أن وقائع الدعوى المنسوبة للمتهم تكون جريمة لها وصف الجنائية قانونا فإنها تقضي بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات و لها أيضا أن ترفع إلى تلك المحكمة قضايا الجرائم المرتبطة بتلك الجنائية".

كما تنص المادة 250 من نفس القانون على أنه: "لا تختص محكمة الجنايات بالنظر في أي اتهام آخر غير وارد في قرار غرفة الاتهام و هي تقضي بقرار نهائي".

يستنتج من المادتين السابقتين أن غرفة الاتهام تعتبر الجهة القضائية المخولة سلطة تحديد مجال اختصاص محكمة الجنايات الشيء الذي يفيد أن هناك ارتباط عضوي بينهما ، وما يؤكد أهمية قرار الإحالة و منطوقه بالدرجة الأولى ما نصت عليه المادة 305 التي مفادها أنه على رئيس المحكمة أن يقوم بتلاوة الأسئلة ، وأن يضع سؤالاً عن كل واقعة¹⁹³ تضمنها منطوق وقرار الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام.

الأسئلة التي تستخرج من منطوق قرار غرفة الاتهام بالإحالة هي على نوعين:

✓ الأسئلة التي تتعلق بوقائع الإدانة الرئيسية:

تنص الفقرة الأولى من المادة 305 من ق.إ.ج على ما مفاده أن يقوم رئيس محكمة الجنايات بوضع سؤال رئيسي عن كل واقعة معينة في منطوق قرار الإحالة بالشكل التالي: "هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة؟"

لذلك فقد نصت المادة 198 من ق.إ.ج أن يتضمن قرار الإحالة على محكمة الجنايات بيان وقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان هذا القرار باطلاً.

¹⁹² رغم أن النص العربي يتكلم عن "حكم الإحالة" المادة 306 وهو خطأ مادي لكون المادة 305 و النص الفرنسي يتكلم عن قرار

فالمشرع اعتبر هذه البيانات من الإجراءات الجوهرية فإذا كان قرار غرفة الاتهام خاليا منها واعتمد هذا القرار من طرف محكمة الجنايات رغم أن منطوقه¹⁹⁴ لا يتضمن أية واقعة أو ظرفا مشددا فإن ذلك يؤدي حتما إلى جعل الأسئلة المطروحة غير مؤسسة بحيث يكتنفها الغموض ويكون الحكم المبني على هذه الأسئلة غير سديد فيما قضى به فيجب أن يتضمن قرار الإحالة ما يلي¹⁹⁵:

1- الوقائع موضوع الاتهام.

2- الوصف القانوني لهذه الوقائع.

3- النصوص القانونية المطبقة على هذه الوقائع.

ولتطبيق ما ذكر سابقا تطبيقا سليما يسهل عمل محكمة الجنايات في طرح الأسئلة أثناء المحاكمة، وعليه يجب على رئيس محكمة الجنايات أن يدرس شخصيا قرار الإحالة قبل انعقاد الجلسة وذلك حتى يكون له الوقت الكافي لاستخراج السؤال أو الأسئلة المتعلقة بالإدانة والتي يتعين عليه طرحها على أعضاء المحكمة، وأن لا يترك هذه العملية لغيره نظرا لأهمية النتائج المترتبة عنها.

يشترط أن تكون كل واقعة رئيسية للإدانة محل سؤال مستقل إذا تعددت الوقائع ومن التطبيقات، القضائية المهمة لهذه المسألة ما جاء في قرار المحكمة العليا¹⁹⁶: "حيث يتبين من الحكم المطعون فيه ومن ورقة الأسئلة أن المتهم أحيل أمام محكمة الجنايات على أساس ارتكابه جنائية مخالفة التنظيم النقدي وبتحويل معادن نفيسة وجنحة تهريب بضائع- الوقائع المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 1/424-425-426 من قانون العقوبات و المادتين 324-326 من ق.ج. وأن هيئة المحكمة وضعت سؤالا فيما يخص جنائية تحويل المعادن النفيسة ومخالفة النظم النقدية وقد صاغته على الشكل التالي: "هل المتهم ارتكب جنائية تحويل معادن نفيسة ومخالفة التنظيم النقدي...؟".

فكانت الإجابة عنه بنعم بالأغلبية..... وحيث من جهة أخرى فإن السؤال قد تضمن واقعتين في آن واحد إذ تضمنت واقعتي تحويل المعادن النفيسة ومخالفة التنظيم النقدي وبالتالي فإن السؤال جاء متشعبا مخالفا بذلك أحكام المادة 305 من ق.ج."

ونشير أن الوقائع الرئيسية المستخرجة من منطوق قرار الإحالة قد تتمثل في الشروع في الجريمة وقد تتمثل في المشاركة .

¹⁹⁴ لقد نص المشرع الفرنسي على أن الأسئلة تستخرج من قرار الإحالة بأكمله لا من منطوقه حسب، راجع، المادة 349 من ق.ج.ف

¹⁹⁵ أنظر، قرار غرفة الاتهام، م.ق.س، 2008/02/03، قضية رقم : 07/01044، لإحالة المتهمين.....، على أساس جريمة تكوين جماعة إرهابية، ملحق رقم 1، ص 200، غ.م.

¹⁹⁶ أنظر، قرار محكمة عليا، 1999/12/21، ملف رقم 14-45-22، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، 2003.

✓ الأسئلة الخاصة بالظروف المشددة المستخرجة من منطوق قرار الإحالة.

لقد نصت على هذا النوع من الأسئلة والمستخرجة دائما من المصدر الأول للأسئلة أمام محكمة الجنايات وهو منطوق قرار الإحالة ووضعت الإطار العام له المادة 3/305 من ق.إ.ج بنصها أنه: **"وكل ظرف مشدد وعند الاقتضاء كل عذر وقع التمسك به يكون محل سؤال مستقل متميز."** وذلك بمفهوم المخالفة للمادة 01/306 التي تنص: **"لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص ظرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة وشرح الدفاع...."**

عليه فمن الضروري التمييز بين الوقائع المكونة للجريمة التي تكون محل سؤال رئيسي على النحو السابق بيانه وبين الظروف المشددة التي يجب أن تكون موضع سؤال مستقل أيضا.

والمقصود بالظرف المشدد كل ظرف أو حالة لا تدخل في تكوين العناصر الجرمية للجناية ولكن من شأنها إذا اقترنت بالوقائع أو بواقعة منها أو بصفة من صفات الجاني أو الجاني عليه أو بحالة من الحالات المقررة قانونا أن تشدد العقوبة المقررة للجريمة البسيطة¹⁹⁷.

إذا كانت المسألة تبدو سهلة لأول وهلة إلا أنها لا تخلو من الصعوبة في بعض الحالات فظرف صغر سن الضحية مثلا هو ركن من أركان جريمة الفعل المخل بالحياء بدون عنف المنصوص عليها في المادة 1/334 من ق.ع، إلا أن نفس الفعل إذا ارتكب على بالغ فهو جنحة، في حين أنه يعتبر ظرفا مشددا في جناية الفعل المخل بالحياء بالعنف المنصوص عليه بالمادة 2/335 من نفس القانون، لذلك قررت المحكمة العليا **"المجلس الأعلى سابقا"** أنه يجب طرح سؤالين اثنين على الأقل بالنسبة لهذه الجناية، أما السؤال الأول فيتعلق بالفعل المخل بالحياء بالعنف و السؤال الثاني خاص بالظرف المشدد المتمثل في قصور الضحية.

هذا معناه أنه في حالة طرح سؤال يضم الفعل المخل بالحياء و عنصر العنف و ظرف قصور الضحية فإن هذا السؤال يعتبر معقد و متشعب و بالتالي فمصيره النقض لأنه لا يسمح لأعضاء محكمة الجنايات بالإجابة عليه دون التباس و بكل ارتياح و اطمئنان¹⁹⁸.

وتجدر الإشارة أنه فيما يخص الأسئلة المتعلقة بالظروف المشددة و من خلال قرارات المحكمة العليا لوحظ أن محاكم الجنايات تقع في أخطاء بالنسبة لها و من هذه الأخطاء دمج السؤال الرئيسي الخاص بالواقعة الرئيسية مع الظرف المشدد و لا يتم تصحيح هذا الخلل بأن يطرح فيما بعد سؤال مستقل حول هذا الظرف المشدد .

¹⁹⁷ عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 133.

¹⁹⁸ أنظر، قرار محكمة عليا، غ.ج.ق.2، 2008/11/19، رقم الملف: 495911، في الطعن المقدم من المتهم ... ضد النيابة العامة في حكم م.ج.س.، 2007/04/14، الذي أدانته بجريمة الفعل المخل بالحياء بالعنف على قاصر، الملحق رقم 09، ص 222، غ.م.

➤ المصدر الثاني: الأسئلة المستخلصة من المرافعات.

تنص المادة 305 ق.إ.ج: "...و كل ظرف مشدد و عند الاقتضاء كل عذر وقع التمسك به يكون محل سؤال مستقل متميز...".

كما تنص المادة 306 ق.إ.ج: " لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص ظرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة و شرح الدفاع.

فإذا خلص من المرافعات أن واقعة تحتل وصفا قانونيا مخالفا لما تضمنه حكم الإحالة تعين على الرئيس وضع سؤال أو عدة أسئلة احتياطية".

هذه المواد هي التي تضع الإطار الخاص بالأسئلة المستخلصة من المرافعات أي التي مصدرها المرافعات و التي تطرح أيضا للإجابة عليها من طرف أعضاء محكمة الجنايات، فهذه الأسئلة توضع أثناء المرافعات تلقائيا بمعرفة رئيس المحكمة أو بطلب من أحد الخصوم نتيجة لما يستجد من خلالها¹⁹⁹.

القاعدة في الأسئلة المستخلصة من المرافعات أنه لا تكون صحيحة إلا إذا تم سماع طلبات النيابة و شرح الدفاع و هو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارات كثيرة متواترة.

منها القرار²⁰⁰ الصادر عن المحكمة الذي جاء فيه: " إذا كان ثابتا من ملف الإجراءات أنه بعد إجابة المحكمة على السؤال المتعلق بمشاركة المتهمين في الاختلاس بالنفي طرحت سؤال احتياطي بقاعة المداومات يتعلق بإخفاء مسروق مع أن محضر المرافعات لا يشير إلى أن الدفاع قد أعطيت له الكلمة في ذلك و لم يتمكن من الكلمة لتدارك التهمة الجديدة الموجهة مما أدى إلى المساس بحقوق الدفاع و هو ما لا يجوز قانونا و متى كان الأمر كذلك فإن النعي بهذا الوجه يكون سديدا و في محله و موجبا للنقض".

الأسئلة المستخلصة من المرافعات وفقا للنصوص القانونية السابقة هي على ثلاثة أشكال و هي:²⁰¹

¹⁹⁹ بالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من المادة 305 من ق.إ.ج فإنه "إذا طرأت مسألة عارضة بخصوص الأسئلة تفصل محكمة الجنايات فيها بدون اشتراك المحلفين و لكن ليس لها أن تفصل في الموضوع.

²⁰⁰ أنظر، قرار محكمة عليا، 1984/04/03، ملف رقم 331.86، مشار إليه في، م ق، ع 1، 1989، ص 278.

²⁰¹ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 139.

➤ أولاً: أسئلة ترمي إلى تعديل التهمة بإضافة ظرف أو ظروف مشددة غير منصوص عليها في قرار الإحالة.

إن القاعدة العامة المنصوص عليها في ق.إ.ج تقضي أن تتقيد محكمة الجنايات بالوقائع المحالة عليها بموجب قرار غرفة الاتهام، و هذا ما نصت عليه المادة "250" من نفس القانون بنصها. " لا تختص محكمة الجنايات بالنظر في أي اتهام آخر غير وارد في قرار غرفة الاتهام" إلا أنه و بصفة استثنائية يجوز لمحكمة الجنايات بمقتضى ما تتمتع به من كامل الولاية التي حولتها إياها المادة 249 من ق.إ.ج و كذا الفقرة الأولى من المادة 306 التي تنص: " لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص ظرفاً مشدداً غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة و شرح الدفاع...".

إذا فقد وضعت هذه المادة الإطار و فتحت الطريق لهذه المحكمة أن تستخلص ظروف مشددة أخرى لم يتم إدراجها في منطوق قرار الإحالة بل ظهرت خلال سير المناقشات بالجلسة و هو ما يسمى بتعديل التهمة و لكن دائماً مع احترام الشروط الواردة في الفقرة السابقة. و هي إعطاء الكلمة للنيابة العامة لإبداء رأيها و للدفاع لتقديم ملاحظاته و ذلك قبل تلاوته ضمن الأسئلة التي يجب تلاوتها في الجلسة²⁰². و ذلك تحت طائلة البطلان و هو ما قرره المحكمة العليا في عدة قرارات.

و نشير أنه يمكن لرئيس محكمة الجنايات بالإضافة لإمكانية طرحه لسؤال خاص بظرف مشدد لم يشر إليه قرار الإحالة فإنه يمكن له كذلك أن يقوم بطرح سؤال خاص بظرف مشدد تم استبعاده من طرف غرفة الاتهام صراحة بسبب واقعة انعدام الأدلة مثلاً أو عدم كفايتها و لكن لا يمكن له طرح سؤال بخصوص ظرف مشدد تم استبعاده من طرف غرفة الاتهام بسبب قانوني.

تخضع الأسئلة الخاصة بالظروف المشددة غير الواردة في قرار غرفة الاتهام لنفس الخصائص التي تكلمنا عنها بخصوص الظروف المشددة المستخلصة من منطوق قرار غرفة الاتهام و في كل الأحوال يتعين على المحكمة عند تعديلها للتهمة بإضافة ظرف مشدد تستخلصه من المرافعات أن لا تخرج عن نطاق الوقائع المحقق فيها و إلا تجاوزت سلطتها.

➤ ثانياً: الأسئلة الاحتياطية المتعلقة بتغيير الوصف الجرمي الوارد في منطوق قرار الإحالة.

لقد وضعت الإطار الخاص بهذا الشكل من الأسئلة المادة 306 في فقرتها الثانية من ق.إ.ج بنصها " فإذا خلص من المرافعات أن واقعة تحتل وصفاً قانونياً مخالفاً لما تضمنه حكم الإحالة تعين على الرئيس وضع سؤال أو عدة أسئلة احتياطية... " و يظهر من القراءة الأولى لهذه الفقرة أنها لم تشترط الشرط السابق الخاص بضرورة سماع التماسات النيابة و شروح

²⁰² أنظر، عبد العزيز سعد ، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 140.

الدفاع تحت طائلة البطلان، و لكن في الحقيقة ما نصت عليه الفقرة الأولى يسقط على هذه الفقرة و إلا أدى إلى البطلان و هو ما تواترت المحكمة العليا على تقريره و ليس فيه خلاف²⁰³ بحيث قررت مايلي:

" إذا كان ثابتا من ملف الإجراءات أنه بعد إجابة المحكمة على السؤال المتعلق بمشاركة المتهمين في الاختلاس بالنفي طرحت سؤالا احتياطيا بقاعة المداومات يتعلق بإخفاء مسروق مع أن محضر المرافعات لا يشير إلى أن الدفاع قد أعطيت له الكلمة في ذلك و لم يتمكن من الكلمة لتدارك التهمة الجديدة الموجهة إليه مما أدى إلى المساس بحقوق الدفاع و هو ما لا يجوز قانونا، و متى كان ذلك فإن النعي بهذا الوجه يكون سديدا و في محله و موجبا للنقض".

الأسئلة الاحتياطية تتعلق بتغيير الوصف الأصلي للتهمة المتابع بها المتهم على أساس منطوق قرار الإحالة ذلك أن المبدأ أن يفصل القضاة و المحلفون في التهمة الناتجة عن المرافعات و ليس كما جاءت بها الإجراءات الكتابية. و استخلاص وصف مغاير لما جاء به قرار الإحالة لا يشكل تجاوزا لسلطة المحكمة.

فالفعل المجرم المحال به المتهم عليها تمت مناقشته و المرافعة فيه، و أن الوصف الذي كيفت به غرفة الاتهام هذا الفعل لا يلزم المحكمة بإتباعه و لها مطلق الصلاحية لتصحيحه إن تبين لها أنه غير مطابق للواقعة أو لم ينص عليه القانون فقد جاء في قرار المحكمة العليا²⁰⁴ " حيث تبين من منطوق قرار غرفة الاتهام أن المتهمين تمت إحالتهم على أساس المادة 87 مكرر 4 من ق.ع و بالرجوع إلى نص هذه المادة يتبين أنه يتضمن ثلاثة وقائع و هي الإشادة و التشجيع و التمويل و لا وجود لفعل المساعدة و من ثم تبين أن غرفة الاتهام أخطأت في تسمية الواقعة و قد انساقت محكمة الجنايات في هذا الخطأ فضمنت السؤالين فعل المساعدة و أجابت عنه بالإيجاب رغم عدم وجود فعل تحت وصف المساعدة في قانون العقوبات و من ثم فإن محكمة الجنايات أدانت المتهمين بواقعة غير منصوص عليها قانونا لكن و بما أن محكمة الجنايات مقيدة بمنطوق قرار غرفة الاتهام فكان عليها طرح أسئلة احتياطية تتضمن الوقائع التي تتضمنها المادة 87 مكرر 4 من ق.ع و المحال على أساسها المتهمين و هي الإشادة و التشجيع و التمويل على أن تخصص لكل واقعة سؤالا متميزا طبقا لنص المادة 305 من ق.إ.ج و بما أن محكمة الجنايات لم تفعل توجب نقض حكمها...".

²⁰³ أنظر، قرار محكمة عليا، 1999/11/23، ملف رقم 226529، مشار إليه في، مجلة الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، ص 549.

²⁰⁴ أنظر، قرار محكمة عليا، ملف رقم 215068، مشار إليه في، مجلة الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، 2003، ص 558.

ما يجب معرفته أنه يمكن للرئيس أن يطرح أي سؤال يحتمل وصفا آخر لكن يكون مستخلص من الواقعة الأولية بوجهة نظر مختلفة و عناصر قانونية أخرى. و عليه فإنه يمكن أن يطرح في تهمة هتك عرض، سؤال حول الفعل المخل بالحياء كما يمكن له أن يطرح في تهمة القتل سؤال احتياطي حول الضرب المؤدي للوفاة و في تهمة السرقة، سؤالا حول إخفاء أشياء مسروقة و في تهمة بخصوص جريمة تامة، سؤالا احتياطيا حول الشروع و في كل التهم يمكن طرح سؤال احتياطي بخصوص الاشتراك بالنسبة للمتهم المحال كفاعل أصلي و العكس صحيح.

على العكس من ذلك فلا يجوز طرح سؤال احتياطي بخصوص واقعة مختلفة عن تلك التي كانت موضوع المتابعة فلا يمكن طرح سؤال احتياطي حول النصب في قضية نقود مزورة. كما أنه لا يمكن طرح سؤال حول إخفاء جثة في قضية تتعلق بتكوين جمعية أشرار و هذا المبدأ يبقى قائما حتى و لو طلب المتهم صراحة بطرح هذا السؤال و على كل حال فإنه لطرح أي سؤال احتياطي و لقبوله يجب توافر ثلاثة شروط²⁰⁵:

✦ **الشرط الأول:** أن يتبين من المرافعات أن نفس الواقعة المحال بها المتهم على محكمة الجنايات تحت وصف معين تحتمل وصفا قانونيا آخر مخالفا لما ورد في منطوق قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام.

✦ **الشرط الثاني:** أن يقرر رئيس محكمة الجنايات طرح السؤال الاحتياطي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم أما إذا لم يتبين من محضر إثبات الإجراءات "المرافعات" أن الدفاع لم يطالب بطرح سؤال احتياطي ، أثناء الجلسة و قبل غلق باب المرافعات ، و الانتقال لغرفة المداولة فإنه لا يحق للمتهم و لا لمحامييه أن يطعن بالنقض في الحكم بعد ذلك على أساس عدم طرح سؤال احتياطي من قبل رئيس المحكمة.

✦ **الشرط الثالث:** أنه لا يجوز لرئيس المحكمة أن يطرح السؤال الاحتياطي للمناقشة و التصويت في قاعة المداولات إلا بعد أن يكون أعضاء المحكمة قد ناقشوا السؤال الأصلي المتعلق بالإدانة المستخلص من منطوق قرار غرفة الاتهام و كان تصويتهم عليه بالسلب و لا يهم بعد ذلك ما إذا كان السؤال الاحتياطي يترتب عليه الوصول للحكم بعقوبة أشد أو بعقوبة أخف²⁰⁶ خلافا لعقوبة السؤال الأصلي.

²⁰⁵ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 139.

²⁰⁶ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 142.

➤ ثالثاً: الأسئلة الخاصة المتعلقة بالأعذار القانونية.

تنص المادة 3/305 من ق.إ.ج على أنه "و... كل عذر وقع التمسك به يكون محل سؤال مستقل متميز..."

يفهم من هذه الفقرة أن رئيس محكمة الجنايات يضع سؤالاً خاصاً حول كل عذر وقع التمسك به من قبل أحد المتهمين أو محاميهم في الجلسة، و العذر الذي تشير إليه هذه الفقرة من المادة 305 هو العذر القانوني الذي يعتبر ظرف منصوص عليه قانوناً من شأنه الإنقاص من العقوبة أو الإعفاء منها مع الإبقاء على الجريمة قائمة و هو ما سندرسه أولاً ثم نتطرق للدفاع الشرعي نظراً للخلط الذي يضعه في الأذهان مع الأعذار القانونية. حيث جاء في قرار المحكمة العليا²⁰⁷ "... إن طرح السؤال المتعلق بالعذر القانوني يخضع لبعض القواعد الإجرائية الصارمة حيث أن العذر المشار إليه في المادة 52 من ق.ع عذر قانوني بمعنى ظرف منصوص عليه قانوناً لتخفيف العقوبة أو حتى إلغائها و لكن مع بقاء الجريمة و لا يجب الخلط بين العذر و أسباب الإباحة التي تؤدي في حالة أعمالها إلى زوال الجريمة...".

• أولاً: حالة الأسئلة المتعلقة بالأعذار القانونية.

هذه الأعذار القانونية وضعت الإطار لها المادة 52 من ق.ع التي تنص "الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية إما عدم عقاب المتهم. إذا كانت أعماراً معفية و إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة...".

من الأعذار القانونية المعفية التي قد تكون محل سؤال أمام محكمة الجنايات ما نص عليه المادة 179 من ق.ع و التي تنص على عذر المبلغ بالنسبة لتكوين جمعية أشرار و ما ذكرته المادة 186 و 199 و كلها تتعلق بجرائم أمن الدولة و العصيان و تزوير النقود، أما الأعذار القانونية المخففة فهي نوعان:

◆ النوع الأول: عام يسقط على كل الجرائم كعذر صغر السن²⁰⁸ المنصوص عليه في المادة 50 من ق.ع.

◆ النوع الثاني: الأعذار الخاصة بجرائم معينة كعذر الاستفزاز المنصوص عليه بالمادة 277 من ق.ع و الأعذار الأخرى

المنصوص عليها في المواد التالية لها من 278 إلى 281 من نفس القانون.

²⁰⁷ أنظر، قرار محكمة عليا، ملف رقم 224557، 1999/05/25، مشار إليه في، مجلة الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع خ، 2003، ص 510.

²⁰⁸ لكن الدكتور عبد العزيز سعد يقول في هذا الصدد أن الدفع بعدم الاختصاص أمام محكمة الجنايات إذا حصل تعيين القضاء بعدم قبوله، و حتى و لو تغير الوصف القانوني للوقائع الجرمية فإن محكمة الجنايات تبقى مختصة و لا يجوز أن تصرح بعدم اختصاصها. أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 102.

حتى يطرح رئيس محكمة الجنايات أسئلة متعلقة بالأعذار القانونية يجب الدفع بها و أن يتم طرح مذكرات رسمية بهذا الشأن من قبل المتهم. كما يمكن افتراض أن يطرح الرئيس السؤال بصفة مباشرة دون تقديم أي طلب بشأن ذلك، عندما يدفع المتهم بوجود عذر بصراحة أما إذا تقدمت النيابة العامة بتقديم الطلب و لم يعترض المتهم أو يترك النظر للمحكمة، يعود الاختصاص لمحكمة الجنايات للفصل في هذه المسألة العارضة، و لا يمكن لمحكمة الجنايات رفض طرح سؤال بخصوص الأعذار القانونية بحجة أنه لم يتم إثبات ذلك أو أنه لم ينتج عن المرافعات ، لأن ذلك من شأنه الفصل في الموضوع ، و لكن عليها فقط التأكد أن الفعل المدفوع به عذر معتبر كذلك من الناحية القانونية ، فالمحكمة ملزمة بالتأكد من شرعية و قانونية العذر المدفوع به لا من واقعيته.

كما أنه و باعتبار العذر المخفف عذر شخصي فإن السؤال يجب أن يطرح مستقلا بالنسبة لكل متهم تثبت إدانته. و هذا هو التطبيق الصحيح لنص المادة 305 من ق.إ.ج.

نوه إلى أنه يجب سماع شروح دفاع المتهم، بخصوص هذه الأعذار و التماسات ممثل النيابة العامة بشأنها، و إذا كان هناك عذر قانوني معفي أو مخفف للعقاب و لم يثبت أن المتهم أو محاميه قد تطرق إليه و تمسك به أثناء الجلسة ، و قبل الانتقال إلى قاعة المداولات فإنه لا يحق له إذا طعن بالنقض أن يؤسس طعنه على إغفال رئيس المحكمة طرح مثل هذا السؤال²⁰⁹.

من أمثلة الأعذار القانونية التي تكون محل سؤال مستقل في حالة الدفع بها:

- في مواد إخفاء الجناة - إخفاء الأقارب (المادة 1/180 من ق.ع).

- في مواد التمرد، الانسحاب عند أول إنذار.

- في مواد الحبس أو الحجز، إطلاق سراح الضحية قبل بداية المتابعة و قبل اليوم العاشر (المادة 294 من ق.ع).

²⁰⁹ أنظر، قرار م.ع، 15/07/1975، ملف رقم 10920، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، المرجع السابق، ص 111

• حالة السؤال الخاص بالدفاع الشرعي.

إن الأفعال المبررة أو ما يعرف بأسباب الإباحة منها ما هو خاص ببعض الجرائم مثل الإجهاض لأسباب صحية (المادة 308 من ق.ع).

و منها ما هو عام يطبق في كل الظروف و على كل الجرائم مهما كان وصفها.

و من هذا القبيل ما نصت عليه المادتان 39 و 40 من ق.ع و أهم ما فيها هو الفعل الذي دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو المال أو الغير و نركز، اهتمامنا على الدفاع الشرعي باعتبار أنه كان محل غموض في مجال طرح الأسئلة أمام محكمة الجنايات.

إن القانون قد حدد شروط لقيام حالة الدفاع الشرعي منها شروط خاصة بالاعتداء و أخرى برده ليس هذا مجال تفصيلها و لكن المهم هنا هو معرفة آثار قيام حالة الدفاع الشرعي و تأثير ذلك على الأسئلة المطروحة بشأنه.

في الحقيقة إن ثبوت حالة الدفاع الشرعي يزيل عن عمل الفاعل أي طابع إجرامي و من ثم لا تسلط عليه أية عقوبة و هو ما قرره المحكمة العليا²¹⁰ أنه " إن توافر شروط الدفاع الشرعي ينفي على الواقعة طابعها الإجرامي و من ثم تمحى الجريمة من الأساس".

إذن فلا يمكن الحكم بإدانتته متى توافرت فيه شروطه، و لهذا فإنه لا يجوز طرح سؤال عنها لأن المحكمة تقدرها و تناقشها في مناقشة السؤال الرئيسي للواقعة فإذا كان المتهم حقا في حالة دفاع شرعي تعين على المحكمة أن تجيب على السؤال الرئيسي بالنفي لأن هذه الحالة إذا توافرت تمحو الجريمة من أساسها و لكن على عكس هذا الرأي يرى الأستاذ جيلالي بغدادي أن حالة الدفاع الشرعي من الأعدار المعفية من العقاب و بالتالي تبقى الجريمة قائمة و لكنه يرى أن الأصل أن لا يطرح سؤال بخصوصها و لكن لا يرى حرجا في طرحه شريطة أن لا تتناقض الإجابة عليه مع الإجابة على السؤال الرئيسي المتعلق بالإدانة.

نحن نؤيد الرأي الذي يرى عدم جواز طرح سؤال خاص بالدفاع الشرعي لأنه منطقياً و قانونياً تتم مناقشته أثناء مناقشة السؤال الرئيسي المتعلق بالإدانة من قبل أعضاء محكمة الجنايات فإذا توصلوا إلى توافر شروط الدفاع الشرعي أجابوا عليه بالنفي و في الحالة العكسية أجابوا عليه بالإيجاب و في هذا السياق جاء قرار المحكمة العليا²¹¹. و فيه " إن طرح سؤال رئيسي عن الواقعة و الإجابة

²¹⁰ أنظر، قرار محكمة عليا، 2003/04/29، مشار إليه في، مجلة الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع. خ، 2003، ص 398.

²¹¹ أنظر، قرار محكمة عليا، 2001/11/23، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع. خ، 2003، ص 485.

عليه بالإيجاب ثم طرح سؤال آخر عن حالة الدفاع الشرعي و الإجابة عليه بالإيجاب أيضا يدخل المحكمة في تناقض و يعرض حكمها للنقض."

➤ المصدر الثالث: الأسئلة الموضوعية في غرفة المداولات والمتعلقة بالظروف المخففة.

رأينا أنه من الواجب الحديث عن الظروف المخففة لأنها لا تجد مصدرها لا في منطوق قرار الإحالة و لا من خلال ما يتبين من المرافعات و المناقشة التي تتم بالجلسة، إنما مصدرها المباشر و الوحيد و سبب طرحها هو ما يتمخض من عرفة المداولات إثر الإجابة على الأسئلة الخاصة بالإدانة .

يجد هذا النوع من الأسئلة الإطار العام له في المادة 4/305 من ق.إ.ج التي تنص: "...و يجب أن توجه في الجلسة جميع الأسئلة التي تجيب عنها المحكمة ما عدا السؤال الخاص بالظروف المخففة".

لقد أخذ المشرع الجزائري الظروف المخففة عن نظيره الفرنسي ابتداء من ق.ع المؤرخ في 8 جوان 1966 في المادة 53 منه و لازالت و لكن مع إدخال تعديلات عليها كان آخرها التعديل المؤرخ في 20 ديسمبر 2006. فأصبح منصوص عليها من المادة 53 إلى 53 مكرر 8.

تعتبر الظروف المخففة أسباب تخول لقضاة الموضوع حق تخفيض العقوبة المقررة قانونا و هي تتناول كل ما يتعلق بمادية الفعل الإجرامي و بشخص المجرم أو المجني عليه، و بكل ما أحاط الواقعة من ملابسات، و لما كان من المستحيل حصر كل هذه الظروف و الملابسات في مادة أو عدة مواد قانونية، ارتأى المشرع ترك تقديرها لقضاة الموضوع تبعا لاقتناعهم الشخصي، و في الحدود المنصوص عليها في المادة 53 من ق.ع، و قد ترك المشرع تقدير هذه الظروف للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي و هي سلطة واسعة جدا بالنظر للتشريعات لأخرى.

و الظروف المخففة الأكثر شيوعا هي سيرة المتهم الحسنة و صغر أو كبر سنه و ندمه و جهله للقانون و العواطف غير الدنيئة التي دفعته إلى اقتراف الجريمة و فقره و بؤسه و المحيط الذي يعيش فيه²¹².

بعد أن بينت المادة 4/305 السالفة البيان أن مكان طرح السؤال الخاص بالظروف المخففة هو غرفة المداولات و إن لم تنص على ذلك صراحة بل يفهم ضمنا و أكد هذا قرار المحكمة العليا²¹³ و الذي جاء فيه "يفرض القانون طرح جميع الأسئلة في قاعة

²¹² أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 144.

²¹³ أنظر، قرار محكمة عليا، 1999/11/23، ملف رقم 227 6529، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع خ، 2003، ص 549.

الجلسات ما عدا السؤال المتعلق بالظروف المخففة الذي يطرحه الرئيس داخل قاعة المداولة و لما تبث من الحكم المطعون فيه أن المحكمة طرحت أسئلة احتياطية في قاعة المداولات فإنها تكون قد خالفت قاعدة جوهرية في الإجراءات." و هو ما أكدته المادة 309 من ق.إ.ج كذلك ، و طرح رئيس محكمة الجنايات سؤال حول ما إذا كان المتهم يستفيد من ظروف التخفيف بعد إدانته هو إجراء جوهرية و يجب وروده في ورقة الأسئلة تحت طائلة البطلان على أية حال فإن السؤال الخاص بالظروف المخففة يجب طرحه منفصلا بالنسبة لكل متهم على حدة قد تقرر إدانته و لكن يطرح مرة واحدة مهما كان عدد التهم و الجرائم المتابع بها²¹⁴.

الفرع الثاني: إعداد و وضع الأسئلة و الإجابة عليها.

لقد تناولنا في الفرع الأول المصادر التي يتم من خلالها استقاء الأسئلة التي يتم طرحها على أعضاء محكمة الجنايات بقضائها و محليها، و سنتطرق في هذا الفرع الثاني لكل ما يخص عملية وضع و إعداد هذه الأسئلة باختلاف مصادرها ذلك أن معرفة المصادر و القواعد التي تحكمها يسهل عملية وضعها ، ثم عملية الإجابة عليها باعتبارها آخر مرحلة و لا يخفى ما لهاتين العمليتين من أهمية نظرا للصعوبات التي قد تنشأ عنهما و للنتائج المترتبة عنهما.

❖ إعداد و وضع الأسئلة و شكلها.

➤ عملية إعداد و تحرير الأسئلة.

ينبغي التنويه إلى أن مرحلة إعداد و وضع الأسئلة، أي تحريرها تسبقها عدة مراحل إجرائية منصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، ليس هذا مجال تفصيلها و تنتهي هذه المراحل بوصول الملف إلى يد رئيس محكمة الجنايات بعد أن تكون الجلسة قد حددت من خلال جدول الجلسات الخاص بكل دورة من دورات محكمة الجنايات، يعتبر رئيس محكمة الجنايات هو الشخصية الأساسية الذي يشكل العضو الفاعل و المؤثر في مجريات المحاكمة فهو المؤهل الوحيد مبدئيا لتحرير الأسئلة التي يجب عليها القضاة و المحلفون. و يمكن أن تحرر أو توضع تحت إملائه و يكون تحريرها على دعامة هامة جدا تسمى بـ "ورقة الأسئلة"، و عليه سوف ندرسها في نقطتين و هما:

1- تحرير الأسئلة 2- ورقة الأسئلة.

²¹⁴ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 144.

➤ تحرير الأسئلة.

يجب التمييز بين تحرير الأسئلة و طرحها لأن العمليتان تختلفان من حيث الزمان و المكان والهدف ، و عملية تحرير الأسئلة التي تقوم مقام التسبيب في الأحكام الجنائية مقارنة بالأحكام الجزائية الأخرى لا تتم في نفس الوقت، و المكان و إنما يخضع ذلك لاختلاف مصادرها التي ذكرناها سابقاً²¹⁵.

فبالنسبة للأسئلة الرئيسية المتعلقة بالإدانة و الأسئلة المتعلقة بالظروف المشددة التي يكون مصدرها المباشر هو منطوق قرار الإحالة وفقاً للتفصيل المذكور سابقاً فيتم تحريرها قبل انعقاد الجلسة و هو أمر منطقي على أساس أنه اتصل بالمصدر الذي يستخلصها منه و هو قرار الإحالة قبل الجلسة ، ثم إن هذا الأمر يؤدي إلى ربح الوقت، لكن هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها على الأسئلة الاحتياطية باختلاف أنواعها المفصلة سابقاً سواء التي يكون هدفها تعديل الوصف القانوني الوارد في قرار الإحالة أو الذي يكون هدفه إضافة ظرف مشدد غير وارد في ذلك المنطوق أو التي تخص عذر قانوني وقع التمسك به أثناء الجلسة، فكل هذه الأسئلة يتم تحريرها من قبل رئيس المحكمة في آخر الجلسة لتضاف إلى الأسئلة الرئيسية و لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تسبقها.

أما بخصوص النوع الثالث و الذي مصدره المداولات و هو الأسئلة المتعلقة بالظروف المخففة فإن موضع تحريرها خاص يختلف عن الموضوعين السابقين و هو غرفة المداولات باعتبار أنها نتيجة ثبوت إدانة المتهم.

➤ ورقة الأسئلة.

بعدما تكلمنا عن تحرير الأسئلة و موضع و وقت ذلك يجدر بنا التحدث عن الدعامة التي يتم عليها تحرير هذه الأسئلة و هي "ورقة الأسئلة" باعتبارهما أمران متلازمان لا يمكن فصلهما و لا قيمة قانونية لإحداهما مع فساد الأخرى، و ورقة الأسئلة ليست كباقي الأوراق المرفقة بالملف إذ أن لها قيمة إثباتية متميزة و تأخذ قيمتها من حيث كونها تشكل جزءاً من الحكم²¹⁶ و مكملة له، و من حيث أن ما يصيبها من عيب يصيب الحكم و يؤثر فيه و إذا اشتملت على أي خطأ أو أي خرق لأي إجراء جوهري فإن الحكم الذي سيبنى عليها سيكون حكماً خاطئاً يستوجب النقض

نصت المادة **6/309** من ق.إ.ج على أن كل القرارات المتخذة خلال المداولة تذكر بورقة الأسئلة، كما يجب أن تشتمل بالإضافة لذلك على كل الأسئلة المطروحة بما فيها الأسئلة الرئيسية و الاحتياطية و القانون لم يحدد شكل ورقة الأسئلة بالتفصيل و لكن

²¹⁵ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 145.

²¹⁶ أنظر، قرار م ع، 1983/11/18، ملف رقم 31251 " إن السهو عن ذكر الأسئلة و الأجوبة في صلب الحكم لا يؤدي إلى النقض بما أنها موجودة في ورقة الأسئلة التي تعتبر مصدر الحكم في الدعوى العمومية، مشار إليه في، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 117.

المعمول به هو أنها عبارة عن جدول مقسوم إلى ثلاثة أعمدة يذكر في العمود الأيمن الرقم الترتيبي للسؤال و في العمود الأوسط نص الأسئلة ، و في العمود الأيسر الأجوبة عليها على الشكل التالي²¹⁷:

الرقم الترتيبي	الأسئلة	الأجوبة
01	-	
02	-	

كما أنه يتم ذكر القرارات فيها و يوقع عليها حال انعقاد الجلسة من الرئيس و المحلف الأول المعين و إن لم يمكنه التوقيع فمن المحلف الذي يعينه أغلبية أعضاء محكمة الجنايات. و تعتبر هذه الشكليات ضرورية وعدم التقيد بها يؤدي إلى البطلان. أما في حالة تعدد أوراق الأسئلة فيكفي الإمضاء على آخر صفحة لها، و يجب إمضاء ورقة الأسئلة حال انعقاد الجلسة وفقا لما نصت عليه المادة 309 ق.إ.ج ، أما إذا تم إثبات أنه تم استئناف الجلسة دون إمضاء ورقة الأسئلة أو أنه تم إمضاؤها بعد انتهاء الجلسة ، فإن ذلك يؤدي إلى البطلان .

و غني عن الذكر أن أي شطب أو تحشير في ورقة الأسئلة باعتبارها تشكل تسيبا لحكم محكمة الجنايات يجب أن يصادق عليه من طرف رئيس المحكمة و كاتب الجلسة و المحلف الأول و أن إغفال هذا التصديق يعد خرقا لإجراء جوهري و يستوجب النقض.²¹⁸ و من أهم القرارات الصادرة عن المحكمة العليا فيما يخص ورقة الأسئلة²¹⁹ و أهم ما جاء فيه "من الثابت في قضاء المحكمة العليا أن ورقة الأسئلة تعد من الوثائق الأساسية و الرئيسية²²⁰ في كل محاكمة جنائية و يجب أن تتوفر فيها بيانات محددة قانونا ابتداء من الأسئلة الموضوعية و الأجوبة التي أعطيت عنها ثم العقوبة المتداولة بشأنها و المحكوم بها على المتهم و النصوص القانونية المطبقة ثم إمضاء كل من الرئيس و المحلف الأول في ذيل ورقة الأسئلة، و بما أن ورقة الأسئلة - في

²¹⁷ أنظر، نموذج لورقة الأسئلة، ملحق رقم 03، ص 206.

²¹⁸ أنظر، قرار محكمة عليا، 1984/07/10، ملف رقم 83361، مشار إليه في، المجلة القضائية، ع 01، 1989، ص 510.

²¹⁹ أنظر، قرار محكمة عليا، 2001/03/27، في الملف رقم 268939، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، 2003، ص 20.

قضية الحال جاءت مخالفة لإحدى البيانات الجوهرية المذكورة أعلاه، فإنها لا يمكن أن تكون سنداً رسمياً للحكم الجنائي

مما يجعلها لاغية و يبطل معها الحكم القانوني."

على اعتبار ورقة الأسئلة بما تحويه من أسئلة و أجوبة تشكل جزءاً من حكم محكمة الجنايات و تقوم مقام تسببيه و تعليله فإنه يجب أن يكون هناك توافق بينهما لأن أي تناقض أو تعارض بين مضمون ورقة الأسئلة و مضمون الحكم يمكن أن يعرض هذا الأخير للطعن فيه بالنقض و بالتالي إبطاله.

➤ شكل و مضمون الأسئلة.

بعدما تطرقنا إلى تحرير الأسئلة أو إعدادها و لمن يرجع الاختصاص في ذلك، و الدعامة التي تفرغ فيها تلك الأسئلة سنتطرق الآن إلى شكل و مضمون هذه الأسئلة أي ما يلزم لصياغة الأسئلة صياغة فنية صحيحة، فمتى كانت الأسئلة مصاغة صياغة فنية صحيحة وفق ما يقتضيه القانون تضاءلت نسب نقض الأحكام الجنائية مما يعني استقرار العمل القضائي ، فقد لوحظ في هذا السياق أن كثيراً من الأحكام الصادرة عن المحاكم الجنائية تم نقضها نظراً للنقائص التي تضمنتها الأسئلة و عليه سنتطرق إليها تباعاً²²¹.

➤ أولاً: الصياغة القانونية للأسئلة و مضمونها.

إن المشرع الجزائري لم يضع نموذجاً كاملاً لطريقة صياغة السؤال و إنما اكتفى في المادة 305 التي وضعت الإطار العام لها بنصه "...و يكون هذا السؤال في الصيغة الآتية: (هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة)". يفهم منه أنه لا يكفي بذكر ما سبق في المادة 159 ، و في هذا الإطار يقول الأستاذ جيلالي بغدادي "غير أنه من المستقر قضاء أن السؤال المتعلق بالإدانة الذي طرح على الشكل التالي: " هل أن المتهم مذنب لارتكابه الأفعال المنسوبة إليه؟ لا يصح كأساس للحكم سواء قضى هذا الحكم بإدانة المتهم أو ببراءته"²²².

نظراً لكون الأسئلة تعتبر بمثابة التسبيب في أحكام محاكم الجنايات فإنها يجب أن تتضمن الأمور التي تجعل من السؤال و الإجابة عليه تقوم فعلاً مقام التعليل و إن كانت الفقرة السابقة من المادة 305 لم تحدها كاملة إلا أن العمل القضائي و بالخصوص اجتهاد الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا ، وضعت ضوابط لكيفية صياغة السؤال سنتحدث عنها وفقاً لما تقتضيه نوع الأسئلة فنبداً بالأسئلة الرئيسية التي

²²⁰ صحة المدادولة الجنائية يمكن إثباتها بوسيلتين قانونيتين هما: أ - ورقة الأسئلة، ب - محضر المرافعات.

²²¹ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 149.

²²² أنظر، قرار محكمة عليا، 15/07/1980، في الملف رقم 23129، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، اجتهاد القضائي في المواد الجنائية في القانون وضعي،

تخص الإدانة مهما كان مصدرها ثم الأسئلة المتعلقة بالظروف المشددة ثم ما تعلق منها بالأعدار القانونية لنختتم بالسؤال الخاص بالظروف المخففة.

● مضمون الأسئلة المتعلقة بالإدانة:

نتكلم في هذه النقطة عن عناصر السؤال المتعلق بالإدانة سواء وفقا لما جاء في منطوق قرار الإحالة أو السؤال الاحتياطي الذي يطرحه رئيس المحكمة بغرض تغيير الوصف الجرمي و جرى العمل القضائي على أن يتضمن العناصر الآتية:

✘ **هوية المتهم:** هو أمر من الأفضل أن يحدده السؤال بدقة و ذلك بأن يظهر من خلاله اسم و لقب المتهم و سنه و مهنته و سكنه و لكن إغفال هذه البيانات الثلاثة الأخيرة لا يؤثر في سلامة السؤال والحكم الذي يبنى عليه إذا لم ينازع أحد في هوية المتهم الذي يكون معروفا.

✘ **البيان الخاص بركن الإذئاب:** إن القانون في المادة 305 الفقرة الثانية قد أوجب أن يظهر في السؤال عنصر الإذئاب الذي يشكل في الحقيقة النية الإجرامية للفاعل و كلمة "مذنب"²²³ تحمل نية المتهم و إجرامية لفعل و عبارة "هل المتهم مذنب؟" مقدسة و يجب استعمالها دائما و عدم تعديلها و كل كلمة أخرى مثل "قام" أو "ارتكب" بدل العبارة المطلوبة قانونا تعرض الحكم للنقض جاء فيه قرار المحكمة العليا²²⁴ "إن عدم طرح السؤال وفقا للصيغة المحددة في المادة 305 من ق.إ.ج لإهماله الإشارة إلى عبارة مذنب التي تعبر عن الركن المعنوي اللازم للعقاب يعد إخلالا بإجراء جوهري و يؤدي إلى بطلان السؤال الذي يترتب عليه النقض".

✘ **البيان المتعلق بتاريخ و مكان الواقعة:** يجب أن يقوم السؤال بتعريف و تحديد محل الاتهام، بمعنى الإشارة إلى تاريخ و مكان وقوع الجريمة وذلك لتفادي الخلط .

فبالنسبة لذكر التاريخ الذي وقعت فيه الجريمة فهذه التأكيد من عدم انقضاء الدعوى العمومية، غير أن عدم تحديده بالضبط لا يترتب عليه أي بطلان، مادام السؤال يشير إلى أن الوقائع ارتكبت منذ زمن لم يمض عليه أمد التقادم، و لكن مع هذا يصبح التاريخ ضروري متى كان التاريخ ظرف أساسي سواء في إجرامية الفعل أو المسؤولية الجزائية للفاعل كأن يكون حدثا وقت ارتكاب الجريمة، و على كل

²²³ أنظر، قرار محكمة عليا، 2008/11/19، رقم الملف : 495911، المرجع السابق، على اساس إهمال السؤال 2 كلمة مذنب، الملحق رقم 08 ، ص220.

²²⁴ أنظر، قرار محكمة عليا، 1999/12/21، ملف رقم 224514 ، مشار إليه في، م.ق ، ع .خ، 2001، ص 396.

حال فإن الخطأ بشأن تاريخ الوقائع أو إغفاله في السؤال لا يكون له أي أثر مادام المتهم لم يقدم أي دفع أثناء سير المرافعات و يفترض أن التاريخ ثم ذكره في قرار الإحالة.

أما بالنسبة للبيان الخاص بمكان وقوع الجريمة، فيستحسن أيضا ذكره، غير أن إغفال ذكره أو الخطأ فيه لا يشكل سببا لبطلان السؤال، خاصة و أن المادة 251 من ق.إ.ج لا تسمح لمحكمة الجنايات بالحكم بعدم اختصاصها، و لكن يصبح تعيين مكان وقوع الجريمة ضروري، إذا شكل الموقع دفعا بخصوص المتابعة في حد ذاتها، كأن ترتكب الجريمة في الخارج أو أن يكون المكان ظرفا مشددا للجريمة كالسرقة الموصوفة.

✦ **البيان المتعلق بأركان الجريمة:** لما كانت الأسئلة و الأجوبة المعطاة عنها أمام محكمة الجنايات بمثابة التسبيب كان لزاما تحت طائلة البطلان أن يتضمن السؤال المتعلق بالإدانة جميع العناصر المكونة للجريمة و هو ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات منها القرار²²⁵ الذي جاء فيه:

".... حيث أنه من جهة أخرى فإنه يتبين من خلال مراجعة السؤال الرئيسي الذي طرحته المحكمة عن واقعة تبديد أموال عمومية وفقا للمادة 119 من ق.ع لا يتضمن جميع أركان هذه الواقعة و التي هي:

1-الصفة: موظف أو شبيه به.

2-الفعل المادي: تبديد أموال عامة أو خاصة.

3-القصد الجنائي و المتمثل في العمد.

4-أن تكون الأموال المبددة تحت يد الفاعل بمقتضى وظيفته أو بسببها.

حيث أن السؤال لم يتضمن غير الركن المادي للجريمة و أغفل بقية العناصر مما جعله ناقصا الأمر الذي يشكل خطأ في تطبيق القانون و يترتب عن كل ذلك النقض .

كل هذا تسهيلا لعمل أعضاء محكمة الجنايات، و نشير أنه في هذا السياق هناك طريقتين:

■ **الطريقة الأولى:** و تكون بوضع سؤال واحد يتضمن جريمة معينة و مجردة من كل ظرف تشديد و بجميع أركانها دفعة واحدة و تجيب عنها المحكمة بجواب واحد و هي أحسن طريقة لأنها لا تسبب في عدم انسجام الأجوبة.

■ **الطريقة الثانية:** و تنصب حول تشطير أو تجزئة السؤال إلى فروع حسب أركان الجريمة فإذا ما تمت الإجابة عليها كلها بالإيجاب تمت إدانة المتهم لأنها مكتملة لبعضها، رغم عيوبها الكثيرة و منها عدم انسجام الأجوبة فيما يخص كل ركن على حدا و نقصد بها الأجوبة على الركن المادي بنعم و الإجابة على ركن العمد كان بلا رغم أن الركن المادي تضمن كلمة "مذنب" الذي يتضمن على العنصر المعنوي، كما أنه قد نقضت المحكمة العليا²²⁶ في احد قراراتها حكم محكمة الجنايات ذلك أنه طرح سؤال أول: "هل المتهم مذنب لا ارتكابه جريمة الحريق الفعل المنصوص...الجواب كان بالنفي" و كان السؤال الموالي له: "هل المتهم مذنب لا ارتكابه جنائية إشعال النار في منزل الضحية...عمدا" كان الجواب بدون موضوع مما جعل الركن الثاني غير مجاب عليه. و نظرا لهذه السلبيات فإنه يستحسن إتباع الطريقة الأولى و تجنب الطريقة الثانية.

● صياغة الأسئلة المتعلقة بالظروف المشددة و الأعذار القانونية:

المشروع في المادة 305 و 306 من ق.إ.ج أزم رئيس محكمة الجنايات أن يضع سؤالاً مستقلاً حول كل ظرف مشدد و لكنه لم يحدد صيغة معينة لتحديد هذا السؤال و المنطق القانوني و العمل القضائي جرى على أن لا يعاد ذكر هوية المتهم و الظروف الزمنية و المكانية التي حصلت فيها الجريمة المجردة، لأنها متضمنة في السؤال الرئيسي الخاص بالإدانة على النحو السابق تفصيله، و بالتالي يكفي أن يظهر من خلال السؤال حول الظروف المشددة ربط العلاقة بينها وبين المتهم أي "هل قام المتهم بجريمته المجردة مقترنة بظرف التشديد أم لا" دون حاجة لذكر كلمة مذنب.

دون حاجة إلى تعريف هذا الظرف و العناصر التي يتكون منها بخلاف ظرف العود باعتباره ظرفاً مشدداً عاماً فقد ألزمت المحكمة العليا على قضاة محكمة الجنايات أن يبينوا في حكمهم توافر الشروط المحددة قانوناً لتطبيق العود و إلا كان حكمهم ناقصاً و ينقض بمعنى أنه يجب ذكر الحكم السابق و صفته النهائية و المحكمة التي أصدرته و الجريمة التي أدين من أجلها كالتالي "هل يعتبر المتهم...عائداً و ذلك بأنه اقترف جريمة...بتاريخ...و حكم عليه نهائياً بمحكمة...".

أما بالنسبة للأسئلة المتعلقة بالأعذار القانونية فقد جرى العمل القضائي على أن يوضع السؤال على الشكل الذي يقترحه الدفاع حتى لا تتحمل المحكمة مسؤولية التغير.²²⁷

²²⁶ أنظر، قرار محكمة عليا، 1999/01/26، ملف رقم 208084، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، 2003، ص 33.

²²⁷ أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 142.

• صياغة السؤال الخاص بظروف التخفيف:

توجب المادة 1/309 من ق.إ.ج على رئيس محكمة الجنايات وضع السؤال الخاص بالظروف المخففة في غرفة المداولات بعد ثبوت إدانة المتهم و لكن لم تحدد شكلا معيناً أو صيغة معينة له و لقد جرى العمل القضائي على أن يتم طرح السؤال كآآتي "هل يستفيد المتهم فلان من ظروف التخفيف طبقاً للمادة 53 من ق.ع" و قبلته المحكمة العليا و لا يشترط نقل نص المادة 53²²⁸ من ق.ع كما أنه إذا تعدد المتهمون فيجب طرح سؤال خاص بكل منهم.

➤ ثانياً: النقائص التي تشوب مضمون الأسئلة

بعدها تطرقنا للصياغة القانونية للأسئلة و مضمونها نتطرق الآن إلى بعض النقائص التي شابته الأسئلة التي تطرحها محاكم الجنايات و التي عملت المحكمة العليا على تبينها من خلال القرارات المنشورة في المجلات القضائية في النقاط التالية:

أ - السؤال الذي يتضمن أكثر من ضحية:

هو أمر ملاحظ في بعض الأحكام الجنائية التي تم نقضها على مستوى الغرفة الجنائية للمحكمة العليا و يكون ذلك بأن يقترف المتهم الجريمة نفسها ضد عدة ضحايا فيتم طرح سؤال واحد يجمع فيه كل الضحايا مما يجعله سؤالاً معقداً خاصة و أن نفس الفعل و إن كان مماثلاً في مواجهة عدة ضحايا و مثاله محاولة القتل إلا أنه يثبت في مواجهة ضحية بأن تكون الإجابة عن السؤال الخاص به بنعم بالأغلبية، بينما لا يثبت في حق ضحية أخرى و تكون الإجابة ب "لا" بالأغلبية في حقه و هو أمر واقع و الوقوع في هذا الخطأ ينجر عنه البطلان، لأن المحكمة لا تستطيع التمييز بين الحالات المذكورة، و من التطبيقات القضائية لهذه الصورة ما جاء في قرار المحكمة العليا. أنه²²⁹ "حيث أنه بالرجوع إلى ورقة الأسئلة و إلى الحكم المطعون فيه يظهر أن المحكمة طرحت بالنسبة للمتهم سؤالاً واحداً جاء على الصياغة الآتية: "هل المتهم (ش-ج)... مذنب لارتكابه خلال شهر جويلية و على كل حال منذ زمن لم يمض عليه أمد التقادم القانوني... جناية السرقة الموصوفة و ذلك بقيامه باختلاس و سرقة المحلات التجارية للضحايا (ب-س) و (س-خ) و (ح-ل) و (و-ط) و (ل-م)؟" و... و حيث أنه بإدماجها في سؤال واحد عدة سرقات في حق عدة ضحايا فإن المحكمة خالفت القانون و عرضت حكمها للنقض و الإبطال..."

²²⁸ أنظر، قرار محكمة عليا، 1985/01/15، ملف رقم 41.054، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، ج2، المرجع السابق،

²²⁹ أنظر، قرار محكمة عليا، 1996/09/24، ملف رقم 1525 27، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، 2003، ص 507

لكن هذه القاعدة ليست مطلقة بحيث أنه يمكن أن نكون أمام عدة ضحايا و لكن يطرح سؤال واحد و يكون كافيا و غير مركب أو معقد ، و مثاله أن يرتكب قتل عمد بنفس الوسيلة مثل "قنبلة أو" رصاص " و ينتج عنه عدة ضحايا، و لكن في نفس الوقت يجب أن تشتمل الجريمة على نفس الوصف بالنسبة لجميع الضحايا و هذا معناه أنه إذا كان بين الضحايا أحد يحمل صفة معينة كأن يكون أصلا للجاني فيجب أن يطرح حوله سؤال رئيسي مستقل.

ب- السؤال الذي يتضمن وصفين لواقعة واحدة:

إن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 32 من ق.ع بخصوص تعدد الأوصاف الجرمية للفعل الواحد أنه يأخذ الوصف الأشد من بينها ، و عليه فإذا احتوت ورقة الأسئلة على طرح أسئلة بأوصاف متعددة لواقعة واحدة فإنه يعرض الحكم للبطلان و المثال الحي على هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا أنه²³⁰ "حيث أن الطاعن المذكور يعيب على الحكم المطعون فيه أنه تضمن سؤالين متناقضين حول واقعة فالمحكمة أجابت عن تهمة محاولة القتل العمدي بنعم و عن الجروح العمدية بنعم و إن الواقعة إما أن تكون محاولة قتل أو جروح عمديه...."

ج- السؤال المطروح بصيغة القانون لا بصيغة الواقع:

يجب أن يسأل القضاة و المحلفون حول عناصر الجريمة لا حول التكييف القانوني المعطى للوقائع يجب تحديد الوقائع و ظروف الجريمة في السؤال، و ليس إذا كان المتهم قد قام بالتزوير أو القتل كما أنه يجب أن لا يتم طرح سؤال إذا كان المتهم من الأصول بل أن يكون السؤال "إذا كان المتهم أب أو جد و لكن عندما لا يحدد القانون أي تعريف للجريمة يتم طرح السؤال على الشكل التالي "هل المتهم مذنب بارتكابه هتك عرض أو فعل مغل بالحياء" دون تحديد ظروف الوقائع و في هذا السياق يقول *Jean Claude Soyer* "جون كلود سواير" أن الأسئلة يجب أن تحرر كوقائع و ليس كقانون: *rédigées en fait et non en droit* و مثاله أن الرئيس لا يجب عليه أن يسأل هيئة المحكمة "س...هل هو مذنب بارتكابه السرقة

“x...est il coupable de vol ? “

لكن يطرح كما يلي "س...هل هو مذنب باختلاس شيء، إضرار بالضحية ج

²³⁰ أنظر، قرار محكمة عليا، 1999/11/23، ملف رقم 220293، مشار إليه في، الاجتهاد القضائي، غ.ج، ع.خ، 2003، ص 475

« *x ...est il coupable d'avoir soustrait frauduleusement tell chose au prés*

judisse de Y »

هذا لأن المحلفين ليسوا بالضرورة مختصين في القانون²³¹.

نشير أنه بالإضافة إلى هذه النقائص فهناك عدة نقائص أخرى قد تطرقنا إليها خلال الموضوع و منها السؤال الذي يتضمن أكثر من واقعة. و السؤال الذي يتضمن واقعة و ظرف تشديد، و السؤال الذي يتضمن أكثر من ظرف تشديد.

❖ تلاوة الأسئلة و مناقشتها و الإجابة عليها :

سنتطرق إلى آخر نقطتين في مجال الأسئلة أمام محكمة الجنايات ألا و هي تلاوة الأسئلة و الإجابة عليها وهما نقطتان هامتان يجب التحكم فيهما كذلك لأن لا يقع خلالهما أي هفوة قد تؤدي إلى نقض الحكم كذلك.²³²

➤ تلاوة الأسئلة:

بعدما تفرغ هيئة محكمة الجنايات من سماع مرافعات أطراف الدعوى و سماع المتهم في الكلمة الأخيرة، و بعدما تفرغ من الفصل في المسائل العارضة المثارة أمامها و هذا إذا لم تكن قد قررت ضمها للموضوع للحكم فيها بحكم واحد، بعد كل ذلك يعلن رئيس محكمة الجنايات عن إقفال باب المرافعة، و بالتالي فلا يتسنى لأي طرف من أطراف الدعوى التي يتدخل بأي إيضاح أو طلب أو دفع فيما يخص موضوع الدعوى.

بعدما يصرح رئيس المحكمة بالإعلان عن إقفال باب المرافعات يشرع مباشرة في تلاوة الأسئلة التي سبق و أعدها و ذلك حتى يتسنى لمن يهيمه الأمر أن يقدم ملاحظاته بشأنها، فإذا استعمل أحد الأطراف هذا الحق، و استجاب له رئيس المحكمة دون اعتراض من باقي الخصوم فلا إشكال، أما إذا كان طلبه محل اعتراض و نشأ عن ذلك نزاع معين على المحكمة النظر فيه في الحال أو ضمه للموضوع للفصل فيه بحكم واحد طبقا للمادة 3/290 من ق.إ.ج و المادة 291 من نفس القانون، أما إذا أغفلت محكمة الجنايات الفصل

في النزاع الذي ينشأ عن الأسئلة من طرف النيابة العامة أو من الدفاع فإن ذلك يؤدي إلى إبطال أو نقض الحكم الصادر.²³³

²³¹ أنظر، أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 54.

²³² أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 146.

²³³ أنظر، قرار محكمة عليا، 1988/12/06، ملف رقم 52367، مشار إليه في، م.ق، ع 4، 1999، ص 225.

رغم أن المادة 305 من ق.إ.ج نصت صراحة أن تلاوة الأسئلة يكون بعد إقفال باب المرافعات قبل الانسحاب للمداولة، و لكن هذا لا يعتبر إجراءً جوهرياً مادامت الأسئلة مستخرجة من منطوق قرار الإحالة.²³⁴ و كل الأطراف اطلعت عليه و رافعت حوله و لم يتبق إلا الصياغة الفنية للسؤال و التي لا يجوز مناقشتها من قبل الأطراف و هو ما قرره المحكمة العليا.

أما بالنسبة للأسئلة المستخلصة من المرافعات أو الإحتياطية بكل أنواعها التي تطرقنا إليها سابقاً فإن تلاوتها بالجلسة إجراءً جوهرياً و إغفاله يمس بحقوق الأطراف نظراً لعدم إطلاعها على محتوى هذه الأسئلة حتى تناقشه، و بالتالي فتلاوتها تكون لازمة تحت طائلة البطلان، إذ بدونها لا يمكن للنياحة العامة و من باب أولي للدفاع من الإطلاع عليها و إبداء ملاحظاتها بشأنها، طبقاً لما نصت عليه المادة 306 من ق.إ.ج، و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها " تعرض حكمها للنقض المحكمة التي طرحت أثناء اختلائها بغرفة المداولة سؤالاً لا يتعلق بالمشاركة في القتل العمدي و أدانت بها الطاعن في حيث أنه كان عليها أن تطرح الأسئلة في الجلسة ليتسنى للدفاع مناقشتها"

و تلاوة الأسئلة تكون بطريقة علنية²³⁵ و لو كانت الجلسة سرية أما السؤال الخاص بالظروف المخففة فيتم وضعه و تلاوته بغرفة المداولات بعد ثبوت إدانة المتهم.

➤ مناقشة الأسئلة و الإجابة عليها :

بعد المرور عبر المراحل السابقة فيما يخص طرح الأسئلة باختلاف مصادرها يغادر أعضاء المحكمة قاعة المحكمة للاختلاء بغرفة المداولة أين تتم إعادة طرح الأسئلة على الأعضاء و الإجابة عليها.

➤ التداول بشأن الإدانة:

أول ما يقوم به رئيس محكمة الجنايات عند التداول بشأن الإدانة، هو إعادة تلاوة السؤال الأول المتعلق بالإدانة، و الذي تمت صياغته في الشكل المنصوص عليه في المادة 305 من ق.إ.ج، و بعدما يقوم أعضاء المحكمة بالتداول بخصوص هذا السؤال، يقوم الرئيس بعرضه على التصويت، و تكون الإجابة عليه ضمن أوراق من نوع واحد،²³⁶ و بكتابة كلمة واحدة هي "نعم" في حالة الإدانة، و "لا" في حالة الجواب بالنفي، و يكون ذلك عن طريق التصويت السري عن كل سؤال بالاستقلال عن السؤال الآخر.

²³⁴ أنظر، قرار محكمة العليا، 1988 /12/09، ملف رقم 23496، مشار إليه في، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المرجع السابق،

²³⁵ أنظر، قرار محكمة عليا، 1989/05/23، ملف رقم 54864، غ.ج.2، مشار إليه في، م.ق، ع 2، 1991، ص 221

²³⁶ انظر في الملحق

تثبت الإدانة بأغلبية الأصوات، و تكون في صالح المتهم أوراق التصويت البيضاء أو التي تقرر بأغلبية الأعضاء بطلانها.

و منه فإن أجوبة المحكمة على الأسئلة، يجب أن تصدر بأغلبية الأصوات، سواء كانت في صالح المتهم أو في غير صالحه، و أيا كان

نوع السؤال المطروح على أعضائها، لذلك تعتبر باطلة كل إجابة لم تحصل بالأغلبية مما يستوجب معه نقض الحكم المبني عليها.²³⁷

مادامت الأسئلة و الأجوبة تعتبر بمثابة تعليل أمام محاكم الجنايات فقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن الإجابة على الأسئلة يجب

أن يشار فيها إلى "الأغلبية" فالقاضي أو المحلف يذكر في جوابه "نعم" أو "لا" لكن بعد جمع الأصوات و فرزها تكون هناك أغلبية في

أحد الاتجاهين، فتضاف إليه عبارة "الأغلبية". و بالتالي فإن أي جواب لا يتضمن هذه العبارة يعتبر ناقص. و مع ذلك فإن القانون لم

يشترط أن تحصل الإجابة بالأغلبية المطلقة و إنما تكفي فيه الأغلبية البسيطة و للحفاظ على سرية المداولات لم يشترط القانون بيان

عدد و أسماء القضاة و المحلفين، الذين صوتوا بنعم، و الذين أجابوا بلا و إنما أوجب أن ينص في ورقة الأسئلة و في الحكم الصادر في

الدعوى أن الإجابة على الأسئلة المطروحة قد حصلت بالأغلبية فقط.²³⁸

لكن إذا كان من الواجب على أعضاء محكمة الجنايات، أن يتداولوا في الأسئلة الرئيسية المستخرجة من قرار الإحالة، و أن يجيبوا عليها،

سواء كان السؤال موحدًا أو مجزئًا فيتعين الإجابة عليه بالنفي أو الإيجاب، ووفقا لما سبق تحت طائلة البطلان فإنه فيما يخص الأسئلة

الأخرى فتصبح بدون موضوع لأن مناقشة السؤال تكون دون فائدة، و ذلك في الحالات التالية:

1- في حالة الإجابة على السؤال الرئيسي بالنفي و كانت هناك أسئلة حول الظروف المشددة للواقعة الرئيسية.

2- إذا كان قد أجيب عن السؤال الرئيسي بالإيجاب و طرح سؤال احتياطي كبديل له فإن هذا الأخير يصبح بدون جدوى لأن

وجوده من عدمه لا يفيد في شيء.

➤ التداول بشأن الظروف المخففة:

عندما يفرغ أعضاء محكمة الجنايات من التداول بشأن الإدانة و بالتالي الإجابة على كل الأسئلة الموضوعية و المتعلقة بالوقائع المجرمة

محل المتابعة، فإذا خلص أعضاء محكمة الجنايات من خلال ذلك إلى إدانة المتهم بما نسب إليه، فإنه يتعين على الرئيس أن يطرح على

هيئة المحكمة الأسئلة الخاصة بظروف التخفيف و الإجابة عليها سواء بنعم أو بلا.

²³⁷ أنظر، قرار محكمة عليا، 15/ 05/ 1984، ملف رقم 34875، مشار إليه في، م.ق، ع 1، 1998، ص 291

²³⁸ أنظر، قرار محكمة عليا، 10/ 03/ 1987، الملف رقم 47851، مشار إليه في، م.ق، ع 2، 1991، ص 199،

مع الإشارة أنه في حالة تعدد المتهمين فيجب طرح سؤال خاص بالنسبة لكل متهم على حدة. و إذا ثبتت إفادة المتهم بظروف التخفيف، تعين على أعضاء هيئة محكمة الجنايات النزول بالعقوبة، وفقا للحدود المبينة في المادة 53 من ق.ع.

➤ التداول بشأن الأعدار القانونية:

إن السؤال الخاص بالأعدار القانونية الذي يستخلص من المرافعات، وفقا لما سبق شرحه في الفصل الأول، لا يطرح على محكمة الجنايات للتداول فيه إلا إذا أجابوا على السؤال الرئيسي الخاص بالإدانة بالإيجاب ، أما إذا كانوا قد أجابوا عليه بالنفي فإنه يصبح بدون جدوى، فإذا كنا أمام الحالة الأولى فيتم التداول بنفس الطريقة أي بواسطة أوراق تصويت سرية و بواسطة الاقتراع السري عن كل سؤال على حدة.

➤ التداول بشأن العقوبة:

بعد التداول بشأن السؤال المتعلق بالإدانة و الإجابة عليه "بنعم" أي بقيام الإدانة فإن أعضاء محكمة الجنايات يتداولون فيما بعد بشأن العقوبة المقررة للمتهم، جزاء له عما اقترفه من جرائم، و في سبيل ذلك يطلب الرئيس من أعضاء المحكمة مباشرة التصويت بواسطة الأوراق المخصصة لذلك، و بالاقتراع السري²³⁹.

قد نصت المادة 3/309 من ق.إ.ج على أن العقوبة تتقرر بأغلبية الأصوات المطلقة، في حين النص الفرنسي نص على خلاف ذلك إذ نص على الأغلبية العادية، و في هذا الإطار صدرت عدة قرارات للمحكمة العليا فصلت في هذه النقطة²⁴⁰ خلصت فيها إلى أن القانون لم يشترط أن تقع الإجابة على الأسئلة بالأغلبية المطلقة كما ورد خطأ في نص المادة 3/309 من ق.إ.ج و المحررة بالغة العربية و إنما يكفي فيه الأغلبية النسبية.

لتفادي تناقض الإجابات حول الأسئلة فإنه يقع على رئيس المحكمة تنبيه الأعضاء بأنهم في حالة ما إذا أجابوا بالإيجاب، حول السؤال المتعلق بالظروف المخففة فإن المتهم تبعا لذلك سوف يستفيد من الظروف المخففة و تتقرر عقوبته وفقا للمادة 53 من ق.ع، و نفس الشيء في حالة الإجابة بالإيجاب حول السؤال المتعلق بالأعدار القانونية أو المخففة و تطبيقا لنص المادة 4/309 التي نصت على أنه " في حالة ما إذا أصدرت محكمة الجنايات الحكم بعقوبة جنحية فلها أن تأمر بوقف تنفيذ هذه

²³⁹ أنظر، عبد العزيز سعد، اصول الاجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 67.

²⁴⁰ أنظر، قرار محكمة عليا، 27 / 01 / 1981 ، ملف رقم 22147 ، مشار إليه في ،م.ق ، ع 1 ، 1981 ، ص 291

العقوبة"، و في سبيل ذلك فإنها تتداول بشأن وقف أو عدم وقف التنفيذ و بعد المداولة تعرض المسألة على التصويت السري بطريق الاقتراع ب"نعم" أو "لا".

يجب على أعضاء المحكمة أثناء التداول التأكد من توافر شروط المادة 592 من ق.إ.ج الخاصة بوقف التنفيذ و لكن هذه المسألة تثير إشكالا ذلك أن محكمة الجنايات ليست مطالبة بتسيب الحكم و القناعة التي توصلت لها بينما جاء في قرار للمحكمة العليا²⁴¹ "تعرض حكمها لنقض محكمة الجنايات، التي جاء حكمها خاليا من أي تسيب يتعلق بإيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها"، و يظهر أن المقصود بهذا أن تبين من خلال الحكم توافر شروط المادة 592 ق.إ.ج.

بعدها يجب أعضاء محكمة الجنايات عن الأسئلة المتعلقة بالإدانة و العقوبة يقومون بالتداول حول الأسئلة المتعلقة بإمكانية إخضاع المتهم إما لعقوبة تبعية، أو تكميلية أو تدبير أمن وفقا للمادة 5/309 من ق.إ.ج.

كما نشير في هذا الإطار الخاص بالإجابة على الأسئلة أنه في بعض الأحيان يقع أعضاء محكمة الجنايات في تناقض الإجابات و ذلك راجع إلى مسايرتهم للتهمة المخالة عليهم بناء على منطوق قرار الإحالة دون انتباه فيجيبون على التهمتين المتناقضتين بالإيجاب مما يعرض حكمهم للنقض فقد نقضت المحكمة العليا²⁴² في قرارها حكم احد محاكم الجنايات و من أسباب النقض أن المتهم أحيل بتهمة تشجيع أعمال إرهابية و الانخراط و تنظيم إرهابي و عدم الإبلاغ عن وقوع جناية و التناقض الموجود بين هذه التهم أن المجرم لا يتعين عليه أن يبلغ عن جرمته و نفس الشيء حين تطرح المحكمة سؤالا عن واقعة و تجيب عليه بالإيجاب ثم سؤال آخر حول انقضاء الدعوى العمومية في نفس الواقعة و تجيب عليه أيضا بالإيجاب أيضا، فإما أن يجاب على الثاني بالنفي و تكون الإجابة الأولى صحيحة و إما أن يجيب عليه بالإيجاب فيصبح الأول بدون موضوع لأن الدعوى انقضت فلا حاجة للرد على مسؤولية المتهم فيها، لكن أن يجاب في وقت واحد عليها بالإيجاب فإن ذلك يشكل تناقضا في الأسباب يعرض الحكم للنقض²⁴³.

كآخر مرحلة و عندما يفرغ أعضاء محكمة الجنايات من التداول بشأن الأسئلة المطروحة و التي تم تلاوتها بعد قفل باب المرافعات و على اثر ذلك و بعد العودة إلى قاعة الجلسات فإنه يتعين عليهم القيام بعدة إجراءات تتمثل في إحضار المتهم و تلاوة الأجوبة على الأسئلة و المواد القانونية المطبقة و النطق بالحكم في الدعوى العمومية.

²⁴¹ أنظر، قرار محكمة عليا، 1991/01/08، ملف رقم 79945، مشار إليه في، أحسن بوسفيعة، المرجع السابق، ص 235

²⁴² أنظر، عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 67.

²⁴³ أنظر عبد العزيز سعد، أصول الاجراءات أمام محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 58.

المبحث الثاني: طرق الرقابة على الاقتناع الشخصي للقاضي محكمة الجنايات

إن قرارات محكمة الجنايات تبنى على الاقتناع الشخصي، وعلى ضوء المرئيات المتوفرة لدى القاضي والتي قد تختلف من قاض إلى آخر من حيث الذاتية، فلا قدرة من حيث الذاتية ولا جدوى من حيث المرئيات من رقابة المحكمة العليا على القاضي لمادا اقتنع؟ هذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المبحث مع مراعاة موقف الفقه من ذلك

المطلب الأول: الطعن بالنقض

في إطار دراستنا لطريق الطعن بالنقض دراسة تحليلية مبسطة نفضل أن نشير إلى أننا سنتعرض بقليل من التفصيل إلى التعرف على مفهومها ومجالاتها ولاسيما ما يتعلق بالأشخاص الذين لهم الحق بممارسة إجراءات الطعن بالنقض والأحكام والقرارات القابلة والغير قابلة للطعن بالنقض.

الفرع الأول: مفهوم الطعن بالنقض

إن من البديهي القول أن طريق الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا هي طريقة غير عادية تستعمل وتمارس ضد القرارات والأحكام الصادرة عن المجالس والمحاكم بصفة نهائية. وذلك بشأن إحدى أو بعض الحالات التي ورد ذكرها على سبيل الحصر في المادة 500 من ق.إ.ج. وهي طريقة تهدف في الأساس إلى منح المحكمة العليا صلاحية وسلطة مراقبة حسن تطبيق القانون تطبيقا سليما وصحيحا. وهو معنى ما نصت عليه المادة 152 من دستور 1996، حيث جاء فيها أن المحكمة العليا هي المقومة لأعمال المجالس والمحاكم القضائية.

ومعنى هذا الكلام هو أن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرارات والأحكام النهائية يمنح أطراف الدعوى فرصة جديدة لعرض طلباتهم ودفعهم على المحكمة العليا التي تسمى في التشريعات المصرية بمحكمة التمييز، وذلك قصد مراجعتها، والتحقيق من صحة أو عدم صحة الإجراءات التي اتبعت بشأنها والتحقق من مدى سلامة أو عدم سلامة النتائج المتوصل إليها، والنصوص القانونية المطبقة بشأنها²⁴⁴.

➤ الأشخاص الذين لهم الحق في الطعن بالنقض:

إن حق الطعن بالنقض في المحكمة العليا ضد القرارات والأحكام الصادرة عن المجالس والمحاكم بصفة نهائية هو حق لجميع أطراف الحكم أو القرار كل واحد فيما يتعلق بمصالحه. وقد حصرت المادة 497 من ق.إ.ج. في عدد محدد من الأطراف وهم المتهم المحكوم بإدانته وممثل النيابة العامة بصفتها طرفا في الدعوى الجزائية، والمدعي المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية بصفتهم أطرافا في الدعوى المدنية التبعية. وفي هذا الإطار نرى أنه من الأفضل أن نتحدث عن حق كل واحد من هؤلاء الأطراف في الطعن بالنقض بشكل مستقل، وذلك وفقا لما يلي:

● حق المتهم في الطعن بالنقض :

إن المتهم المحكوم عليه سواء بالحبس أو بغرامة أو بهما معا يعتبر هو أحد أهم أطراف الحكم أو القرار المطعون فيه، وقد منحه القانون حق الطعن بالنقض سواء في الدعوى الجزائية أو في الدعوى المدنية معا، وذلك متى رأى أن الحكم أو القرار المطعون فيه قد أضر بمصالحه، أو أساء تطبيق القانون بشأنه، ولكي يمكن أن يكون استعمال هذا الحق استعمالا صحيحا ومفيدا وأن يكون الطعن مقبولا شكلا فإنه يتعين عليه أن يراعي بأن الحكم أو القرار الذي صدر بإدانته حكما نهائيا لم يعد يقبل الطعن بالمعارضة ولا بالإستئناف أو لا يقبلها مطلقا، وأن يكون تسجيل الطعن قد وقع خلال الأجل المحدد، وطبقا للإجراءات الواجب إتباعها، كما يتعين عليه أن يتبث أنه قد دفع الرسوم الواجب دفعها ما لم يكن معفى منها بحكم القانون أو بموجب مساعدة قضائية، كما يتعين عليه أيضا أن يقدم إلى كتابة الضبط بالمحكمة العليا عريضة كتابية تتضمن أوجه أو أسباب الطعن بالنقض وموقع عليها من محام معتمد لدى المحكمة العليا²⁴⁵.

²⁴⁴ أنظر، عبد العزيز سعد، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام القضائية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 170.

²⁴⁵ أنظر، عبد العزيز سعد، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، المرجع السابق، ص 174.

• حق النيابة العامة في الطعن بالنقض :

نظرا إلى أنها تعتبر طرفا أصليا وأساسيا في الدعوى الجزائية، ولأنها تمثل المجتمع أمام الجهات القضائية الجزائية وتدافع عن مصالحه من الوجهة القانونية على الأقل. ومن مهامها الحرس على حسن تطبيق القانون. فإن هذا القانون قد منحها حق الطعن بالنقض في القرارات والأحكام النهائية الصادرة عن المجالس والمحاكم القضائية ولكن هذا الحق محصور فقط فيما يتعلق بالدعوى الجزائية، دون الدعوى المدنية التبعية التي لا تعتبر طرفا فيها ولا يجوز لها بالتالي أن تطعن فيها بطريق النقض، ولا بأي طريق آخر.

وعندما يستعمل النائب العام حقه في الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا فإنه يجب عليه أن يراعي الأجل الممنوح له للطعن بالنقض، وأن يراعي كون الحكم أو القرار المطعون فيه قد فصل في موضوع الدعوى الجزائية بصفة نهائية، مع ملاحظة أن طعن النائب العام معفى من الرسوم القضائية ، وأن طعنه يمكن أن يستفيد منه المتهم ويمكن ألا يستفيد، ودائما يجب أن يكون مسببا، وضمن أحد الأوجه المنصوص عليها في القانون.

• حق المدعي المدني في الطعن بالنقض :

إن الضحية أو المعتدى عليه الذي كان قد سبق له أن تأسس كطرف مدني وفقا للقانون أمام محكمة الدرجة الأولى، وطعن بالاستئناف أمام قضاء الدرجة الثانية أو كان طرفا أمام محكمة الجنايات ، وكان قد حرم من الحكم له بالتعويض أو حكم له بأقل مما طلب فإن القانون قد منحه حق الطعن بالنقض في القرار أو الحكم النهائي الذي يرى أنه قد أجحف بحقوقه أو أخطأ في تطبيق القانون بشأنه²⁴⁶.

• حق المسؤول المدني في الطعن بالنقض :

لما كانت وضعية المسؤول عن الحقوق المدنية المتمثلة في إلزامه بالتعويض عن الضرر الناتج عن الفعل الضار غير الشرعي الذي يرتكبه الغير ممن هم تحت رقابته ضد الغير الضحية أو المدعي المدني، تشبه وضعية المدعي المدني نفسه من حيث أنهما يشكلان طرفي الدعوى المدنية التبعية المعروضة على الجهة القضائية الإستئنافية، وأن هناك ارتباط بينهما باعتبار أن أحدهما محكوم له والآخر محكوم عليه، لذلك فإن القانون قد منح المسؤول المدني حق ممارسة الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات النهائية كلما رأى أن الحكم أو القرار

²⁴⁶ أنظر، عبد العزيز سعد، طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، المرجع السابق ، ص 175.

المطعون فيه قد أخطأ في تقدير التعويض الممنوح، أو كلما رأى أنه غير مسؤول أصلا عن تعويض مثل هذا الضرر، أو غير ذلك مما يمكن أن يشكل أحد أو بعض أوجه الطعن بالنقض.

• حق النائب العام بالمحكمة العليا في الطعن بالنقض :

من خلال الإطلاع على مضمون الفقرة الأولى من المادة 530 من ق.إ.ج. المتعلقة بالطعن لصالح القانون نجد أنها تنص على انه إذا وصل إلى علم النائب العام لدى المحكمة العليا صدور قرار أو حكم نهائي، وكان مخالفا للقانون أو للقواعد الجوهرية ولم يكن قد طعن فيه أحد من الخصوم خلال الأجل المقررة جاز له أن يعرض الأمر على المحكمة العليا بموجب عريضة بسيطة²⁴⁷.

• حق المحكمة العليا في الطعن بالنقض :

من خلال نص المادة 500 من ق.إ.ج فقد أجاز القانون للمحكمة العليا أن تثير أوجه الطعن بالنقض من تلقاء نفسها فإذا لم تكن أوجه أو أسباب الطعن بالنقض التي أثارها الطاعن مجدية ولا سديدة ومرفوضة فلها أن تثيره من تلقاء نفسها وتفصل بإلغاء ونقض الحكم أو القرار موضوع الطعن، وإحالة القضية والأطراف على الجهة القضائية المختصة لإعادة الفصل فيها من جديد ولا يشترط القانون لصحة وسلامة هذا الطعن المثار من المحكمة سوى أن يكون هذا الطعن متوفرا على الشروط الأساسية المقررة لقبول الطعن بالنقض شكلا، حيث يتطلب الأمر من المحكمة أن تناقش الطعن من حيث العناصر المتعلقة بالشكل فإن وجدت أنها متوفرة قررت قبول الطعن شكلا ثم بعد ذلك تثير الوجه الموضوعي المطلوب إثارته.

الفرع الثاني : خوابط الطعن بالنقض

➤ آجال الطعن بالنقض :

إن أجل الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم أو المجالس بصفة نهائية يختلف بحسب الحضور أو عدم الحضور فبالنسبة لحضور المرافعات وجلسة النطق بالحكم أو القرار المطعون فيه فهو 8 أيام كاملة من يوم موالي للنطق بالحكم أما إذا كان الطاعن الذي يقيم خارج الوطن في الحكم الحضورى فهي تمدد بحكم القانون لتصبح شهرا كاملا يبدأ حسابه من اليوم الموالي للنطق بالحكم أما بالنسبة لمن صدر الحكم في غيابه وسقط في حقه آجال الطعن بالمعارضة فالمهلة تبقى دائما 8 أيام لكن تحسب ابتداء من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة وإذا حسبنا 10 أيام حق الطعن بالمعارضة و8 أيام حق الطعن بالنقض يكون أجل الطعن هنا هو 18 يوم.

²⁴⁷ أنظر، عبد العزيز سعد، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، المرجع السابق، ص 175.

➤ آثار الطعن بالنقض :

إن آثار الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا وإن كانت تتفق في خطوطها العريضة مع آثار الطعن بالاستئناف من حيث الأثر الموقوف للتنفيذ والأثر الناقل للملف، إلا أنها تختلف عنها من حيث عدم وقف تنفيذ ما يتعلق بالدعوى المدنية التبعية من تعويض²⁴⁸.

الفرع الثالث : مجالات الطعن بالنقض

➤ الأحكام القابلة للطعن بالنقض

لقد اختلفت التشريعات في تحديد حالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض فقد نص المشرع المصري على ثلاث حالات وهي²⁴⁹:

■ إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله.

■ إذا وقع بطلان في الحكم.

■ إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم

أما المشرع المغربي فإنه لم يحصر حالات ممارسة الطعن بالنقض كما لم يحدد الأحكام القابلة للطعن وذهب إلى القول أن جميع الأحكام والقرارات والأوامر القضائية النهائية غير قابلة للاستئناف والصادرة في جوهر القضية يمكن أن يطعن فيها بالنقض ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ويرجع الخلاف في حصر التشريعات لحالات الطعن بالنقض لكون اللجوء إليه يكون استثنائياً أما عن المشرع الجزائري فقد حددت

المادة 495 ق.إ.ج الأحكام التي يجوز فيها الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا وهي :

✦ قرارات غرفة الاتهام ما عدا ما يتعلق منها بالحبس الاحتياطي.

✦ أحكام المحاكم والمجالس القضائية.

✦ أحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية.

²⁴⁸ أنظر، عبد العزيز سعد، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، المرجع السابق، ص 173.
²⁴⁹ أنظر، مصطفى صخري، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 169.

ولا يجيز القانون الطعن بالنقض في الأحكام التالية :

✦ الأحكام الصادرة بالبراءة إلا من قبل النيابة العامة باستثناء ما إذا تعلق الأمر بالتعويضات لصالح من حكم ببراءته أو رد الأشياء المضبوطة أو الوصفين معا²⁵⁰.

✦ أحكام الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام لمحكمة الجناح و المخالفات باستثناء الحكم في الاختصاص أو عندما يتضمن مقتضيات نهائية لا يكون في وسع القاضي تعديلها.

ويرفع الطعن بالنقض بتقرير لدى كتابة ضبط الجهة التي أصدرت الحكم ويوقع من الطاعن أو من محاميه ويحرر كاتب ضبط محضرا بذلك يرفق بملف القضية ثم يرسله إلى المحكمة العليا. وإذا كان المتهم محبوسا جاز له أن يرفع الطعن بالنقض بمعرفة قلم كتاب مؤسسة إعادة التربية ثم يرسله هذا الأخير مباشرة إلى كتابة المحكمة العليا²⁵¹ يقوم كاتب الضبط المذكور أعلاه بتبليغ الطعون إلى الأطراف في أقرب وقت ممكن بشروط معينة.

يخضع الطعن بالنقض من الناحية الشكلية لدفع رسم قضائي يسدده الطاعن إما لكتابة ضبط الجهة التي أصدرت القرار وإما لقلم كتاب المحكمة العليا، ويخضع كذلك الطعن من الناحية الشكلية لتقديم مذكرة في ظرف شهر من تبليغه بذلك وليتسنى له تبيان أوجه دفاعه وترسل لكتابة المحكمة العليا مرفوقة بعدد من النسخ حسب عدد أطراف الدعوى، ويشترط القانون بأن تكون هذه المذكرة محررة من محام معتمد لدى المحكمة العليا ويستثنى من ذلك الطعون التي تقوم بها الدولة.

ينبغي أن تتضمن هذه المذكرة على وجه الخصوص البيانات التالية :

✦ ذكر اسم ولقب وصفة وموطن الطاعن.

✦ ذكر نفس البيانات لكل واحد من الخصوم المطعون ضدهم.

✦ وأن تشمل هذه المذكرة ملخصا للوقائع وأوجه الطعن والنصوص القانونية التي اعتمد عليها الطعن.

✦ الإشارة للأوراق والمستندات المعدة لتدعيم طعنه والمرفقة بالمذكرة²⁵².

➤ أوجه الطعن بالنقض²⁵³:

²⁵⁰ راجع، المادة 4/496 من ق.إ.ج.

²⁵¹ راجع، المادة 504 من ق.إ.ج.

²⁵² أنظر، معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، دار هوم، الجزائر، 2004، ص86

²⁵³ أنظر، معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، المرجع السابق، ص87

يعتبر الطعن بالنقض من قبيل الطعون الغير عادية، ولذا قرر المشرع الجزائري كمثيله في الدول الأخرى تضيق دائرة أسباب وأوجه الطعون حيث حصرها في الحالات الثمانية التالية :

■ عدم الاختصاص :

الاختصاص في الأصل معناه ولاية القاضي أو سلطته في التصدي للدعوى سواء على مستوى التحقيق أو على مستوى جهات الحكم بمختلف درجاتها وعدم الاختصاص هنا يعني أن الجهة القضائية تفصل في الدعوى أو تقوم بإجراء من إجراءات التحقيق دون أن يمنحها المشرع هذه الصلاحيات ويستوي الأمر هنا في عدم الاختصاص المحلي والنوعي والشخصي والاختصاص كما هو معروف من النظام العام إذا لم تحترم القواعد فيه يكون باطلا بطلانا مطلقا وتقضي به المحكمة بعد رفع الطعن بالنقض سواء بطلب من الأطراف أو إثارته تلقائيا، سبق القول أن لمحكمة الجنايات الولاية العامة فطبقا لنص المادة 248 فهي الجهة المختصة بالأفعال الموصوفة بجنايات أو توصف بأنها جنح أو مخالفات مرتبطة بما المحالة إليها بقرار من غرفة الإتهام.

فلديها اختصاص شخصي المادة 442 ق.إ.ج البالغين سن 18 سنة يوم ارتكاب الوقائع ، أما بالنسبة لإختصاصها النوعي أو الموضوعي يمكن القول أن محكمة الجنايات تختص بالفصل في الدعاوى العامة المرفوعة بشأن جرائم ذات وصف جنائي فهي غير مختصة بنظر الجنح والمخالفات المنسوبة للمتهمين الراشدين إلا إستثناء إذا كانت هذه الجنح والمخالفات مرتبطة بالجناية. دون أن نستثني من ذلك جرائم الجلسات فإذا حصلت جنح أو مخالفة في جلسة محكمة الجنايات تم الحكم في حينها وليس لها أن تدعي عدم إختصاصها ، أيضا إذا أحيلت على محكمة الجنايات جنحة بوصف جناية فليس لها الحكم بعدم إختصاصها لأنه لها الولاية العامة للفصل في الأفعال المعروضة عليها.

■ تجاوز السلطة:

تتحقق حالة تجاوز السلطة حينما تصدر المحكمة حكما ضد أشخاص لم تتم متابعتهم كالحكم على شاهد استدعي فقط لسماع أقواله أو حالة خروج قاضي التحقيق عن الوقائع التي أحيلت بمقتضاه الدعوى من النيابة العامة باعتبار أن قاضي التحقيق مقيد بالوقائع ويعتبر كذلك من تجاوز السلطة على المتهم على أساس وقائع سبق الحكم فيها وصار نهائيا بالبراءة أو انتفاء وجه الدعوى²⁵⁴.

■ خرق القواعد الجوهرية للإجراءات :

بما أن الإجراءات الجوهرية تمثل في المواد الجزائية الضمانة الأساسية لحماية مصالح أطراف الدعوى فإن انتهاكها يمس المصالح ويعد خرقاً للإجراءات وعدم مراعاة القضاء للقواعد المقررة في القانون سواء على مستوى التحقيق أو غرفة الاتهام من القضاة أو المحاكمة يعرض أحكامهم للبطلان وينبغي الإشارة هنا بأن مخالفة القواعد الجوهرية تختلف من حيث جواز الطعن فيها أو عدم جوازه، فمن المتعارف عليه قانوناً واجتهاداً أن الإجراءات المخالفة للنظام العام تكون باطلة بطلاناً مطلقاً، أما فيما يتعلق بالإجراءات الجوهرية التي يقرها القانون لصالح أطراف الدعوى فهي قد تكون محلاً للطعن إذا وقع انتهاكها أو سهو عليها إلا أنه لا يجيز القانون الدفع بها لأول مرة أمام المحكمة العليا.

وينبغي أن ننبه هنا بأن الإجراءات الجوهرية المخالفة للقانون لا يجوز الدفع بإثارها عندما تكون الدعوى أحييت لغرفة الإتهام سواء لمحكمة الجنايات أو بعد إعادة تكييف الوقائع لمحكمة الجناح باعتبار أن غرفة الاتهام تطهر الإجراءات من كل العيوب.

■ الإنعدام أو القصور في التسييب.²⁵⁵

يعتبر التعليل أو التسييب الأحكام من المسائل الجوهرية إذ ينبغي على القضاة تبيان الحجج التي يبنى عليها الحكم بعد التحليل على وجه الدقة الأدلة والوقائع والوصف القانوني لها وينبغي على القاضي أن يبين الوسائل التي توصل بها إلى ثبوت أو عدم ثبوت الوقائع التي من أجلها أصدر حكمه لفائدة أو ضد المحكوم عليه باعتبار أن تسييب الأحكام يعد من المكونات الأساسية للحكم أو القرار الصادر عن أي جهة قضائية.

■ الإغفال عن الفصل في طلبات الأطراف

يلزم القانون القضاة على مختلف المستويات الرد عن الدفوع وطلبات أطراف الخصومة سواء بحكم خاص أو بمناقشتها والإجابة عليها مع الحكم النهائي وكل سهو أو إغفال أو امتناع يعرض الحكم للبطلان.

■ التناقض بين القرارات

تنص المادة 6/500 ق.إ.ج على أن "تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة أو التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار".

ومن أمثلة ذلك إصدار قاضي التحقيق أمرا نهائيا بانتفاء وجه الدعوى لفائدة شخص معين ثم بعد عرض الملف على غرفة الاتهام توجه من جديد اتهمات لنفس الشخص وعلى نفس الوقائع، وقد يستخلص التناقض في حكم واحد أو قرار واحد عندما تتعارض الحشيات مع الأدلة الموجودة بملف الدعوى أو عندما تتناقض الأسباب التي يبني عليها الحكم فيما بينها.

■ مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه²⁵⁶

وتتمثل حالة مخالفة القانون عندما يحكم القاضي بعقوبة غير قانونية أو عندما يطبق نصا على الوقائع تم إلغاؤه أو عندما يتصدى إلى حكم أصبح حائزا لقوة الشيء المقضي به.

■ انعدام الأساس القانوني :

تكون حالة انعدام الأساس القانوني وجها من وجوه الطعن بالنقض ويتحقق ذلك عندما يحكم القاضي حكما مبنيا على أساس وقائع مخالفة لما هو ثابت من مستندات وأوراق القضية.

هذا وبكل اختصار فيما يتعلق بالأوجه القانونية التي حددها المشرع الجزائري بأحكام المادة 500 ق.إ.ج. كما منح المشرع المحكمة العليا أن تثير تلقائيا أي وجه من الأوجه السابقة.

أحكام المحكمة العليا

تنظر المحكمة العليا في الطعون بالنقض في المواد الجزائية إما للغرفة الجنائية أو غرفة الجناح والمخالفات وذلك حسب طبيعة كل قضية، وتفصل الغرفة ولا في صحة الطعن من حيث الشكل ومن حيث جواز الطعن وذلك قبل أن تتصدى للموضوع، فإذا تبين لها أن الطعن غير مستوف للشروط الشكلية حكمت برفض الطعن شكلا وإذا رأت بأن الطعن غير جائر قانونا حكمت بعدم جوازه وإذا توصلت بأن الطعن مقبول من الجانبين السابقين تتصدى في هذه الحالة للموضوع وإما برفض الطعن لعدم تأسيس الأسباب والأوجه المثارة وإما بقبول الطعن في الموضوع وإصدار قرار بنقض وإبطال القرار أو الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى من جديد لمجلس قضائي آخر وهي حالات نادرة أو لنفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر. بمعنى لا ينبغي أن يكون في التشكيلة الجديدة قاض شارك في إصدار الحكم المطعون فيه وتكون الجهة التي تحال إليها القضية ملزمة بالحلول أو الأوجه التي فصلت فيها المحكمة العليا وتفصل الغرفة في الطعن بنقض الحكم دون إحالة .

المطلب الثاني : التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بالنقض

يعتمد نظام النقض تحديدا على الفصل بين الواقع والقانون، فلا يمكن لمحكمة النقض أن تباشر نشاطها قبل وقوفها على حقيقة هذا الأمر، والذي بدونه تفقد مهمتها الأساسية المتمثلة في الرقابة على مسائل القانون فقط. فمحكمة النقض لا تحاكم الواقع، وإنما تحاكم فقط القانون، فتراقب مدى تطبيقه، أو بمعنى آخر فهي تحاكم الأحكام.

لقد مر تحديد دور محكمة النقض بتطور تاريخي في فرنسا فقد ظهر النقض في القرن 16، واختص به ما أطلق عليه وقتها مجلس الملك *conseil du roi* وذلك بواسطة أحد أقسامه الخمسة الذي أطلق عليه مجلس الخصوم *Conseil des parties*، واختص هذا المجلس بإلغاء أحكام القضاء التي يثبت مخالفتها للأوامر والمنشورات الملكية، وقيد بعد ذلك نشاطه واقتصر فقط على فحص المسائل القانونية²⁵⁷.

وعلى اثر الثورة الفرنسية أنشأ تنظيم جديد للنقض بالمرسومين الصادرين في 1790/11/27 وأول ديسمبر من نفس السنة، وقصد به توحيد القضاء وكذا توحيد التشريعات على نحو يضمن التوحيد السياسي.

وعليه فقد حلت محكمة النقض محل مجلس الخصوم باعتبارها محكمة وحيدة في التنظيم القضائي، واقتصر اختصاصها على رقابة الأحكام التي يثبت مخالفتها للإجراءات، أو تشكل مخالفة صريحة للقانون، وذلك دون أن يكون لها أي دور في الرقابة على موضوع الحكم، ثم صدر قانون التحقيق الجنائي في عام 1808 محدد الإجراءات الواجب إتباعها أمام الدائرة الجنائية، وأخيرا أصدر قانون الإجراءات الجزائية في عام 1959 منظما للطعن بالنقض بالمواد من 567 إلى 621 منه.

وأصبح وجود محكمة النقض يفترض التمييز بين الواقع والقانون، وهذا ما تضمنته المادة 7 من القانون صادر في 24 أبريل 1810، التي أكدت على أن تحقيق العدالة منوط بقضاة الموضوع، يصدرن أحكامهم بحسب اقتناعهم، ولا يخضعون لرقابة محكمة النقض إلا في حالة المخالفة الصريحة²⁵⁸.

²⁵⁷ أنظر، أمين مصطفى محمد، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريق النقض، مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2002، ص7

²⁵⁸ أنظر، أمين مصطفى محمد، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريق النقض، المرجع السابق، ص 7-8.

✓ تقدير قاضي الموضوع لوقائع الدعوى مسألة واقع لا تخضع لرقابة محكمة النقض

استقل كل من الفقه والقضاء على استقلال قاضي الموضوع بتقدير وقائع الدعوى تأسيسا على مبدأ حرية القاضي في الإقتناع الذي أكدته المادة 212 ق.إ.ج. إذ يكون للقاضي الجنائي طبقا لهذا المبدأ أن يتحرى عن الحقيقة من خلال التحقيق الذي يجريه في الجلسة، وبالشكل الذي يراه مناسبا وملائما لتحقيق هذا الهدف، ودون أن يكون ملتزما بإتباع أسلوب معين للكشف عن الحقيقة، فله -في سبيل ذلك- مطلق الحرية في تقدير أدلة الدعوى وتقييمها، وتبني ما يعنيه من أدلة للكشف عن الحقيقة وطرح ما دون ذلك.

ويرى البعض أن الوقائع تعني الأحداث، أي كل ما حصل، وكان له كيان ذاتي وصار بذلك منتميا إلى الماضي ويستوي في ذلك أن يكون للواقعة كيان مادي وملموس، أو أن يكون محض ظاهرة نفسية.

في حين يرى البعض أن الواقع *le fait* يتمثل في معطيات أولية غير قانونية، يمكن تحديدها من قبيل أي شخص غير قانوني، ولا تختلف باختلاف الزمان أو المكان، أو بتعديل قواعد القانون الوضعي.

ويجد عدم خضوع الواقع لرقابة محكمة النقض مبرره في الدور المستهدف من هذه المحكمة من توحيد للتشريع من خلال توحيد أحكام القضاء ولا يتحقق ذلك إلا من خلال رقابتها على القواعد القانونية التي تتسم بالعمومية، أما الوقائع فهي مجرد فروض خاصة تفتقد لخاصية القواعد العمومية، وعلى نحو يجعل خضوعها لرقابة محكمة النقض دون جدوى، لا يمكن إعطاء الواقع مدلولاً مجرداً في الزمان أو المكان، لأنه يفترض وجود عناصر عديدة لا يمكن حصرها تختلف بحسب اختلاف النشاط الإنساني.

✓ بعض مسائل الواقع التي لا تخضع لرقابة محكمة النقض²⁵⁹:

- حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفوي.
- سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى دون بيان العلة.
- سلطة محكمة الموضوع في تقدير العقوبة في حدود القانون.

✓ تقيد قاضي الموضوع بالحدود القانونية لسلطته في تقدير وقائع الدعوى مسألة قانون تخضع لرقابة محكمة

القانون :

إذا كان لقاضي الموضوع الحرية في تقدير وقائع الدعوى بحسب العقيدة التي تتكون لديه من خلال اطمئنانه لأدلة معينة يكون لها دورها في إثبات أو نفي التهمة من خلال دوره الإيجابي في التحري عن الحقيقة ، إلا أن ذلك مرتبط بالتزام القاضي ببعض الحدود القانونية التي تضمن عدم استغلاله لهذه الحرية في الاقتناع وتخضع بالتالي حكمه لرقابة محكمة النقض.

ويمكن القول بأن سلطة قاضي الموضوع في تقديره وقائع الدعوى يقابلها التزامه ببعض الحدود القانونية، والتي يشكل تجاوزها خطأ في القانون يخضع محكمة النقض ونعرض فيما يلي لهذه الحدود القانونية:

- بناء قاضي الموضوع حكمه على أدلة مطروحة في الجلسة.
- بناء قاضي الموضوع حكمه على أدلة مشروعة قانوناً.
- لزوم مشروعية الدليل فقط للإدانة وليس للبراءة.
- لزوم إقامة الإدانة على الجرم واليقين.
- تقيد قاضي الموضوع بوسائل إثبات محددة.

الفرع الثاني : تكيف وقائع الدعوى

إذا ما انتهى القاضي من مرحلة تقدير وقائع الدعوى وفهمها على النحو الذي استقرت عليه عقيدته، وثبت لديه من الأدلة ما يدين المتهم، فإنه ينتقل إلى مرحلة أخرى تتمثل في رد هذه الوقائع إلى قاعدة قانونية معينة، أو إلى إضفاء الوصف القانوني المناسب لها، أو بمعنى آخر فإنه ينتقل من نطاق هذا الواقع الملموس إلى نطاق القانون المجرد، وهذا هو ما يطلق عليه التكيف القانوني. ويميز البعض بين الواقع والقانون من خلال التمييز بين وظيفة القضاء في استخلاص الحقيقة من الواقع المتغير، ووظيفته في تطبيق النتائج القانونية المحددة على هذه الحقيقة.

على الرغم من أن الفقه الحديث يكاد يجمع على خضوع التكيف القانوني الذي يقوم به قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض باعتباره مسألة قانون، إلا أن هذا الأمر كان محلاً للخلاف فقهي ترك بصماته على قضاء محكمة النقض في حينه وستعرض له فيما يلي.

✓ التمييز بين الأفكار المحددة والأفكار غير المحددة بواسطة القانون²⁶⁰:

وتعد هذه النظرية أقدم النظريات التي تعرضت لبيان مدى خضوع وقائع الدعوى لرقابة محكمة النقض وقد قال بها الأستاذ باريس barris الرئيس السابق للدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية. ويميز -سيادته- بين الأفكار المحددة بواسطة المشرع وذلك كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة، والتي يجب على محكمة النقض مراقبة تطبيقها من قبل قضاة الموضوع، والأفكار غير محددة بواسطة القانون، وذلك كالسب والقتل والاعتصاب (حتى قبل عام 1980)، حيث لا يكون لمحكمة النقض الرقابة على تطبيق قضاة الموضوع لهذه الأفكار غير المحددة بواسطة القانون، لأن غياب التحديد القانوني لهذه الأفكار يجعل تطبيق قضاة الموضوع لها غير مخالف للقانون.

وهكذا يكون قضاة الموضوع ملزمين -لدى باريس- باحترام التحديد القانوني لبعض الأفكار، ويخضعون لرقابة النقض بشأن تطبيقها، في حين أن الأفكار غير المحددة قانونا يعد تطبيقها على الوقائع من قبل قضاة الموضوع مسألة واقع لا تخضع لرقابة محكمة النقض. ولقد تعرضت نظرية باريس لعدة انتقادات على أساس أن القانون حدد كل الجرائم، ولم يفرق بينها من هذا الجانب، فحين يتكلم القانون عن هتك العرض أو السب فإنه يكون واضحا في وصف شيء محدد، وهو يهدف لتطبيق عقوبة على فعل محدد وليس على آخر. هذا فضلا على أنه لو افترضنا أن قاضيا قد انتهى -بالخطأ- إلى تكييف فعل ما بأنه هتك عرض، رغم كونه يعد سباً، فإنه لا يستطيع أحد أن ينكر مخالفة هذا القاضي للقانون على الرغم من أن القانون لم يحدد هذين المصطلحين.

هذا بالإضافة إلى أن المشرع إذ يتناول بعض الأفكار بالتحديد كالسرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أنه لا يحدد ما يرتبط بهذه الجرائم من أفكار تشكل خصائصها المميزة وذلك كالاختلاس والوسائل الإحتيالية أو الإستيلاء مما قد يسمح لقضاة الموضوع باستخدام هذه الأفكار غير المحددة لتجنب خضوع أحكامهم لرقابة محكمة النقض. وهكذا فإن العمل بهذه النظرية يؤدي من الناحية العملية إلى إلغاء الرقابة على التكييف القانوني سواء أكانت الأفكار محددة بواسطة القانون أو غير محددة²⁶¹.

✓ التمييز بين التقدير القانوني والتقدير المعنوي:

وقد قال بهذه النظرية الأستاذان de bore, dupin والتي تقوم على ضرورة امتداد رقابة محكمة النقض إلى الأفكار غير المحددة بواسطة المشرع بشرط التمييز بين الأفكار التي تتطلب تقديرا قانونيا، وتخضع بالتالي لتحديد مجرد وذلك كالقتل والاختلاس، والأفكار

²⁶⁰ أنظر، أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 45

²⁶¹ أنظر، أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 46

التي تتطلب تقديرا معنويا، وذلك كالوسائل الاحتياطية في النصب، والإهانة والسب والبدء في التنفيذ، والتي لا يمكن تطبيقها إلا من خلال إعمال القاضي لعقيدته الخاصة بالنظر لمجموع الظروف المحيطة بالواقعة.

وقريب من ذلك في الفقه المصري من يرى أنه إذا كان اللفظ الذي وقع التكييف على موجه شديد الإبهام يضطر القاضي أمامه إلى التأثر بظروف الدعوى الكثيرة المختلفة بعضها عن بعض، على نحو يجعل وقوعها غير متكرر، فهنا يقتضي حسن السياسة أن يفترض صحة تكييف قاضي الموضوع ويرفض الطعن، أما إذا كانت واقعة الدعوى بظروفها البسيطة مما يتكرر حدوثه في الوجود بحيث ينطبق عليها وعلى أشباهها قاعدة قانونية عامة، فإن محكمة النقض تحتفظ بحقها في الرقابة²⁶².

ولم تسلم أيضا هذه النظرية من النقد، على أساس أن كل الأفكار تعد قانونية حين يحدد لها المشرع آثارا محددة، فالوسائل الاحتياطية التي تميز جريمة النصب، والبدء في التنفيذ الذي يميز الشروع المعاقب عليه تعد من الأفكار القانونية المحددة تحديدا عاما ومجردا، ولا يمكن الاعتماد في تطبيقها على تقدير القاضي الذاتي بناء على الظروف المحيطة بكل واقعة.

✓ خضوع التكييف القانوني بصفة عامة لرقابة محكمة النقض²⁶³

يتجه أغلب الفقه إلى أن تكييف وقائع الدعوى مسألة قانون تخضع لرقابة محكمة النقض، وسواء أكانت الأفكار محددة بواسطة القانون أم غير محددة، أو كان تقدير القاضي للوقائع قانونيا أم معنويا، إذ إن نسبة فعل ما إلى القانون يلزم بتحديد الفكرة القانونية المناسبة، والبحث عن مدى تطبيق هذه الفكرة على واقع الدعوى، فكل مسألة تكييف تخفي في مضمونها مسألة قانون، إذ يتمثل تكييف الواقع في إطلاق الاسم القانوني المناسب عليه، هذا الاسم القانوني له نتائجه القانونية في المسائل الجنائية، والتي تتمثل آخرها في تطبيق العقوبة، فتكييف الواقع يعني في النهاية تطبيق قاعدة قانونية على هذا الواقع، وهكذا فلا يوجد سبب نظري جاد للتمييز بين الكيوف المختلفة، في حين توجد فكرة قانونية مسماة بواسطة المشرع يكون لمحكمة النقض تفسيرها.

وتبدو أهمية خضوع تكييف وقائع الدعوى لرقابة محكمة النقض في التمييز بين الواقع والقانون والذي يعد أساسا لتحديد نشاط محكمة النقض، إذ إن تقدير الواقع بواسطة القاضي أمر محسوس لا يمكن أن يكون إلا خاصا في كل قضية، أما تقدير القانون فهو مجرد ويتسم بالعمومية، فالتكييف في النهاية يتمثل في المرور من المحسوس إلى المجرد.

²⁶² أنظر، أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 47.

²⁶³ أنظر، أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 48.

المطلب الثالث : ضرورة استثناء قراراته الجنائية

بين مقتضيات العدالة التي تستلزم ضرورة إعطاء الفرصة أمام المحكوم عليه في جناية لاستئناف الحكم الصادر ضده، والصعوبات التي تعترض وجود مثل هذا الحق، ثار جدل فقهي واسع بين مؤيد ومعارض لاستئناف أحكام الجنايات. ولتحليل وجهة نظر كل فريق نستعرض في الفرعين القديمين حجج مؤيدي ومعارضيه هذا الحق في الاستئناف ونظرا للثورة التي يقوم بها رجال القانون في الجزائر حول إصلاح محكمة الجنايات عامة ووضع استئناف لأحكامها خاصة ارتيمينا التعرض لهذه المسألة في فرع ثالث

الفرع الأول: تأييد استثناء أحكام الجنايات

في الحقيقة أن استئناف أحكام الجنايات قد لقي تأييدا واسع النطاق وخاصة على مستوى الفقه الجنائي وتنوعت الحجج والبراهين في محاولة لإظهار قصور والظلم الفادح الناجم عن عدم وجود درجة ثانية للتقاضي في الجنايات. وتنطلق حجج مؤيدي هذا الحق في الاستئناف من خلال بعض الأدلة القانونية والعملية والتي تجسد في مجملها مبررات التغيير الذي أقدم عليه المشرع الفرنسي²⁶⁴.

● المنطق القانوني :

لا شك في أن وجود الاستئناف في الجرائم البسيطة يؤكد ضرورة وجوده في الجرائم الخطيرة. فالاستئناف موجود في الجنح وأيضا في بعض المخالفات فلماذا لا يتم السماح به في الجرائم الأخطر من ذلك وهي الجنايات والتي غالبا ما تثير جدلا حول مادياتها وحول معناها؟ وفضلا عن هذا فإن العقوبة المقررة للجنايات تعد من أشد العقوبات وأكثرها مساسا بحرية المتهم وأمواله وشرفه وسمعته. وفي الواقع أنه ليس صحيحا الإدعاء بأن هيئة المحلفين في الجنايات معصومة من الخطأ لأنها تمثل السيادة الشعبية، وأن الإجراءات تقدم أقصى ما يمكن تقديمه ليس فقط بسبب شكليتها ودقتها وجديتها وإنما أيضا لأنها مسبقة بتحقيق ابتدائي إجباري على درجتين وها هو الواقع العملي يكشف عن ارتكاب أخطاء خطيرة حتى ولو كانت نادرة أو استثنائية فخطورتها لا تسمح بغض النظر عنها.

● الإتفاقيات الدولية :

معظم الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان تؤكد على حق كل شخص مدان في إعادة فحص قضيته بواسطة قضاء أعلى. فالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وخاصة البروتوكول الإضافي رقم 7 و العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية في مادته 14 يؤكدان على هذا المبدأ الهام المرتبط بحماية حقوق وحريات الأفراد²⁶⁵.

²⁶⁴ أنظر، حاتم عبد الرحمن منصور الشحات، المرجع السابق، ص 312.

²⁶⁵ أنظر، حاتم عبد الرحمن منصور الشحات، المرجع السابق، ص 312

• بعض التشريعات تأخذ بنظام إستئناف أحكام الجنايات

➤ استئناف أحكام الجنايات في القانون الكويتي

أجاز المشرع الكويتي استئناف الأحكام الصادرة في الجنايات وذلك بسبب خطورة هذه الجرائم، وحتى يحافظ على حقوق الإنسان في هذه الظروف الصعبة التي تهدده في حياته عند الإدانة (أو في حقوقه وحرياته). ولذلك جاء في المادة 3 من ق.إ.ج.ك على أن "المحاكم الجزائية على درجتين: أولاً -محاكم الدرجة الأولى، وهي محكمة الجنح ومحكمة الجنايات، وثانياً -المحاكم الإستئنافية، وهي محكمة الجنح المستأنفة ومحكمة الاستئناف العليا". أما المادة 8 من نفس القانون فقد نصت على أن "الأحكام الصادرة في الجنايات تكون جميعها قابلة للاستئناف من المحكوم عليه ومن النيابة العامة وينظر الاستئناف محكمة الاستئناف العليا في دائرتها الجزائية". وتنص المادة 199 من ق.إ.ج.ك على: "يجوز استئناف كل حكم صادر بصفة ابتدائية بالبراءة أو الإدانة، من محكمة الجنح أو محكمة الجنايات، سواء صدر الحكم حضورياً، أو غيابياً وانقضى الميعاد دون أن يعارض فيه، أو صدر في المعارضة حكم غيابي".

وفي الحقيقة إن رغبة المشرع الكويتي كانت واضحة في إعطاء الضمانات القانونية اللازمة، وخاصة طرق الطعن، لأطراف الخصومة في الجنايات²⁶⁶، وهذه الرغبة تتجسد بجلاء في مسلك المشرع لتقرير هذه الضمانات على النحو التالي:

✦ التأكيد على هذا الحق في أكثر من موضع وأكثر من نص قانوني (حيث تضمنته المادة 8 من ق.إ.ج.ك

والمادة 11 من قانون تنظيم القضاء الكويتي.

✦ أطلق المشرع حق الإستئناف للمتهم وللنيابة العامة وهذا ما أكدته المادة 8 السالفة الذكر.

✦ لقد وضع القانون الكويتي حكماً خاصاً في حالة الحكم في الجناية بالإعدام حيث قرر نوعاً من الاستئناف

التلقائي بقوة القانون وهذا ما نصت عليه المادة 211 من ق.إ.ج.ك.

➤ الإستئناف في النظام القضائي في الإسلام:

لم يكن غريب حق الاستئناف على نظام القضاء الإسلامي فقد تجسد في مبدأ إعادة النظر في القضية مرة أخرى أمام ولي الأمر أو من

يعينه لذلك يمكن الاستشهاد بالنصوص الشرعية التالية:

فقد أشارت بعض النصوص القانونية على مبدأ التقاضي على درجتين ومن ذلك قوله تعالى " وداوود وسليمان إذ يحكمان في الحرت إذ نفشت فيه غم القوم وكنا لحكمهم لشاهدين، ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما"²⁶⁷.

ومن بين ما روي استئناف حكم علي رضي الله عنه في قضية الزبية: حيث روى أن هذه القضية عرضت عليه كرم الله وجهه عندما وقع في الزبية وأحد بسبب تدافع الناس حولها فأمسك بثان، وأمسك الثاني بثالث، وأمسك الثالث برابع، وماتوا جميعا فيها، وكان حكم علي في هذه القضية أن الأول له ربع الدية، والثاني له ثلث الدية، والثالث له نصف الدية والرابع له دية كاملة. وقضى بهذه العقوبة على المزدحمين حول الزبية، فلم يرض بعضهم عن هذا الحكم، فالحق لهم علي رضي الله عنه : تمسكوا بقضائي حتى تأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقضي بينكم، فلما أدركوا الرسول أيام الحج، وقصوا عليه ما حدث، أجاز قضاء علي، وقال "هو ما قضى بينكم".

ويستشف من ذلك أن نظام القضاء الإسلامي قد أجاز إمكانية الطعن على الحكم أمام سلطة أعلى لتنظر القضية مرة أخرى من حيث الواقع والشرع.

الفرع الثاني: معارضة استئناف أحكام الجنايات

ولم يتأخر الرد على هذه الحجج المؤيدة للتقاضي على درجتين في الجنايات من قبل معارضي وجود هذا الاستئناف على النحو التالي

✓ وجود العديد من الضمانات البديلية²⁶⁸:

لا يمكن قبول القول بان الجنايات يتم نظرها على درجة واحدة للتقاضي من حيث الواقع وإلا كان ذلك تجاهلا لكافة الضمانات التي يقدمها القانون للمتهمين في هذا النوع من الجرائم. في الحقيقة الجناية يتم تحقيقها إجباريا على درجتين بواسطة سلطة تحقيق قضائية ثم تعرض على محكمة الجنايات، وهذا يعني أنه إذا كانت الجنايات تعرض على درجتين فإن الجنايات تعرض على ثلاث جهات قضائية (قاضي التحقيق، ثم غرفة الاتهام، ثم محكمة الجنايات).

²⁶⁷ أنظر، سورة الانبياء، الآيتين 78-79 .

²⁶⁸ أنظر، حاتم عبد الرحمن منصور الشحات، المرجع السابق، ص 326

✓ ندرة الأخطاء القضائية في الجنايات

إذا كان من الصعب إنكار وجود بعض الأخطاء القضائية في الجنايات، ولكنها نادرة وأقل بكثير من حقيقة الأرقام أو النسب التي يتم إعلانها. وفضلا عن ذلك، فإن بعض المحامين الذين يرفضون الإقرار بجسارة وجهة نظرهم يلصقون الاتهامات بالأخطاء القضائية، ومن الطبيعي أن الرأي العام عندما يسمع هذه الاتهامات يصدقها لأنه يسمع في الغالب من طرف واحد سواء كان الدفاع عن المتهم أو حتى المدعي المدني، ويتوقف الأمر أيضا على طريقة عرض وسائل الإعلام للموضوع وهي التي غالبا ما تصدر أحكاما في موضوع القضية حتى أثناء نظرها أمام القضاء وحتى قبل صدور أي حكم ابتدائي فيها يفصح عن عقيدة القضاء، ومن الجدير بالملاحظة هنا أنه حتى إذا تم نقض الحكم لخطأ في القانون، فإن محكمة الجنايات المحال إليها القضية غالبا ما تدين المتهم، بل وتصدر عقوبة قريبة من العقوبة السابقة إن لم تزد عليها أحيانا.

✓ عدم مؤاخذة محاكم الجنايات بسبب تنوع الإدانات في أحكام متماثلة:

لا يمكن أن نستخلص أية مأخذ على محكمة الجنايات لاختلاف العقوبة في بعض الأحكام "المتطابقة" بسبب اختلاف محاكم الجنايات أو تنوع هيئة المحلفين داخل ذات المحكمة وفقا لدور الانعقاد. فالإدانات تتنوع وفقا لمصادر التأثير كظروف الواقعة، ومدى تجاوب أعضاء هيئة المحلفين، والمناخ الاجتماعي المحلي، فهذه الأمور هي التي تسبب الاختلاف في الإدانات بين بعض القضايا، بل هي دليل على احترام مبادئ الديمقراطية في هذا المجال. وإلا فإن قبول النقد بسبب هذا الاختلاف النسبي للأحكام سيقودنا إلى إنشاء محكمة جنايات وحيدة لتشمل أرجاء الدولة وهو أمر مستحيل الإدراك، وأكثر من ذلك، فهل حقا توجد قضيتان متماثلتان تماما من حيث الواقع والقانون والأشخاص حتى وإن كان المسمى القانوني واحدا.

✓ التعسف في استعمال الاستئناف لتعطيل الإجراءات²⁶⁹:

ومن سهام النقد التي وجهت أيضا إلى إمكانية السماح باستئناف الجنايات هو الخوف من التعسف في استغلاله ولجوء المتهمين إليه بطريقة تلقائية حتى ولو بدون مصلحة لا لشيء سوى تعطيل سير الإجراءات، التي هي أصلا بطيئة. وهو ما يؤدي إلى انتهاك الالتزام بضرورة إجراء المحاكمة خلال ميعاد معقول وحتى لو تم الرد على هذا النقد بتخفيض درجتي التحقيق الابتدائي الإجباري إلى درجة واحدة فإن ذلك يخلق مخاطر وجود التحقيقات غير الكاملة التي ستلقى على كاهن رئيس محكمة الجنايات عبء الأمر باستكمالها قبل

فتح باب المرافعات ولا شك أن هذا الأمر سيفتح باب أمام بعض المحامين المتخصصين في إثارة المشاكل الإجرائية أثناء الجلسة للإخلال بسير إجراءات العدالة، بعد ذلك ينعون هم أنفسهم ببطء العدالة الجنائية.

الفرع الثالث: اتجاه المشرع الجزائري

يسير المشرع الجزائري نحو إصلاحات تخص بالدرجة الأولى استئناف أحكام محكمة الجنايات نازلا بذلك تحت رغبة القضاة والحقوقيون الجزائريون الذين يرون أن النظام المعمول به حاليا على مستوى محاكم الجنايات أثبت من خلال الممارسة وجود عيوب في تنظيم وتسيير محاكم الجنايات وكيفية النطق بالحكم. وأوضحوا أن القواعد القانونية لمحاكم الجنايات أظهرت محدودية وعدم انسجام الكامل ومتطلبات حقوق الدفاع وحقوق الإنسان.

وهذا ما أدى بوزارة العدل إلى التفكير في إعادة النظر في هذه المحاكم التي تعتبر جهات قضائية خطيرة وحساسة في آن واحد.²⁷⁰

إلا أن المشرع الجزائري قد يواجه بعض الصعوبات حسب رأيي في إجراء تعديل و إقرار استئناف لأحكام جنایات منها :

- عدم تصور التعديل دون تبسيط الإجراءات خلال مرحلة إعداد وتجهيز الدعوى .
- صعوبة الرقابة على ممثلي الشعب فأى سلطة تلك التي تكون أعلى وتملك سلطة مراقبة هيئة المحلفين المختارة بواسطة الاقتراع والنابعة من شعب ذي سيادة ؟
- صعوبة الإستئناف لعدم تسبیب حكم الجنایات.
- الصعوبات المالية والمتمثلة في النفقات التي يستلزمها من أجل توفير المتطلبات المادية وشخصية.

ومع ذلك فليست باهظة إلى درجة التي تعوق المضي قدما في سبيل الوصول إلى العدالة. بل وحتى إن كانت التكاليف باهضة: ألا يستأهل تحقيق العدالة في إحدى أهم مراحلها التضحية من أجل ضمان الوصول إلى العدالة وعدم المساس بالحقوق والحريات إلا بمسوغ قانوني لا شك فيه؟.

²⁷⁰ <http://www.elhiwaronline.com/ara/content/blogcategory/26/105>.

المبحث الثالث : موقف الفقه من الرقابة على الاقتناع الشخصي للقاضي

من خلال ما تم عرضه لموقف القانون والقضاء من الرقابة على الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي عامة وقاضي محكمة الجنايات خاصة سوف نتناول في هذا المبحث موقف الفقه من هذه الرقابة .

حيث أشرنا إلى أن أساس الرقابة على الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي تكون من خلال التسبب الأحكام من الناحية القانونية، أي بيان أركان الجريمة وظروفها القانونية، والنص المطبق عليها قانونا، إلا أن الفقه لم يتفق على تسبب الأحكام من الناحية الواقعية، فهل القاضي الجنائي يكون لزاما عليه تسبب اقتناعه كلزومه تسبب حكمه؟ وهنا تنازع اتجاهين

الاتجاه 1: يرى أنه لا بد من الرقابة على الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، وأن ذلك لا يتعارض مع حرته في تقديره للأدلة وتكوين اقتناعه الذاتي.

الاتجاه 2: ويرى أنه ليس هناك رقابة على الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي وأن ذلك يتعارض مع حرته في تقديره للأدلة وتكوين اقتناعه الذاتي وإنما تقتصر الرقابة على تسبب الحكم فيما يتعلق بالقانون.

ولأهمية رأي الفقه في الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي سوف نتعرض لآراء الفقه في كل من الاتجاهين بالتفصيل ثم نبين الفقه الجزائري في الموضوع.

لا بد لنا بالإشارة إلى تقرير لجنة الإجراءات الجنائية بمجلس الشيوخ في مصر²⁷¹ والذي جاء فيه (من المقرر أن بيان الواقعة في الحكم هو لتمكين محكمة النقض من مراقبة أن الجريمة قد استكملت كل عناصرها التي يشترطها القانون وأنها تقع حقيقة تحت نص الذي طبقته، ولكن المادة 314 من مشروع الحكومة المعروض قد استوجب أيضا اشمال الحكم على الأسباب وبيان الواقعة وقد تساءل بعض الأعضاء عن المقصود بالأسباب. وقال أنه إذا كان المقصود بها بيان الأدلة التي تبنى المحكمة عليها اعتقادها بثبوت التهمة، فإن ذلك يخالف المبدأ العام الذي يقضي بأن القاضي إنما يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حرته، ولا يدخل حكمه في ذلك تحت رقابة محكمة النقض.

وقد نصت المادة 306 التي أصبحت المادة 302 على هذا المبدأ صراحة، ولا محل إذن لوجوب بيان هذه الأسباب في الحكم، واعتباره باطلا إذا خلا من بيانها، مع أنه ليس لأية جهة أخرى أي إشراف على تقديرها، وطلب هذا الفريق من الأعضاء حذف عبارة

²⁷¹أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 402.

الأسباب من أجل ذلك، وبقاء هذه العبارة كما هي في المادة 314 من المشروع، لأن القاضي يجب عليه أن يبرر حكمه من جميع الوجوه، سواء من حيث ثبوت التهمة، أو من حيث تطبيق القانون).

المطلب الأول: الاتجاه المؤيد للرقابة على الاعتناع الشخصي

ينادي أصحاب هذا الاتجاه بهذه الرقابة معللين بأنها لا تتعارض مع حرية القاضي الجنائي واقتناعه الشخصي في تقدير الأدلة.

الفرع الأول: رأي مرقس فسمي²⁷²:

(وأين هي؟ وفي أي عمل قضائي الوقائع المجردة عن القانون وكيف توجد؟ إنه ليس من عمل القاضي ما يصح أن تكون وقائع بلا قانون أو قانون بلا وقائع؟ بل عمله دائما مزيج بين القانون والوقائع، فالرقابة على هذا العمل المركب تكون لهوا إذا أردت أن تشرحه إلى نصفين مستقلين لا اتصال بينهما، فتجعل للقانون حكما، وللوقاعة حكما، وتجري هكذا حتى الظروف التي تخلط الواقعة بالقانون والتي انتهك فيها القانون على حساب مخالفة الواقع واختراع مالا أثر له.

إذا تقرر هذا وكان إسناد الحكم إلى وقائع غير حقيقية يقتضي بطلانه، أفلا يكون باطلا من باب أولى إذا أسند إلى أسباب لا تؤدي مطلقا، ومع اعتبارها صحيحة في جميع وقائعها إلى إثبات أن المتهم قد ارتكب الواقعة الجنائية التي عوقب من أجلها!!
فالبطلان يسند إلى نص القانون الصريح القاضي بأن تكون الأحكام باطلة إذا لم تدون فيها الأسباب التي بنيت عليها، ولا يمكن فهم النص وتطبيقه على اعتبار أن الشارع إنما يقف حرصه على مجرد تحبير الأوراق، ووضع ألفاظ كيفما كان معناها بدون نظر هل هي تصلح أسبابا أو لا تصلح؟.

وإذا كانت محكمة النقض وجدت لمنع المخالفات القانونية، هذا صحيح لا يجادل فيه أحد لكن المسألة المراد حلها هي هل إذا صدر حكم بالعقوبة وقرأت محكمة الموضوع الحكم وما أثبتته من الوقائع، وما دونه من الأسباب، فكانت أمام الأنظار، وكما عرضت، وبحكم العقل الإنساني إجماعا لا تكون جنائية، وذلك من جهة الاستنتاج الواقعي الواضح، ألا يكون توقيع العقوبة هنا مخالفا للقانون، بل هل لا يكون هذا الظلم صارخ سببا مباشرا لبطلان الحكم بدون بحث أو تدليل جديد، ولا تغلب شعور قضاة النقض على شعور قضاة الموضوع؟²⁷³.

²⁷² أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 427-436

²⁷³ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 427-436

هب أن حكما صدر على خلاف كل ما جاء في التحقيقات، وعلى خلاف شهادة الشهود المقررة في محضر الجلسة، فهمها القاضي على عكس ما وردت، فأرسل بالمتهم إلى الجحيم، وكتب في حكمه ثبوت الجناية بشهادة نفس أولئك الشهود الذين نفوها، فهل القاضي هنا لم يخالف القانون مخالفة صريحة ظاهرة، تجدها محكمة النقض مباشرة وبدون بحث ولا تنقيب؟

لهذا يجب على القاضي أن يعين الواقعة ونص القانون وأن يستوفي الإجراءات وأن يكتب أسبابا لحكمه، وهذه الأسباب في نظرنا هي أهم الأمور، لأنها ترجمان لضمير القاضي وعقيدته، لأن القاضي يؤدي واجبا مقدسا، يتحرى فيه العدالة بقدر ما يستطيع الإنسان، فإذا كان حكمه في ظاهره وبمقتضى تدويناته نفسها دليلا على أن ذلك الواجب لم يؤد، فيجب عرض الدعوى على القضاء من جديد.

بناء على هذا لا تتردد في القول أن مذهب رفض النقض لاتصال الوجوه المقدمة بالموضوع هو مذهب بعيد عن الفقه القانوني، ولا يحقق شيئا من الأغراض التي وضع النقض من أجلها).

الفرع الثاني: رأي مساند لهذا الإتجاه²⁷⁴

يقول الدكتور رؤوف عبيد في هذا الموضوع إن خطة محكمة النقض في الرقابة على موضوع الدعوى معتدلة ولا يسع المنصف تأييدها بغير تحفظ، فلا يجوز بدهامة أن تبني الأحكام على أسباب لا تحملها وإلا لأصبح تسيبها من أيسر الأمور، ولو كانت بالإدانة لا بالبراءة.

هذا إلى أن التزم القاضي الجنائي ببناء حكم الإدانة على الثبوت واليقين لا مجرد الظن والترجيح يستوجب مراقبة إستنتاجه كافة النتائج من المقدمات.

إذ كيف يتسنى عن غير طريق مراقبة القاضي في استنتاجه أن نعرف ما إذا كان الدليل الباطل أثر فيه أم لا؟ ومدى هذا الأثر؟ سواء كان القاضي قد اعترف إعترافا صريحا في أسباب حكمه، أم أنكره، وقال أنه يؤسس قضاؤه على ماعده من أدلة على خلاف الواقع الذي تنطق به الأوراق، وظروف الواقعة الثابتة، مع أن المتأمل يلتمس لأول وهلة ما في الحكم من شذوذ التخريج، وأن ما اعتمده وجهها للإدانة كان الأولى أن يثبت بالبراءة، أو بالأقل يستشير الشك المستوجب لها.

²⁷⁴ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر النصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 454.

بالإضافة إلى أن الرقابة على استنتاج الحكم كثيرا ما تكون هي الطريق الموصل لكشف ما شاب نفس إجراءات الحصول على الأدلة المختلفة والاستدلال بها، فهي بالتالي السبيل الهام لمراجعة الحكم في صحة تطبيق القانون أو تأويله، وضمان قوي لصحة تطبيق وجدية المراجعة وهذا كله من الناحية النظرية.

أما من الناحية العملية فالقول بأن الرقابة غير قانونية والتدليل على صحة الحكم لا محل له ومتعارض مع مبدأ قضاء القاضي باقتناعه، فهو قول خطير لأنه تبين مرارا أن الأحكام بالإدانة كثيرا ما إسندت إلى أدلة باطلة أو وهمية لا أصل لها في الأوراق مطلقا، بأن أسندت إلى شهود أقوالا لم تصدر عنهم، أو إلى تقرير خبير ولم تكن في الدعوى تقرير أصلا، فهل يتخذ القاضي عن مبدأ قضائه بمحض وجدانه دريعة يسر بها تعجله في تكوين رأيه قبل الإلمام بوقائع الدعوى وأدلتها، ناهيك بفساد منطقة فيها، وانحياز دعائمه؟. والخلاصة من ذلك أنه يجب إيراد أدلة في أسباب الحكم، فهو أمر لا غنى عنه حتى من وجهة فقهية بحتة.

المطلب الثاني: اتجاه المعارض للرقابة على الاقتناع الشخصي

وهم لا ينادون بهذه الرقابة لأن ذلك يتعارض مع مبدأ حرية القاضي في تكوين اقتناعه الشخصي.

الفرع الأول: رأي علي زكي العرابي

الأدلة في المسائل الجنائية إقناعية ليست أدلة قانونية، كما في المسائل المدنية والتي يتقيد فيها القاضي بالأدلة التي حددها القانون بمعنى أن القانون الجنائي ترك للقاضي حرية مطلقة في تكوين اقتناعه الشخصي والحكم ببراءة المتهم أو إدانته من غير أن تكون عليه أي رقابة من محكمة النقض، ولذلك لم يوجب قانون تحقيق الجنايات أن يبين في حكمه الأدلة التي بنى عليها، لأن هذه مسائل موضوعية وتقديرها راجع لقاضي الموضوع وحده، ليست لازمة لمحكمة النقض التي وظيفتها الحرص على تطبيق القانون، وإنما أوجب قانون الجنايات على القاضي الجنائي أن يبين في حكمه بالإدانة التهمة نفسها التي تثبت على المتهم، ونص القانون الذي طبقه وحكم بموجبه العقوبة لتتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما هي ثابتة في الحكم²⁷⁵.

فإذا كانت الأدلة المقدمة قد أقنعت القاضي الذي قدمت إليه واعتبرها كافية في نظره لثبوت التهمة فلا محل للطعن بأن هذه الأدلة لا تقنع غيره إذا عرضت عليه الدعوى، ومثل هذا الطعن يكون وجيها أمام محكمة الاستئناف التي هي الدرجة الثانية لإعادة نظر الموضوع، ولكنه لا يكون وجيها أمام محكمة النقض وهي لا علاقة لها بالموضوع. ووظيفتها قاصرة على مراقبة القانون.

ولذلك نجد أن القانون أوجب أن تؤخذ الواقعة كما هي ثابتة في الحكم قضية مسلمة والنظر فقط هل المحكمة طبقت عليها القانون تطبيقاً صحيحاً أم لا؟ لذلك جاء في المادة 149 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 310 من ق.إ.ج. على ضرورة اشتغال الحكم فقط (على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وإلا كان لاغياً)، ثم جعل وظيفة محكمة النقض بمقتضى المادة 229 قاصرة على تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم والتطابق ظاهر بين هاتين المادتين.

فما الفائدة من إلزام القاضي الذي يحكم في الدعوى ببيان الأدلة التي بنى عليها اعتقاده بثبوت التهمة لدرجة أنه إذا لم يبينها يكون حكمه باطلاً؟ ولمن يبين هذه الأدلة إذا كانت محكمة النقض ليست لها حق نظرها وتقديرها ولا تدخل تحت رقابتها في حال من الأحوال .

والأسباب في المسائل الجنائية ليس معناها الأدلة وطرق الإقناع كما ذهبت إليه محكمة النقض في أحكامها. لأن هذا يتناقض مع مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، وإنما معناها الأركان المكونة للجريمة قانوناً، كما تقتضي به المادة 149 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 310 من ق.إ.ج.

وخلاصة رأي الأستاذ علي زكي العرابي سوف نبينها من خلال النقاط التالية²⁷⁶:

✦ أن الأسباب لا يقصد بها كما تعتبرها محكمة النقض وبعض الفقه، ولكن الأسباب المقصود بها أركان الجريمة، وقاضي الموضوع ليس خاضعاً في تقدير الأدلة لأحد، ولا للخصوم ولا للجمهور ولا لمحكمة النقض، بل أن محكمة النقض بحسب الغرض من إنشائها وبحسب اختصاصها الذي حوله لها القانون ليس لها أي رقابة على قاضي الموضوع في تقدير الأدلة لإثبات الواقعة، بل كل وظيفتها قاصرة على مراقبته في تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم.

✦ قول محكمة النقض أن الغرض من تسبيب الأحكام أن يعلم من له حق المراقبة على أحكام قضاة من الخصوم وجمهور ومحكمة النقض ما هي مسوغات الحكم، وأن ذكر الأدلة في الحكم لإقناع من يطلع على الحكم بعدالته، لما فيه من الفائدة فهو لا يكفي للأسباب التالية :

أ- بالنسبة للخصوم، فكل منهم يعلم كل الحجج والأدلة التي قدمها خصمه في المرافعة فيستطيع أن يقدم طعنه في أي وجه يخطاره.

²⁷⁶ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 438.

ب- بالنسبة للجمهور، فلا حاجة له لمعرفة أسباب معظم القضايا، وقد يحس أن المحكمة تبين الأدلة الصحيحة التي استندت عليها، لا لتمكنه من مراقبتها، لأنه ليس له رقابة عليها في ذلك، بل لتنوره وتغذيه بالوقائع الصحيحة التي يتطلع إلى معرفتها، وهذه خدمة من المحكمة للجمهور لا واجب عليها.

ت- بالنسبة للقاضي نفسه، فقد يخرج من مجموع القضية بشعور عميق في نفسه بثبوت التهمة أو عدم ثبوتها، ويكون من الصعب تفسيره في الحكم، فليس كل القضاة عندهم من البلاغة وقوة التعبير ما يجعلهم يصورون شعورهم بعبارات تفنن القارئ وتبعث في نفسه ذات الأثر في نفوسهم.

❖ أن في إيراد القضاة للأدلة تكليفهم بلزوم مالا يلزم مما يقتضي مضاعفة أعمالهم بغير ضرورة، وصرف أوقاتهم في تحرير أسباب الحكم بعد صدوره، وهم لو صرفوا هذه الأوقات في نظر قضايا أخرى لقطعوا الكثير منها، لأنهم يدرسون القضية مرتين، مرة قبل نظر الدعوى لسماع المرافعة وإصدار الحكم ومرة بعد الحكم لتحريره²⁷⁷.

❖ قد تكون الأسباب نفسها هي علة نقض الحكم، لأنها تعرضه للجدل والنقد أمام محكمة النقض، مع أنها لم توضع إلا بعد صدوره، وربما لم تخطر على بال القاضي إلا وقت كتابتها، وتكون الدعوى في الواقع نظرت واستوفيت إجراءاتها طبقاً للقانون ولم يشعر الخصوم فيها بما ويوجب الشكوى، ولكنهم ينتظرون الإطلاع على ما أورده الحكم من الأدلة والحجج ليثيرون حوله الجدل والمناقشات المنطقية ليتصيدوا منها وجهها للنقض، وقد ينقض الحكم فعلاً بسبب ذلك ويعاد نظر الدعوى، ويكون السبب الحقيقي ليس تقصير القاضي في نظر الدعوى أو في إصدار الحكم، بل أنه لم يحسن تحرير الحكم، وربما لو حرره قاضياً آخر لما كان هناك محلاً للنقض.

❖ أن القانون لم يوجب ذكر الأدلة في الحكم بأي نص، وعدم بيانها لا يبطله قانوناً²⁷⁸.

الفرع الثاني: آراء مساندة لهذا الاتجاه

ذهب الفقيه الفرنسي جارو إلى القول "كيف يمكن توفيق بين واجب تسبب الأحكام وحرية القاضي في تقدير الأدلة". إن الشارع لم ينظم أبداً، وما كان له أن ينظم تسبب الأحكام القضائية، فيجب إذاً لأجل أن يسبب القاضي حكمه أن يثبت من حيث الوقائع وجود جميع الظروف اللازمة لتكوين الجريمة، ومن حيث القانون أن يصف هذه الظروف من جهة القانون الذي يطبق عليها، وهذه هي الأسباب اللازمة، ولكن هل يلتزم القاضي بأن يبين تفصيلاً وتحليلاً عناصر الإثبات التي سمحت له بتكوين اعتقاده.

²⁷⁷ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 440.

²⁷⁸ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 275-276.

إن القضاء لم يفرض أبدا هذا الواجب على المحاكم، هذا في الجرح والمخالفات، أما في الجنايات فإنها تعرض على محاكم تقوم على نظام المحلفين، وهؤلاء دليلهم واحد هو دليل إقناعي، فليس هناك طريقان للحقيقة، طريق للمحلفين وطريق للقضاة، والقضاة يقومون بوظيفة المحلفين كلما كان عليهم أن يفصلوا في الوقائع من الوجهة الموضوعية والأدبية²⁷⁹.

وذهب البعض إلى القول بأن القاضي عندما يكون اقتناعه بكامل حريته فإن هذا الاقتناع يكون له السيادة التامة، بمعنى أن القاضي لا يكون ملزما بتسبب اقتناعه بصدق دليل وبيان العناصر التي كونت هذا الاقتناع، ولا يخضع لرقابة محكمة النقض، بل يكون خاضعا لرقابة ضميره فقط.

إلا أنه أشار إلى أن محكمة النقض يمكنها عن طريق مراقبتها لصحة أسباب الحكم، أن تراقب اتفاق اقتناع القاضي مع العقل والمنطق. وذهب البعض الآخر إلى القول بأنه لا شأن لمحكمة النقض بالوقائع من حيث فهمها وتقدير أدلتها، فهو أمر تستقل به محكمة الموضوع، بل عليها أن تأخذ بالوقائع كما أثبتتها قاضي الموضوع، فليس مهمة محكمة النقض أن تبحث عن أدلة جديدة قد تكون الدعوى في حاجة إليها مادامت لم تثبت عند قاضي الموضوع، وكذلك لا يمكنها أن تقوم بمهمة مقارنة أو الترجيح بين الأدلة عرضها الخصوم على محكمة الموضوع.

فلقاضي الموضوع السلطة التامة في تقدير الدليل المقدم إليه، ولا يستثنى من سلطة القاضي الموضوع التامة في البحث الوقائع وتقدير أدلتها إلا صورة واحدة هي أن يثبت القاضي دليلا وهميا لا وجود له بالواقعة، أو يكون موجودا ولكنه متناقض أو يستحيل عقلا استخلاص الواقعة منه.

وذهب البعض إلى القول أنه وإن كان لمحكمة النقض حق الرقابة إلا أنه لا رقابة لها على وزن الأدلة وتقدير قيمتها وترجيح بعضها على بعض، ولكنها تتأكد من أن الحكم بني على أدلة قانونية قائمة، وليس هذا تعرضا للموضوع بل أن هذا متعلق بتطبيق القانون من حيث صحة وسلامة الحكم²⁸⁰.

بقي أن نشيد بقول البعض أن محكمة النقض لا تستطيع أن تباشر رقابتها على الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي إلا من خلال الوظيفة التأديبية.

²⁷⁹ أنظر، رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 420-421.

²⁸⁰ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العنزي، المرجع السابق، ص 277.

ومضمون هذه الوظيفة إخضاع الحكم برمته لتقدير قضاة²⁸¹ النقض، سواء ما تعلق منه بالقانون أو ما تعلق بالواقع، فإن توافق تقدير قضاة النقض مع قضاة الموضوع أبرم الحكم، أما إذا اختلف بينهما التقدير نقض الحكم، ولو كانت أسباب نقضه راجعة إلى منطقة اقتناع القاضي التي يسلم له القانون بكامل الحرية في تكوينه، فمهمة محكمة النقض هي مهمة قانونية إلا أنها وإن كانت هي المهمة الأساسية أو الأصلية أو الرئيسية التي من أجلها أنشئت محكمة النقض، وعلى أساسها ينبغي أن تتحدد رقابتها ومن ثم قيودها، إلا أنها ليست المهمة الوحيدة، لأن عليها كذلك أن ترفع كل خطأ منطقي أو ظلم يقع من قضاة الموضوع ما دام اختصاصها بنظر الطعن قد انعقد قانونا.

وما يلاحظ على هذا القول أن اختصاص محكمة النقض انعقد قانونا بنظر الطعن في صحة تطبيق القانون، وليس في تقدير الإقناع الشخصي للقاضي الجنائي، وإذا كان يحق لمحكمة النقض القيام بهذا الدور لأصبحت محكمة إستئنافية عليا، وليست نقض للأحكام المخالفة للقانون.

المطلب الثالث : موقفه الفقه الجزائري

بعد أن يكون القاضي اقتناعه بكل حرية، بما يمليه عليه ضميره فإن هذا الاقتناع تكون له سيادة التامة والكاملة أي أن القاضي لا يسأل ولا يحاسب عن الطريقة التي توصل بواسطتها إلى تكوين قناعته ولا عن الأسباب التي كونت ذلك الاقتناع، أي أن الاقتناع القاضي لا يخضع لرقابة محكمة النقض وإنما يخضع لرقابة ضميره فقط²⁸².

وذلك رغم أن القاضي ملزم كقاعدة عامة بتسبب حكمه ليتسنى لمحكمة النقض مراقبته في مدى سلامته ومطابقته للقانون. إلا أن ما يؤكد عليه هو عدم الخلط بين تسبب الاقتناع الشخصي للقاضي، وتسبب الحكم أي بين التسبب الحقيقي الداخل في ضمير القاضي والتسبب الرسمي الذي يظهر في الحكم.

إذ أن تسبب الاقتناع يتطلب بيان تفاصيل عن كيفية تقدير القاضي للأدلة وتحديد مدى الأثر الذي أحدثه كل منها على شعوره وإيضاح الطريقة التي تكون بها هذا الاقتناع.

²⁸¹ أنظر، كريم بن عياد بن غطاي العززي، المرجع السابق، ص 279.

²⁸² أنظر، زبدة مسعود، مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص 71.

أما تسبب الحكم فهو إثبات وجود الواقعة الإجرامية ونص القانون الذي ينطبق عليها والأدلة التي استند إليها، وتسبب الحكم لا يتطلب إظهار أسباب الاقتناع. كما أن تسبب الحكم لا يمس في شيء من سيادة اقتناع القاضي الذي يؤدي إلى إدلاء القاضي بقناعته دون أن يبين كيفية وصوله إليها.

فكيف يرسم المشرع قانون الإجراءات الجزائية ويعطي القاضي بنصوص مواد الحرية الكاملة في تكوين عقيدته، ثم يتدخل في هذه العقيدة ويراقبه عليها؟ فما الذي يمنع المشرع من إضافة هذه الرقابة في القانون إذا كان مقتنعا بذلك؟

الخاتمة:

لقد تطرقنا من خلال دراسة الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري بصفة عامة وقاضي محكمة الجنايات خاصة إلى عدة نقاط نستخلص أهم نتائجها فيما يلي:

- ما يميز الإقتناع الشخصي هو صفة الذاتية والنسبية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي مع الظروف المختلفة عند تقدير للأمر.
- المشرع اعترف للقاضي الجنائي بسلطة تقدير الدليل وحرية في تكوين الإقتناع وسبب ذلك يرجع إلى طبيعة وظيفة القاضي.
- يتوقع الفهم والإدراك السليم للواقعة على مقومات تتعلق بطبع القاضي وسماته الشخصية ومن ثم فإن التكوين العملي والثقافي للقاضي وكذلك ملكات التصور والتخيل والتذكر والإنباه والتمييز والفهم والإدراك والتجريد وتعميم وتحليل والاستنتاج وكذلك رهافة الحس وسرعة البديهة وغيرها تشكل مؤثرات توجه سلوك القاضي، وتحدد نمط سلوكه وأسلوب اقتناعه.

❖ للقاضي أن يطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه، ويأخذ بالدليل الذي يطمأن إليه، وله تجزئة الدليل القولي، وأن يبيني حكمه على مجموع الأدلة التي أخضعها لتقديره.

❖ أن الحقيقة القضائية قد لا تطابق الحقيقة الفعلية المطلقة، فالقاضي الجنائي يحكم بالظاهر والله أعلم بالسرائر.

❖ ترجيح الخلاف بين علماء القانون في مجال الرقابة على الإقناع الشخصي وذلك بأن الرقابة تكمن في بناء الحكم الجنائي على بيان الواقعة الإجرامية وأركان الجريمة والنص القانوني المطبق عليها، أما ذكر الأدلة وتفصيلاتها ومضمون كل دليل فإنه لا ينبغي للمحكمة العليا الرقابة عليه وإنما ذكر القاضي للدليل بصورة مختصرة لا يكون إلا تكريماً دون واجبا.

❖ أن حرية الإثبات والقناعة الشخصية لدى القاضي الجنائي يعني حرية قبول جميع الأدلة التي يقدمها إليه أطراف النزاع دونما تحديد وبهذا يعود للقاضي أن يوازن بين الأدلة المعروضة عليه، بحرية تامة وفق قناعته الشخصية، إذ لا مقاييس قانونية تفرض على القاضي التقييد بها إلا في القليل من الحالات.

❖ أن التطبيق العملي لهذا المبدأ يظهر جليا في محكمة الجنايات كونها محكمة اقتناع بالدرجة الأولى كما يؤثر على قراراتها من حيث أن التسبب فيها يقوم مقامه نظام الأسئلة والأجوبة.

❖ أن رقابة المحكمة العليا على قرارات محكمة الجنايات هي رقابة تسبب وليست رقابة اقتناع، فلا مجال للقول أنه توجد رقابة على الاقتناع في الوقت الذي يمنح فيه المشرع الحرية التامة للقاضي في تكوين اقتناعه.

نظرا لكل ما سبق فإنه يمكننا أن نتجرأ قليلا وندعو بصراحة إلى:

● حث الجهات ذات العلاقة بجمع الأحكام القضائية وترتيبها في موسوعة قضائية جامعية بحيث تكون مرجعا هاما لكثير من القضاة والباحثين وخاصة الطلاب.

● نتساءل كيف أن حكم الجنحة البسيطة أو المخالفة توجب المادة 379 ق.إ.ج تسببه وتعليقه، وأن حكم محكمة الجنايات الذي سيتضمن حكم قد يصل على الإعدام لا يسبب أفلا يعتبر هذا الإجراء مساسا بحقوق المتهم في تسبب الحكم الذي يدينه فنرجو أن يتوصل رجال الإصلاح القضائي من خلال مطالبهم إلى تعديل القانون بما يضمن تسبب أحكام محكمة الجنايات.

● إن آجال الطعن بالنقض الذي يكون خلال 8 أيام من تاريخ النطق بالحكم، هو أجل مجحف وقصير وغير منطقي بالنسبة لعقوبة قد يصل حدها إلى الإعدام فنطلب من المشرع تمديدها لتلي مقتضيات الواقع.

• إن عدم إستئناف أحكام الجنايات إستنادا لكفاية الضمانات الموجودة في محكمة الجنايات يعد خرقا للمعاهدات الدولية وحتى للدستور فكيف يقرر مبدأ التقاضي على درجتين في أحكام الجناح التي هي أقل خطورة ويمنعه في الجنايات وخاصة إذا اقترنت جنحة مع جناية فهذا يعني أنه لا يمكن استئنافها تبعا لعدم استئناف الجنايات، فطالما أن المشرع الجزائري كان يتبع نظيره الفرنسي في الخطأ فلا أقل من أن يتبعه في الصواب عندما تتضح الأمور علما أن المشرع الفرنسي أقر استئناف أحكام الجنايات منذ 10 سنوات.

هذه مجمل الاقتراحات والأفكار التي يمكن أن تضمن للمتهم حماية حقيقية لممارسة حقه في الدفاع عن نفسه وتضمن للقضاة تكوين اقتناع حر وإصدار حكم عادل ونزيه.

الملاحق

الملحق رقم 1 : قرار غرفة الاتهام

وزارة العدل

مجلس قضاء سعيدة

غرفة الاتهام

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار غرفة الاتهام

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر مجلس قضاء سعيدة وبغرفة المشورة

بتاريخ الثالث من شهر فيفري سنة ألفين وثمانية.

رقم الجدول:

07/01044

رئيسا مقرر

برئاسة السيد(ة): ميسوري عمارة

رقم الفهرس:

مستشارا

وبعضوية السيد(ة): بلعقيد أحمد

08/00081

مستشارا

وبعضوية السيد (ة): مندي بومدين

تاريخ القرار:

نائب عام

وبمحضر السيد(ة): فارس عبد القادر

08/02/03

أمين ضبط

وبمساعدة السيد(ة): عبو حسين

النيابة ضد /

في تلاوة تقريره المكتوب حول

بعد الاستماع إلى تقرير السيد(ة): ميسوري عمارة

م/.....

القضية التي جرى التحقيق بشأنها بمحكمة سعيدة

ضد/

م/.....

في حالة فرار

1)..... من مواليدب سعيدة

م/.....

ابن و عازب(ة) الساكن :.....

المتهم ب: تكوين جماعة إرهابية

م/.....

طبقا للمواد: المادة 87 مكرر و 87 مكرر 3 من قانون العقوبات.

م/.....

موقوف

2)..... من مواليد ب سعيدة

م/.....

ابن و متزوج -ة، تاجر الساكن :.....

المتهم ب : تكوين جماعة إرهابية /طبع تسجيلات تشيد بالأفعال الإرهابية/ حيازة منشورات

من شأنها الإضرار بالمصلحة الوطنية.

في إطار مكافحة الإرهاب وبالتعاون بين مصالح الأمن والقطاع العملياتي لولاية سعيدة وفي شهر ماي من سنة 2007 ثم القضاء على الإرهابيينو..... والمنظمين تحت إمارة الإرهابي وبناء على حملة من التحريات تم التوصل إلى معلومات مفادها أن هناك خلية إرهابية بمدينة سعيدة تعمل تحت إشراف المدعو ولم علاقة مباشرة مع الإرهابي ويقوم المشرف عليها بتجنيد الأفراد الراغبين في الالتحاق بالجماعات الإرهابية كما تمكنت مصالح الأمن بتحديد هوية أفراد هذه العصابة ومكان تواجدهم وتوقيفهم وهو كما تم تفتيش منزل وتم حجز هاتف نقال به شريحة جيزي كان يستعمله في اتصالاته مع عناصر الجماعات الإرهابية كما تم حجز بحوزة على ورقة مكتوبة عليها بعض اللوازم التي كان يريد شراءها للمجندين لأحدها معهم عند الالتحاق بالجماعات الإرهابية وبناء على تصريحاتهم تم العثور في منزل على 03 أشرطة سمعية تحريضية و 12 قرص مضغوط خاص بالحرب في الشيشان و في منزل على 03 كتب تحريضية ومجموعة من المناشير بالإضافة إلى قصاصات من الجرائد خاصة بالجماعات الإرهابية و 11 قرص مضغوط يخص كمائن أقامتها الجماعات الإرهابية لأفراد الجيش الوطني الشعبي. كما تم العثور في منزل على 03 عمائم و 04 سراويل وجوارب وحقبيبة ظهر وصدريه كما تم حجز سيارة من نوع رونو 4 ملك للمدعو كانوا يستعملونها للتنقل وعند سماع اعترف أنه له علاقة بالجماعات الإرهابية إذ أنه تعرف على الإرهابي عندما كان في الحبس وفي سنة 2006 التقى مع هذا الأخير الذي استفاد من قانون المصالحة وتحدث معه عن الجماعات الإرهابية عرض عليه فكرة الجهاد وأقنعه لها و بعد مدة التحق ... بهذه الجماعات الإرهابية والتي كانت متمركزة بجبل بوعتروس ثم بدأ يتصل به عن طريق الهاتف كما كان يجالس بعض الشباب المنتميين للمنهج السلفي وهم وأضاف أنه في شهر ماي 2007 اتصل به الإرهابي وأخبره أن الإرهابيين تم القضاء عليهم من طرف مصالح الأمن وأخبر هو بدوره عناصر الشبكة بهذه المأساة على حد تعبيره وذهب عند عائلة ليقدم التعازي فوجد المدعو والدي كان على علم أنه يعمل مع الجماعات الإرهابية وتحدث معه تم تبادل معه أرقام الهاتف وبقي في اتصال مع الإرهابي ... من أجل البحث عن الشباب ومحاولة تجنيدهم . كما أضاف أنه في 03/06/2007 ذهب رفقة إلى جبل بوعتروس أين التقوا بالإرهابيين كما تم الاستماع للمدعو فصرح أنه تعرف على منذ حوالي 05 سنوات بحكم أنه بائع للأشرطة والعطور وكان يتحدث معه عن الجهاد وطلب منه الالتحاق بالجماعات الإرهابية ثم كان قد عرفه بمجموعة أخرى من الشباب وهم: والدين كانوا يتكلمون كلهم عن الجهاد والانضمام للجماعات الإرهابية وفي شهر جوان 2007 أخبر أنه ينوي زيارة بجبل بوعتروس واقترح عليه أن يذهب معه فوافق على ذلك وفعلا ذهب معه على متن سيارة من نوع رونو 4 ملك للمدعو والتقوا بالإرهابيين لأنه كانت له معهما علاقات قبل القبض عليه سنة 2000 وبعد تبادل الحديث معهما وكذا رقم الهاتف ثم انصرفا ومنذ ذلك التاريخ وهو يتصل معهما عن طريق الهاتف ويخبرهما عن تحرك مصالح الأمن ثم التقى مع الإرهابيين مرة ثانية وسلمهم خروفا ولما تم القضاء على الإرهابي ذهب للتعزية وهناك تعرف على المدعو والذي أخبره أنه له علاقة مع الجماعة الإرهابية وتبادل معه رقم الهاتف وفي 03/06/2007 طلب منه هذا الأخير أن ينقله إلى معاقل الجماعة الإرهابية فقبل ذلك وتنقل مع المدعو على متن سيارته إلى مكان المتفق عليه مع الإرهابي ... حيث نزل الأول والثاني ورجع هو على متن سيارته وفي اليوم الموالي ذهب إلى نفس المكان لإرجاعهما، أما المدعو فذكر أنه يعرف المدعو وتم التعرف على المدعو كانوا يتحدثون عن الدين والجهاد في البلدان المسلمة وأضاف أن المدعو ... كان يجرضهم على الالتحاق بالجماعات الإرهابية كما أخبرهم عن قضية قضاء مصالح الأمن على الإرهابيين وأخبر أنه لديه اتصالات مع الجماعات الإرهابية ثم طلب منه شراء بعض الحاجيات لاستعمالها عندما يصعد إلى الجبل

.....وبعد الانتهاء من التحقيق قدم الأطراف إلى وكيل الجمهورية والدي قام بطلب افتتاحي مؤرخ في 2007/06/12 أحال المدعويين:.....وكل من يكشف عنه التحقيق والتمس أوامر بالقبض ضد الباقي بالوضع في الحبس وتم الاستماع للمتهم والدي أنكر التهم المنسوبة إليه وذكر أنه تاجر في الأشرطة والأقراص المضغوطة والكتب الدينية كما يمارس الرقية الشرعية وأنه فعلا يعرف المدعويينوالدين كان يلتقي معهم في منزله ويتناقشون في المسائل الدينية ولم يتم إطلاقا بتحريضهم على الانضمام بالجماعات الإرهابية كما يعرف الذي كان يؤجره لإحضار السلع ولم يطلب منه الالتحاق بالجماعات الإرهابية وضبط عنده أشرطة قرآنية وأشرطة خاصة بالدعوة أمام الأقراص المضغوطة فلم تضبط عنده وأن كل التصريحات التي ذكرها لمصالح الأمن كانت تحت الضغط وهي التصريحات التي أكدها أثناء جميع مراحل التحقيق أما المتهمفهو الآخر أنكر الأفعال المنسوبة إليه.....وبعد ذلك تم استجواب في الموضوع وكل واحد تمسك بإنكاره للأفعال المنسوبة إليه وأكدوا التصريحات التي ذكروها عند الحضور الأول ماعدا المتهم الذي تراجع جزئيا وذكر أن لم يكن يخرضهم على الالتحاق بالجماعات الإرهابية كما أصدر المحقق أوامر بالقبض ضد المتهمين الذين هم في حالة فرار وكان البحث عنهم بدون جدوى ما عدا المتهم الذي اتضح | أنه توفي طبقا لشهادة الوفاة المؤرخة في 2007/06/20. وبعدما انتهى القاضي المحقق من التحقيق بلغ الملف لوكيل الجمهورية لإبداء الرأي فيما يخص تصفية الملف فالتمس هذا الأخير الأمر بإرسال المستندات في حق المتهمين وتطبيق القانون في حق المتهم وفي 2007/12/26 أصدر قاضي المحقق أمر بألا وجه للمتابعة فيما يخص المتهم وإرسال المستندات في حق المتهمين وتم جدولة الملف أمام غرفة الاتهام لجلسة 2008/01/20 وأحضر الأطراف بذلك وفي هذا اليوم أجلت القضية لجلسة 2008/01/27 ثم لجلسة 2008/02/03.

*****وعليه فإن غرفة الاتهام*****

من حيث الشكل:

- حيث أن ملف القضية الحالية تم جدولته أمام غرفة الاتهام بعد أن أصدر القاضي المحقق أمرا بإرسال المستندات قدمت النيابة العامة التماساتها وعليه بتعيين قبول كل ذلك شكلا.

من حيث الموضوع :

- حيث أن المتهمين :.....المحبوسين متابعين بتهم تكوين جماعة إرهابية ضد الجميع وجمع تسجيلات تشيد بالأفعال الإرهابية، وحيازة منشورات من شأنها الإضرار بالمصلحة الوطنية ضد طبقا للمواد 87 مكرر، 87 مكرر3، 87 مكرر 5، 96 من ق.ع.

- حيث أن المتهمين الذين هم في حالة فرار كان البحث عليهم بدون جدوى وأتهم كلهم ضمن الجماعات الإرهابية ما عدا المتهم الذي تم القضاء عليه من طرف مصالح الأمن وأصدر في حقه القاضي المحقق أمرا بانتفاء وجه الدعوى.

- حيث أن النيابة العامة التمس اتهام المتهمين وإحالتهم على محكمة الجنايات.

- حيث أن المتهمينأنكروا كل واحد منهم الأفعال المنسوبة إليه وتراجعوا كلهم عن التصريحات التي ذكروها لمصالح الأمن وأكدوا أنهم لا علاقة لهم بالجماعات الإرهابية.

- حيث أن القاضي المحقق أصدر أمرا بإرسال المستندات.

- حيث أنه أولا وبالنسبة للمتهمين..... فإنه ثابت من الملف ومن محاضر البحث بدون جدوى بعد إصدار أوامر بالقبض ضدهم أنهم موجودين ضمن الجماعات الإرهابية وعليه فإن جنائية تكوين جماعة إرهابية متوفرة الأركان في حقهم طبقا للمواد 87 مكرر، 87

مكرر 3، متوافرة الأركان في مواجهتهم وعليه يتعين إحالتهم على محكمة الجنايات ليحاكموا طبقا للقانون مع إصدار أوامر بالقبض الجسدي في حق كل واحد منهم.

- حيث أنه وبالنسبة للمتهمين فالثابت من تصريحات هؤلاء المتهمين أمام قاضي التحقيق أنهم كانوا يلتقون في منزل المتهم سواء الكائن بالرباحية أو البيت القصديري الكائن بحي الرائد المجدوب بسعيدة وزيادة على أنهم كانوا يتكلمون عن الأمور الدينية وأضاف المتهم . أنهم كانوا يتكلمون عن الجهاد في العراق وفي فلسطين والأمة الإسلامية وهذا بعدما كانوا قد اعترفوا أمام مصالح الأمن أنهم كانوا الجماعات الإرهابية في الجزائر، وكل واحد منهم أعطى لنفسه كنية يتميز بها.

- حيث أنه يتضح من هذا أن الأفعال المنسوبة لهؤلاء المتهمين تكون جريمة تشجيع أعمال إرهابية طبقا للمادة 87 مكرر 4 من قانون العقوبات وليس تكوين جماعة إرهابية.

حيث أنه وبالنسبة لجرمي طبع تسجيلات تشيد بالأعمال الإرهابية وحياسة منشورات من شأنها الإضرار بالمصلحة الوطنية المنسوبين للمتهمين فإن هذه الأفعال تدخل ضمن الجريمة الأولى وهي تشجيع الأفعال الإرهابية لأنه عند تعدد الأفعال المنسوبة للمتهم يتعين إعطاؤها الوصف الأشد.

- حيث أنه ولما ثبت أن الأفعال المنسوبة للمتهمين تكون جنائية تشجيع الأعمال الإرهابية الفعل المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 87 مكرر 4 وأن هذه الأفعال معاقب عليها بعقوبة جنائية وأن الملف أصبح جاهزا للفصل فيه يتعين إحالة هؤلاء المتهمين على محكمة الجنايات ليحاكموا طبقا للقانون بهذه التهمة مع أوامر بالقبض الجسدي في حق كل واحد منهم وحبسهم بمؤسسة إعادة التربية بسعيدة.

- حيث أنه وبالنسبة للمتهم الأخير فإنه لا يوجد أي عبء ضده بأنه قام بالأفعال المنسوبة إليهم لأنه لم يثبت من الملف أنه كان يجتمع مع باقي المتهمين في منزل المتهم الأول وأكد أثناء جميع مراحل التحقيق الابتدائي والقضائي أنه لا علاقة له مع هذه الجماعة وكل ما في الأمر أنه كان ينقل المتهم إلى وهران لشراء الكتب والأقراص المضغوطة التي يبيعها لأنه صاحب سيارة أجرة وعليه يتعين القول أنه لا وجه للمتابعة في حقه مع الأمر بالإفراج عنه ما لم يكن محبوسا لسبب آخر.

- حيث أن المصاريف تبقى محفوظة.

قررت غرفة الاتهام في غرفة المشورة :

في الشكل : قبول التماسات النيابة العامة شكلا

في الموضوع:

أولا :القول أنه لا وجه للمتابعة فيما يخص المتهم مع الأمر بالافراج عنه حالا ما لم يكن محبوسا لسبب آخر.

ثانيا: اتهام المدعويين.....بكونهم قاموا خلال سنة 2007 وعلى كل حال مند زمن غير متقادم بسعيدة دائرة اختصاص محكمة الجنايات بمجلس قضاء سعيدة يتكويين جماعة إرهابية مسلحة بغرض بث الرعب في اوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن، الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 87 مكرر، 87 مكرر 01/03 من ق.ع.

ثالثا: القول أن الأفعال المنسوبة للمتهمين :.....

المحبوسين بتكويين جنائية تشجيع الأفعال الإرهابية الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 87 مكرر4 من قانون العقوبات واتهامهم بكونهم قاموا خلال السداسي الأول من سنة 2007 وعلى كل حال مند زمن غير متقادم بسعيدة دائرة اختصاص محكمة الجنايات بمجلس قضاء سعيدة بتشجيع الأفعال الإرهابية الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 87 مكرر4 من قانون العقوبات.

رابعا: -إحالة المتهمين المشار إليهم أعلاه على محكمة الجنايات ليحاكموا طبقا للقانون بالأفعال المنسوبة إليهم حسب ما ذكر أعلاه مع إصدار الأمر بالقبض الجسدي على كل واحد منهم وحبسهم بمؤسسة إعادة التربية بسعيدة إلى أن يحاكموا.

خامسا : المصاريف القضائية محفوظة

نأمر بأن يجر تنفيذ هذا القرار بالسعي من السيد النائب العام .

بدا صدر وأفصح به بقصر العدالة بسعيدة.

ووقع على أصل القرار كل من الرئيس وأمين الضبط.

أمين الضبط

الرئيس المقرر

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء

سعيدة

باسم الشعب الجزائري

غرفة الاتهام

قرار غرفة الاتهام الصادر بالاحالة

أمام محكمة الجنايات

قضية رقم:

2006/378

بمجلس قضاء سعيدة

فهرس رقم :

لمشورة بجلسة الحادي عشر من شهر جوان عام ألفين وستة

06/469

السيد المستشار غراس ادريس لتقريره عن القضية

تاريخ القرار:

مة سعيدة

2006/06/11

س س س س

- 1/.....المولود بتاريخبسعيدة ابنو..... الساكن بسعيدة موقوف
 - 2//.....المولود بتاريخبسعيدة ابنو..... الساكن بسعيدة موقوف
 - 3/.....المولود بتاريخبسعيدة ابنو..... الساكن بسعيدة موقوف
 - 4/.....المولود بتاريخبسعيدة ابنو..... الساكن بسعيدة موقوف
 - 5/.....المولود بتاريخبسعيدة ابنو..... الساكن بسعيدة موقوف
- وبعد انتهاء المرافعات وبعد المداولة بغرفة المشورة طبقا للمادة من ق.إ.ج.
- خارج حضور السيد النائب العام وأمين الضبط اللذان انسحبا.
- ثم في حضور هدين الآخرين دخلا أفصح الرئيس بالقرار التالي في غرفة المشورة أن مجلس قضاء غرفة الاتهام.
- بعد الاطلاع على أوراق القضية المتبعة ضد المدعويين.....المذكورين أعلاه.
- وبعد الاطلاع على الأمر الصادر من السيد قاضي التحقيق لمحكمة سعيدة المؤرخ في 2006/05/09 الذي يأمر وأن أوراق القضية والمحضر المثبت لجسم الجريمة وكشفا بوثائق أدلة الإثبات، ترسل فورا إلى السيد النائب العام ليطالب بما يجب.
- وبعد الاطلاع على الإعلان الموجه بواسطة خطاب موصى عليه للأمر المذكور.
- وبعد الاطلاع على المطالبات المكتوبة للسيد النائب العام بتاريخ 2006/05/16 الرامية إلى مطالبة مجلس القضاء غرفة الاتهام أن ترضى بوضع المتهمين المذكور تحت الاتهام نتيجة لارتكابهم جناية والأمر بالإحالة أمام محكمة الجنايات بسعيدة وإصدار أمر بالقبض ضد المتهمين وفقا للمادة من ق.إ.ج.
- وبعد الاطلاع على الخطابات الموصى عليها الموجهة إلى المتهمين المذكورين أعلاه.
- الخطابات الموصى عليها المذكورة مبلغين للتاريخ الذي سوف ينادى فيه على القضية الحالية بمجلس قضاء غرفة الاتهام.
- واعتبارا لأن الأصول والآجال المنصوص عليها بالمادة من ق.إ.ج قد توافرت.
- وبعد السماع إلى السيد غراس إدريس في تلاوة تقريره المكتوب.

-وبعد تفحص المطالبات المكتوبة التي قدمها السيد النائب العام.

-وبعد الاطلاع على المذكرات المقدمة.

-وبعد المداولة وفقا للقانون.

-حيث يتضح من الأوراق والتحقيق الوقائع التالية:

-حيث أنه بتاريخ 2005/07/30 تقدم المدعو... إلى فرقة الدرك والوطني بسعيدة وأخطروهم بوجود شخص مقتول بداخل المستودع الكائن ببلدية سعيدة وصاحبه...، وعليه انتقل رجال الدرك على الفور رفقة الحماية المدنية إلى عين المكان وعثروا على الضحية جثة هامدة مذبوحة على مستوى الرقبة وعليها عدة جروح بليغة على مستوى الوجه والأنف واليد اليسرى بداخل المستودع تحت مؤخرة شاحنة من نوع طيوطا مع مجموعة من قارورات الغاز. وتم التعرف على الضحية ويتعلق الامر بالمدعو... صاحب الشاحنة المخصصة لبيع قارورات الغاز.

-حيث أن مصالح الضبطية القضائية فتحو تحقيقا ابتدائيا وقاموا بسماع المدعو.... مرافق الضحية وصرح بأنه خلال 2005/07/30 حوالي الساعة السادسة والنصف تقدم منهما المدعو... وطلب إيصال 105 قارورة غاز بوتان إلى مستودع ابن عمه.... وعند وصولهما إلى المستودع طلب منه صاحب المستودع لتفريغ قارورات الغاز من الشاحنة طالبا منه مرافقته إلى المقهى فذهب وترك الضحية رفقة.... بالمستودع لتفريغ قارورات الغاز من الشاحنة وبالمقهى تلقى... مكالمة هاتفية على أثرها توجه إلى المستودع ولم يمضي وقتا طويلا حتى لحقه فوجده عائدا وأخبره أن صديقه... قد قتل. وعند سماع المدعو.... صاحب المستودع صرح أمام الضبطية القضائية بأنه ترك الضحية رفقة ابن عمه.... يفرغان قارورات الغاز، وبالمقهى تلقى مكالمة هاتفية من طرف المسمى... والذي أبلغه بأنه يوجد شجار بمستودعه ولما وصل إلى عين المكان وجد الضحية متوفيا وبها عدة جروح على مستوى الرأس ومذبوحة عندها أخبره صديق الضحية... ومواصلة للتحريات الأولية تم السماع المدعو..... اللذان صرحا أنه خلال 2005/07/30 حوالي الساعة صباحا جاء إلى منزلهم المدعو... وطرق الباب أخوه... فخرج وذهب رفقته وحوالي خمسة دقائق سمعت المسلمات... صراخا بداخل المستودع وأخوها..... يقول للمسمى..... (ياربك ماذا فعلت) فتوجهت إلى المستودع فوجدت الباب مغلقا فخرجوا الاثنين من الباب الرئيسي وأغلقاه ولاذ بالفرار وبعدها فتح الباب كل من..... بالقوة فوجدا الضحية مذبوحا وجثة هامدة. وخلال 2005/07/29 حوالي الساعة الثامنة ليلا تقدم المشتبه فيهما.... و... إلى فرقة الدرك الوطني وصرح..... | أنها تفق رفقة..... ليقوموا بقتل سائق الشاحنة ورفيقه..... ويستحوذوا على الشاحنة وقارورات الغاز فالشاحنة يخفونها بمسكن في طور الانجاز بسعيدة وأضاف بأنه يوم 2005/07/30 حوالي السادسة صباحا وتوجه إلى مؤسسة نفضال بالمنطقة الصناعية بسعيدة وطلب من السائق ومرافقه أن يحضرا لإبن عمه صاحب المستودع..... حمولة من غاز البوتان وخلال ذلك اليوم حضر السائق ومرافقه في الساعة صباحا على متن الشاحنة فوجد في انتظاره..... اللذان كان مخبأ في المستودع وتوجه رفقة.... إلى المقهى تاركا السائق وفتقتهما وقتها قرروا قتله. وأن... أخطر هاتفيا صاحب المستودع بقتل السائق وقد تفتن الجيران وعليه لاذ بالفرار. أما المشتبه فيه.... أثناء الاستماع إليه صرح أنه في 2005/07/30 توجه إلى المستودع لجلب دراجته النارية فسمع ضجيجا بداخل المرآب. ولما دخل وجد الضحية يتشاجر مع صديقه فتدخل لفك الشجار، وقام بإخراج صديقه..... من المستودع ولما سمع الجيران لاذ بالفرار.

-حيث أن المدعو..... صرح بأنه وقع اتفاقا مع اصدقائه لقتل السائق ورفيقه ورمي جثتهما داخل بئر بمزرعة سيدي مرزوق أما قارورات الغاز فإنه يستعملها لحسابه والشاحنة يبعث لها عن مرآب ويقوم بتفكيكها وبيع قطع الغيار. وأكد أنه اتفق مع..... أن يتولى قيادة الشاحنة المسروقة إلى المكان المتفق عليه دون عملية القتل وأما المدعو.... فقد صرح بأنه كان حاضرا برفقتهم أثناء التخطيط لكنه لم يحضر أثناء التنفيذ. كما صرح المدعو..... أنه لم يكن على علم بالتخطيط الذي وضع من أجل قتل

الضحية ومرافقه مؤكدا أنه في 2005/07/30 على الساعة السادسة والنصف صباحا يوم وقوع الجريمة اتفق مع ابن عمه أن يقود الشاحنة من نوع صوناكوم.

- حيث أنه بعد سماع الأطراف تم تقديمهم أمام وكيل الجمهورية يوم 2005/08/02 فالتمس فتح تحقيق قضائي ضد
بتهمة تكوين جمعية أشرار، والقتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد ومحاولة القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد طبقا للمواد 176-177-254-255-256-263-257-30 من قانون العقوبات مع إصدار أوامر الوضع ضد الجميع.

- حيث أن قاضي التحقيق قام باستجواب فاعترف بالتهم المنسوبة إليه مؤكدا على وقوع اجتماع مع من أجل قتل الضحية ومحاولة قتل رفيقه. أما المتهم أنكر الوقائع المنسوبة إليه وأنه يوم الوقائع ذهب لإحضار دراجته النارية من المستودع فشهد جثة الضحية ففاجأ وبدأ يصرخ ووجد .. ملطخا بالدماء وهو يحاول الفرار وقام .بالصراخ وحاول القبض عليه واستطاع الإفلات منه ولاحقه أخوه وقد نصحه بتسليم نفسه إلى مصالح الأمن بعد أنصرح له أنه قتل الضحية.....

- حيث أن المتهم صرح بأنه أنكر الوقائع المنسوبة إليه وأنه خلال 2005/07/30 على الساعة التاسعة ليلا التقى في المقهى وطلب منه سياقة الشاحنة والمبيت عنده ليلا ولما توجه لإحضار شهادة السياقة سمع بمقتل الضحية وبقي في منزله حتى تم استدعاه من طرف مصالح الدرك الوطني.

- حيث أن المتهم صرح أمام قاضي التحقيق بأنه يعترف بالتهم المنسوبة إليه وقد خططوا للعملية قبل ذلك بشهرين وصاحب الفكرة القتل والسرقة هو لكن تم اكتشاف أمرهم من طرف المواطنين وتوجه إلى بيته إلى أن حضر رجال الدرك الوطني للبحث عنه.
- حيث أن المتهم .أنكر الوقائع المنسوبة إليه وأنه قبل شهر من وقوع الجريمة فاتحه في الموضوع بخصوص القتل والسرقة وكان حاضرا كلا من وقد رفض رفضا قاطعا القيام بأية جريمة وقد سلم مفاتيح المستودع لأنه كان يعمل عنده حتى علم بالجريمة وأضاف أنه قي بداية الأمر كان بالاتفاق على سرقة قارورات الغاز فقط دون القتل وقد علم بما ولم يبلغ مصالح الأمن وتوجه إلى البيت لينام.

- حيث أن المتهمين الخمسة تمسكوا بتصريحاتهم عند سماعهم في الموضوع ليوم 2006/02/04 وفي محاضر الاستجواب الإجمالي المحررة في 2006/03/29.

- حيث أن الضحية صرح أمام قاضي التحقيق في 2005/08/02 أنه بينما كان رفقة المرحوم في 2005/07/07 والذي كان يسوق الشاحنة وبمؤسسة نفضال بسعيدة أوقفهما المتهم فطلب منهما أن يحضر للمتهم 160 قارورة غاز البوتان فوافق على طلبه ولما خرجا من الشركة تغيب ورجع إلى دائرة بالول وحتى يوم السبت 2005/07/30 وكعادتهما التقوا به في نفس المكان وأكد على طلب قارورة الغاز وصرح لهما أن ينتظرهما في المستودع الخاص بمستودع، وبعد الشحن توجهها إلى المستودع الكائن .ولما وصلا وجدا .. ينتظرهما وكذلك ... والأبواب كانت مفتوحة وطلب المرحوم دفع الثمن مقابل الكمية وطلب منه البقاء في المستودع وأن شخصا سوف يحضر المبلغ ولما حضر من المقهى شاهد المرحوم جثة هامدة وآثار الطعنات جسيمة وقد نجا من القتل بعد أن كان مخططا له وتأسس كطرف مدني.

- حيث أنه بتاريخ 2006/04/25 أصدر قاضي التحقيق أمرا بالإبلاغ لوكيل الجمهورية بشأن التصفية وإرسال المستندات فوافق على مضمون هذا الأمر في 2006/04/25 وحرر تقريره النهائي.

- حيث أن القاضي التحقيق أصدر يوم 2006/05/09 أمرا بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام هذا الأخير التمس في 2006/05/16 القضاء بتعيين الاتهام ضد لارتكابهم تكوين جمعية أشرار، والقتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد

على شخص.....، ومحاولة القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد على شخص .. طبقا للمواد 176-177-254-255-256-263 من قانون العقوبات. والمواد 30-254-255-256-257-263 من نفس القانون. وبجسهم وإصدار أمرا بالقبض ضدهم وإحالتهم على محكمة الجنايات بسعيدة ليحاكموا طبقا للقانون.

-حيث أنه تم اخطار جميع الأطراف بتاريخ انعقاد جلسة غرفة الاتهام ليوم 2006/06/11

-وعليه فإن غرفة الاتهام -

1/في الشكل: قبول التماسات النيابة العامة المكتوبة.

2/في الموضوع : -حيث أن التحقيق القضائي أسفر عن وجود دلائل قوية وقاطعة ضد المتهمين الخمسة كونهم قاموا بتكوين جمعية أشرار قصد الاعتداء على الأشخاص والممتلكات، وقد خططوا جيدا وبتصميم دقيق ومشارك للقيام بالأفعال الإجرامية وهذا ما صرحوا به عبر كافة مراحل التحقيق متدريين أنهم في أزمة مالية وبدون عمل.

-حيث أن شروط وأركان المادتين 177-178 من قانون العقوبات متوفرة في القضية كما أنهم كانوا يعلمون بخطورتها في تحقيق الهدف الإجرامي.

-حيث أن المتهمين ترصدوا للضحيتين، وعقدوا العزم قبل ارتكاب الجريمة الاعتداء فالنية متوفرة في حقهم وكانوا أيضا في انتظار الضحيتين بداخل المستودع المملوك للضحية المتوفي وذلك من أجل إزهاق روحهما والاعتداء عليهما الشيء الذي تحقق فعلا وعليه قاموا بإزهاق روح الضحية ... عمدا وهو العنصر الأساسي والمتمثل في موته وهو على قيد الحياة والنتيجة كانت إيجابية. وهذا ما أكده الطبيب الشرعي في تقريره وخلاصته المرفق بالملف.

-حيث أن المتهمين حاولوا إزهاق روح الضحية في نفس الظروف الزمانية والمكانية، وذلك بسبب خارج عن إرادتهم ولو لم يبلغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها.

-حيث أن غرفة الاتهام قررت تصحيح المادة المعاقبة وهي 261 من ق.ع وليست المادة 263 من نفس القانون.

-حيث أنه يتعين احالة المتهمين أمام محكمة الجنايات ليحاكموا طبقا للمواد 30-176-177-254-255-256-257-261 من ق.ع.

-حيث أن البحث الاجتماعي ليس في صالحهم كما أن الخبرات الطبية والنفسية المجرأة عليهم تفيد بأنهم يتمتعون بكامل قواهم العقلية ويتحملون المسؤولية الجزائية.

-حيث أن المصاريف القضائية محفوظة لحين الفصل النهائي في القضية.

-فلهذه الأسباب -

قررت غرفة الاتهام المنعقدة في غرفة المشورة

في الشكل : قبول التماسات النيابة العامة.

في الموضوع : اتهام المدعويين:.....

بكونهم قاموا في 2005/07/30 وعلى كل حال مند زمن غير متقادم بالرباحية اختصاص محكمة الجنايات بسعيدة بتكوين جمعية أشرار قصد الاعتداء على الأشخاص والممتلكات كما قاموا في نفس الظروف الزمانية والمكانية بإزهاق عمدا روح الضحية وكان ذلك مع توافر ظرفي سبق الإصرار والترصد، كما قاموا في نفس الظروف الزمانية والمكانية بمحاولة إزهاق عمدا روح الضحية ولم

يُجب ذلك علا بسبب خارج عن إرادتهم وكان ذلك مع توفر ظرفي سبق الإصرار والترصد الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 176-177-254-255-256-261-30 من ق.ع.

-إحالة المتهمين المشار إليهم أعلاه على محكمة الجنايات ليحاكموا طبقا للقانون.

-إصدار أوامر بالقبض الجسدي ضد كل واحد منهم وحبسهم بمؤسسة إعادة التربية بسعيدة إلى أن تتم محاكمتهم طبقا للقانون تحت قوة أمنية مشددة وعلى المشرف على هذه المؤسسة تسجيلهم بسجلاته بالتهمة المنسوبة إليهم .

وعليه أمرت المشرف رئيس السجن المذكور بتسليمهم وحبسهم مع مراعاة القانون.

-المصاريف القضائية محفوظة.

وأمرت بتنفيذ هذا القرار بالسعي من السيد النائب العام .

بدا صدر وأفصح به بقصر العدالة بسعيدة.

في يوم : الحادي عشر من شهر جوان عام ألفين وستة بغرفة المشورة وغرفة الاتهام بمجلس قضاء سعيدة.

السيد /ميسوري عمارة رئيسا

وعضوية السيد /غراس ادريس مستشار ومقرر.

والسيد /بلعقيد أحمد مستشار

وبمساعدة السيد/عبو حسين أمين ضبط رئيسي.

وبحضور السيد/ جلول لحسن أحمد ممثل النيابة العامة .

وتم التوقيع على هذا القرار بمعرفة الرئيس والسيد أمين الضبط.

أمين الضبط

الرئيس

محكمة جنايات

دورة الفصل

ورقة الأسئلة

جلسة.....

اتهام موجه ضد :

متهم بالقتل العمدى :

الأجوبة	الأسئلة
بأغلبية نعم الأصوات	السؤال الأول : هل المتهم مذنب بارتكابه منذ أقل من 10 أعوام بالمكان المسمى.....بلدية.....دائرة.....الدائرة القضائية ل.....دائرة اختصاص محكمة الجنايات.....جريمة القتل العمد في حق الضحية.....،الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادتين 254 و 263 من قانون العقوبات ؟ سؤال مطروح من طرف السيد رئيس محكمة الجنايات هل تتوفر في حق المتهم ... الظروف المخففة؟
نعم بأغلبية الأصوات	الرئيس (توقيع) المحلف الأول (توقيع) و عليه، فإنّ محكمة جنايات بعد المداولة وفقا للقانون، دون انقطاع بمشاركة المحلفين، بشأن الإدانة و بشأن تطبيق العقوبات، تطبيقا للمواد 254، 263 و 53 من قانون العقوبات، و تطبيقا لهذه النصوص يُحكم على المتهم بعقوبة (السجن أو السجن مع الأشغال الشاقة المؤبدة). و إلزامه فضلا عن ذلك بالمصاريف القضائية المستحقة للدولة، مع تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى. ب يوم
	الرئيس (توقيع) المحلف الأول (توقيع)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
بإسم الشعب الجزائري
* حكم جنائي *

وزارة العدل
مجلس قضاء
وهران
محكمة الجنايات
بوهران

ملف رقم /
2001/30
س السادة:
ة لائيسة غرفة
ن /علي شاوش وشدور فاطمة الزهراء المستشارين المساعدين
رئيسا
القاضيان المساعدان.

عشرين مارس سنة ألفين على الساعة التاسعة صباحا.
فهرس رقم
2001/32/
جلسة يوم /
المخلفين
2001/03/08
القادر.

النائب العام
ضد
المخلفان المساعدان

.....ومن معه
التهمة
تكوين جماعة ارهابية
مع حمل السلاح
صدر الحكم الآتي بيانه:

النائب العام
مرابط بن مهدي
كاتب الضبط

بعد الاطلاع على القرار الصادر في 13/12/1998 من مجلس قضاء وهران غرفة الاتهام الذي أفصح باحالة أمام محكمة الجنايات المدعو:

- 1/.....المولود فيبشلف لأبيه.....وأمه.....جزائري الجنسية الساكن/1
- 2/.....المولود.....سعيدة لأبيه.....وأمه.....جزائري الجنسية الساكن..../2
- 3/.....المولود.....سعيدة لأبيه.....وأمه.....جزائري الجنسية الساكن....//3
- 4/.....المولود.....سعيدة لأبيه.....وأمه.....جزائري الجنسية الساكن..../4
- 5/.....المولود.....سعيدة لأبيه.....وأمه.....جزائري الجنسية الساكن..../5

والمخالفين أمام محكمة الجنايات بموجب قرار صادر من غرفة الاتهام بتاريخ 13/12/1998 لارتكابهم جنائية تكوين مجموعة مسلحة ارهابية وحيازة أسلحة و متفجرات الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 1-2-3-7- من المرسوم 03/92 المؤرخ في

حيث أن سبق الحكم على المحكوم عليه بحكم جنائي مؤرخ في 2000/02/12 وتم نقضه من طرف المحكمة العليا بقرار مؤرخ في 2000/10/24.

*****وعليه فإن محكمة الجنايات*****

بعد استماع إلى في هويته في حقه الاستاد جبار حسين.

بعد الاستماع إلى في هويته في حقه الاستاد فراحي

بعد الاستماع إلى في هويته في حقه الاستاد فراحي.

بعد الاستماع على في هويته في حقه الاستاد فراحي.

بعد النداء على السادة المحلفين طبقا للقائمة الأصلية

بعد اجراء القرعة ونتج عنها تعيين /

1- السيد بلحاج عبد القاد محلف أول.

2- السيد شريف الزين محلف الثاني

بعد استجواب المتهمين في الموضوع بحضور الدفاع.

بعد الاستماع إلى التماسات النيابة العامة.

بعد الاستماع إلى الدفاع.

بعد أن كانت الكلمة الأخيرة للمتهمين.

بعد استنفاد المواد 305 من ق.إ.ج وما يليها وتلاوة الأسئلة التي كانت على النمط التالي :

الرقم	الأسئلة	الأجوبة
01	هل المتهم مذنب لارتكابه خلال سنة 1993 وعلى أي حال مند زمن لم يمض عليه أمد التقادم القانوني بدائرة اختصاص محكمة الجنايات بوهران جناية تكوين مجموعة مسلحة ارهابية؟	لا بالأغلبية
02	هل المتهم مذنبا لارتكابه في نفس الظروف الزمنية والمكانية جناية حيازة أسلحة ومتفجرات الوقائع المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 1-2-3-7 من المرسوم التشريعي 03/92؟	لا بالأغلبية
03	هل المتهم مذنب لارتكابه خلال سنة 1993 وعلى أي حال مند زمن لم يمض عليه أمد التقادم القانوني بدائرة اختصاص محكمة الجنايات بوهران جناية تكوين مجموعة ارهابية ؟	لا بالأغلبية
04	هل المتهم مذنب لارتكابه في نفس الظروف الزمنية والمكانية جناية حيازة أسلحة ومتفجرات الوقائع المنصوص والمعاقب عليها بالمواد: 1-2-3-7 من المرسوم 92/03 ؟	لا بالأغلبية
05	هل المتهم مذنب لارتكابه خلال سنة 1993 وعلى أي حال مند زمن لم يمض عليه أمد التقادم القانوني بدائرة اختصاص محكمة الجنايات بوهران جناية تكوين مجموعة ارهابية ؟	نعم بالأغلبية
06	هل المتهم مذنب لارتكابه في نفس الظروف الزمنية والمكانية جناية حيازة أسلحة ومتفجرات الوقائع المنصوص والمعاقب عليها بالمواد: 1-2-3-7 من المرسوم 92/03 ؟	نعم بالأغلبية
07	الأسئلة الإضافية هل المتهم يستفيد بالظروف المخففة طبقا للمادة 53 من ق.ع ؟	نعم بالاغلبية

حيث أن يستخلص من المداولة وبأغلبية الأصوات أن كل من غير مذنبين بالوقائع المنسوبة لهم.

وحيث أن يستخلص من المداولة وبأغلبية الأصوات بأن مذنبين بجناية حيازة متفجرات طبقا للمادة 7/87 من الأمر 11/95 المعدل للأمر 03/92.

وحيث يستخلص من المداولة وبأغلبية الأصوات أن غير مذنبين بجناية تكوين جماعة ارهابية .

وحيث أن يستخلص من المداولة وبأغلبية الأصوات افادة المتهمين بنص المادة 53 من قانون العقوبات الأصلح لهما. حيث أنهما يتحملان المصاريف القضائية

هذا وبناء على ذلك

بعد الاطلاع على المواد 305 وما يليها من ق.إ.ج

بعد الاطلاع على المواد 7/87 أمر 11/95 قانون العقوبات والمادة 53 منه.

بعد الاطلاع على تلاوة جواب الأسئلة والنص القانوني.

حكمت محكمة الجنايات بحضور المحلفين وبأغلبية الأصوات

في الشكل /بقبول رجوع الدعوى بعد النقض والاحالة.

في الموضوع/ القضاء ببراءة والقضاء بإدانة بجناية حيازة متفجرات طبقا للمادة

7/87 من الأمر 11/95 المعدل للأمر 03/93 والحكم على كل واحد منهما بثلاثة 3 سنوات حبس نافذ والقضاء ببراءتهما فيما

يخص جناية تكوين جمعية ارهابية مع الحكم عليهما بالمصاريف القضائية وتحديد مدة الاكراه البدني إلى حده الأقصى والأمر باتخاذ

اجراءات التخلف ضد

ونبه الرئيس المتهمين بأن لهم مهلة ثمانية أيام للطعن بالنقض في هذا الحكم منيوم النطق به .

بدا صدر هذا الحكم وأمضى أصله كل من الرئيس وكاتب الضبط

كاتب الضبط

الرئيس

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم جنائي

وزارة العدل

مجلس قضاء سعيدة

محكمة الجنايات

بالجلسة العلنية المنعقدة بمحكمة الجنايات بمجلس قضاء سعيدة

بتاريخ الحادي عشر من شهر جانفي سنة ألفين وإحدى عشر

رقم الجدول: لسيد: نعيمة محمد رتبة رئيس غرفة رئيسا

10/00095 . : قدير البشير مستشار عضوا

رقم الفهرس: . : ولد موسى عبد النور مستشار عضوا 11/00006

تاريخ الحكم: . : زيان عبد الرحمن والسيدة : طيبي طلحة محلفين

11/01/11 : مسلم عبد القادر نائب عام

د : ثابتي عبد اللطيف أمين ضبط

بعد الاطلاع على القرار الصادر بتاريخ 2010/11/14 بمجلس قضاء سعيدة

غرفة الاتهام والقاضي بتوجيه الاتهام النهائي ضد المتهم:

1/.....متهم موقوف حاضر

من مواليد : ب.....ب: سعيدة

ابن :و.....عازب ، عامل يومي

السكان :.....سعيدة

دفاعه الاستاد : مولاي أمين نيابة عن الاستاذ عيداوي

المتهم ب: / محاولة الفعل المخل بالحياة بالعنف وجنحة الضرب والجرح العمدي بسلاح (حجرة)

طبقا للمواد : المادة 335 و 266 من ق.ع.

السؤال 1:

هل المتهمالمولود بتاريخبسعيدة لأبيه.....وأمه.....عازب السكان بالنعامة مدنب لارتكابه بتاريخ

2010/05/19 وعلى كل حال مند زمن لم يمض عليه امد التقادم القانوني بالنعامة الدائرة القضائية لمحكمة الجنايات بسعيدة ومجلس

قضاء سعيدة جرم الشروع في ارتكاب الفعل المخل بالحياة بالعنف إضرارا بالضحية.....؟

الجواب 1:

نعم بأغلبية الأصوات

السؤال 2:

هل أن محاولة الفعل المخل بالحياة بالعنف إضرارا بالضحية المذكورة أعلاه تمت بأفعال لا يد فيها؟

الجواب 2:

نعم بأغلبية الأصوات

السؤال 3:

هل أن محاولة الفعل المخل بالحياء بالعنف لم توقف أو لم يجب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة المتهم؟

الجواب 3:

نعم بأغلبية الأصوات

السؤال 4:

هل المتهم.....مذنب بارتكابه في نفس الظروف الزمانية والمكانية جرم الضرب والجرح العمدي إضراراً بالضحية...؟

الجواب 4:

نعم بأغلبية الأصوات

السؤال 5:

هل أن الضرب والجرح العمدي كان بسلاح أبيض حجرة؟

الجواب 5:

نعم بأغلبية الأصوات

السؤال 6:

هل أن أعمال العنف أو الاعتداء الذي تعرض لها الضحية نتج عنها عجز عن العمل لم تتجاوز مدته 15 يوم؟

الجواب 6:

نعم بأغلبية الأصوات

السؤال 7:

هل المتهم يستفيد بظروف التخفيف؟

الجواب 7:

لا بأغلبية الأصوات.

***** وقائع المرافعات *****

وعليه وبناء على ما تقدم ، إن محكمة الجنايات قضاة ومحلفين وبعد المداولة طبقاً للقانون

وبعد الاطلاع على المواد 1/335، 53،266 من قانون العقوبات

وبعد الاطلاع على المادتين 284 و 285 من ق.إ.ج وعلى المادتين 305 و 307 من ق.إ.ج

ونظراً للأجوبة عن الأسئلة المطروحة أعلاه.

***** لهده الأسباب *****

تقضي محكمة الجنايات حضوريا علنيا ونهائيا بثبوت جناية محاولة الفعل المخل بالحياء بالعنف وجنحة الضرب والجرح العمدي بسلاح أبيض ضد المتهم وتبعاً لالك الحكم عليه بخمس سنوات سجنا ومائتي ألف 200000.00 دج غرامة نافذة. وتحميل المحكوم عليه المصاريف القضائية وتحديد مدة الإكراه البدني إلى أقصاها طبقاً للمادتين 310 و 600 من ق.إ.ج. ونبه الرئيس المحكوم عليه بأن له أجل ثمانية أيام للطعن أمام المحكمة العليا في هذا الحكم بتداء من تاريخ النطق فيه. وتم التوقيع على أصل هذا الحكم بمعرفة الرئيس وأمين قسم الضبط

أمين قسم الضبط

الرئيس

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
باسم الشعب الجزائري
حكم محكمة الجنايات

وزارة العدل
مجلس قضاء سعيدة
محكمة الجنايات

بالجلسة العلنية لمحكمة الجنايات بمجلس
قضاء سعيدة المنعقدة بقصر العدالة بسعيدة
وبتاريخ التاسع والعشرون من شهر نوفمبر سنة ألفين وستة
رقم القضية: 2006/11/29
حيث كان وجلس السادة .2006/65

رقم الفهرس: السيد /ميسوري عمارة
رئيس غرفة رئيسا
رقة: السيد /أو بختة الطيب
مستشارا
قضية ضد/..... . /حبيب يوسف
طبيعة الجرم / ابن هبولة علي
الضرب والجرح . /خلدون محمد
العمدي المفضي إلى ر السيد/ لصفير جمال
الوفاة دون قصد عدة السيد /ثابت عبد اللطيف
أحداثها.
صدر الحكم الآتي بيانه:

-إن محكمة الجنايات المشكلة من القضاة والمخلفين.

-بعد الاطلاع على القضية المتبعة ضد المتهم :..... المولود فيالسكن..... موقوف

المتهم ب: ضرب وجرح الضحية عمدا وأفضى هذا الضرب والجرح إلى وفاة الضحية دون قصد إحداث الوفاة.

الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد : 264 ف4 ق.ع

المدافع عنه الاستاد بوشنتة حامد والذي بموجبه تم إحالة المتهم على محكمة الجنايات ليحاكم بتهمة الضرب والجرح العمدي المؤدي إلى الوفاة دون قصد إحداثها.

-بعد الاطلاع على قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام في 06/08/06 والذي بموجبه تم إحالة المتهم على محكمة الجنايات

ليحاكم بتهمة الضرب والجرح العمدي المؤدي إلى الوفاة دون قصد إحداثها.

-بعد الاطلاع على المواد 309 و310 ق.إ.ج

-بعد استجواب المتهم عن الأفعال المنسوبة إليه.

-بعد الاستماع إلى الطرف المدني المتمثل في أم الضحية المدعوة

-بعد الاستماع إلى الشهود :.....و.....بعد أداء اليمين والشاهد القاصر .بدون أداء اليمين.

- بعد الاستماع إلى دفاع الطرف المدني المتمثل في الاستاد راكب الذي انضم لطلبات النيابة واحتفظ بحقه في أنه ينتصب طرفا مدنيا.
- بعد الاستماع إلى التماسات السيد النائب العام الذي التمس إدانة المتهم والحكم عليه بعشرين سنة سجنا.
- بعد الاستماع إلى دفاع المتهم المتمثل في الاستاد بوشة والذي ترك المجال للمحكمة في رحمة المتهم.
- بعد اعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم.
- وبعد المداولة وفقا للقانون، وبعد العودة إلى قاعة الجلسات وتلاوة الأجوبة عن الأسئلة التي تم المداولة فيها والتي كانت كالآتي:

الرقم	الأسئلة	الأجوبة
السؤال 1	-هل المتهم المولود فيببوقطب ابنالساكن بالمشرية مدن بقيامه في 06/05/04 وعلى كل حال مند زمن لم يتقدم بالمشرية اختصاص محكمة الجنايات مجلس قضاء سعيدة بطعن الضحيةبسكين مسببا له جروحا على مستوى البطن؟	نعم بأغلبية الأصوات
السؤال 2	هل أن الجروح التي تعرض لها الضحية من طرف المتهم المشار إليه أعلاه كانت عمدا؟	نعم بأغلبية الأصوات
السؤال 3	هل أن الجروح العمدية التي تعرضت لها الضحية من طرف المتهم المشار إليه أعلاه أدت إلى وفاتها في 2006/05/10؟	نعم بأغلبية الأصوات
السؤال 4	هل أن المتهم المشار إليه أعلاه لم يكن قاصدا إحداث هذه الوفاة؟ -الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 264 ف4 ق.ع؟	نعم بأغلبية الأصوات
السؤال الخاص بظروف التخفيف	هل يستفيد المتهم بظروف التخفيف؟	نعم بأغلبية الأصوات

وبعد الاطلاع على المواد 309 و310 ق إج (تليت)

-حيث يخلص مما توصلت إليه محكمة الجنايات عن الإجابة عن الأسئلة التي طرحت في قاعة المداولات والتي كانت بالإيجاب أن المتهم مذنب لارتكابه في 2006/05/04 وعلى كل حال مند زمن غير متقدم بالمشرية اختصاص محكمة الجنايات مجلس قضاء سعيدة جناية الضرب والجرح العمدي على الضحية ... مما أدى على وفاة هذه الضحية دون قصد إحداثها.

الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 264 ف4 ق.ع تليت

-حيث تبث قيام ظروف التخفيف لصالح المتهم مما يتعين معه تطبيق المادة 53 ق.ع تليت

وعليه فإن محكمة الجنايات المشكلة من قضاة ومحلفين تقضي علانيا، حضوريا، نهائيا بادانة المتهم والحكم عليه بتسع سنوات 9 سجنا.

تحميل المحكوم عليه المصاريف القضائية وتحديد الاكراه البدني لحدده الأقصى طبقا للمواد 601 و602 ق.إ.ج
وتم التوقيع على أصل هذا الحكم بمعرفة الرئيس وأمين الضبط.

أمين الضبط

الرئيس

مجلس قضاء

محكمة الجنايات....

باسم الشعب الجزائري

محضر الجلسة

السنة تسعون و تسعمائة و ألف ،..... شهرو على الساعة التاسعة صباحا، اليوم و الساعة المحددين للفصل في القضية المتبعة ضد :

(اسم ولقب المتهم، تاريخ و مكان الازدياد، السن، العنوان، الحالة العائلية، اسم و لقب الزوج و عدد الأطفال...).

الشخص المقبوض عليه

متهم ب.....

انعقدت علنيا بقصر العدالة، في المقر المعتاد لعقد جلساتها، محكمة الجنايات دائرة اختصاص مجلس قضاءمشكلة من السادة:

(اسم و لقب الرئيس) رئيس غرفة بمجلس ... معين بقرار من السيد رئيس مجلس قضاء ... بتاريخ

(أسماء و ألقاب القضاة المساعدون) قضاة بمحكمة ... معينون بقرار صادر من السيد رئيس مجلس قضاء ... بتاريخ ...

بمضور السيد ... النائب العام و بمساعدة السيد ... كاتب الضبط.

حضر المتهم بالجلسة مطلقا من كل قيد و مصحوبا بحارس فقط، و يساعده محاميه السيد ... محامي لدى ...

بعد استجواب الرئيس للمتهم، صرح هذا الأخير بأنه يُدعى (اسم و لقب ، تاريخ و مكان الازدياد، السن، العنوان،...).

أمر الرئيس كاتب الضبط بالمناداة على المحلفين المساعدين-الغير مستفيدين من الأعذار، و الغير معفيين من قائمة الانعقاد الناتجة عن عملية الاقتراع التي تمت وفقا لمقتضيات المادة 280 ق.إ.ج.-.

ثم تولى إجراء عملية اقتراع قائمة محلفي الحكم، بعد إعلام المتهم مسبقا بحقه في الرد المكفول بالقانون له و للنائب العام بالمادة 284 ق.إ.ج .

ثم تلا على المحلفين المساعدين صياغة اليمين كما هو محدد في المادة 7/284 ق.إ.ج .و بأنه أدى كل واحد منهم اليمين واقفا و رافعا ليده اليمين، بعد سماعه اسمه.

أمر السيد الرئيس كاتب الضبط بالمناداة على الشهود، الذين انسحبوا إلى القاعة المخصصة لهم، و التي لم يخرجوا منها إلا للإدلاء بشهادتهم.

تلا كاتب الضبط قرار الإحالة.

باشر الرئيس استجواب المتهم، و تلقى تصريحاته، و أستمع لشهادة الشهود بصورة منفصلة و منفردة، بعد أداء كل واحد منهم اليمين كما يحددها القانون.

بعد كل تصريح يُتم الرئيس الإجراءات في مواجهة المتهم و الشهود، المنصوص عليها في المادتين 287 و 288 ق.إ.ج .

بعد أن أدلى كل شاهد بشهادته، بقي بقاعة الجلسة.
بموجب سلطته التقديرية، سمح الرئيس بتلاوة التقرير الطبي الشرعي و النفسي المنجز من الدكتور ... و المعد بتاريخ بعد هذه التلاوة أُستدعي المتهم بغرض استفساره، و تم سماع أقواله و توضيحاته.
السيدة ... أم الضحية، صرحت بتأسيسها كطرف مدني.
قَبِل السيد الرئيس تأسيسها.
فصّلت النيابة أوجه الاتهام.
المحامي السيد ... محامي المتهم، ترفع على أساس أن موكله غير مذنب، و ختم تدخله بالتماس الإفراج عنه.
بعد أن سُئل المتهم ما إذا كان له شيء يضيفه للدفاع عن نفسه، و أُعطيت له الكلمة الأخيرة، قرر رئيس المحكمة إقفال باب المرافعات.
بعد ذلك تلا السيد الرئيس علنيا، الأسئلة المطروحة و تَلاها بتلاوة التعليمات الواردة في المادة 307 ق.إ.ج الموجهة للمحلفين المساعدين .

أمر الرئيس بإخراج المتهم من قاعة الجلسة، و استدعى رئيس الخدمة المكلف بالمحافظة على النظام و أمره بحراسة المنافذ المؤدية إلى غرفة المداولة.

ثم انسحب الرئيس رفقة القضاة المساعدين و المحلفين المساعدين إلى غرفة المداولات
بعد المداولات عاد أعضاء محكمة الجنايات و المحلفون إلى قاعة الجلسة العلنية، و است حضر الرئيس المتهم.
في حضور المتهم تلا السيد الرئيس الإجابات التي أعطيت عن الأسئلة.
و بعد اعتبار المتهم مذنب، تلا السيد الرئيس مواد القانون التي طبقت، و نطق بالحكم بالإدانة طبقا لمقتضيات المادة 310 ق.إ.ج .
بعدها تبّه الرئيس المتهم المحكوم عليه، بأن له مدة ثمانية (08) أيام كاملة للطعن بالنقض في الحكم.
و تم التوقيع على هذا المحضر من طرف السيد الرئيس و كاتب الضبط.

كاتب الضبط

الرئيس

(التوقيع)

(التوقيع)

بعدها فصلت محكمة الجنايات دون حضور المحلفين بشأن طلبات التعويض المقدمة من المدعي المدني.

أعطيت الكلمة للسيدة ... أم الضحية، و التي طالبت بمبلغ قيمته

تم الاستماع للمتهم المحكوم عليه، و محاميه، و النائب العام.

و أعطيت الكلمة الأخيرة للمتهم المحكوم عليه.

بعد أن تداولت محكمة الجنايات طبقا لمقتضيات القانون، أصدرت حكمها بشأن الدعوى المدنية.

بعدها تبّه الرئيس المتهم المحكوم عليه بأن له مدة ثمانية (08) أيام كاملة للطعن بالنقض في الحكم.

تم تحرير هذا المحضر من قِبَل كاتب الضبط الذي وقّعه رفقة الرئيس طبقا لمقتضيات المادة 314 ق.إ.ج .

كاتب الضبط

الرئيس

(التوقيع)

(التوقيع)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار

ة العليا الغرفة الجنائية القسم الثاني

انية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر

شر من شهر نوفمبر سنة ألفين وثمانية.

انونية القرار الآتي نصه:

المحكمة العليا

الغرفة الجنائية

القسم الثاني

رقم الملف:

495911

رقم الفهرس:

08/05616

قرار بتاريخ :

2008/11/19

قضية :

ستاد :المعتمد لدى المحكمة العليا

ام المطعون ضده

ضد

***** المحكمة العليا *****

النيابة العامة

بعد الاستماع إلى السيد بوسنة محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض المصرح به يوم 2007/04/18 من طرف المتهم ضد الحكم الصادر بتاريخ 2007/04/14 عن محكمة الجنايات بسعيدة القاضي بإدائه بجناية الفعل المخل بالحياة بالعنف على قاصر ومعاقبته بإثني عشر سنة سجنا.

-وبادائه إلى الطرف المدني في حق ابنه مبلغ 200000 دج تعويض.

***** وعليه فإن المحكمة العليا *****

-دعما للطعن أودع الطاعن مذكرة بواسطة المحامي ثابتي يوسف ضمنها وجهين للنقض.

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاع القانون وشروطه فهو مقبول

في الموضوع :

الوجه المثار : المبني على مخالفة قاعدة جوهرية في الاجراءات، بدعوى أن السؤال الثاني جاء متشعبا لجمعه بين العنف وسن الضحية كظرفي تشديد، علاوة على أن السؤال لم يطرح بالصيغة المحددة في المادة 305 ق.إ.ج بإهمال كلمة مدنب.

-فعلا حيث يعاب على السؤال الأول وليس الثاني أنه جاء متشعبا لجمعه بين واقعة الفعل المخل بالحياة وظرف التشديد سن الضحية ، مما يشكل خرقا للمادة 305 ق.إ.ج التي تتطلب تخصيص سؤال للواقعة وسؤال مستقل لكل ظرف تشديد وهو ما يعرض الحكم الصادر في الدعوى العمومية للنقض.

حيث لم يأت الطاعن بأي وجه يناقش الدعوى المدنية مما يجعل طعنه غير مؤسس.

*******فلهذه الأسباب*******

تقضي المحكمة العليا -الغرفة الجنائية- القسم الثاني

-بقبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا.

-ونقض الحكم الصادر في الدعوى العمومية وحده وإحالة القضية أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

-ترك المصاريف القضائية على الخزينة العامة.

ينفذ هذا القرار بعناية وبسعي من النيابة العامة لدى المحكمة العليا، وتبليغه إلى الأطراف وتحاط به علما الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه، للتأشير به على هامش أصل ذلك القرار عملا بالمادتي 522 و 527 من ق.إ.ج .

بدا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا

الغرفة الجنائية القسم الثاني المترتبة من السادة:

بوسنة محمد رئيس القسم رئيسا مقررا

حميسي خديجة مستشارا

بورونية محمد مستشارا

فتتيز بلخير مستشارا

زناسني ميلود مستشارا

وبحضور السيد : دروش فاطمة المحامي العام

وبمساعدة السيد : حاجي عبد الله أمين الضبط

الرئيس المقرر أمين الضبط

الملحق رقم 09:قرار المحكمة العليا

باسم الشعب الجزائري

قرار

أصدرت المحكمة العليا الغرفة الجنائية القسم الأول

ملانية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر بتاريخ السابع عشر من

نة ألفين وتسعة.

لقانونية القرار الآتي نصه:

ام طاعن بالنقض

..... العنوان :.....

المحكمة العليا

الغرفة الجنائية

القسم الأول

رقم الملف :

559267

رقم الفهرس:

09/03091

قرار تاريخ:

2009/06/17

قضية :

النيابة العامة

***** المحكمة العليا *****

بعد الاستماع إلى السيد /محددادي مبروك المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة/ دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أن السيد النائب العام لدى مجلس قضاء سعيدة طعن بالنقض بتاريخ 9 فيفري 2008 في القرار الصادر عن غرفة الاتهام في 3 فيفري 2008 القاضي بإحالة المتهمين على محكمة الجنايات لارتكابهم جناية تكوين جماعة الارهابية مسلحة بغرض بث الرعب في أوساط السكان الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 87 مكرر و 87 مكرر 03/01 من ق.ع واحالة المتهمين على محكمة الجنايات لارتكابهم جناية تشجيع أفعال ارهابية الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 87 مكرر 4 من ق.ع والقول بأنه لا وجه للمتابعة فيما يخص المتهم وحيث أن المدعي في الطعن أودع تقريرا مؤرخا في 19 أفريل 2008 أثار فيه وجهها واحدا لتدعيم طعنه بالنقض وهو الوجه المأخوذ من القصور في الأسباب

***** وعليه فإن المحكمة العليا *****

بعد الاطلاع على التماسات النيابة العامة المكتوبة المؤرخة في 3 جوان 2009.

في الشكل :

حيث أن طعن السيد النائب العام استوفى شكله القانوني حسب نص أحكام المواد 498-504 و 506 من ق.إ.ج فإنه يتعين قبوله شكلا.

في الموضوع :

عن الوجه الوحيد المثار من قبل المدعي في الطعن:

-حيث أن المدعي في الطعن يعيب على القرار المطعون فيه القصور في الأسباب كون قضاة غرفة الاتهام قضوا بألا وجه للمتابعة بالنسبة للمتهم ... دون تسبب قرارهم تسببا كافيا مع العلم أن المتهم ... سبق له أن صرح أمام الضبطية القضائية أنه تعرف على المسمى .. وقامت علاقة وطيدة بينهما وتحدثا عن الالتحاق بالجماعات الارهابية وهذه التصريحات كافية لوحدها لتشكيل أعباء ضده مما يتعين نقض القرار المطعون فيه فيما يخصه.

لكن حيث أن بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين وأن قضاة غرفة الاتهام قد عللوا قرارهم فيما يخص المتهم على عدم وجود أعباء كافية ضده لارتكابه الأفعال المنسوبة إليه وذلك بناء على معطيات ملف التحقيق التي لم يثبت منها أن هذا الأخير كان يجتمع مع باقي المتهمين في منزل المتهم ... وكل ما في الأمر أنه كان ينقل المتهم ... إلى مدينة وهران لشراء الكتب والأقراص المضغوطة التي يبيعها لأنه صاحب سيارة أجرة.

-وحيث أن تقدير الوقائع والأعباء هو من صلاحيات قضاة الموضوع وفقا لما نصت عليه أحكام المادة 195 من ق.إ.ج بالاضافة إلى مراعاة أحكام المادة 215 من نفس القانون مما يجعل الوجه المثار غير مؤسس ويتعين رفضه.

-وحيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق الخزينة العامة.

***** فلهده الأسباب *****

وبعد المداولة القانوني تصرح المحكمة العليا علانيا حضوريا ونهائيا:

-بقبول طعن بالنقض السيد النائب العام شكلا وفي الموضوع رفضه لعدم التأسيس.

-والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

ينفذ هذا القرار بعناية وبسعي من النيابة العامة لدى المحكمة العليا، وتبليغه إلى الأطراف وتحاط به علما الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه، للتأشير به على هامش أصل ذلك القرار عملا بالمادتين 522 و 527 من ق.إ.ج.
بدا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا
الغرفة الجنائية القسم الأول المترتبة من السادة:

بباجي حميد	رئيس القسم رئيسا
محدادي مبروك	مستشارا مقرر
قرموش عبد اللطيف	مستشارا
عبد النور بوفلجة	مستشارا
لويحي البشير	مستشارا
وبمضور السيدة : دروش فاطمة	المحامي العام.
وبمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام	أمين الضبط
الرئيس	المستشار المقرر

أمين الضبط

المصادر والمراجع

❖ أولاً المصادر:

• القرآن الكريم

❖ ثانياً : المراجع

➤ المراجع العامة

✓ المؤلفات

- أحسن بوسقيعة، ق.إ.ج في ضوء الممارسات القضائية، بيري، الجزائر، 2008. 
- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، د.م.ج، الجزائر، 1999. 
- أحمد فتحي سرور، أصول ق.إ.ج، دار النهضة العربية، مصر، 1969. 
- أحمد فتحي سرور، الوسيط في ق.إ.ج، ج1، دار النهضة العربية، مصر، 1987. 
- إلياس أبو عبيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقهاء، دراسة مقارنة، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002. 
- إلياس أبو عبيد، نظرية الاثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج3، منشورات زين الحقوقية، مصر، 2005. 
- الجيلالي بغداددي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، م.و.إ.ن.إ، الجزائر، 1996. 
- الجيلالي بغداددي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، د.و.أ.ت، الجزائر، 2001. 
- حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في ق.ع، ق.إ.ج تشريعا وقضاء في مئة عام، ج3، منشأة المعارف، مصر. 
- رؤوف عبيد، مبادئ اجراءات جنائية في القانون المصري، مطبعة الاستقلال الكبرى، مصر، 1984. 
- رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في تحقيق، دار الفكر العربي، مصر، 1997. 
- رمسيس بهنام، المحاكمة والظعن في الأحكام، منشأة المعارف، مصر، 1993. 
- عبد الحميد الشواربي، الاثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، مصر، 1996. 
- عبد العزيز سعد، أصول الاجراءات أمام محكمة الجنايات، د.و.أ.ت، الجزائر، 2002. 
- عبد العزيز سعد، طرق واجراءات الظعن في الأحكام والقرارات القضائية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006. 

علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة ، الكتاب1، منشورات الحلبي الحقوقية،

بيروت، 2007.

مأمون محمد سلامة، إ.ج في التشريع المصري، ج2، المحاكمة-الحكم-عيوب اجرائية-طرق الطعن، دار الفكر العربي، مصر ،

1997.

محمد علي سالم العياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر،

1996.

محمد مروان، نظام الاثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، د.م.ج، الجزائر، 1999.

مروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، ج1، النظرية العامة للاثبات الجنائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع،

الجزائر، 2003.

مصطفى صخري، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.

معراج الجديدي، الوجيز في إ.ج مع التعديلات الجديدة، دار هومه، الجزائر، 2004.

➤ المراجع الخاصة:

◆ المؤلفات :

📖 باللغة العربية:

■ إحمود فالخ الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر،

2009.

■ أمين مصطفى محمد، التمييز بين الواقع والقانون في طعن بطريق النقض، مكتبة الاشعاع للطباعة والنشر ، مصر، 2002.

■ إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية والاماراتية والدول العربية والأجنبية، منشأة

المعارف، مصر، 2005.

■ حاتم عبد الرحمان منصور الشحات، استئناف أحكام الجنايات بين مقتضيات العدالة وصعوبات الواقع، دراسة مقارنة، دار النهضة

العربية، القاهرة، 2005.

■ زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، م.و.ك، الجزائر، 1989.

- زبدة مسعود، القرائن القضائية، مرقم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
- عبد الحكم دنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الاثبات الجنائي، دراسة مقارنة، جامعة الموصل، 2009.
- عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
- فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.
- مصطفى محمد دغيدى، الاثبات وخطة البحث في جرائم القتل في الشريعة الاسلامية والقانون جزائي، دار النشر والتوزيع، مصر، 2008.

باللغة الفرنسية

✻ M.Attoui, Tribunal Criminel, O.P.U, Alger 1991. (Guide Formulaire)

✻ الأطروحات والرسائل:

- ✻ ابراهيم ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، القاهرة ، 1980.
- ✻ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1969.
- ✻ عمورة محمد، سلطة القاضي الجزائري في تقدير أدلة الاثبات المادية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية والاجرام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2009-2010، غ.م
- ✻ كريم بن عياد بن غطاي العنزي، الاقتناع الداتي للقاضي الجزائري بين الشريع والقانون مع التطبيق العملي في المملكة العربية السعودية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003 ، غ.م.

✻ المقالات

- ✻ عادل مستاري ، دور القاضي الجزائري في ظل مبدأ الاقتناع الشخصي، مجلة المنتدى القانوني، ع5.

❖ ثالثا: القوانين

◆ الدستور:

✻ المرسوم الرئاسي 96-438، المتضمن الدستور الجزائري، المؤرخ في 28/11/1996، ج.ر، ع 76، الصادرة في 08/12/1996. والمعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10/04/2002، ج.ر، ع 25، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 19-08 المؤرخ في 15/11/2008، ج.ر، ع 63 المؤرخة في 16/11/2008.

◆ التشريعات الداخلية:

• ق.إ.ج

الأمر رقم 06-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتضمن ق.إ.ج المعدل والمتمم .

• ق.ج:

قانون رقم 79-07 المؤرخ في 21/07/1979 المتضمن قانون الجمارك.

• ق.ع:

الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ 8 جوان 1966 المتضمن ق.ع المعدل والمتمم.

❖ رابعا: المجالات والنشرات

🌀 مجلة قضائية، عدد 1، 1981.

🌀 مجلة قضائية، عدد 1، 1989.

🌀 مجلة قضائية، عدد 1، 1990.

🌀 مجلة قضائية، عدد 2، 1991.

🌀 مجلة قضائية، عدد 1، 1992.

🌀 مجلة قضائية، عدد 1، 1998.

🌀 مجلة قضائية، عدد 4، 1999.

🌀 مجلة قضائية، عدد خاص، 2001.

🌀 الاجتهاد القضائي، غ.ج، عدد خاص، 2003.

- ✱ <http://www.arab-ency.com/index.php?>
- ✱ <http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=6726>
- ✱ [http://www.elhiwaronline.com/ara/content/blogcategory/26/105.](http://www.elhiwaronline.com/ara/content/blogcategory/26/105)

الفهرس:

الصفحة	الموضوع
01	المقدمة.....
14	الفصل الأول: ماهية مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.....
16	المبحث الأول: مضمون المبدأ.....
16	المطلب الأول : مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي.....
16	الفرع الأول: تعريفه.....
22	الفرع الثاني : مراحل تكوين الاقتناع.....
24	الفرع الثالث : مجالات تطبيق المبدأ.....
28	المطلب الثاني: تقييم المبدأ.....
29	الفرع الأول : المزايا.....
32	الفرع الثاني : العيوب
35	المطلب الثالث: نتائج تطبيق المبدأ
35	الفرع الأول: حرية اختيار وسائل الإثبات.....
38	الفرع الثاني: تقدير أدلة الإثبات.....
47	المبحث الثاني : مشروعية الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.....
47	المطلب الأول: المبادئ العامة للتحقيق النهائي
48	الفرع الأول : حياد القاضي.....
51	الفرع الثاني : خصائص المرافعات
59	المطلب الثاني : مشروعية الأدلة الجنائية.....
59	الفرع الأول : مفهوم الدليل الجنائي
61	الفرع الثاني : أساس الدليل المستند.....
65	الفرع الثالث : موقف القاضي واقتناعه من الدليل غير المشروع.....
69	المطلب الثالث : عبء الإثبات في الإقتناع الشخصي
69	الفرع الأول : دور القاضي الجنائي في تقدير الأدلة.....

74 الفرع الثاني: تمييز دور القاضي الجنائي
75 الفرع الثالث : الإستثناءات الواردة على تطبيق المبدأ
81 المبحث الثالث : معايير الإقتناع الشخصي
81 المطلب الأول : الإقتناع اليقيني معيارا للإدانة
81 الفرع الأول: مفهوم الإقتناع اليقيني
86 الفرع الثاني : مصادر اليقين في الأحكام الجنائية
87 الفرع الثالث : نتائج الحكم بناء على الجزم واليقين
89 المطلب الثاني : تفسير الشك لصالح المتهم معيارا للبراءة
89 الفرع الأول : مضمون قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم
91 الفرع الثاني : نطاق تطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم
92 الفرع الثالث: القيود القضائية الواردة على تطبيق القاعدة
94 الفصل الثاني : الرقابة على الإقتناع الشخصي لقاضي محكمة الجنايات
95 المبحث الأول: خصوصية قرار محكمة الجنايات
96 المطلب الأول : مشاركة المحلفين في إصداره
96 الفرع الأول : مفهوم ونشأة النظام
98 الفرع الثاني : تطبيق النظام في التشريع الجزائري
106 الفرع الثالث : تقييم نظام المحلفين
110 المطلب الثاني : تسبب قرارات محكمة الجنايات
111 الفرع الأول : اتجاه مؤيد للتسبب
114 الفرع الثاني : اتجاه رافض للتسبب
120 الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري
122 المطلب الثاني : نظام الأسئلة في محكمة الجنايات
123 الفرع الأول : مصادر الأسئلة
138 الفرع الثاني : إعداد ووضع الأسئلة
157 المبحث الثاني : طرق الرقابة على الإقتناع الشخصي
157 المطلب الأول : الطعن بالنقض

157	الفرع الأول : مفهومه.....
161	الفرع الثاني : ضوابطه.....
162	الفرع الثالث : مجالاته.....
168	المطلب الثاني : التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بالنقض.....
169	الفرع الأول: تقدير وقائع الدعوى.....
171	الفرع الثاني : تكييف وقائع الدعوى
174	المطلب الثالث : ضرورة إستئناف قرارات الجنايات.....
174	الفرع الأول: تأييد إستئناف
178	الفرع الثاني : معارضة إستئناف
180	الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري.....
181	المبحث الثالث : موقف الفقه من الرقابة الاقتناع الشخصي للقاضي.....
182	المطلب الأول : اتجاه المؤيد للرقابة.....
182	الفرع الأول : رأي مرقس فهمي.....
184	الفرع الثاني : آراء مساندة له.....
185	المطلب الثاني : اتجاه معارض للرقابة.....
185	الفرع الأول : رأي علي زكي العرابي.....
188	الفرع الثاني : آراء مساندة له.....
191	المطلب الثالث : موقف الفقه الجزائري.....
192	خاتمة.....
195	الملاحق.....
195	الملحق 1: قرار غرفة الاتهام.....
200	الملحق 2: قرار غرفة الاتهام.....
206	الملحق 3: نموذج ورقة الأسئلة.....
207	الملحق 4: حكم جنائي
211	الملحق 5: حكم جنائي.....
214	الملحق 6: حكم جنائي.....

217 الملحق 7: نموذج لمحضر جلسة
220 الملحق 8: قرار محكمة العليا
222 الملحق 9 : قرار محكمة العليا
224 قائمة المراجع