

جامعة- سعيدة الدكتور الطاهر مولاي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

أطروحة

مقدمة لنيل شهادة

دكتوراه الطور الثالث

شعبة: حقوق

التخصص: قانون جنائي و علوم جنائية

من طرف:

بلعابد عيدة

ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري



أطروحة مناقشة بتاريخ 2020/06/09 أمام لجنة المناقشة المشكلة من:

| الرقم اللقب و الإسم   | الرتبة                | المؤسسة                      | الصفة  |
|-----------------------|-----------------------|------------------------------|--------|
| 01 عثمانى عبد الرحمان | أستاذ محاضر أ         | جامعة سعيدة د-مولاي الطاهر   | رئيسا  |
| 02 عمارة فتيحة        | أستاذة التعليم العالي | جامعة سعيدة د-مولاي الطاهر   | مشرفا  |
| 03 عياشى حفيظة        | أستاذة محاضرة أ       | جامعة سعيدة د - مولاي الطاهر | ممتحنا |
| 04 جعفري نعيمة        | أستاذة محاضرة أ       | جامعة سعيدة د- مولاي الطاهر  | ممتحنا |
| 05 بوزيان أحمد        | أستاذ محاضر           | جامعة د- الطاهر مولاي سعيدة  | ممتحنا |
| 06 صمود سيد أحمد      | أستاذ محاضر أ         | جامعة سيدي بلعباس            | ممتحنا |

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ وَالصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ عَلَيَّ  
أَشْرَفَ الْمُرْسَلِينَ سَيِّدِنَا وَنَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ عَلَيْهِ  
طَوَاتُ اللَّهُ

يقول الله عز وجل في محكم تنزيله: "وَإِنْ  
كَفَرْتُمْ فَإِنَّكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ  
الْمُقْسِطِينَ".

# التشكرات

بعد شكر الله عزّ وجلّ والثناء عليه

أتقدم

بخالص شكري وتقديري إلى أستاذتي المحترمة والتي شرفني أن تكون مؤطرتي في هذه الرسالة، كما أوجه لها خالص امتناني لها على مساعدتها لي وتشجيعي وتوجيهي ونصحي.

شكري موصول واحترامي إلى السادة الأساتذة الأفاضل أعضاء اللجنة العلمية المناقشة لقبولهم مناقشة رسالتي ولملاحظاتهم القيّمة .

لكم جميعا مني فائق التقدير وخالص التحيّة

# الإهداء

بعد حمد الله تعالى والثناء عليه وتوفيقه لنا في إعداد هذه الرسالة

فإني أهدي هذا العمل إلى:

من رضاؤها ودعاؤها سر نجاحي

إلى من كافحت وناضلت لأجلي

إلى حبيبتي أمي ثم أمي ثم أمي ...

إلى والدي الكريم الذي ساعدني وشجعني

إلى أجدادي رحمة الله عليهم

إلى أخواتي حبيباتي فاطمة، مريم، عائشة وربيعة

إلى كلّ معلم وأستاذ علمني حرفاً

إلى الخالة والصديقة السيدة "فراحي فاطمة"

إلى أستاذتي المشرفة على الرسالة الدكتورة "عمارة فتيحة"

إلى مديرة مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة سعيدة الأستاذة "هرياجي سمية" على كلّ

التسهيلات، المساعدات والتشجيعات

إلى صديقاتي وبالأخص الصديقة الغالية على قلبي "بوري فتيحة" تغمدنا الله برحمته الواسعة

إلى كلّ طالب علم عرف قيمة العلم واحترم أصوله وقواعده

إلى كلّ هؤلاء أهدي هذا العمل عرفانا لجميلهم وتقديرا لهم

## قائمة المختصرات

باللغة العربية:

ب س ن : بدون سنة نشر

ب م ن: بدون مكان نشر

ج: الجزء

ج ر ج : الجريدة الرسمية الجزائرية

د ج : دينار جزائري

د م ج : ديوان المطبوعات الجامعية

ص: صفحة

ط: طبعة

ف: فقرة

ق إ ج ج : قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

ق ج : قانون الجمارك

ق ع ج : قانون العقوبات الجزائري

م: ميلادي

هـ: هجري

باللغة الفرنسية:

éd :édition

op.cit :ouvrage cite

p :page

# مقدمة

لا يخلو أي مجتمع من ظاهرة الإجرام؛ إذ لا يمكن التحكم في سلوك الأفراد فدوافع ارتكاب الجريمة تتعدد وتختلف من مجتمع لآخر وإن كانت الدوافع ليس بمبررات لارتكاب الجريمة، وباعتبار الجريمة سلوك غير مشروع يؤثر على حياة الأفراد ويمس باستقرار وأمن المجتمع كان لزاماً أن تُجرم السلوكات غير المشروعة ويُحدّد الجزاء الجنائي لها في إطار قانوني تطبيقاً لمبدأ الشرعية الجنائية. إنّ المنطق والعدالة يفرض أن يُتابع مرتكب الجريمة أمام القضاء الجزائي، فلا تقتضي العدالة الجنائية أن تُحدّد الأفعال المجرمة فقط بل يقتضي الأمر أيضاً عدم إفلات مرتكب الجريمة من الجزاء الجنائي وعدم إدانة برئ .

انطلاقاً من هذا وبمجرد وقوع الجريمة تقوم الضبطية القضائية بجمع التحريات والاستدلالات، لتحرّر في الأخير محاضر عن ذلك يتم تقديمها للنيابة العامة هذه الأخيرة التي يكون لها سلطة تحريك الدعوى العمومية أو إصدارها أمر بالحفظ متى رأت توافر أسباب لذلك تبعاً لتمتعها بسلطة الملائمة؛ باعتبار الدعوى العمومية الوسيلة القانونية للمطالبة بتوقيع الجزاء الجنائي على من ثبت ارتكابه للجريمة.

للدعوى العمومية مرحلتين هامتين أساسيتين؛ مرحلة التحقيق الابتدائي والتي تهدف إلى البحث عن الأدلة الجنائية التي تفيد بوقوع الجريمة وتكشف عن مرتكبها، أمّا مرحلة المحاكمة فيتم من خلالها معرفة الحقيقة الواقعية حول ثبوت الجريمة أو عدم ثبوتها ونسب ارتكابها لمتهم محدد أو نفيها عنه لتُصدر المحكمة في الأخير حكمها القضائي سواء بالبراءة أو بالإدانة بحسب ما ثبت لديها فاصلة بذلك في موضوع الدعوى العمومية ومحددة بذلك مركز المتهم إما البراءة أو الإدانة، في إطار ذلك أحاطت مختلف التشريعات الجزائية المقارنة مراحل المتابعة الجزائية وعلى وجه الخصوص مرحلة المحاكمة بجملة من الضمانات القانونية بغية الوصول إلى الحقيقة وتجسيدها لمبادئ المحاكمة الجنائية العادلة ضماناً لحقوق الضحية، المجتمع والمتهم في قضاء عادل ومنصف.

تتعلق مسألة الحقيقة الواقعية في المجال الجزائي بمدى ثبوت وجود الجريمة في الواقع ومعرفة مرتكبها، وطالما أنّ هذه الحقيقة تحتاج إلى كشفها، وهنا تبرز أهمية الإثبات الجزائي الذي يُشكل حجر زاوية ومحوراً رئيسياً لقانون الإجرائي الجزائي والقضاء الجزائي على حدّ سواء، لقد عرفت نظم الإثبات الجزائي تصنيفات متعددة؛ أولها نظام الإثبات القانوني أو ما يُعرّف بالنظام المقيد وفيه يحتل اقتناع المشرع محل اقتناع القاضي فتُحدّد مسبقاً أدلة الإثبات المقبولة وقيمتها الإثباتية في النص



القانوني، ثانيها نظام الإثبات المعنوي أو ما يُعرف بالنظام المطلق في هذا الأخير يكون للقاضي الجزائي حرية في قبول الأدلة وتحديد قيمتها الإثباتية، أمّا النظام الثالث فيتعلق بنظام الإثبات المختلط أو ما يُعرّف بالمتوسط وفيه يُحدد المشرع الأدلة المقبولة في الإثبات الجزائي على أن تُترك حرية تقدير قيمتها الإثباتية للقاضي<sup>1</sup>.

يقوم نظام الإثبات المعنوي على مبدأ أساسي ويتعلق الأمر بمبدأ الاقتناع القضائي؛ إذ من خلال هذا المبدأ يبرز الدور الإيجابي للقاضي الجزائي في الكشف عن الحقيقة من خلال الجهد الذي يبذله والذي يتجسد في سلطته التقديرية في تحديد القيمة الإثباتية لكل دليل من الأدلة الجنائية المقدمة سواء من المجني عليه أو من المتهم، وبناءً على ما ثبت في قناعته يُصدر حكمه القضائي الذي قد يتضمن براءة المتهم أو إدانته. من خلال ذلك تظهر العلاقة التلازمية بين الإثبات الجزائي واقتناع القاضي الجزائي؛ فإن كان الأول يُشكل وسيلة مقررّة للمجني عليه لإثبات صحة إدعاءاته، ووسيلة مقررّة أيضاً للمتهم لتنفيذ إدعاءات الخصم والنيابة العامة؛ فإنّ الثاني أي الاقتناع القضائي تسطير يُجرّبه قاضي الحكم للإثباتات المقدمة لبناء اقتناعه القضائي.

من ثمة وحتى يتمكن القاضي من إصدار الحكم الجزائي فاصلاً بذلك في موضوع الدعوى العمومية لا بدّ أن يُجري عملية اقتناع قضائي فالحكم الجزائي لا يعني التطبيق الجامد للنص القانوني على الواقعة الإجرامية الثابتة؛ إذ يقتضي الأمر من القاضي بذل جهد ونشاط فكري مؤسس على قواعد ومبادئ منطقية، في إطار ذلك يتعامل القاضي مع وقائع الجريمة من أركان وظروف محيطية بارتكاب الجريمة من خلال تحليله لكل عنصر وتمحيص كل دليل جنائي وتقدير قيمته الإثباتية ليُحدّد في الأخير اقتناعه بناءً على ما استقر في ذهنه ووجدانه.

لا تعني مسألة الاقتناع القضائي أنّ قاضي الحكم الجزائي له الحرية الكاملة في تكوين اقتناعه؛ فالقاضي يبقى إنسان له جانب ذاتي وكيان نفسي وتحيط به ظروف مختلفة قد تؤثر على صحة اقتناعه، وطالما أنّ الاقتناع القضائي مسألة داخلية تتولد في نفسية القاضي يُجسدها في مضمون الحكم الجزائي الصادر عنه، الذي من خلاله تتحدّد براءة المتهم أو إدانته، وضمناً لمصلحة

<sup>1</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها دراسة تحليلية مقارنة، ط 2، دار الفكر، عمان، الأردن، 2010، ص 5.

الضحية في الحصول على حكم قضائي يضمن له الحق في اقتضاء حقه المعتدى عليه أوحمايته، وضمانا لمصلحة المتهم في حكم قضائي عادل مبني على تجسيد كامل لقواعد المحاكمة الجنائية العادلة، ومصلحة المجتمع في توقيع الجزاء الجنائي على المتهم الحقيقي، وسعيا للحفاظ على قدسية مهنة القضاء وهيبته وإرساء لتحقيق العدالة الجنائية؛ فإنّ القاضي الجزائري مقيد بجملة من الضوابط والقواعد الواجب مراعاتها في تكوين اقتناعه القضائي .

مما سبق يتضح أنّ موضوع هذه الدراسة يتعلق بالبحث عن الضوابط والقواعد التي تحكم الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

لما كانت لكلّ بحث علمي أكاديمي أهمية علمية نظرية وأهمية عملية تطبيقية؛ فإنّ لموضوع الدراسة هذه أهمية علمية وعملية، تتعلق الأهمية العلمية ارتباط موضوع الدراسة "ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري" بمبدأ عام وجوهري مبدأ حرية الاقتناع القضائي، والذي يُشكل حجر الزاوية في الإثبات الجنائي، إبراز الدور الإيجابي للقاضي الجزائري في الكشف عن الحقيقة، تحديد القواعد والأسس التي تقوم عليها عملية الاقتناع القضائي والتي تضمن سلامة هذا الأخير وسلامة وعدالة الحكم الجزائري، الاقتناع القضائي جوهر الحكم الجزائري، باعتبار هذا الأخير في مضمونه يُجسد الاقتناع القضائي المتوصل إليه.

بالنسبة للأهمية العملية التطبيقية لموضوع الدراسة فهي ترتبط بإبراز الجانب العملي لقاضي الحكم الجزائري وهذا من خلال النشاط الذي يجريه للتوصل إلى إصدار حكم جزائي فاصل في الدعوى العمومية بناء على اقتناعه القضائي، بيان المراحل والضوابط التي يتبعها القاضي ويراعيها في عملية الاقتناع القضائي، إبراز قدرات القاضي وكفاءته العلمية والعملية في تكوين اقتناعه القضائي بخصوص القضية المعروضة عليه.

فيما يخص أسباب اختيار هذا الموضوع للدراسة والبحث فتكمن في كونه موضوع هام ومحوري سواء في القانون الإجرائي الجزائري أو على مستوى الإطار العام للقضاء الجزائري، كما يدرس الجانب العملي لقاضي الحكم الجزائري من خلال توضيح الجهد الشخصي والمنطقي الذي يبذله القاضي في تكوين اقتناعه بغية الوصول إلى حكم جزائي فاصل في موضوع الدعوى العمومية، يبرز من خلاله أيضا الدور الإيجابي المنوط بالقاضي للوصول إلى الحقيقة، ولهذه الأسباب فموضوع الدراسة جدير بالبحث والدراسة.

فيما يتعلق بأهداف أهداف الدراسة فهي تتعلق بتحديد الضوابط التي تقوم عليها عملية الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، بيان أهمية ودور إبراز العلاقة بين ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وسلامة الحكم الجزائي ودور ضوابط الاقتناع القضائي في تسطير النشاط المبذول من القاضي الجزائي في عملية الاقتناع القضائي، إبراز العلاقة بين ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وسلامة الحكم الجزائي، إبراز الجانب العلمي والعملية للقاضي الجزائي في تكوين الاقتناع القضائي.

يشكل الفصل في موضوع الدعوى العمومية الغاية الأساسية من اللجوء للقضاء الجزائي، وباعتبار الحكم الجزائي هو الفيصل في فض المنازعات الجنائية وتقرير الحق والعدالة فإن جوهر هذا الأخير ليس مجرد تطبيق جامد للقاعدة القانونية على وقائع إجرامية ثابتة؛ بل هو ذلك الجهد العقلي والمنطقي الذي يُجرىه القاضي للوصول إلى نتيجة محددة، في إطار ذلك يعتمد القاضي الجزائي على قدراته العلمية وكفاءته، وباعتبار أن كل عملية قضائية تستوجب أن تكون على مسارها الصحيح فإن اقتناع القاضي الجزائي يبقى في أصله عملاً شخصياً يتطلب وجود ضوابط وقواعد يرتكز عليها تضمن له التوجه الصحيح لاقتناعه ليضمن من خلالها سلامة الحكم الجزائي وبالتالي تحقيق العدالة الجنائية.

مما سبق تُطرح الإشكالية الرئيسية للدراسة في التساؤل التالي:

**ما هي حدود حرية القاضي الجزائي في تكوين اقتناعه القضائي؟.**

يتعلق نطاق موضوع الدراسة "ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي" بالقضاء الجزائي الجزائري في إطار قانون الإجراءات الجزائية الحالي، كما يخص العملية القضائية التي يُجرىها قاضي الحكم الجزائي المتعلقة باقتناعه القضائي والضوابط التي على القاضي إعمالها في هذه العملية .

يتطلب كل بحث علمي اتباع منهج محدد حسب طبيعة موضوع كل دراسة، وباعتبار موضوع الدراسة يرتبط بالعملية القضائية وبالنشاط التي يُجرىه القاضي الجزائي، هذا الأخير الذي يرتكز على الجهد العقلي والمنطقي حول تحليل القاضي لوقائع الجريمة والظروف المحيطة بها وتحديد مضمون كل دليل وفحصه، لإثراء موضوع البحث تمت الإستعانة بالمنهج الوصفي، المنهج التحليلي باعتباره

يقوم على أساس تجميع المادة العلمية لموضوع الدراسة من أراء لشرح القانون ونصوص قانونية وأحكام قضائية، وتحليلها إلى عناصر بسيطة لفهم مضمونها وتركيبها . كما تمت الاستعانة أيضا بالمنهج المقارن. كما تمت الاستعانة أيضا بالمنهج التاريخي وهذا في نقاط محددة تتعلق بنشأة مبدأ الاقتناع القضائي والتطور التاريخي لمبدأ البراءة المفترضة.

للأمانة العلمية لا يمكن إنكار اهتمام الباحثين القانونيين بالإطار العام لموضوع الدراسة، ففي حدود بحثنا توجد دراسات اهتمت بموضوع الاقتناع القضائي بصفة عامة، وفيما يتعلق بموضوع الدراسة " ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري" فلم نجد دراسة هذا الموضوع بصفة مستقلة وأكثر تفصيل، وإن كانت أشارت إليه بعض الدراسات العامة في أحد جوانبها، ومع ذلك نشير إلى هذه الدراسات:

- رسالة دكتوراه للدكتور محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي الموسومة ب"القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري ورقابة القضاء عليها دراسة تحليلية مقارنة"، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة العربية للدراسات العليا، 2008. وقد قسم الباحث موضوع الدراسة إلى ثلاثة أبواب؛ الباب الأول عنونه ب "ماهية القناعة الوجدانية"، والباب الثاني "نطاق تطبيق القناعة الوجدانية وضوابطها"، الباب الثالث " نطاق رقابة القضاء على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري".
- رسالة دكتوراه للدكتور طاهري إسماعيل الموسومة ب" الاقتناع الشخصي للقاضي في المواد الجنائية في القانون المقارن"، جامعة الجزائر 1، 2014/2013، وقد قسم الباحث موضوع الدراسة إلى قسمين؛ القسم الأول " أسس الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري"، تناول فيه الباحث ثلاثة أبواب، الباب الأول " تأصيل الاقتناع الشخصي"، الباب الثاني " نطاق تطبيق الاقتناع الشخصي"، الباب الثالث " عبء الإثبات"، القسم الثاني "ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري" وقسمه الباحث إلى ثلاثة أبواب؛ الباب الأول "مميز الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري"، الباب الثاني " مشروعية الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري"، الباب الثالث " مدى خضوع الاقتناع الشخصي للرقابة".
- كتاب الدكتور كمال عبد الواحد الجوهري الموسوم ب" ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحكمة الجنائية العادلة" الصادر عن المركز القومي للإصدارات القانونية

القاهرة 2015، وقد أفرد المؤلف مبحثاً خاصاً تحت عنوان "ضوابط مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته".

بالنسبة لموضوع دراستنا فهي تتمحور أساساً في البحث عن القواعد والضوابط التي يجب توافرها في عملية الاقتناع القضائي والتي يجب على القاضي الجزائي مراعاتها وإعمالها بغية الوصول إلى عملية اقتناع قضائي سليم ما ينعكس على سلامة الحكم القضائي.

للإجابة عن كافة تساؤلات هذه الدراسة والالمام بجوانب الموضوع أكثر قسمنا موضوع الدراسة إلى بابين:

الباب الأول تحت عنوان "الإطار المفاهيمي للاقتناع القضائي الجزائي" وهذا باعتبار الإطار العام لموضوع الدراسة يرتبط بمبدأ الاقتناع القضائي، لذا اقتضت ضرورة البحث والدراسة التعرض إلى الإطار المفاهيمي للاقتناع القضائي.

قسمنا هذا الباب إلى فصلين؛ الفصل الأول بعنوان "ماهية مبدأ الاقتناع القضائي"، أما الفصل الثاني والموسوم بـ "مصادر الاقتناع القضائي".

الباب الثاني من الدراسة والموسوم بـ "قيود الاقتناع القضائي الجزائي"، قسمنا هذا الباب إلى فصلين؛ الفصل الأول بعنوان "القيود الموضوعية لعملية للاقتناع القضائي الجزائي"، الفصل الثاني بعنوان "القيود الشخصية للاقتناع القضائي الجزائي".

# الباب الأول

الإطار المفاهيمي للاقتناع القضائي  
الجزائي

إنّ الهدف الأساسي للقاضي الجزائي في أي قضية جزائية تُطرح عليه هو تقصي الحقيقة وكشفها هذه الأخيرة التي تتضمن شقين؛ الشق الأول يتعلق بثبوت الواقعة الإجرامية أو عدم ثبوتها أمّا الشق الثاني فيتعلق بمعرفة مرتكب الجريمة سواء كان فاعلا أو شريكا لتوقيع الجزاء الجنائي عليه وهذا ليس بالأمر السهل؛ فالقاضي أمام مصالح متعارضة وحقوق مختلفة، فحق الضحية في اقتضاء حقه المعتدى عليه، وحق المجتمع في توقيع الجزاء الجنائي هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى يُقابل هذين الحقين حق المتهم في ضمان حقوقه أمام القضاء وفي محاكمة عادلة، وعليه فالقاضي ملزم بالموازنة بين هذه المصالح وفق ما يمليه عليه القانون مع احتكامه في إصدار الأحكام الجزائية إلى قناعته المبنية على أسس منطقية، في إطار ذلك يُعدّ الإثبات الجزائي النقطة الرئيسية والمحورية للاقتناع القضائي؛ فالقاضي حتّى يصل إلى الحقيقة لا بدّ من وجود الأدلة الجنائية هذه الأخيرة ترتبط ارتباطا وثيقا بالإثبات الجنائي، فتكون للقاضي الجزائي سلطة تقديرها ليبيّن قناعته بالحكم ببراءة المتهم أو إدانته . هذا ما يعني أنّ مسألة اقتناع القاضي الجزائي تتطلب بذل جهد فكري خالص مبني على الدقة والتمعن، في سبيل ذلك ولتمكين القاضي من أداء واجبه الإنساني في إرساء مبادئ العدالة الجنائية وتحقيقها وضمانا لحقوق المتقاضين، فإنّه لا بدّ من إعمال مبدأ أساسي وجوهري ألا وهو "مبدأ الاقتناع القضائي".

يفرض مبدأ الاقتناع القضائي وجوده نظرا لكونه يمنح للقاضي دورا ايجابيا وفعالا في الكشف عن الحقيقة، كما أنّ هذا المبدأ يفرضه المنطق بحيث لا يمكن ومن الصعب أن يُحدد المشرع وسيلة إثبات لكلّ الجرائم ويُلزم القاضي بذلك وفي هذه الحالة لا مجال للحديث عن قناعة هذا الأخير ولا عن مبدأ الاقتناع، هذا ما يدعم منح القاضي الجزائي الحرية في تقدير الأدلة والحرية في بناء قناعته شرط ألا يصل إلى درجة التحكم واللامنطق؛ وانطلاقا من هذا فإنّ مبدأ الاقتناع القضائي مبدأ أساسي له أثره الفعّال في تفعيل وتجسيد الدور الايجابي للقاضي الجزائي في البحث عن الحقيقة وكشفها من خلال إعلانها في الحكم القضائي الذي يصدره.

من خلال ماسبق تم تقسيم دراسة هذا الباب إلى فصلين، ماهية مبدأ الاقتناع القضائي، مصادر

الاقتناع القضائي

## الفصل الأول

### ماهية مبدأ الاقتناع القضائي

لمبدأ الاقتناع القضائي عدة تسميات ومصطلحات؛ إذ هناك من يُطلق عليه مصطلح مبدأ القناعة القضائية أو نظام الاقتناع الشخصي أو الذاتي، والبعض يُطلق عليه تسمية نظام الأدلة المعنوية<sup>1</sup>، والبعض الآخر يُطلق عليه مصطلح القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي<sup>2</sup>، كما يُطلق عليه كذلك مصطلح الاقتناع الحر أو السلطة التقديرية<sup>3</sup>. إنَّ الحديث عن هذا المبدأ الهام والجوهرى يقتضي البحث عن ماهية المبدأ من خلال التطرق إلى مفهوم هذا المبدأ، وتحديد تاريخ نشأته في الأنظمة القانونية المقارنة، كما يقتضي البحث أيضاً التطرق إلى محل ومضمون هذا المبدأ والمراحل التي يقوم عليها تكوين الاقتناع القضائي.

مما تقدم سيتم تقسيم دراسة هذا الفصل إلى مبحثين؛ المبحث الأول مفهوم مبدأ الاقتناع القضائي، المبحث الثاني محل و مراحل تكوين الاقتناع القضائي.

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 122.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 13.

<sup>3</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2010/2011، ص 30.



### المبحث الأول : مفهوم مبدأ الاقتناع القضائي

تتضح معالم أي دراسة أو موضوع بإبراز العناصر الأساسية لها تُسهل على الباحث فهم الموضوع، كما تُسهل على القارئ فهم ومعرفة الموضوع بصورة عامة وواضحة. إنّ مبدأ الاقتناع القضائي يتمحور حول الاقتناع القضائي لذا وقبل معرفة مضمون الاقتناع القضائي، لا بدّ من عرض أبرز التعريفات التي عرّفت هذا المبدأ مع إبراز خصائصه وطبيعته القانونية بالإضافة إلى التعرض إلى نشأته وأساسه، وإبراز مبرراته والنتائج المترتبة حول أعمال هذا المبدأ.

#### المطلب الأول: تعريف وخصائص وطبيعة الاقتناع القضائي

إنّ البحث في تعريف الاقتناع القضائي يقتضي تحديد الدلالة اللغوية لمصطلح "الاقتناع"، ليتم بعدها عرض التعريفات الاصطلاحية القانونية للاقتناع القضائي كما سيتم التطرق للاقتناع القضائي في الفقه الجنائي، ليتم بعدها للخصائص التي تميز هذا الأخير وإبراز الطبيعة القانونية له.

#### الفرع الأول: تعريف الاقتناع القضائي

للاقتناع القضائي تعريفات مختلفة منها ما يتعلق بالمدلول اللغوي للاقتناع بصفة عامة، ومنها ما يتعلق بالمدلول القانوني، الفقه للاقتناع القضائي.

#### أولاً: المدلول اللغوي للاقتناع

الاقتناع مشتق من اقتنع (يقنتع)، اقتناعاً بالشيء أو الأمر: قنع به، رضي به، قبله واطمأن إليه<sup>1</sup>.

إقنتع بالشيء: رضي به<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - جوزيف إلياس، معجم المعاني، ط8، دار المجاني، بيروت، لبنان، 2014، ص132.

<sup>2</sup> - معجم منجد الطلاب، ط25، دار المشرق، بيروت، لبنان، 1986، ص617.

يقال قنع، قنعا وقناعة وفُنعانا: رضي بما فُسم له<sup>1</sup>.

اقتنع، يقتنع، اقتناعا بالشيء: أرضاه - بالرأي: اعتبره صائبا وقبله<sup>2</sup>.

### ثانيا: الاصطلاح القانوني للاقتناع القضائي

تعددت تعريفات الاقتناع القضائي في الجانب القانوني، فهناك من عرفه بأنه: "التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات أي تقدير القاضي الجنائي لقيمة الأدلة بكل حرية"<sup>3</sup>.

تعريف آخر يرى بأن: "الاقتناع القضائي هو حرية القاضي في تقدير الأدلة المقدمة مع حرите في الاستعانة بأي دليل يراه ضروريا لتكوين قناعته"<sup>4</sup>.

جانب آخر يُعرف الاقتناع القضائي بأنه: "العملية الذهنية القائمة على أسس عقلية ومنطقية مرتبطة بالضمير العادل لإدراك الحقيقة من خلال التقدير السليم للأدلة"<sup>5</sup>.

تعريف آخر يرى بأن: "الاقتناع القضائي تقدير القاضي بكامل حرته قيمة الأدلة المعروضة عليه تقديرا منطقيا مسببا"<sup>6</sup>.

كما عُرف أيضا بأنه: " ذلك القرار النهائي الذي يتوصل إليه القاضي بشأن القضية المطروحة عليه بعد الاستماع إلى جميع الأطراف ومناقشة الأدلة"<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - معجم المنجد الأبجدي، ط1، دار المشرق، بيروت، 1967، ص 819.

<sup>2</sup> - علي بن هادية ويلحسن البليش والجيلالي بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، ط7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 85.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 12.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 13.

<sup>5</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 122.

<sup>6</sup> - عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 15.

<sup>7</sup> - Catherine Esnard, MARIE Grihom, Laurence Leturmy, L'intime conviction incidences sur le jugement des jurés et magistrats, centre de recherches sur la cognition et l'apprentissage, Université de Poitiers, juillet 2015, p92.

كما عُرّف بأنه: "انطباع أكيد يتولد لدى القاضي نتيجة عملية علمية ذهنية ومنطقية تختلج في نفس وضمير القاضي تحت تأثير ما يُعرض عليه من وقائع، وما ينطبع في وجدانه من تصورات ونماذج للحقيقة الواقعية، فيصل في نهاية تلك العملية إما إلى إذعان حاد وتسليم قوي يرتاح له ضميره ويطمئن إليه قلبه بما لا يدع مجالاً للشك بإدانة المتهم أو الشك في إدانته، فيقضي له بالبراءة"<sup>1</sup>.

عُرّف أيضا بأنه: "حالة ذهنية ذاتية تستنتج من الوقائع المعروضة على بساط البحث وهي عبارة عن احتمالات ذات درجة عالية من التأكيد الذي يصل إليه نتيجة استبعاد الشك"<sup>2</sup>.

هناك من عرّفه بأنه: "اعتقاد قائم على أدلة موضوعية يمتاز بخاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للوقائع"<sup>3</sup>.

### ثالثا: الاقتناع القضائي في الفقه الجنائي

أجمع الفقه الجنائي على أهمية مبدأ الاقتناع القضائي وضرورته في مجال الإثبات الجنائي، غير أنّ بعض الفقهاء اختلفوا حول معناه ومدلوله؛ فالبعض فهمه على أنّه إعطاء القاضي الجنائي سلطة تقديرية مطلقة في مجال الإثبات الجنائي مع إنكارهم مبدأ الرقابة على الأحكام، في حين يقر البعض هذا المبدأ ولكن وفق ضوابط وحدود معينة<sup>4</sup>.

كما يرى جانب آخر من الفقه<sup>5</sup> أنّ تكوين الاقتناع القضائي عملية معقدة تتطلب التمييز بين العناصر المادية والمعنوية العنصر الرئيسي فيها هو إثبات أنّ المتهم هو مرتكب الفعل من عدمه

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة الجنائية العادلة، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص 27.

<sup>2</sup> - عبد الحليم فؤاد الفقي، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص5.

<sup>3</sup> - العيد سعادنة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد التاسع عشر، جامعة باتنة، الجزائر، ديسمبر 2008، ص 90.

<sup>4</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 14.

<sup>5</sup> - أشرف إبراهيم جمال قنديل، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، أطروحة دكتوراه، جامعة عين الشمس، مصر، 2009، ص 65.

والعنصر المعنوي مبني على أنّ القاضي يُجري تقييم لقناعته الذاتية استنادا للعوامل المادية والمعنوية.

في فرنسا، ربط جانب من الفقه<sup>1</sup> بين مبدأ القناعة القضائية وبين كيفية التزام قاضي الموضوع بتسبيب حكمه، وفرقوا بين الأسباب الموضوعية للحكم والأسباب القانونية؛ بحيث أنّ الأسباب الموضوعية تتمثل في بيان الأدلة وطرق الإثبات التي استمد القاضي قناعته منها، بينما تتمثل الأسباب القانونية في أركان الجريمة، ظروفها والنص القانوني المطبق عليها، في حين ذهب الجانب الآخر من الفقه إلى إعفاء القاضي من تبيان أسباب حكمه تفاصيل الأدلة التي استمد منها اقتناعه أي الأسباب الموضوعية، كنتيجة لتطبيق مبدأ الاقتناع القضائي وما على القاضي في هذه الحالة سوى تبيان الأسباب القانونية بغية تمكين محكمة النقض من الرقابة على الجانب القانوني للدعوى العمومية.

في رأينا يمكن تعريف الاقتناع القضائي بأنه : ذلك النشاط العقلي والمنطقي الذي يقوم به القاضي والذي من خلاله يحكم إما بالبراءة أو الإدانة مستندا في ذلك لوقائع الدعوى الجزائية وأدلتها والخاضع لضوابط محددة تضمن سلامة وصحة اقتناعه.

### الفرع الثاني: خصائص الاقتناع القضائي

من خلال تحليل التعريفات القانونية للاقتناع القضائي؛ تستخلص جملة من الخصائص المميزة لهذا الأخيرة والمتمثلة فيما يلي:

#### أولا: الاقتناع القضائي عملية ذهنية

إنّ الاقتناع القضائي نشاط عقلي هذا ما يعني أنّ المشرع لم يُحدد للقاضي كيف يفكر ليصل إلى الحقيقة بل وضع له ضوابط وحدّد نتائج فور قيام مقدمات العملية الذهنية<sup>2</sup>، ومن ثمة يبذل القاضي جهدا عقليا إذ يعتمد في ذلك على قدراته وملكاته الذهنية لتكوين اقتناعه وصولا إلى

<sup>1</sup> - أشرف إبراهيم جمال قنديل، المرجع السابق، ص 14.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 115.

الحقيقة<sup>1</sup>. فالقاضي يستند في عملية الاقتناع التي يُجريها على وقائع هذه الأخيرة تتعلق بواقعتين؛ الواقعة الأولى تتمثل في الواقعة القانونية أي التصوير النموذجي للجريمة كما حُدد في النص القانوني المتعلق بالجريمة من أركانها، ظروفها المخففة أو المشددة والعقوبة المقررة لها<sup>2</sup>.

أمّا الواقعة الثانية فتتمثل في الواقعة المادية أي التصوير الواقعي كما حدث بالفعل من السلوك المجرم قانوناً، فالقاضي الجنائي أثناء عملية تكوين اقتناعه القضائي يجري عملية المطابقة بين الواقعتين مستندا في ذلك على نشاطه الذهني في التحليل الواقعتين، فإذا تبين له تطابقهما دلّ ذلك على عدم مشروعية الواقعة المادية المرتكبة أي أنّها تندرج في إطار الأفعال المجرمة المعاقب عليها فينكّون لدى القاضي اقتناع أكيد بإدانة المتهم وفي الحالة العكسية فيقضي بالبراءة<sup>3</sup>.

### ثانياً: الاقتناع القضائي عملية منطقية

سبقت الإشارة إلى أنّ القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه يحتاج إلى فهم الوقائع المادية موضوع الدعوى العمومية فهما صحيحا دقيقا ليُحدد مدى تطابق هذه الوقائع - المادية - والوقائع النموذجية (القانونية) الواردة في النص القانوني، فيُوجب على القاضي أن تكون النتيجة المتوصل إليها من عملية التطابق مطابقة للتفكير المنطقي، فلو فرضنا توافر جميع أركان الجريمة في الفعل المرتكب وكانت هذه الأركان منصوص عليها في النص القانوني، فإنّ النتيجة المنطقية التي يصل إليها القاضي هي ثبوت وقوع الجريمة؛ أمّا في الحالة العكسية فإنّ النتيجة المتوصل إليها تكون مخالفة للمنطق ومردّ هذا قد يكون إمّا الخطأ في فهم الوقائع أو عدم تحليلها تحليلاً صحيحاً منطقياً، بالتالي كلّ خطأ في عملية التطابق يؤدي لا محالة إلى صدور حكم قضائي غير

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 32.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 27.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 28.

العادل<sup>1</sup>، لذا يُجري القاضي عملية الاقتناع وفق قواعد المنطق والعدالة وهذا أثناء تفسيره وتحليل للقواعد القانونية الواجبة التطبيق أو إجراء عملية المطابقة بين الوقائع المادية والقانونية<sup>2</sup>.

### ثالثاً: تألف الاقتناع القضائي من عنصرين

يتألف الاقتناع القضائي من عنصرين؛ العنصر الأول يتمثل في العنصر الذهني أو العقلي المنطقي ذو المكونات المادية، وهو نتاج تفاعلي بين وقائع القضية الثابتة لدى القاضي وما يقدم بشأنها من أدلة ودفاع هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى عقل ووجدان وضمير القاضي إذ تستقر مكونات هذا العنصر في ذهنه وعقله<sup>3</sup>.

أما العنصر الثاني؛ فيتمثل في العنصر النفسي الوجداني أو الضميري ذو المكونات المعنوية، ويترجم هذا الأخير في الحالة التي يتوصل إليها القاضي من حيث درجة الاقتناع؛ أي تمثل طبيعة حالة صورة العنصر الأول التي تستقر في نفس القاضي ويرتاح ضميره ويطمئن إليه وجدانه<sup>4</sup>.

### رابعاً: الاقتناع القضائي درجات

يتحدد مصير المتهم حسب درجة الاقتناع التي يصل إليها القاضي، فقد يتخذ الاقتناع إحدى الدرجات التالية:

1- الاقتناع الأكيد (اليقيني) بالإدانة؛ ويتولد عنه تسليم القاضي بإدانة المتهم وهذا في حالة ثبوت وقائع الدعوى في حق المتهم ونسبها إليه بأدلة قاطعة لا يشوبها أي شك.

<sup>1</sup> - عبد القادر الشخيلي، الحكم القضائي من النظرية إلى التطبيق، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص 234.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 235.

<sup>3</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 34.

<sup>4</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 240.

2- الاقتناع الأكيد بالبراءة؛ ويُعرف كذلك بالاقتناع اليقيني ويتولد عنه تسليم القاضي ببراءة المتهم، ويكون في حالة عدم ثبوت الوقائع أو عدم ثبوت نسبها إلى المتهم بأدلة قاطعة لا يتسرب إليها الشك.

3- الاقتناع غير الأكيد؛ ويتولد عنه الشك ويقضي القاضي في هذه الحالة ببراءة المتهم<sup>1</sup>.

### خامساً: ذاتية ونسبية الاقتناع القضائي

من خصائص الاقتناع القضائي الذاتية، يرجع ذلك لكون الاقتناع نشاط القاضي العقلي في استنباط الحقيقة بعد فحص شامل ودقيق للأدلة وتقدير قوتها نحو الوصول إلى حقيقة محددة تتعلق ببراءة المتهم أو إدانته، ومن ثمة فهذا النشاط العقلي لا يمكن الجزم بعدم خضوع القاضي لتأثيرات ذاتية شخصية مما يضفي صفة الذاتية على الاقتناع القضائي؛ بالنتيجة يتميز الاقتناع القضائي بخاصية النسبية فالاقتناع لدى القضاة يختلف من قاضي لآخر تبعاً لما لتكوين كل قاض وتأهيله العلمي وضميره، بالإضافة إلى مدى تأثره بالعوامل الخارجية المرتبطة به<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث : طبيعة الاقتناع القضائي

اختلف الفقه الجنائي في تحديد طبيعة الاقتناع القضائي، إذ برزت عدة اتجاهات كل اتجاه يحدد طبيعة هذا الاقتناع من الزاوية التي يراها، عليه سيتم عرض اتجاهات أربع برزت في هذا الإطار والتي نوردها في الآتي بيانه:

#### أولاً: الاقتناع القضائي رأي

يرى هذا الاتجاه<sup>3</sup> أنّ الاقتناع القضائي مجرد رأي يبديه القاضي وصادر عنه لدى تقديره لقيمة الدليل المعروض عليه، وقد تعرض هذا الاتجاه للنقد باعتبار أنّ الرأي مجرد تعبير عن وجهة نظر قد تكون عابرة لا أسس علمية لها، هذا ما لا ينطبق على الأحكام القضائية فمن غير المنطق أن

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 32.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 113.

<sup>3</sup> - محمد حسين الحمداني ونوفل علي الصفور، مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة الرافدين للحقوق، العدد الرابع والعشرون، العراق، 2005، ص 245.

تبنى على الآراء العابرة، بل على العكس من ذلك فهي تبنى على قواعد الاستخلاص العقلي والمنطقي للأدلة المعروضة على القاضي.

### ثانيا: الاقتناع القضائي اعتقاد

ذهب هذا الاتجاه<sup>1</sup> في تحديده لطبيعة الاقتناع القضائي إلى اعتبارها مجرد اعتقاد في ذهن القاضي عند تقديره لقيمة الأدلة المعروضة عليه، غير أنّ هذا الاتجاه تعرض للنقد أيضا وهذا لكون الاعتقاد يتضمن معنى الشك والاحتمال، بالإضافة إلى أنّ الاعتقاد لا يبنى على أسس موضوعية كافية وهذا ما لا يتوافق والأحكام القضائية التي ينبغي أن تكون بعيدة عن الشك والاحتمال.

رأينا في تقدير الاتجاه الأول والثاني يتبين أنّ كلا الاتجاهين تجعل بناء القاضي الجزائي لقناعته على أسس ذاتية؛ إذ الآراء والاعتقادات تشكل الجانب الذاتي للقاضي كما أنّ القول بأنّها تشكل طبيعة الاقتناع القضائي يجعل الأحكام القضائية غير مبنية على أسس وقواعد منطقية ممّا يؤثر بصورة سلبية على تحقيق العدالة الجنائية وهذا ما يرفضه العقل والمنطق.

### ثالثا: الاقتناع القضائي نفاذ بصيرة

هذا الاتجاه<sup>2</sup> يرى أنّ طبيعة الاقتناع القضائي نفاذ بصيرة للمعطيات الخصومة الجنائية واقعية وقانونية ويكون على درجة من الوضوح يجعله قريبا من المعاني الأخلاقية والفنية التي تمتاز بها الحقيقة، هذا الاتجاه تعرض كذلك للنقد؛ إذ أنّ نفاذ البصيرة عبارة عن جهد استنباطي لمعرفة الحقيقة دون تحديد لطبيعة هذه حقيقة إن كانت يقين أو لا.

### رابعا: الاقتناع القضائي يقين خاص

ذهب هذا الاتجاه<sup>3</sup> إلى اعتبار الاقتناع القضائي يقينا ويعني هذا الأخير الحالة الذهنية التي تُؤكد وجود الحقيقة من خلال ما تستنتجه وسائل إدراك القاضي من وقائع الدعوى وما يترتب عنه

1 - محمد حسين الحمداني ونوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص 244 .

2 - المرجع نفسه، ص 246.

3 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 23.



من تصورات ذات درجة عالية من التأكيد نتيجة استبعاده لأي شك وبطريقة قاطعة، ويصف أنصار هذا الاتجاه هذا اليقين القضائي يقينا معنويا نظرا لكونه صادر من ضمير القاضي، ويبقى هذا الاتجاه الراجح رغم عدم الدقة في تحديده لمعنى اليقين القضائي<sup>1</sup>.

مما سبق يمكن القول بأن طبيعة الاقتناع القضائي هي اليقين النسبي الذي يصل إليه القاضي القائم على ضمير القاضي مع مطابقة ذلك لقواعد المنطق والعقل؛ إذ أن كشف الحقيقة ليس بالأمر الأكيد وهذا لطبيعة قدرات البشر وتداخل عوامل أخرى تؤثر في الأساس على تؤثر على ضمير القاضي كالخبرات والقدرات والتقاليد وغيرها، ومن ثمة فاليقين المطلوب من العدالة البشرية هو اليقين المعقول<sup>2</sup>.

كما تجدر الإشارة؛ إلى أن اليقين القضائي لا يقوم في مجال الإدانة فقط؛ بل هذا الأخير يقوم حتى في حالة الشك فالشك يقين من القاضي بضعف قيمة الدليل فلا يصل القاضي إلى الشك إلا بعد اقتناعه بأن الأدلة لا تشكل قوة لإدانة المتهم<sup>3</sup>، ومن ثمة يمكن القول أن جميع الأحكام الجزائية بغض النظر إن كانت تقضي بالبراءة أو الإدانة تصدر بناءً على يقين قضائي .

برأينا في مسألة طبيعة الاقتناع القضائي نؤيد الاتجاه الذي يرى بأن الاقتناع القضائي نفاذ بصيرة؛ بحيث أن القاضي حتى يصل إلى اقتناع محدد حيال الوقائع والقضية الجزائية المطروحة عليه وما تحمله في مضمونها فهو يقف عند كل مسألة مهمة وجوهية بما في ذلك الأدلة الجنائية، فيمحص ويفحص كل دليل على وجه الدقة ويستتبط من خلاله نتيجة محددة ثم يستجمع كل ما توصل إليه مستعينا في ذلك على كفاءته الخاصة في التحليل ليطابق ذلك مع قواعد المنطق والعقل ليتأكد مما توصل إليه في الأخير.

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 112.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 24.

<sup>3</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 114.

## المطلب الثاني: نشأة وأساس الاقتناع القضائي

تتطلب أي دراسة في موضوع معين التعرض إلى النشأة التاريخية للموضوع وهذا للإحاطة أكثر بجوانب الموضوع، وعلى هذا الأساس سيتم التطرق إلى نشأة مبدأ الاقتناع القضائي ومعرفة مدى تطبيق وإعمال هذا المبدأ من خلال انتقاله في الأنظمة القانونية المقارنة، كما لا يمكن إغفال الأساس الذي يستند إليه هذا الأخير، هذا ما سيتم التطرق له ضمن هذا المطلب.

## الفرع الأول: نشأة الاقتناع القضائي

بعد سقوط الإمبراطورية الرومانية ونجاح البربر في الاستيلاء على الحكم بدأ نظام الأدلة القانونية ينتعش وكان بموجب هذا النظام أن للمشرع سلطة تنظيم القناعة واليقين القضائيين طبقاً لما تنص عليه القواعد القانونية، بما في ذلك الشروط التي يستوجب توافرها في الدليل القابل لإثبات الإدانة فالقاضي من خلال هذا النظام - الأدلة القانونية - لا يصل إلى قناعته بإثبات الواقعة إلا إذا توافرت الشروط اللازمة لهذا الاقتناع، فالمشرع هو من يحدد حجية الأدلة مسبقاً ويحدد قيمتها المقنعة<sup>1</sup>، هذا ويُعد القانون الفرنسي القديم لعام 1670 الذي أصدره لويس الرابع عشر نموذجاً للنظام الأدلة القانونية<sup>2</sup>.

منذ منتصف القرن الثامن عشر، تعرض نظام الأدلة القانونية لانتقادات من قبل فقهاء القانون، وكان الفقيه الإيطالي Cesare Beccaria أول من هاجم هذا النظام إذ يقول في مؤلفه الشهير "الجرائم والعقوبات": "إن فكرة اليقين الذاتي المطلوبة في المواد الجزائية لا يمكن أن تنقيد بقواعد إثبات محددة سلفاً تسلبها حقيقة مضمونها وإنه لا يمكن الوصول إلى الحقيقة بجزم ويقين، إذا انحصر القاضي في دائرة مغلقة في الأدلة التي يحددها القانون"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمد حسين الحمداني ونوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص 239.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 63.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 14.

كما أكد Filangieri في ذات السياق على أن: "المبدأ العام الذي ينبغي أن يُبنى عليه كلّ حكم هو اليقين الذاتي موضحاً أنّ هذا الأخير لا يمكن أن يكون إلّا في ضمير القاضي"<sup>1</sup>.

على هذا الأساس تم انتقاد القانون الجنائي الفرنسي الصادر سنة 1670 وكانت النتيجة من هذا كلّهُ المناداة بنظام الأدلة المعنوية، وكان أول قانون فرنسي نص على هذا النظام الذي يترك للقاضي تقدير الأدلة وفقاً لقناعته القضائية هو قانون تحقيق الجنايات الصادر في 29 / 9 / 1791، وانتقل بعدها هذا النظام بصورة واضحة في قانون العقوبات الفرنسي لعام 1791<sup>2</sup> بعدها كرّس مبدأ الاقتناع القضائي في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ضمن المادة 427 منه<sup>3</sup>.

في مصر اتجه الفقه الجنائي نحو تأييد مبدأ الاقتناع القضائي باعتباره أساس الإثبات الجنائي، إذ يذهب البعض إلى القول بأنّ هذا المبدأ يسمح للقاضي أن يؤسس اقتناعه ويبنى حكمه على أي دليل يرتاح له ممّا يُساهم إلى حد كبير في تحقيق مصلحة المجتمع باعتباره يُزيل الكثير من الصعوبات العملية التي تحيط بعملية البحث عن الأدلة وإقامتها أمام القضاء<sup>4</sup>.

من بين التشريعات الإجرائية التي أخذت بمبدأ الاقتناع القضائي (نظام الأدلة المعنوية)، التشريع الجزائري إذ نصت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم في فقرتها الأولى على أنّه: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعاً لاقتناعه الخاص"<sup>5</sup>، في نفس السياق

<sup>1</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 15.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 43.

<sup>3</sup> - Articl 427 code de procédure pénale française : « Hors les cas ou la loi en dispose autrement, les infraction etre établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction

Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui » أنظر الموقع

<https://www.legifrance.gouv.fr> تاريخ الزيارة 09/09/2018 على الساعة 09:11.

<sup>4</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 15.

<sup>5</sup> - الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر ج، العدد 48 .

نصت المادة 307 من ذات القانون على أنه: "... إنَّ القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حساباً عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما ... ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم:

"هل لديكم اقتناع شخصي؟".

كما أخذ بهذا المبدأ المشرع العراقي إذ نص في المادة 213 من قانون أصول المحاكمات الجزائية في الفقرة "أ" على أنه: "تحكم المحكمة في الدعوى بناء على قناعتها التي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من أدوار التحقيق أو المحاكمة وهي الإقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانوناً"<sup>1</sup>.

كما نصت المادة 302 من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم على ذات المبدأ بنصها: "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة، وكلّ قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به ولا يعول عليه"<sup>2</sup>.

أخذ التشريع الإجراءي الجزائي الأردني أيضاً بمبدأ الاقتناع القضائي إذ نصت المادة 147 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في فقرتها الثانية على: "تقام البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - القانون رقم 23 لسنة 1971 الصادر في 4-2-1971 المتعلق بقانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

<sup>2</sup> - القانون رقم 150 لسنة 1950 الصادر في 20 ذي القعدة سنة 1369 هـ الموافق 3 سبتمبر سنة 1950 المتعلق بقانون الإجراءات الجنائية المصري.

<sup>3</sup> - القانون رقم (9) لعام 1961 المتعلق بقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

## الفرع الثاني: أساس الاقتناع القضائي

لم يتفق الفقه الجنائي في تحديد الأساس الذي يقوم عليه الاقتناع القضائي، إذ أرجع البعض هذا الأساس إلى انطباعات سطحية، والبعض الآخر أرجعه إلى الأمر النفسي في حين يرى البعض أنّ أساس الاقتناع القضائي ضمير القاضي.

## أولاً: الانطباعات السطحية أساس الاقتناع القضائي

يرى الفقيه الفرنسي "Garou" أنّ ترك إصدار الأحكام الجنائية لقناعة القضاة، ما يؤدي إلى تسليمها لمجرد انطباعاتهم إذ القاضي يتأثر لدى تكوين قناعته القضائية بانطباعاته السطحية والعاطفية فهي لصيقة بالإنسان ومادامت كذلك فالقاضي إنسان فلا يمكن أن يتجرد من هذه الانطباعات، وعليه اعتبر هذا الاتجاه أنّ انطباعات السطحية تعد أساساً لعملية الاقتناع القضائي ومن ثمة فالقاضي ليس بحاجة إلى القيام بتحليل يقظ وعقلاني لأدلة الدعوى ووقائعها<sup>1</sup>.

هذا الرأي تعرض للانتقاد؛ إذ أنّ القواعد القانونية التي تحكم بناء الأحكام الجزائية توجب بناءها على الجزم واليقين مادامت دامت الانطباعات السطحية أمور نفسية عابرة<sup>2</sup> فهي بعيدة كل البعد عن الجزم واليقين مما يتعارض مع أساس الذي تبنى عليه الأحكام الجزائية حتى تكون عنواناً للحقيقة<sup>3</sup>.

برأينا هذا الرأي يجانب الصواب والمنطق؛ فالتسليم بفكرة الانطباعات السطحية أساس الاقتناع القضائي يجعل عمل القضاة عملاً غير مقدس ويضفي صفة الذاتية على ذلك، ما يؤثر ذلك على سلامة الحكم القضائي وهذا ما ينعكس بصورة سلبية على تحقيق العدالة والاستقرار في المجتمع.

<sup>1</sup> - محمد حسين الحمداني ونوفل علي صفو، المرجع السابق، ص 243.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 243.

<sup>3</sup> - رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 33.

## ثانيا: الأمر النفسي أساس الاقتناع القضائي

ذهب هذا الاتجاه<sup>1</sup> إلى اعتبار الأمر النفسي المتعلق بالقاضي تحقيقا لتطبيق القانون، غير أنّ هذا الرأي تعرض هو كذلك للنقد وهذا لعدم اعتبار العوامل النفسية قوام للاقتناع القضائي إن كان عدم إنكار دور هذه الأخيرة في عملية الاقتناع القضائي.

برأينا لا يمكن القول بأنّ الأمر النفسي يُعتبر أساس الاقتناع القضائي، فالتسليم بهذه الفكرة يجعل نشاط القاضي بعيد عن الموضوعية والدقة، كما تجدر الإشارة إلى القول بأنّ الأمور النفسية للقاضي الجزائي لها تأثير على عملية الاقتناع التي يُجريهاو مع ذلك تختلف درجة التأثير بها من قاضٍ لآخر.

## ثالثا: ضمير القاضي أساس الاقتناع القضائي

عرّف هذا الاتجاه<sup>2</sup> الضمير بأنه ضوء داخلي ينعكس على كل وقائع الحياة إذ يُهد القاضي الأعلى لتقييم الأفعال للموافقة عليها أو عدم الموافقة، فهو بمثابة مستودع للقواعد الأخلاقية للفرقة بين الحق والظلم، ومن ثمة يستند القاضي في اقتناعه على ما يمليه عليه ضميره ويرتاح له، فالشعور بالاقتناع يتكون تلقائيا في ضمير القاضي تحت تأثير الظروف الخاصة بكلّ دعوى وأدلتها دون خضوعه لأسباب محددة سلفا من المشرع<sup>3</sup>.

هذا الاتجاه تعرض هو أيضا للانتقاد، فبالرغم من عدم إنكار دور الضمير في عملية الاقتناع القضائي غير أنّه لا يمكن الاعتماد عليه وحده في بناء الأحكام الجزائية، هذا ويرجع لصعوبة وضع معيار محدد لضبطه<sup>4</sup>.

1 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 244.

2 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 107.

3 - المرجع نفسه، ص 108.

4 - محمد حسين الحمداني ونوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص 244.

عليه مما سبق يستخلص أنّ الاقتناع القضائي عملية عقلية منطقية لتحليل الدليل والتعرف على مضمونه وصولاً لتقدير قيمته الفعلية، من ثمة فأساس هذه العملية - الاقتناع القضائي - يكمن في قواعد عقلية منطقية تستمد عناصرها من التكوين الشخصي والعلمي للقاضي<sup>1</sup>.

من جانبنا ندعم هذه النتيجة المستخلصة إذ نرى بأنّها منطقية وهذا باعتبار الاقتناع القضائي يتألف من عنصران عقلي منطقي وعنصر يتعلق بوجودان وضمير القاضي؛ ففي الأخير يبقى الضمير هو الحاسم والفيصل في مصداقية كلّ عمل بما في ذلك عمل القاضي الجزائي.

### المطلب الثالث: تقييم مبدأ الاقتناع القضائي ونتائجه

يشكل مبدأ الاقتناع القضائي مبدءاً أساسياً في المجال الجزائي بصفة عامة وفي الإثبات الجنائي على وجه الخصوص، وقد تبنت مختلف التشريعات الإجرائية الجزائرية هذا المبدأ وهذا يرجع لاعتبارات ومبررات فرضت الأخذ به، وعلى النقيض من ذلك فقد واجه هذا المبدأ انتقادات ومع ذلك لا يمكن إنكار دور مبدأ الاقتناع القضائي خاصة بالنسبة للنتائج المترتبة عن أعمال هذا المبدأ والتي تهدف أساساً إلى خدمة العدالة.

### الفرع الأول: تقييم مبدأ الاقتناع القضائي

لمبدأ الاقتناع القضائي مبررات واعتبارات تبرر الأخذ به كمبدأ أساسي من المبادئ الرئيسية في التشريع الإجرائي الجزائي هذا من ناحية ومن ناحية أخرى يواجه هذا المبدأ بعض الانتقادات، وهذا ما سيتم التعرض له.

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 109.

## أولاً: مبررات مبدأ الاقتناع القضائي

## 1- سلبيات نظام الأدلة القانونية:

إنّ نظام الأدلة القانونية يُلزم القاضي الجزائي بأدلة معينة حددها المشرع مسبقاً<sup>1</sup>، من سلبيات هذا النظام المساس بحقوق المتهم والمجتمع معاً فحسب هذا النظام إذا كانت الأدلة المعروضة عليه في ملف الدعوى متوافقة والشروط المحددة قانوناً يقضي القاضي في هذه الحالة بإدانة المتهم حتى ولو غير مقتنع بإدانته؛ وعلى العكس من ذلك يقضي بالبراءة في حالة افتقار الدليل للشروط القانونية رغم اقتناعه بإدانة المتهم<sup>2</sup>. بهذا شكّل هذا النظام نموذجاً للأخطاء القضائية إذ لم يكن في خدمة إظهار الحقيقة بل أكثر من ذلك كان نظام يجانب الحق والمنطق<sup>3</sup>.

## 2- توافق المبدأ مع الأسلوب العادي في التفكير:

يرى جانب من الفقه الجنائي<sup>4</sup> أنّ الحكمة من مبدأ الاقتناع القضائي تكمن في أنّه يتفق مع الأسلوب العادي والمنطقي في الحياة العادية وفي البحث العلمي؛ فلا يمكن أن يقيد الناس تفكيرهم بأدلة معينة وإنّما يستوفون الحقيقة من أي دليل، وانطلاقاً من ذلك يجد القاضي نفسه حراً في تحري الحقيقة من أي مصدر دون أن يلزم بدليل معين؛ من ناحية أخرى ما يدعم هذا المبدأ أيضاً ورود الإثبات في الدعوى العمومية على الوقائع دون التصرفات القانونية، ومن ثمة يتعين أن تقبل في إثبات الوقائع جميع الأدلة<sup>5</sup>.

دافع جانب من الفقه<sup>6</sup> عن مبدأ الاقتناع القضائي بقولهم: " أنّ المحلفين في موقعهم يرون ويسمعون المحلفين في موقعهم يرون ويسمعون الشهود والمتهم بقدر ما تقوى وتشتد المناقشات، فإنّ

<sup>1</sup> - Jean Larguier , La procédure pénale ,Ed 7, presses universitaires de France ,1991, p 42.

<sup>2</sup> - محمد مروان ،نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 2، د م ج ،الجزائر، ص 462.

<sup>3</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط2، دار بلقيس للنشر، الجزائر، ص 462.

<sup>4</sup> - ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأدرني، ط 1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 169.

<sup>5</sup> - زينب ماجد محمد علي، مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة الكوفة، العدد السادس عشر، العراق، 2012، ص 178.

<sup>6</sup> - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجزائي في تكوين قناعته الوجدانية، مجلة الشريعة والقانون، العدد الحادي والعشرون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2004، ص 335.



المحلفين يتأثرون بالاقتناع بكل الحواس، إنّه الاقتناع البشري في نقائه وفي إخلاصه الطبيعي. إنّ الاقتناع المعنوي يبهر الجميع عندما يكون وليد الإحساس، فالاقتناع لا يمكن أن يكون لا مأمورا به ولا مستوحى، إنّ هذا المعيار الصحيح للحقيقة البشرية".

فباعتبار أنّ القاضي هو كافل حماية الحقوق والحريات والحارس الطبيعي لتطبيق القانون فحتى يحقق هذا الواجب لأبّد أن تترك له حرية تقدير الأدلة لتكوين قناعته القضائية في إصدار الأحكام الجزائية لتحقيق العدالة الجنائية . إذ من غير المنطق أن نقيد القاضي بأدلة معينة ففرضا تم التلاعب بأدلة الجريمة لإلصاق التهمة بشخص بريء والقاضي ملزم بتطبيق القانون وهذا الأخير يلزمه بأدلة محددة مسبقا من المشرع وأصدر غي هذه الحالة حكما بإدانة المتهم وعليه يكون في هذه الحالة إدانة بريء أي المساس بالحقوق والحريات، وعلى هذا الأساس فإعمال مبدأ الاقتناع القضائي يجعل القاضي يتفادى الوقوع في إدانة شخص بريء.

### 3- طبيعة المصالح المحمية في القانون الجنائي:

يختص القانون المدني بتنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم فهو يحمي المصالح الخاصة في الغالب ذات طابع مالي ولا تثار بشأنها حماية كيان المجتمع ونظامه ولا حماية الحرية الفردية<sup>1</sup>؛ في حين يضع القانون الجنائي القواعد القانونية التي تحمي الأفراد ومصالحهم مادية كانت أو معنوية، مما يؤدي إلى حماية المجتمع وضمان استقرار أمنه<sup>2</sup>. بهذا نكون أمام مصالح متعارضة مصلحة الأفراد في حماية حقوقها ومصلحة المجتمع في ضمان تطبيق القانون؛ ومن جهة أخرى مصلحة المتهم في صون حقوقه أمام القضاء وتمكينه من محاكمة جنائية عادلة<sup>3</sup>.

لذا يتطلب الأمر البحث عن عنصر الموازنة بين هذه الحقوق والمراكز القانونية المختلفة والمتمثل في مبدأ حرية الإثبات الجنائي لتمكين جميع الأطراف من الدفاع عن مصالحها بجميع

<sup>1</sup> - مسعود زيدة، القرائن القضائية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 128.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، ط 14، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 15.

<sup>3</sup> - عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 11.

الوسائل<sup>1</sup>، وهذا المبدأ يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ الاقتناع القضائي الذي يؤدي من خلاله القاضي الجزائي واجبه في حماية الحقوق والحريات بناءً على ما يصدره من أحكام جزائية بالبراءة أو الإدانة وفق اقتناعه القضائي المبني على أسس وضوابط معينة.

#### 4- صعوبة الإثبات في المواد الجزائية:

يُقصد بالإثبات الجنائي كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة وثبوت وقوع الجريمة وأنّ المتهم هو المرتكب لها، بمعنى آخر وقوع الجريمة بوجه عام ونسبها للمتهم بوجه خاص<sup>2</sup>؛ هذا ما يُلزم القاضي الجزائي بالبحث عن الحقيقة وأدلة الجريمة لتحقيق العدالة الإنسانية والجنائية وفي ظل ذلك فإنّ مسألة إصداره لحكم جزائي يقضي بالإدانة مبنية على وجود أدلة تثبت ارتكاب المتهم للجريمة.

إنّ الإثبات في المواد الجزائية لا يتعلق بإثبات العنصر المادي فقط بل يمتد إلى إثبات العنصر المعنوي<sup>3</sup>؛ وهذا يرجع لكون الجريمة ذا تركيب مادي ومعنوي؛ فالكيان المادي قوامه السلوك الإجرامي وآثاره أما الكيان النفسي يرد به الأصول النفسية لماديات الجريمة من إرادة وإدراك، هذه الأخيرة أمور كامنة في شخص المتهم لا يمكن معرفتها إلا بوجود مظاهر خارجية وربطها مع البواعث الداخلية<sup>4</sup>. هذا ما يعني المسألة ليست بالسهلة والبسيطة إذ تحتاج إلى جهد وتفكير وهذا كلّهُ يؤكد صعوبة الإثبات الجنائي، وتبرز صعوبة هذا أكثر في حالة ما إذا كانت الجريمة مقترفة في سرية تامة أو تم إخفاء وطمس آثارها أو قيام الفاعلين بالتلاعب بالأدلة لتمويه بغرض تضليل العدالة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - إسماعيل طواهري، الاقتناع الشخصي للقاضي في المواد الجنائية في القانون المقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2013/2014، ص 105.

<sup>2</sup> - عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup> - إلياس أبو عبيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية بين النص والفقه والاجتهاد، ج 3، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 170.

<sup>4</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 100.

<sup>5</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج 2، ص 326.

## 5- طبيعة العملية القضائية:

يُبرر جانب من الفقه الجزائي<sup>1</sup> منح القاضي حرية تقديره للأدلة المعروضة عليه وما يصاحب ذلك من حريته في تكوين قناعته القضائية ببراءة المتهم أو إدانته، وإن كانت مسألة إصداره حكماً يقضي بالبراءة لا تثير أي إشكال؛ عكس إصداره حكماً بالإدانة إذ يتضمن هذا الحكم المساس بشخص المتهم في حريته أو ماله أو الاثنين معاً، وإن كان هذا الأمر يبرره تحقيق العدالة الجزائية فهذا الحكم لا بُدَّ أن يبنى على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال، من ثمة فالقاضي حتى يصل إلى هذه الدرجة من اليقين تمنح له كافة السبل والوسائل والتي من بينها منحه حرية التقدير والاقتناع.

من ناحية أخرى؛ الوظيفة القضائية تتيح للقاضي إمكانية ممارسة نشاطه بطريقة تتلاءم مع وظيفته في كفالة السير المنظم للحياة الاجتماعية من خلال مساهمته في الكشف عن الحقيقة<sup>2</sup>، وهذا لا يتم إلا من خلال منحه حرية تقديره للأدلة وتكوين اقتناعه بشأنها.

## 6- الدور الايجابي للقاضي الجزائي:

للقاضي الجزائي الحق المطلق في تقدير الأدلة واستخلاص الحقيقة استناداً لمبدأ الاقتناع القضائي، فدوره ايجابي بخلاف القاضي المدني إذ يعد دوره سلبياً إذ تنحصر مهمته في كونه المحكم بين الخصوم على ما يبدونه من أدلة في الدعوى المدنية بناءً على موازنته لهذه الأدلة<sup>3</sup>.

إنَّ المقصود بالدور الايجابي للقاضي الجزائي عدم التزام هذا الأخير بما يقدمه الأطراف من أداة إذ له سلطة اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة<sup>4</sup>، بالإضافة لما سبق إذا كان دور القاضي المدني سلبياً في الدعوى العمومية يرجع إلى الدور الايجابي لأطراف الخصومة إذ يعدون دليل لإثبات مسبقاً، لأن الأمر يتعلق بوقائع قانونية؛ على خلاف القاضي الجزائي فدوره الايجابي

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 101.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 102.

<sup>3</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 12.

<sup>4</sup> - عادل مستاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة، 2004، ص 182.

إنّما يرجع إلي رأيه القانوني بخصوص واقعة مادية ذات صلة بشخصية ونفسية المتهم ما يتطلب منه جهدا فكريا للوصول إلى معرفة الحقيقة وكشفها<sup>1</sup>، وهناك من يبرر منح الدور الايجابي للقاضي الجزائي في كون عبء الإثبات ملقى على النيابة العامة وعليه من باب الموازنة أن تمنح للقاضي الجزائي دورا ايجابيا في التحري والتحقيق<sup>2</sup>، هذا ما جعل الفقه الجزائي يرى أنّ الدعوى المدنية نشاط يجري أمام القاضي بعكس الدعوى الجنائية فهي نشاط القاضي<sup>3</sup>.

### ثانيا: الانتقادات الموجهة لمبدأ الاقتناع القضائي

تعرض مبدأ الاقتناع القضائي إلى مجموعة من الانتقادات والتي نجملها في النقاط الآتي

بيانها:

- 1- ذاتية مبدأ الاقتناع القضائي، يرى منتقدي مبدأ الاقتناع القضائي أنّه مبدأ تغلب عليه الذاتية وهذا من خلال اعتماد في تكوين اقتناعه على ما يمليه عليه ضميره ووجدانه<sup>4</sup> مما يجعله مبدأ مرادفا للانفعال الذاتي واللامنطق وهذا ما يصيب عليه الطابع العشوائي والتحكمي<sup>5</sup>.
- 2- مبدأ الاقتناع القضائي يجعل القاضي " السيد المطلق"؛ وهذا من خلال سلطة القاضي في الأخذ بدليل الذي يرتاح له ضميره ويستبعد باقي الأدلة دون أن يكون خاضعا لأي رقابة هذا ما يجعل من القاضي مشرعا تحت ستار ضميره ووجدانه<sup>6</sup>.
- 3- مساس مبدأ الاقتناع القضائي بحق الدفاع، وهذا راجع لكون القاضي الجزائي يستمد اقتناعه من أي دليل من الأدلة المعروضة عليه لما له من حرية في ذلك، وبالتالي لا يمكن معرفة

<sup>1</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 13.

<sup>2</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 39.

<sup>3</sup> - عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 45.

<sup>4</sup> - Christian Guéry, Justices à l'écran, presses universitaires de France, 2007, p 55-56.

<sup>5</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 488.

<sup>6</sup> - إلياس أبو عبيد، المرجع السابق، ص 197.

القوة الثبوتية لهذه الأدلة ومدى تأثيرها على قناعة القاضي<sup>1</sup>، هذا ما يجعل مركز الدفاع في مواجهة نظام الإثبات عن طريق الاقتناع الشخصي للقاضي متأرجحا<sup>2</sup>.

4- مساس مبدأ الاقتناع القضائي بالحرية الفردية، إنّ القاضي قبل أي شيء إنسان والإنسان ليس بمنأى عن الوقوع في الخطأ وسوء التقدير<sup>3</sup>، وبهذا قد يكون القاضي الجنائي صائبا في اقتناعه ومطابقا للحقيقة الواقعية، وقد يجانب الصواب في ذلك ففي هذه الحالة الأخيرة قد يصدر حكما بإدانة المتهم بناء على اقتناعه رغم أنّ المتهم بريء في حقيقة الأمر ما يؤدي بالمساس بحق هذا الأخير وحرية.

5- مساس مبدأ الاقتناع القضائي بقواعد الإثبات، إنّ منح القاضي الحرية الكاملة في تكوين قناعته القضائية يعطل قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم لأنّ القاضي هو من يقدر الشك أو اليقين أي تحديده لقيمة الأدلة التي توصله لليقين القضائي<sup>4</sup>.

على العموم رغم هذه الانتقادات يبقى سند مبدأ الاقتناع القضائي في حماية الحرية الشخصية من أي تعد وعدم إنزال العقاب بمتهم بريء وعدم ترك متهم يفلت من العقاب<sup>5</sup>.

في تقديرنا لمبدأ الاقتناع القضائي نرى بأنّه مبدأ يساهم في تهيئة الظروف الملائمة لتمكين القاضي الجزائي للقيام بواجبه الإنساني في تحقيق العدالة من خلال دوره في الكشف الحقيقة هذه الأخيرة التي تحتاج إلى من يكتشفها ومن هنا يبرز الدور الفعال لمبدأ الاقتناع القضائي .

### الفرع الثاني: النتائج المترتبة على إعمال مبدأ الاقتناع القضائي

إنّ الأخذ بمبدأ الاقتناع القضائي يترتب عنه منح القاضي الجزائي حرية الأخذ بأدلة دون أخرى كما له كامل الحرية في استبعادها وفق ما يمليه عليه ضميره ووجدانه.

1 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 61.

2 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 136.

3 - إلياس أبو عبيد، المرجع السابق، ص 201.

4 - أنيس حسيب السيد المحلاوي، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016، ص 16.

5 - إلياس أبو عبيد، المرجع السابق، ص 176.

## أولاً: حرية القاضي الجزائي في الاستعانة بجميع وسائل الإثبات

تطبيقاً لمبدأ الاقتناع القضائي يتمتع القاضي الجزائي بحرية في الاستعانة بأي وسيلة من وسائل الإثبات، ونتيجة لذلك لا يلزم بالأخذ بدليل معين كأصل عام؛ فله الأخذ بأي دليل متى اقتنع به<sup>1</sup>، ومرد أخذ القاضي الجزائي بدليل دون آخر أحد الافتراضات؛ كأن يكون للدليل قوة ثبوتية أثرت في القاضي على خلاف باقي الأدلة أو تتبين له أنها تتوافق مع الحقيقة الواقعية، وجود أدلة تعزز صحة هذا الدليل، أو في حالة عدم وجود أدلة تناقض هذا الدليل أو تدحضه<sup>2</sup>.

إضافة لما سبق؛ للقاضي الجزائي كامل الحرية في الأخذ بأي دليل قدم بأي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية سواء طرح هذا الأخير بمرحلة البحث والتحري أو مرحلة التحقيق الابتدائي أو مرحلة المحاكمة<sup>3</sup>.

من ناحية أخرى؛ يتوافق مع المنطق والعقل منح القاضي الجزائي حريته في استبعاد الأدلة، بحيث لا يمكن أن تمنح له حريته في الأخذ بالأدلة ونقيده حريته في استبعاد الأدلة من جهة أخرى، فقد يراود القاضي أثناء تمحيصه وتمعنه للأدلة وتنسيقها شك في صحة بعضها أو كلها، وما دام القاضي يبني اقتناعه على اليقين والجزم وضوابط منطقية وعقلية من باب أولى أن يستبعد ما وهو غير ملزم بتبرير ذلك.

## ثانياً: حرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات

تعد حرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات في الدعوى المطروحة عليه نتيجة منطقية لمبدأ القناعة الشخصية للقاضي الجزائي<sup>4</sup>، كما تعد حرية التقدير هذه خاصية رئيسية يمتاز بها مبدأ

<sup>1</sup> - محمد رعد فجر فتيح الراوي، الإثبات الجنائي "مبدأ اقتناع القاضي"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، العراق، 2012، ص 307.

<sup>2</sup> - جمال دريسي، ضمانات المتهم في مواجهة حرية القاضي الجزائي في الاقتناع، مجلة حوليات الجزائر، العدد الثاني والعشرون، الجزائر، ص 130.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 130.

<sup>4</sup> - Julie Richard , L'intime conviction du juge en matiere criminelle, Thèse de doctorat , Université de Montpellier, France, juin 2017, p 86.

الاقتناع الشخصي ونظرا لهذا يطلق البعض على هذا المبدأ تسمية " مبدأ حرية القاضي في تقدير الأدلة"، ويتعين على القاضي أثناء وزن الأدلة وتقديرها ضبط ذلك على قواعد المنطق والاستنتاج المنطقي<sup>1</sup>، وتطبيقا لذلك ذهب الأستاذ " Giovanni Leoni "بقوله: "أنّ مبدأ حرية القاضي في الاقتناع يتعلق بسلطة القاضي في أن يخضع طرق الإثبات المطروحة تحت نظره لأقصى درجات الحرية في النقد دون إفلات مع ذلك من قيود معينة"<sup>2</sup>.

فقد يستبعد اعتراف المتهم لكونه غير صادق كأن يكون اعترافه لتمكين الجاني الحقيقي من الإفلات من العقاب، أو يكون اعترافه من أجل إدانته ليتمكن من دخول السجن لأسباب اجتماعية قاهرة يمر بها<sup>3</sup>، وأنه غير مطابق الحقيقة الواقعية أو عدم وجود أدلة تعزز هذا الدليل، أو وجود أدلة تدحضه<sup>4</sup>. يستمد القاضي الجزائي بناء على سلطة تقديره لوسائل الإثبات المطروحة أمامه اقتناعه من الدليل الذي اطمئن له ضميره والذي يساعده في استخلاص ما يلزمه للوصول إلى الحقيقة مع مطابقته للواقع<sup>5</sup>، فقد يأخذ بشهادة واحدة من بين عدة شهادات، وله أن يأخذ بتصريحات تلقاها أثناء المرافعات على سبيل الاستدلال<sup>6</sup>، وله أن يجرأ الاعتراف الصادر عن المتهم فيأخذ بما اطمئن له ضميره ويطرح الجزء الذي لم يطمئن له إذ تعد قاعدة تجزئة الاعتراف جائزة في المواد الجزائية بخلاف المواد المدنية<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 147.

<sup>2</sup> - عادل مستاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، المرجع السابق، ص 187.

<sup>3</sup> - ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع السابق، ص 183.

<sup>4</sup> - محمد حسين الحمداني ونوفل علي الصفو، المرجع السابق، ص 250.

<sup>5</sup> - جمال دريسي، المرجع السابق، ص 129.

<sup>6</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج 2، ص 476.

<sup>7</sup> - المرجع نفسه، ص 474.

### المبحث الثاني: محل ومراحل تكوين الاقتناع القضائي

تتطلب عملية الاقتناع القضائي وجود محل يرد عليه اقتناع القاضي فلا يمكن أن يجري القاضي اقتناعه على شيء غير موجود في الواقع، فالقاضي هدفه هو الوصول إلى الحقيقة هذه الأخيرة التي تتعلق بمدى حدوث الواقعة الإجرامية ومدى صحة نسبتها إلى فاعل محدد، من ثمة تُشكل الوقائع المادة الأولية والرئيسة لنشاط القاضي ليؤدي من خلالها قناعته ليفصل في الخصومة الجزائية المعروضة عليه بإصداره لحكم قضائي بالبراءة أو الإدانة، انطلاقاً من هذا فالوقائع والظروف المصاحبة لارتكاب الجريمة جميعها تُشكل محلاً لاقتناع القاضي هذا من جهة ومن جهة أخرى؛ فإنّه واعتبار عملية الاقتناع القضائي ما هي إلا نتيجة لما يبذله القاضي الجزائي من جهد ونشاط فكري مخصص مبني على أسس منطقية هذا ما يعني أنّ الاقتناع القضائي وليد مراحل متناسقة منظمة على القاضي الالتزام باتباعها ليضمن من خلالها الوصول إلى اقتناع سليم ومنطقي ينعكس على صحة الحكم الذي يصدره.

#### المطلب الأول: محل الاقتناع القضائي

تُشكل الوقائع الدور الهام والبارز في عمل القاضي الجزائي؛ إذ من خلالها يُباشر القاضي نشاطه وباعتبار الوقائع عبارة عن أحداث متصلة بالواقع أي لها أثر في الواقع المادي مجرمة قانوناً كما قد تصاحب هذه الوقائع ظروف معينة، هذه الأخيرة تجد محلها في حيثيات القضية الجزائية، كما يكون محلها ضمن الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية التبعية وهذا ما سيتم التعرض له بالتفصيل.

#### الفرع الأول: وقائع القضية الجزائية

سيتم التعرض من خلال هذا الفرع إلى تعريف القضية الجزائية وإبراز عناصرها.

#### أولاً: تعريف القضية الجزائية



تُعرّف القضية الجزائية على أنّها: " مجموعة الوقائع المادية التي ترتكب مخالفة لأحكام قانون العقوبات أو أي القانون مكمّل له، إذ تعرض على القضاء الجزائي عن طريق الدعوى الجنائية للفصل فيها بحكم قضائي يتضمن البراءة أو الإدانة"<sup>1</sup>.

## ثانيا: عناصر القضية الجزائية

### 1- الوقائع المادية:

يُقصد بها أركان وعناصر الجريمة التي وقعت أي ما صدر من الجاني من سلوك مجرم وما ينتج عنه من آثار مادية ملموسة، وبمعنى آخر الركن المادي للجريمة مكتملا لعناصره الثلاثة من فعل أو امتناع، النتيجة الإجرامية والعلاقة السببية، والركن المعنوي الذي يمكن الاستدلال عنه سواء كان في صورة قصد عمدي أو غير عمدي<sup>2</sup>.

كما تُعرف أيضا : "بأنّها كلّ ما حدث على الطبيعة والواقع في العالم الخارجي من أحداث أو أفعال، وما تحقق من نتائج أي جميع الأفعال والمقاصد التي تتكون منها الجريمة خاصة الأركان والعناصر التي تترتب عنها نتائج قانونية"<sup>3</sup>.

### 2- دلالة الوقائع المادية على القواعد القانونية الواجبة التطبيق:

يُلزم القاضي الجزائي بفهم الوقائع المادية فهما جيدا وتفسيرها تفسيراً صحيحاً؛ ليحدد دلالتها وما تشير إليه من قواعد قانونية لتطبيقها إذ تعدّ الوقائع المادية توجيهها وإرشاداً للقاضي إلى القواعد القانونية التي تنطبق عليها، وتبرر أهمية هذا في التأكيد على الارتباط الوثيق بين تفسير الوقائع المادية وتفسير القواعد القانونية الواردة بالنص القانوني<sup>4</sup>.

من بين المجالات التي يبحث فيها القاضي الجزائي عن تطابق الواقعة المادية والواقعة المادية التكييف القانوني للجريمة؛ إذ يُعدّ التحديد المنضبط للوقائع أهم وأخطر العمليات التي

1 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 332.

2 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 234.

3 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 334.

4 - المرجع نفسه، ص 335.

يقوم بها القاضي الجزائي<sup>1</sup> من خلال اطلاعه على الوقائع يختار القواعد القانونية التي تتضمن نوع الواقعة جنائية أو جنحة أو مخالفة بالإضافة إلى تسميتها القانونية بحسب وصفها القانوني<sup>2</sup>.

إن صحة التكييف القانوني متوقف على التكوين الشخصي للقاضي من حيث المستوى العلمي، الخبرة والقدرة على التحليل والتنسيق<sup>3</sup>، كما يتم البحث في التطابق بين الواقعة المادية والواقعة القانونية من حيث تمام الجريمة أو الشروع فيها والبحث عن ظروف الجريمة، أضرارها القانونية، موانع المسؤولية فيها وأسباب الإباحة فيه<sup>4</sup>.

### 3- طرح الوقائع المادية على المحكمة:

يُقصد بالمحكمة هنا محكمة الموضوع التي تعرض عليها الوقائع المادية للجريمة لتصدر هذه الأخيرة حكماً فيها بالبراءة في حال عدم ثبوت ارتكاب الجريمة من المتهم أي عدم ثبوت نسبتها إليه، أو الحكم بالإدانة في حال ثبوت ارتكابه لها، وتفصل في ذلك عن طريق تطبيق أحكام قانون العقوبات أو القوانين المكملة له<sup>5</sup>.

### الفرع الثاني: الدعوى العمومية كمحل للاقتناع القضائي

تُعد الدعوى العمومية أو كما يطلق عليها البعض بالدعوى الجنائية أو الدعوى العامة<sup>6</sup>، الوسيلة القانونية التي بمقتضاها يتم المطالبة بتوقيع الجزاء الجنائي على الجاني، ومن خلال وقائع هذه الدعوى يجري القاضي عملية الاقتناع القضائي بمعنى أدق تعد هذه الدعوى محلاً للاقتناع القضائي.

1 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 27.

2 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 335.

3 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 30.

4 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 336.

5 - المرجع نفسه، ص 337.

6 - إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، د م ج، الجزائر، 1993، ص 17.

## أولاً: تعريف الدعوى العمومية

تُعرّف الدعوى العمومية بأنها: "المطالبة بالحق عن طريق القضاء"<sup>1</sup>؛ كما تُعرّف بأنها: "مجموعة من الإجراءات التي تُتخذ من وقت إخطار النيابة العامة بوقوع الجريمة حتى صدور حكم نهائي فاصل في الموضوع بالإدانة أو البراءة"<sup>2</sup>.

كما عرفها البعض بأنها: "الطلب الموجه من الدولة بواسطة جهازها المختص بالاتهام- النيابة العامة- إلى القاضي تجاه المتهم بارتكاب الجريمة، لإقرار ما للدولة من سلطة في معاقبته، وقد أجمع الفقه الجنائي على أن الدعوى الجنائية كوسيلة لحماية حق الدولة في العقاب تتمثل في المطالبة القضائية"<sup>3</sup>.

## ثانياً: خصائص الدعوى العمومية

للدعوى العمومية خصائص تميزها نذكرها في الآتي بيانه:

## 1- العمومية:

تعني هذه الخاصية أن الدعوى العمومية ذات طبيعة العامة لكونها ملك للمجتمع، وبما أن المجتمع لا يمكنه ككل التدخل من أجل تحريكها أمام القضاء الجزائي يتم تفويض هذا للنيابة العامة ممثلة عن المجتمع<sup>4</sup>، وما يؤكد على هذه الخاصية أن إجراءات تنظيم هذه الدعوى مقررة في نصوص قانون الإجراءات الجزائية، هذا الأخير يعد فرعاً من فروع القانون العام<sup>5</sup>.  
تجدر الإشارة أنه لا ينقص من عمومية الدعوى العمومية وجود قيود لتحريك هذه الأخيرة ذلك أن هذه القيود محددة قانوناً على سبيل الحصر وتخص تحريك الدعوى العمومية دون مباشرتها<sup>6</sup>.

1 - إسحاق إبراهيم المنصور، المرجع السابق، ص 19.

2 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 352.

3 - رجاء محمد بوهادي، الصفة في الدعوى الجنائية، ط1، منشورات جامعة قارونس، ليبيا، 2008، ص 54.

4 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 129.

5 - رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 59.

6 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 129.

هذا ويرى البعض أنّ الدعوى العمومية ذات طبيعة اجتماعية لأنها تباشر باسم المجتمع ولحسابه الخاص<sup>1</sup>.

## 2-الملائمة:

للنيابة العامة سلطة تحريك الدعوى العمومية من عدمه<sup>2</sup>، وقد أقر المشرع الجزائري بساطة الملائمة للنيابة العامة من خلال نص المادة 36 من ق إ ج ج التي تنص على: "يقوم وكيل الجمهورية...بتلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه مناسبا بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو بأمر حفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ويعلم الشاكي و/ أو الضحية إذا كان معروفا في أقرب الآجال ويمكنه أيضا أن يقرر إجراء الوساطة بشأنها".

عليه؛ يجوز لوكيل الجمهورية أن يقرر تحريك الدعوى العمومية أو يصدر قرار بالحفظ، كما له أن يلجأ إلى إجراء الوساطة الجزائية.

لا تتحصر سلطة الملائمة بشأن المتابعة الجزائية فقط بل تمتد إلى اختيار الإجراء المناسب للتصرف في الدعوى العمومية إذ للنيابة العامة أن تتقدم بطلب فتح تحقيق إلى قاضي التحقيق<sup>3</sup>، ويعد هذا الإجراء وجوبياً في الجنايات جوازيّاً في الجرح المخالفات وهذا طبقاً لما أشارت إليه المادة 66 من ق إ ج ج التي تنص على: "التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات أما في مواد الجرح فيكون اختياريّاً ما لم يكن ثمة نصوص خاصة، كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية". كما له أن يتصرف في الدعوى العمومية عن طريق إجراءات المثلث الفوري في الجرح المتلبس بها طبقاً لما تضمنته المادة 339 مكرر من الأمر

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 353.

<sup>2</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 129.

<sup>3</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط10، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 25.

**02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري<sup>1</sup>**، ومن صور تصرف النيابة العامة في الدعوى العمومية في إطار سلطة الملائمة التكليف بالحضور في الجرح والمخالفات وتعد هذه الصورة من أكثر الصور شيوعاً، كما للنيابة العامة أن تقرر التصرف في الدعوى العمومية بإحالة ملفها إلى محكمة الجرح عن طريق الأمر الجزائي والذي نظمته المشرع الجزائري في القسم السادس مكرر من الفصل الأول من الباب الثالث من الكتاب الثاني بعنوان " في إجراءات الأمر الجزائي"؛ ابتداءً من المادة 380 مكرر إلى غاية المادة 380 مكرر 7 من الأمر 02/15.

3- عدم قابلية الدعوى العمومية للتنازل:

بما أنّ الدعوى العمومية ملك وحق للمجتمع ممّا يكسبها خاصية العمومية، توجب منع وحظر أعضاء النيابة العامة من التنازل عنها لتعلقها بالمصالح العامة للدولة<sup>2</sup>، والمنطق يؤيد هذا المنع والحظر فالجريمة تمس الضحية والمجتمع على حد سواء، وباعتبار جهاز النيابة العامة يمثل المجتمع في المطالبة بتوقيع الجزاء الجنائي لا يمكن تصور أن تتنازل النيابة العامة عن الحق العام للمجتمع، كما أنّ التنازل عن الدعوى العمومية يعيق تحقيق العدالة الاجتماعية ممّا يؤدي إلى عدم ضمان استقرار المجتمع.

في إطار ذلك قضت المحكمة العليا بالجزائر على: " إذا كان يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية وتباشرها إلاّ أنّه لا يجوز لها التصرف فيها كما تشاء بأن تتنازل عن الطعن بالنقض الذي رفعته باسم المجتمع"<sup>3</sup>.

4- التلقائية:

باعتبار النيابة العامة ممثلة للمجتمع أمام القضاء الجزائي للمطالبة بالحق العام في توقيع الجزاء الجنائي إرساءً لتحقيق العدالة الجنائية وضمن الحماية للحقوق والحريات بمجرد تلقي

<sup>1</sup> - إذ تنص المادة 339 مكرر من الأمر 02/15 المؤرخ في 7 شوال 1436 هـ الموافق ل 23 جويلية 2016م، ج ر ج، العدد 40، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية على أنه: " يمكن في حالة الجرح المتلبس بها إذا لم تكن القضية تقتضي إجراء تحقيق قضائي، إتباع إجراءات المثل الفوري المنصوص عليها في هذا القسم " .

<sup>2</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 353.

<sup>3</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 23.

النيابة العامة أو يصل إلى علمها ارتكاب فعل إجرامي معاقب عليه قانونا تحرك الدعوى العمومية تلقائياً، غير أنه توجد حالات تقيد فيها سلطتها في التحريك وهذه الحالات عبارة عن قيود حددها القانون<sup>1</sup>، تفرض على النيابة العامة توافر شروط معينة لتحريك هذه الدعوى ويتعلق الأمر بجرائم معينة تتطلب الحصول على شكوى من الضحية أو إذن أو طلب من هيئة معينة.

### ثالثاً: القيود الواردة على تحريك الدعوى العمومية

كما سبقت الإشارة إليه توجد بعض الحالات تقيد من حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ويتعلق الأمر ببعض الجرائم المحددة قانوناً التي يعد الحصول فيها على شكوى أو طلب أو إذن شرطاً جوهرياً لتحريك الدعوى العمومية فيها، وفي رأينا يمكن القول أنّ هذه القيود تتوافق وطبيعة هذه الجرائم كبعض الجرائم التي تقع بالمحيط الأسري أو الجرائم التي تمس بهيئات عليا معينة في الدولة أو عندما يتعلق الأمر ببعض الجرائم المرتكبة من طرف موظفين تابعين لهيئة عمومية بالدولة.

#### 1- الطبيعة القانونية لقيود تحريك الدعوى العمومية:

##### أ- قيود تحريك الدعوى العمومية قيود إجرائية:

إنّ قيود تحريك الدعوى العمومية قيود ذات طبيعة إجرائية وليست بموضوعية؛ إذ ليست من قبيل أركان الجريمة أو موانع عقاب. فهي مفترضات إجرائية يُتطلب تحققها لتحريك الدعوى العمومية من ثمة فهي موانع إجرائية تحول دون تحريك الدعوى العمومية.

##### ب- قيود تحريك الدعوى العمومية قيود استثنائية:

أورد المشرع الجزائري قيود تحريك الدعوى العمومية على سبيل الحصر بنصوص قانونية، فلا يجوز التوسع في تفسيرها والقياس عليها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 131.

<sup>2</sup> - علي شمالل، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية دراسة مقارنة، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 119.

## ت- قيود تحريك الدعوى العمومية قيود عرضية:

إنّ تقييد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية أمر مؤقت إذ بزوال القيد تسترد النيابة العامة سلطتها في تقدير ملائمة التصرف في تحريك الدعوى العمومية أو حفظها أو إجراء الوساطة الجزائية حسب ما تراه النيابة العامة ملائما.

## ث- قيود تحريك الدعوى العمومية قيود تتعلق بالنظام العام:

لا يمكن للمتهم أن يتنازل عن القيد ويقبل بمحاكمته وعلى المحكمة أن تقرر من تلقاء نفسها عدم قبول الدعوى العمومية، كما على النيابة العامة أن تدفع بذلك بالرغم من أنّها هي التي حرّكت الدعوى العمومية وبترتب على ذلك أنّ جميع إجراءات التي تم اتخاذها قبل رفع القيد تُعد باطلة بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام، ولا يصحح ذلك تقديم الشكوى أو الطلب أو الإذن لاحقا<sup>1</sup>.

## 2- قيود تحريك الدعوى العمومية:

تتمثل قيود تحريك الدعوى العمومية في الشكوى، الطلب والإذن:

## أ- الشكوى:

تُعرّف الشكوى على أنّها: "تبلغ من المجني عليه أو من يقوم مقامه إلى السلطات العمومية المختصة من جريمة وقعت عليه"، والمشرع الجزائري لم يشترط شكلية معينة في الشكوى إذ يمكن أن تقدم شفاهة أو كتابة<sup>2</sup>.

كما عرّفها البعض بأنّها: "الإجراء الذي يُعبر من خلاله المجني عليه في جرائم معينة عن إرادته في رفع العقبة الإجرائية التي تحول دون ممارسة السلطات المختصة لتحريكها في المطالبة بتطبيق أحكام قانون العقوبات"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - علي شمال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص130.

<sup>2</sup> - نظير فرح مينا، الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ط2، د م ج، الجزائر، 1992، ص14.

<sup>3</sup> - رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 157.

حدّد المشرع الجزائري الجرائم التي تتطلب الحصول على شكوى من المجني عليه في نصوص قانونية محددة حصرا ويتعلق الأمر بجريمة الزنا المنصوص عليها في المادة 339 من ق ع، جنحة السرقة بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار إلى الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المادة 369 ق ع، جنحة النصب وخيانة الأمانة التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار إلى الدرجة الرابعة طبقا للمادتين 373 و377 ق ع، جنحة إخفاء أشياء مسروقة التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المادة 369 ف 2 ق ع، جنحة ترك الأسرة المنصوص عليها في المادة 330 ف 1، 2 ق ع، جنحة خطف وإبعاد القاصر المنصوص عليها في المادة 326 ق ع، جنحة عدم تسليم محضون المنصوص عليها في المادة 329 مكرر ق ع، مخالفة الجروح غير العمدية المادة 442 ف 2 ق ع، الجنح المرتكبة من الجزائريين في الخارج المادة 583 ف 3 ق إ ج ج .

بالنسبة للجهة التي يتم تقديم الشكوى أمامها فإنه يجوز للمجني عليه تقديمها إما أمام النيابة العامة استنادا للمادة 36 ف 5 من ق إ ج ج والتي تقضي بأنه: "يقوم وكيل الجمهورية بتلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذه بشأنها..."، كما يجوز أيضا للمجني عليه أن يقدم شكواه أمام ضابط الشرطة القضائية<sup>1</sup> وهذا استنادا لنص المادة 18 ف 1 بنصها: "يتعين على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم، وأن يبادروا بغير تمهل إلى إخطار وكيل الجمهورية بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم".

تتطلب الشكوى لتقديمها أن يكون الجاني معلوما لا مجهولا وألا تكون معلقة على شرط كمن يتمسك بطلب العقوبة إذا لم يسترد المسروقات، ولا يُعتد في هذه الحالة بالشكوى<sup>2</sup>، وباعتبار الشكوى تصرف قانوني له آثار قانونية فإن الأمر يتطلب أن يكون المجني عليه صاحب الشكوى ذا أهلية؛ غير أنه وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد المشرع الجزائري لم يفصل في هذه النقطة ما يفرض الرجوع للقواعد العامة للأهلية والمحددة بنص المادة 40 من

<sup>1</sup> - علي شمال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، المرجع السابق، ص 141.

<sup>2</sup> - سعيد جميل العجرمي، حقوق المجني عليه، ط10، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص 107.



القانون المدني والتي تنص على: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية

سن الرشد تسعة عشر (19) كاملة".

أما فيما يخص شكل تقديم الشكوى نجد المشرع لم يحدد شكلا محددًا وترك المجال مفتوحا إذ يجوز أن يتم تقديم الشكوى شفاهة أو كتابة<sup>1</sup>، غير أنه ما يجري عليه في العمل القضائي أن الشكوى المقدمة أما النيابة العامة يستوجب أن تكون مكتوبة ومبرر ذلك يكمن في أن جميع الشكاوى والعرائض التي تقدم أمام الجهات القضائية يجب أن تكون مكتوبة<sup>2</sup>.

يترتب عن تقديم الشكوى رفع القيد عن النيابة العامة وتسترد حريتها في الدعوى العمومية ويبقى لهذه الأخيرة السلطة التقديرية في رفع أو عدم رفع الدعوى العمومية، كما يترتب عن تقديم الشكوى عدم تجزئة الشاكي لشكواه كأن يطلب التحقيق مع الجاني دون محاكمته<sup>3</sup> هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى يجب أن يتضمن الحكم الصادر في هذه الدعوى تقديم الشكوى من المجني عليه أو وكيله الخاص وإلا كان الحكم معرضا للطعن بالنقض<sup>4</sup>.

**ب-الطلب:**

يُعرّف الطلب بأنه: "تعبير عن الإرادة في تحريك الدعوى العمومية يصدر من شخص محدد قانونا سواء كان يعبر عن هيئة من هيئات الدولة كمجني عليها أو ينوب عن الهيئة كممثلة لجهة أخرى وقع عليها الاعتداء"<sup>5</sup>.

1 - رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 160.

2 - علي شمالل، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، المرجع السابق، ص 141.

3 - رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 168.

4 - نظير فرج مينا، المرجع السابق، ص 15.

5 - عبد الحكيم فوده، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 357.

كما يُعرف أيضا بأنه: "بلاغ مكتوب يقدمه موظف يمثل هيئة معينة لتحريك الدعوى العمومية ضدّ شخص ارتكب جريمة يشترط القانون لتحريك الدعوى بشأنها تقديم طلب منه"<sup>1</sup>.

كما أقرّ القانون في حالات محددة إلى هيئات الدولة بتقدير ملائمة تحريك الدعوى العمومية بصدد جريمة أضرت بمصالحها، وقد يرجع السبب في ذلك كون هذه الهيئات لها علم بالظروف والملايسات ارتكاب هذا النوع من الجرائم مقارنة بالنيابة العامة<sup>2</sup>، ومن ثمة يهدف الطلب لحماية أحد أجهزة الدولة التي وقعت عليها الجريمة<sup>3</sup>.

من الجرائم التي تستوجب تقديم الطلب لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري؛ جنائيات وجنح متعهدي تموين الجيش المنصوص عليها في المواد من المادة 161 ق ع إلى المادة 163 ق ع، في حين نصت المادة 164 من ق ع بنصها: "وفي جميع الأحوال المنصوص عليها في هذا القسم لا يجوز تحريك الدعوى العمومية إلاّ بناء على شكوى من وزير الدفاع الوطني"، كما تتطلب جريمة الغش الضريبي لتحريك الدعوى العمومية تقديم طلب من مدير الضرائب بالولاية وهذا طبقا لما جاءت به المادة 104 من قانون الإجراءات الجنائية والتي جاءت بموجب المادة 44 من القانون رقم 11-16 المتضمن قانون المالية<sup>4</sup> و التي جاء في نصها: "تنشأ ضمن قانون الإجراءات الجنائية مادة 104 تحرر كما يأتي:

**المادة 104:-** تتم المتابعات بهدف تطبيق العقوبات الجزائية المنصوص عليها في القوانين الجنائية بناء على شكوى من مدير الضرائب بالولاية

-ولا تتم هذه الشكاوى باستثناء تلك المتعلقة بالمخالفات المتصلة بحقوق الضمان وحق الطابع إلاّ بعد الحصول على الرأي الموافق من اللجنة المنشأة لهذا الغرض لدى المديرية الجهوية للضرائب المختصة التي تتبعها مديرية الضرائب بالولاية

<sup>1</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 192.

<sup>2</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج1، د م ج، الجزائر، 1999، ص 50.

<sup>3</sup> - رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 170.

<sup>4</sup> - القانون رقم 11-16 المؤرخ في 3 صفر عام 1433 هـ الموافق 28 ديسمبر سنة 1011م، المتضمن قانون المالية لسنة 2012، ج ر ج، العدد 72، ص 15.

يحدد إحداث اللجنة الجهوية وتشكيلها وسيرها بموجب مقرر من المدير العام للضرائب".

تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري استعمل مصطلح " الشكوى " بدل "الطلب" وإن كان الأجدر من المشرع استعمال مصطلح الطلب لوجود اختلاف واضح بين المصطلحين.

من الأحكام المتعلقة بالطلب؛ أن يقدم كتابة لا شفاهة وهو ما يميزه عن الشكوى التي يستوي أن تقدم كتابة أو شفاهة، كما أنّ الحق في تقديم الطلب من ذي صفة عامة لا يسقط بوفاة من قدمه عكس الشكوى يسقط الحق في تقديمها بوفاة صاحب الحق فيها<sup>1</sup>، ويرجع هذا حسب تقديرنا إلى طبيعة المصالح؛ فالمصلحة الخاصة هي المراد حمايتها في تقديم الشكوى على خلاف المصلحة المراد حمايتها في تقديم الطلب إذ تعد مصلحة ذو طبيعة عامة.

هذا ويتطلب في الطلب أن يكون المتهم معلوما، وفي حال تقديمه من غير ذي صفة وغير مختص بتقديمه أو لم يقدم أصلا لا يجوز تحريك الدعوى العمومية حينها ومتى حركت ترتب عن ذلك البطلان المطلق، للإشارة لم ينص المشرع الجزائري على إمكانية التنازل عن الطلب بعد تقديمه<sup>2</sup>.

#### ت- الإذن:

يُعرّف الإذن بأنه: "عمل إجرائي يصدر من بعض الهيئات التابعة للدولة باتخاذ الإجراءات الجنائية ضدّ شخص منتمي إليها ارتكب جريمة ما"<sup>3</sup>، لقد خصّ المشرع الجزائري الإذن بأعضاء السلطة التشريعية أعضاء مجلس الأمة ونواب المجلس الشعبي الوطني طبقا للمادة 126 ف 1، 2 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري والتي تنص على: "الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية

<sup>1</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 51.

<sup>3</sup> - محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص 89.

ولا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا وعلى العموم لا يمكن أن ترفع عليهم أية دعوى مدنية أو جزائية أو يسلط عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه من آراء أو ما تلفظوا به من كلام، أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية" ،كما نصت المادة 127 من التعديل الدستوري على: " لا يجوز الشروع في متابعة أي نائب أو عضو مجلس الأمة بسبب جنائية أو جنحة إلا بتنازل صريح منه، أو بإذن، حسب الحالة من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه بأغلبية أعضائه".

من جانب آخر؛ يخضع القضاة وضباط الشرطة القضائية لإجراءات خاصة عند ارتكابهم للجرائم هذه الإجراءات تُعرف بمصطلح "الامتياز القضائي"<sup>1</sup> باعتبارها إجراءات خاصة بتحريك الدعوى العمومية ضدّ أعضاء الحكومة، الولاة القضاة وضباط الشرطة القضائية في حال ارتكابهم لجنائية أو جنحة أثناء مباشرة مهامهم أو بمناسبة، هذا وقد نصّ المشرع الجزائري على هذه الإجراءات الخاصة بدءاً من المادة 573 إلى غاية المادة 581 من ق إ ج ج.

يفترض الإذن أنّ شخصاً منتمي لهيئة عمومية ارتكب جريمة وتبدي هذه الأخيرة رغبتها في تحريك الدعوى العمومية واشتراط الإذن لا يعني التمييز بين أعضاء هذه الهيئة؛ وإتّما الهدف منه عدم التأثير على أداء مهام هذا العضو فلا يتخذ ضدّه أي إجراء من إجراءات المتابعة الجزائية إلاّ باستئذان الهيئات الخاضع لها هذا العضو<sup>2</sup>.

يختلف الإذن عن الشكوى والطلب إذ قبل تقديمه يمكن أن تتخذ الإجراءات التي لا تمس بالحرية الشخصية كسماع الشهود، المعاينة وضبط الأشياء وفي مقابل هذا لا يجوز إيداعه بالحبس المؤقت أو القبض عليه أو تكليفه بالحضور أو تفتيش مسكنه<sup>3</sup>. وللإشارة لا مجال للعدول عن

<sup>1</sup> - محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط10، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 22.

<sup>2</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 53.

<sup>3</sup> - نظير فرج مينا، المرجع السابق، ص 19.

تقديم الإذن كما أنه متى تعدد المتهمون اللازم صدور الإذن لمتابعتهم فإنّ صدوره ضدّ أحدهم لا يعني متابعة باقي المتهمين، ويشمل الحصول على الإذن جميع الجرائم جنائية، جنحة ومخالفة<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة أنّه؛ يقع وجوبا على قاضي الحكم الجزائي في إصداره الحكم الجزائي وكانت الجريمة مقيدة بإحدى قيود تحريك الدعوى العمومية أن يُشير في حكمه أنّه قد تم رفع هذا القيد وهذا بتقديمه وإلاّ كان حكمه قاصرا في التسبيب<sup>2</sup>.

#### رابعا: انقضاء الدعوى العمومية

كما سبقت الإشارة إليه أنّ الدعوى العمومية وسيلة للمطالبة بتوقيع الجزاء الجنائي على الجاني باعتبار أنّ الخصومة الجنائية مرتبطة بالمطالبة القضائية إذ تعد نقطة البداية إذ بدون الطلب الموجه للقضاء لا تبدأ الخصومة، ومن ثمة يمكن القول أنّ الخصومة الجنائية حالة قانونية تترتب على المطالبة القضائية<sup>3</sup>، وبذلك تعد الخصومة الجنائية رابطة إجرائية قضائية تتعدّد بين الدولة والمتهم بارتكاب الجريمة تتكون من مجموعة من الأعمال الإجرائية المتتابعة بدءا من تحريك الدعوى العمومية إلى غاية البت فيها<sup>4</sup>؛ غير أنّه توجد أسباب معينة تستحيل فيها المطالبة القضائية بهذا الحق أي عدم دخول الدعوى العمومية في حوزة القضاء الجزائي المختص للفصل فيها أو استحالة استمرارها وهذا ما يعني انقضاء الدعوى العمومية<sup>5</sup>.

حدّد المشرع الجزائري الأسباب التي تؤدي لانقضاء الدعوى العمومية وهذا بموجب المادة 6 ف 1، 3، 4 من ق إ ج والتي جاءت بصها: "تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم وبالتقادم والعفو الشامل وبالغاء قانون العقوبات وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي.... تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة

1 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 53.

2 - علي شمال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 131.

3 - رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 83.

4 - المرجع نفسه، ص 84.

5 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 197.

كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة".

سيتم تقسيم أسباب انقضاء الدعوى العمومية إلى أسباب عامة وأسباب خاصة حسب التقسيم الذي الذي أجراه الفقه الجنائي<sup>1</sup>:

### 1- الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية:

تتمثل الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية في وفاة المتهم ،تقادم الدعوى العمومية،العفو الشامل، إلغاء قانون العقوبات وصدور حكم قضائي نهائي بات ،سيتم التطرق لهذه الأسباب في مايلي:

#### أ- وفاة المتهم:

يُقصد بالوفاة : "توقف القلب والجهاز التنفسي في جسم الإنسان عن أداء وظائفهما توقفا دائما، وتعد الوفاة سببا عاما لانقضاء الدعوى العمومية ومع ذلك لا يمنع من مصادرة الأدوات المستعملة في ارتكاب الجريمة"<sup>2</sup> ، كما لا تأثير لوفاة الفاعل الأصلي في ارتكاب الجريمة على المتابعة الجزائية للشريك إلا في جريمة الزنا إذ يستفيد الشريك من انقضاء الدعوى العمومية في حالة وفاة الزوجة الزانية أو الزوج الزاني، وهذا تطبيقا لوحدة الواقعة وعملا بقاعدة المتهم بريء حتى تثبت إدانته بصدور حكم نهائي فإذا مات قبل ذلك الفاعل الأصلي وجب استفادة الشريك في جريمة الزنا من قرينة البراءة<sup>3</sup>.

كما أنه تطبيقا لقاعدة شخصية العقوبة بوفاة المتهم تنقضي الدعوى العمومية دون متابعة جزائية لورثة المتوفى ،كما لا يختص القضاء الجزائي في النظر الدعوى المدنية التبعية ومع ذلك يبقى للمدعي المدني مطالبة ورثة المتوفى بالتعويض أمام المحكمة المدنية<sup>4</sup>.

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 197.

2 - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 31.

3 - نظير فرج مينا، المرجع السابق، ص 25.

4 - أحمد شوقي شلقاني، المرجع السابق، ص 75.

هذا ومتى حدثت الوفاة قبل تحريك الدعوى العمومية تأمر النيابة العامة بحفظ القضية، أما إذا حدثت الوفاة وكان الملف أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام فيصدر أمر أو قرار بالألا وجه للمتابعة، في حين إذا حصلت الوفاة أثناء مرحلة المحاكمة بالمحكمة أو المجلس القضائي أو أمام المحكمة العليا فيصدر حكم أو قرار يتضمن انقضاء الدعوى العمومية، أما إذا حدثت الوفاة بعد صدور حكم نهائي بالإدانة فلا مجال لتنفيذ العقوبة حينها<sup>1</sup>.

### ب- التقادم:

يُقصد بالتقادم: "مضي المدة القانونية المسقطة للدعوى العمومية بصدد جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات أو القوانين الجزائية الخاصة<sup>2</sup>، وبعد التقادم بذلك وسيلة للتخلص من آثار الجريمة بتأثير مرور الزمن"<sup>3</sup>.

هناك من عرّف التقادم بأنه: "نظام إجرائي وهو مضي مدة زمنية معينة يحددها القانون تبدأ من تاريخ وقوع الجريمة دون أن تتخذ الدولة أثناءها إجراء من إجراءاتها بحثا عن فاعل هذه الجريمة"<sup>4</sup>.

يُبرر الفقه الجنائي أساس فكرة التقادم إلى نسيان المجتمع ومحو آثارها مما يصعب عملية إثباتها، ومن المبررات كذلك أنّ الجاني يعاني في الغالب من تقييد حريته خلال مدة التقادم بحيث يظل متخفيا ومضطربا من القبض عليه وهذا كله يعد تكفيرا عن جريمته، كما أنّ فكرة الاستقرار القانوني تملي على المشرع التسليم بفكرة التقادم ضمانا لعدم اضطراب الأفراد بسبب تهديدهم بالدعوى العمومية فترات طويلة<sup>5</sup> هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى انتقد البعض فكرة التقادم مستندين في ذلك إلى أنّ التقادم يساهم في ارتفاع معدلات الإجرام من خلال إفلات الجناة من العقاب إذ يكفيهم الاختفاء عن الأنظار إلى غاية انتهاء مدة التقادم، ويرون كذلك أنّ التقادم لا يحو

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 198.

2 - عبد الحكيم فوده، المرجع السابق، ص 50.

3 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 200.

4 - محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 116.

5 - المرجع نفسه، ص 117.

الخطورة الإجرامية لدى الجاني اتجاه المجتمع، وعلى العموم أغلب التشريعات الجزائية المقارنة أخذت بالتقادم<sup>1</sup> وفي مقابل ذلك توجد تشريعات لا تأخذ بالتقادم كالقانون الانجليزي، السوداني والعراقي<sup>2</sup>.

### ت- العفو الشامل:

العفو الشامل أو كما يطلق عليه مصطلح العفو عن الجريمة<sup>3</sup> أو العفو العام<sup>4</sup>، ويُقصد بأنه: "تتازل الهيئة الاجتماعية عن حقوقها قبل الجاني ولا يكون ذلك إلا بقانون صادر عن السلطة التشريعية يزيل الصفة الجنائية عن الفعل فيصبح بذلك الفعل المجرم كما لو كان مباحاً"<sup>5</sup>.

تجدر الإشارة إلى وجود اختلاف بين العفو الشامل والعفو الرئاسي الصادر عن رئيس الجمهورية طبقاً لنص المادة 91 من التعديل الدستوري الجزائري 2016 التي تنص على: "يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات الآتية:... له حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها..."<sup>6</sup>، فهذا العفو يتعلق بالعفو عن العقوبة أو تخفيضها ويسري على بعض الأشخاص تتوافر فيهم شروط معينة؛ أمّا العفو عن الجريمة فلا يسري على فئة معينة.

هذا ولا يترتب عن انقضاء الدعوى العمومية بالعفو الشامل انقضاء الدعوى المدنية باعتبار أنّ الفعل محل هذا العفو يبقى يشكل فعلاً ضاراً يستوجب المطالبة بالتعويض، ومن ثمة متى كانت الدعوى المدنية مرفوعة أمام المحكمة الجزائية قبل صدور العفو الشامل فإنه تنقضي الدعوى العمومية في حين تستمر المحكمة الجزائية في الفصل في الدعوى المدنية التبعية<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 32.

<sup>2</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 201.

<sup>3</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 75.

<sup>4</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 204.

<sup>5</sup> - نظير فرج مينا، المرجع السابق، ص 30.

<sup>6</sup> - القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق ل 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج، العدد 14، ص 18.

<sup>7</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 205.



## ث - إلغاء قانون العقوبات:

تتقضي الدعوى العمومية بإلغاء قانون العقوبات الذي ينص على تجريم الأفعال التي من أجلها حركت الدعوى العمومية، وفي الحقيقة يرتبط إلغاء قانون العقوبات بمبدأ أساسي هو تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان لأن الإلغاء لا يكون إلا بموجب قانون لاحق يكون من الواجب تطبيقه عملاً بقاعدة القانون الأصح للمتهم<sup>1</sup>.

هذا ولا يترتب على انقضاء الدعوى العمومية بسبب إلغاء قانون العقوبات انقضاء الدعوى المدنية التبعية إذ أن انتفاء الصفة الإجرامية للفعل لا تحول دون انتفاء صفة الضرر عنه باعتبار الضرر الناتج عن هذا الفعل لا زال باق<sup>2</sup>.

## ج - صدور حكم قضائي نهائي بات:

يعني الحكم البات أو النهائي: "الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به من استنفذ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية، فأصبح بذلك عنواناً للحقيقة سواء كان متضمناً للبراءة أو الإدانة"<sup>3</sup>، ومن شروط الحكم البات أن يكون قضائياً صادر عن الجهة القضائية المختصة نوعياً وإقليمياً ونهائياً مستنفذاً جميع طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام الجزائية بالإضافة إلى ذلك أن يكون قطعياً فاصلاً في كلٍّ أو بعض موضوع الدعوى<sup>4</sup>.

## 2- الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية:

تتحصّر الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية في المصالحة أو الصلح الجنائي، التنازل عن الشكوى وتنفيذ اتفاق الوساطة:

1 - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 35.

2 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 206.

3 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 85.

4 - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 35.

## أ- المصالحة:

تُعد المصالحة أو الصلح الجنائي سببا من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية، وإن كان الأصل عدم جواز التصالح في الدعوى العمومية، باعتبارها حق وملك للمجتمع وليس للنيابة التصالح بشأنها فتسقط حق المجتمع فيها<sup>1</sup>.

تُعرف المصالحة أو الصلح الجنائي بأنها: "تلاقي إرادة المتهم المجني عليه وهو الصلح بمعناه الدقيق أو هو تخلص المتهم من الدعوى الجنائية إذا دفع مبلغا معيناً خلال مدة محددة"<sup>2</sup>.

جانب آخر عرّفها بأنها: "نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون"<sup>3</sup>.

انقسم الفقه الجنائي بين مؤيد ومعارض للصلح الجنائي؛ فالمؤيدين يرون أنّ الصلح الجنائي يُساهم في تخفيف العبء على القضاء الجنائي كما يؤدي إلى تحقيق العدالة في وقت أقصر مقارنة بإجراءات المتابعة الجزائية<sup>4</sup>. أمّا رافضين للصلح الجنائي يرون أنّه يُخل بمبدأ المساواة والعدالة إذ يستطيع الأثرياء دفع ثمن حريتهم في حين ليس بمقدور عديمي الدخل دفع المبلغ، كما يتعارض حسبهم الصلح الجنائي مع تحقيق الردع العام والخاص للعقوبة كما يهدر مبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والحكم، بالإضافة إلى حرمان المتهم من ضماناته في المحاكمة كالمناقشة والوجاهية<sup>5</sup>.

أجاز المشرع الجزائري في جرائم محددة نذكر من بينها ما أورده المشرع في قانون الإجراءات الجنائية ضمن الفصل الثاني من الباب الثالث وتحديدًا ضمن القسم الأول تحت عنوان في

<sup>1</sup> - عبد الحكيم فوده، المرجع السابق، ص 338.

<sup>2</sup> أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 12.

<sup>3</sup> - أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 13.

<sup>4</sup> - علي أحمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، الأردن، 2010، ص 68-70.

<sup>5</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 222.

غرامة الصلح في المخالفات بدءاً من المادة 381 إلى غاية المادة 393، بالرجوع إلى هذه النصوص القانونية نجد أنّ الصلح في المخالفات جائز ولكن بشروط طبقاً لما ورد بنص المادة 391 من ق إ ج ج والتي تنص على أنه: " لا تطبق أحكام المواد من 381 إلى 390 في الأحوال التالية :

- إذا كانت المخالفة المحرر عنها محضر تعرض فاعلها لجزاء غير الجزاء المالي أو لتعويض الأضرار اللاحقة بالأشخاص أو الأشياء أو لعقوبات تتعلق بالعود؛

- إذا كان ثمة تحقيق قضائي؛

- إذا أثبت محضر واحد بالنسبة لمتهم واحد أكثر من مخالفتين؛

- في الأحوال التي ينص فيها تشريع خاص على استبعاد إجراء غرامة الصلح."

كما تجوز المصالحة في الجرائم الجمركية وهذا ما نصت عليه المادة 265 ف 2 من القانون رقم 10/98 المتضمن قانون الجمارك<sup>1</sup>: " غير أنه يرخّص لإدارة الجمارك بإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية، بناء على طلبهم". للإشارة فإنّ المصالحة في المواد الجمركية جائزة كأصل عام باستثناء أعمال التهريب<sup>2</sup>، وهذا ما تضمنته المادة 21 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب بنصها: " تستثنى جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي"<sup>3</sup>، كما يخرج من إطار المصالحة الجمركية المخالفات المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - القانون رقم 10/98 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419 الموافق 22 غشت سنة 1998، يعدل ويتم القانون رقم 07/79 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج ر ج، العدد 61، ص 51، المعدل و المتمم.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط 6، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 275.

<sup>3</sup> - الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 18 رجب عام 1426 هـ الموافق 23 غشت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ج، العدد 59.

<sup>4</sup> - المادة 265 ف 3 من القانون رقم 10/98 المتضمن قانون الجمارك، ص 52.

كما تجوز المصالحة في جرائم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وهذا طبقاً لما نصت عليه المادة 9 مكرر 2 من القانون رقم 03/10 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج<sup>1</sup>: "دون المساس بأحكام المادة 9 مكرر 1 أعلاه، يمكن كل من ارتكب مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أن يطلب إجراء المصالحة في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوماً..."، تجدر الإشارة أن اللجوء إلى المصالحة في هذه الجرائم مرتبط بتوافر شروط حددتها المادة 9 مكرر 1 من الأمر رقم 03/10 السالف الذكر.

كما نجد المصالحة أيضاً في مخالفات العمل وهذا طبقاً للقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل<sup>2</sup> بحيث نصت جاءت المادة 155: "يمكن لمخالف أحكام هذا القانون أن يضعوا حداً للدعوى الجنائية المباشرة ضدهم بدفع غرامة الصلح تساوي الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليها في هذا القانون

لا يزيل دفع غرامة الصلح طابع العود في المخالفة المتكررة ويحدد التنظيم إجراءات وكيفيات دفع غرامة الصلح المذكورة".

ب- التنازل عن الشكوى:

يُعرف التنازل بأنه: عمل قانوني إجرائي يعبر المجني عليه أو وكيله الخاص عن إرادته في وقف الأثر القانوني لشكواه وهو وقف السير في إجراءات الدعوى العمومية التي حركها، ويُعد التنازل الوجه المقابل للشكوى<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - الأمر رقم 03-10 المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 هـ الموافق 26 غشت سنة 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 المؤرخ في 23 صفر عام 1417 هـ الموافق 9 يوليو سنة 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج ر ج، العدد 50، ص 10.

<sup>2</sup> - القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 هـ الموافق 21 أبريل سنة 1990م المتعلق بعلاقات العمل، ج ر ج، العدد 17، ص 575.

<sup>3</sup> - أمحمد سليم الكردي، النيابة العامة دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2012، ص 147.

يثبت الحق في التنازل عن الشكوى للشخص الذي له الحق في تقديم الشكوى، وهو المجني عليه الذي قد يكون المجني عليه نفسه أو وكيله أو الولي أو الوصي أو القيم<sup>1</sup>، وفي حال تعدد المجني عليهم فإنّ تنازل أحدهم لا قيمة له إذ يلزم أن يكون التنازل من جميعهم تطبيقاً لقاعدة وحدة الجريمة وعدم تجزئة الشكوى، أمّا في حال وفاة أحد المجني عليهم وتقدم المجني عليهم الأحياء بالتنازل فلا ينتج التنازل أثره في انقضاء الدعوى العمومية<sup>2</sup>.

نصّ المشرع الجزائري على التنازل عن الشكوى كسبب لانقضاء الدعوى العمومية إذ عبّر عليه بمصطلح السحب في المادة 6 ف 4 من ق إ ج ج بنصها: "تنقضي الدعوى العمومية... و بسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة" ولم تشترط أغلب التشريعات الجزائية شكلاً محدداً للتنازل كالتشريع الجزائري، المصري، الأردني، فيستوي تقديمه كتابة أو شفاهة<sup>3</sup>. وقد يكون التنازل صريحاً أو ضمناً يستخلصه القاضي من تصرفات المجني عليه ولا يشترط فيه أن يكون باتاً غير معلق على شرط ومع ذلك اختلفت آراء الفقه الجنائي إذ هناك من يرى بصحة التنازل وبطلان الشرط، كما يرى البعض الآخر بعدم وجود أي أثر قانوني للتنازل في هذه الحالة، ويبقى الرأي الراجح في ذلك أن يكون التنازل صريحاً غير متضمن لأي شرط<sup>4</sup>، هذا من جهة؛ ومن من جهة أخرى، لا يشترط تقديم التنازل إلى جهة معينة فيستوي أن يقدم إلى النيابة العامة أو إلى القضاء أو مساعدي الضبطية القضائية أو يقدم التنازل إلى المتهم مباشرة أو إلى أحد أقاربه<sup>5</sup>، ومع ذلك يوجد من الفقه من يعارض هذا ويرى بضرورة التنازل أمام الجهة المختصة التي باشرت الدعوى العمومية أو أمام أحد رجال الضبطية القضائية<sup>6</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري وإن كان حدّد الجرائم التي يشترط لتحريك الدعوى العمومية فيها تقديم الشكوى بالتالي فالتنازل عن الشكوى يرتبط بهذه الجرائم، غير أنّه نجد في

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 213.

2 - المرجع نفسه، ص 214.

3 - سعد جميل العجرمي، المرجع السابق، ص 136.

4 - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 37.

5 - سعد جميل العجرمي، المرجع السابق، ص 137.

6 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 217.

حالات محددة أنّ المشرع الجزائري رتب تنازل المجني عليه في بعض الجرائم وإن كان لم يقيدھا بشكوى وعبر عن هذا التنازل بمصطلح الصفح<sup>1</sup>، كجحة الضرب والجرح بين الأزواج المادة 266 مكرر المستحدثة بموجب القانون رقم 15-19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات<sup>2</sup>، جحة القذف المادة 298 ف 2 ق ع، جحة السب 299 ف 2 ق ع، جحة المساس بحرمة الحياة الخاصة عن طريق التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث أو صور بغير إذن صاحبها أو رضاه المادة 303 مكرر ف 3 ق ع جحة نشر التسجيلات الماسة بحرمة الحياة الخاصة على الجمهور المادة 303 ف 4 مكرر 1 ق ع، جحة عدم تسديد نفقة المادة 331 ف 4 ق ع مخالفة الضرب والجرح العمدي دون سبق إصرار أو ترصد أو حمل سلاح المادة 442 ف 1 ق ع.

#### ت - تنفيذ اتفاق الوساطة:

استحدث المشرع الجزائري الوساطة في المواد الجزائية بموجب الأمر رقم 15-02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، كما أجاز اللجوء إليها في الجرائم المرتكبة من الأحداث وفق ما تضمنه القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل<sup>3</sup>، واعتبر المشرع الجزائري تنفيذ اتفاق الوساطة في بعض الجرائم سببا لانقضاء الدعوى العمومية إذ نصّ في المادة 6 ف 3 من ذات الأمر على أنّه: "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة...".

قبل الحديث عن اتفاق الوساطة سنشير إلى معنى الوساطة ونقصد بالوساطة في هذا الإطار الجزائية، عرفها البعض بأنها: "إجراء يُحاول من خلاله شخص من الغير بناءً على اتفاق الأطراف وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب الناتج عن الجريمة عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الذي حدث له، فضلا عن إعادة تأهيل الجاني مجددا"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 218.

<sup>2</sup> - القانون رقم 15-19 المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437هـ الموافق ل 30 ديسمبر 2015م، المعدل والمتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق ل 8 جوان 1966م المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج، العدد 71، ص 3.

<sup>3</sup> - القانون رقم 15-12 المؤرخ في 20 رمضان 1436هـ الموافق ل 15 جويلية 2015م، المتعلق بحماية الطفل، ج ر ج، العدد 39، ص 18.

<sup>4</sup> - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في الإجراءات الجزائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2014، ص

تُعد الوساطة الجزائية أو الجنائية كما يطلق عليها البعض<sup>1</sup> أسلوباً من أساليب العدالة التصالحية لمعالجة آثار الجريمة بناءً على تراضي الأطراف المعنية بالجريمة والسعي للتفاوض لتعويض الضحية<sup>2</sup>.

للساطة الجزائية أهداف عدّة أهمها إلى تحقيق العدالة الاجتماعية من خلال البحث عن حل للخلاف دون البحث عن المذنب كما في العدالة الجنائية التي تسعى الجهات القضائية للكشف عنها<sup>3</sup>، بالإضافة إلى تخفيف العبء على القضاة والمتقاضين والتسريع في فض النزاعات الجنائية بطريقة ودية.

ما يهمننا في اتفاق الوساطة الجزائية في إطار الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية تنفيذ الاتفاق المتوصل إليه من طرف الضحية والمرتكب الجريمة، إذ بتنفيذ هذا الاتفاق خلال أجله ينتهي الخلاف الجنائي وبالنتيجة تنقضي الدعوى العمومية، ونص المشرع الجزائري على انقضاء الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة في المادة 6 ف 3 من الأمر رقم 02-15.

اتفاق الوساطة عبارة عن محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف الضحية والمشتكى منه، مع عرض موجز عن الأفعال المرتكبة، تاريخ ومكان ارتكابها مع ذكر ما تضمنه اتفاق الوساطة وطبيعته وأجال تنفيذه، مع توقيعه من وكيل الجمهورية أمين الضبط والأطراف طبقاً لما تضمنته المادة 37 مكرر 3 من الأمر رقم 02-15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري<sup>4</sup>. كما يتضمن اتفاق الوساطة إعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو تعويض مالي أو عيني

<sup>1</sup> - بن النصيب عبد الرحمان، العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، مجلة بسكرة، 2010، ص 371.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 364.

<sup>3</sup> - هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجنائية، مجلة رسالة الحقوق، العدد الثاني، العراق، 2013، ص 223.

<sup>4</sup> - إذ تنص المادة 37 مكرر 3 من الأمر رقم 02-15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يدون اتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرض وجيزاً للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وأجال تنفيذه يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة منه لكل طرف".

عن الضرر، أو أي اتفاق متوصل إليه شرط ألا يكون مخالفا للقانون، طبقا لما أشارت إليه المادة 37 مكرر 4 من الأمر 02/15 بنصها: "يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص:

- إعادة الحال إلى ما كانت عليه؛
- تعويض مالي، أو عيني عن الضرر؛
- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف".

على خلاف المشرع الجزائري، لم يرتب المشرع الفرنسي على تنفيذ اتفاق الوساطة انقضاء الدعوى العمومية إذ رتب على ذلك حفظ الملف بموجب مقرر إداري<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الدعوى المدنية التبعية كمحل للاقتناع القضائي

ذهب الفيلسوف الأمريكي "Bentham Jeremy" إلى القول بأن الجريمة ينتج عنها ضرران ضرر مباشر وهو الذي يصيب المجني عليه؛ وضرر غير مباشر يلحق بالمجتمع، ومن ثمة بالنتيجة فحق المجتمع يختلف عن حق المجني عليه بالنتيجة اختلاف وسيلة الوصول إلى كل منهما، فالدعوى العمومية تباشرها النيابة العامة للمطالبة بالحق العام للمجتمع، أما الدعوى المدنية تباشر للمطالبة ممن لحقه الضرر من الجريمة بمطالبته للجاني بالتعويض<sup>2</sup>.

غير أنه نظرا لكون الجريمة مصدر للدعويين عمومية ومدنية، أجازت مختلف التشريعات الإجرائية الجزائرية إقامة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي لاعتبارات عدة منها أن القضاء الجزائي يملك سلطات واسعة في إثبات وقوع الجريمة ونسبها للمتهم مما يسهل الفصل في الشق المدني، كما يؤدي نظر القاضي الجزائي في الدعوى المدنية التبعية إلى تقادي تضارب وتناقض الأحكام التي يكون فيها النزاع مشتركا، وأكثر من ذلك تبسيط إجراءات التقاضي وما له من أثر في تخفيف العبء على المتقاضين<sup>3</sup>، إضافة إلى هذا فالقاضي الجزائي أقدر على تقدير الضرر

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 172.

2 - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 8.

3 - أحمد شوقي شلقاني، المرجع السابق، ص 97.



الذي خلفته الجريمة، كما أنّ إقامة المدعي المدني لدعواه أمام القضاء الجزائي يؤدي إلى تحريك الدعوى العمومية ما لم تكن قد حركت<sup>1</sup>.

### أولاً: تعريف الدعوى المدنية التبعية

تُعرف الدعوى المدنية التبعية أنّها: "دعوى تقام ممن لحقه ضرر من جريمة بالتبعية للدعوى العمومية القائمة بطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه"<sup>2</sup>.

كما عُرفت بأنّها: "دعوى يقيمها المضرور من المضرور من الجريمة التي تنظرها المحكمة الجنائية للمطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار جراء تلك الجريمة"<sup>3</sup>.

من خلال تعريف الدعوى المدنية التبعية، نرى أنّ هذه الدعوى تحتفظ بخصوصية بموضوع الدعوى المدنية الأصلية والتمثل في المطالبة بالتعويض بالرغم من رفعها أمام القضاء الجزائي .

### ثانياً: خصوم الدعوى المدنية التبعية:

يتمثل خصوم الدعوى المدنية التبعية في :

#### 1- المدعي المدني:

هو من يُطالب بالتعويض عن ضرر مباشر منشؤه الجريمة سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، ومن هنا لا بدّ من مراعاة توفر عنصران في صفة طالب الادعاء عنصر يتعلق بالمطالبة بالتعويض والعنصر الآخر يتعلق بموضوع التعويض وهو جبر الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة، كما لا قد يكون المدعي المدني المجني عليه نفسه فقد يكون غيره<sup>4</sup>.

#### أ- المجني عليه والمضرور من الجريمة:

1 - سعد جميل العجرمي، المرجع السابق، ص 147.

2 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 227.

3 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 361.

4 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 22.

المجني عليه هو الشخص الطبيعي أو المعنوي صاحب الحق أو المصلحة المشمولة بالحماية الجنائية، الذي أضرت به الجريمة أو عرضته للخطر<sup>1</sup>.

كما يرى البعض أنّ المجني عليه كلّ شخص طبيعي أو معنوي يكون محلاً للحماية القانونية التي يهدف إليها المشرع<sup>2</sup>.

أثير جدل كبير بين فقهاء القانون الجنائي حول تحديد المجني عليه إذا وقعت الجريمة ولم تتحقق نتائجها الإجرامية أي إذا تعلق الأمر بالشروع في الجريمة، وفي هذا الصدد ذهب البعض إلى القول أنّ الشروع في الجريمة لا يُرتب أي ضرر بالنتيجة لا مجال للدعاء مدنياً لانتفاء الصفة، أمّا البعض الآخر فيرى بأنّ مسألة معرفة حدوث الضرر في الشروع من عدمه مسألة وقائع لا قانون، إضافة إلى ذلك فالضرر قد يكون مادياً أو معنوياً مما يستوجب التعويض وهذا الرأي الراجح<sup>3</sup>.

#### ب- غير المجني عليه:

قد تتعدى الجريمة إلحاق الضرر بغير المجني عليه، كأن يلجأ أبناء المجني عليه في المطالبة بالتعويض جراء ما لحقهم من أضرار بعد إصابة والدهم بعاهة منعه من العمل، وقد كانت هذه النقطة محل اختلاف لدى التشريعات القانونية فالقانون البلجيكي يوسع من نطاق هذا الحق حتى ولو المتضرر متضرراً من الجريمة بشكل غير مباشر، في حين اقتصر التشريع الهولندي على حق المطالبة بالتعويض على المجني عليه فقط<sup>4</sup>، أمّا التشريع المصري فقد أقرّ للبعض هذا الحق كدائن المجني عليه الذي له الحق أن يُطالب بالتعويض عن الضرر أمام القضاء الجزائي جراء الضرر الذي لحق بمدينه على أن يكون الضرر مادياً لا أدبياً<sup>5</sup>، كما لورثة المجني عليه الادعاء مدنياً أمام المحاكم الجزائية نتيجة الضرر الذي لحق بمورثهم، والأصل أنّ

1 - سعد جميل العجومي، المرجع السابق، ص 16.

2 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 27.

3 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 28.

4 - سعد جميل العجومي، المرجع السابق، ص 153.

5 - المرجع نفسه، ص 154.

القراءة وحدها لا تعد سببا كافيا بذاته لقيام الضرر إذ لا بدّ من إثبات حصول الضرر ويبقى للمحكمة سلطة تقدير توافر هذا الضرر من عدمه<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة أنّ الشخص المعنوي له الحق في المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجزائي نتيجة م لحقه من ضرر من الجريمة، وهذا بعد اكتسابه صفة المدعي المدني بتوافر الشروط العامة في المدعي وهي المطالبة بالتعويض عن الضرر مادي كان أو معنوي عن طريق يمثله قانونا<sup>2</sup>.

## 2- المدعى عليه في الدعوى المدنية التبعية:

هو كلّ شخص يلتزم طبقا لقواعد القانون المدني بتعويض الضرر الذي ترتب على الجريمة فقد يكون مرتكب الجريمة أي المتهم، كما قد يكون المسؤول المدني عن ارتكابها أو ورثتهما<sup>3</sup>.

### أ- المتهم:

إنّ أصل الدعوى المدنية التبعية مصدرها الجريمة، وبذلك فالأصل أن تُرفع ضدّ المتهم بارتكابها فهو وحده من تُقام ضدّه الدعوى العمومية سواء كان في مركز الفاعل أو الشريك<sup>4</sup>، والمتهم كلّ من يُسند إليه ارتكاب الجريمة بوجه عام إذ لا يُشترط في المتهم ليكون مدعى عليه في الدعوى المدنية التبعية أن يكون فاعلا أصليا بل يكفي أن يأتي ببعض الأفعال المكونة لها بمعنى آخر يمكن أن يكون المدعى عليه مدنيا شريكا في الجريمة<sup>5</sup>.

في حال تعدد المتهمون فيكونون متضامنين في التعويض باعتبارهم مسئولين جميعا عن نفس الفعل الضار سواء كان بينهم اتفاق سابق أو لم يكن<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 32.

<sup>2</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 363.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 364.

<sup>4</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 118.

<sup>5</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 93.

<sup>6</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 119.

## ب- المسؤول المدني:

يُعدّ المسؤول المدني كلّ شخص يلتزم طبقاً للقانون بتعويض الضرر الذي نجم عن عمل غيره، والمرجع في تحديد المسؤول عن الحقوق المدنية عن عمل الغير وشروط هذه المسؤولية هو القانون المدني<sup>1</sup>.

من صور مسؤولية الشخص مدنيا عن عمل غيره صورتان؛ الأولى تتمثل في مسؤوليته عن أفعال من هم في رعايته بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسمية، أمّا الصورة الثانية فتتمثل في مسؤوليته عن أفعال تابعيه بعمل غير مشروع حالة تأديتهم للوظيفة أو بسببها<sup>2</sup>. للإشارة يكون المسؤول مدنيا مسؤولاً في الشق المدني فقط على خلاف المسؤول الجنائي أي المتهم الذي يكون مسؤولاً جنائياً ومدنياً<sup>3</sup>.

## ت- ورثة المتهم أو المسؤول المدني:

يجوز للمتضرر من الجريمة أن يُقيم دعواه المدنية أمام القضاء الجنائي ضدّ وارث المسؤول جنائياً (المتهم) باعتباره تعويض الضرر يدخل في الذمة المالية للمورث إذ أنّ انتقال التركة إلى الورثة يدخل في إطاره التعويض، وتطبيقاً لقاعدة لا تركة إلاّ بعد تسديد الدين<sup>4</sup>، ونطاق مسؤولية ورثة المتهم عن التعويض لا تتجاوز حدود تركة مورثهم وبنسبة نصيب كلّ واحد منهم من غير تضامن ذلك أنّ التضامن يفترض الاشتراك في الخطأ أو في حال وجود نص قانوني، أمّا في حالة عدم ترك المورث للتركة فلا التزام لورثته في التعويض، أمّا إذا كانت الدعوى المدنية التبعية غير مقامة أصلاً على المتهم أو المسؤول المدني وحدثت وفاتها فلا مجال لمطالبة ورثتها بالتعويض، بمعنى آخر لا يمكن مطالبة ورثة المتهم أو المسؤول

1 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 364.

2 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، 110.

3 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 365.

4 - المرجع نفسه، ص 365.

مدنيا بالتعويض إلا إذا كانت هذه الدعوى مرفوعة على المتهم أو المسؤول المدني حال حياتهما<sup>1</sup>.

### ثالثا: شروط رفع الدعوى المدنية التبعية

للدعوى المدنية التبعية شروط لرفعها تتمثل في:

#### 1- ارتباط الدعوى المدنية بالدعوى العمومية:

يُقصد بهذا الشرط أنه لا مجال لرفع الدعوى المدنية التبعية أمام القضاء الجزائي إذا لم تكن هناك جريمة مرتكبة نشأت عنها دعوى عمومية، وبالتالي إذا لم يكن الفعل يشكل الفعل جريمة كأن يكون مباحا لا يجوز حينها المطالبة بالتعويض بشأن هذا الفعل أمام القضاء الجزائي، ونفس الحكم يترتب إذا ما انتقضت الدعوى العمومية لأسباب عامة أو خاصة، أو صدور قرار بحفظ الدعوى العمومية أو كان تحريكها يتطلب تقديم شكوى أو الحصول على طلب أو إذن وهذا يتخلف شرط الارتباط بين الدعويين<sup>2</sup>.

#### 2- أهلية الإدعاء:

ترتبط أهلية الإدعاء بالتمتع بالحق الشخصي في التقاضي سواء للشخص الطبيعي أو المعنوي ولا يكفي أن يكون الشخص متمتعاً بحق التقاضي ليدعي مدنياً أمام القضاء الجزائي، بل لابد أن تكون له أهلية استعمال هذا الحق أو مباشرته يتعلق الأمر هنا بالتمتع بالقوى العقلية والحقوق المدنية وبلوغ السن القانونية للرشد<sup>3</sup>، أما إذا كان المضرور من الجريمة فاقداً للأهلية أو ناقصها فإنه يكون أهلاً لاكتساب حقه في التعويض دون أن يكون أهلاً للمطالبة به أمام القضاء وينوب عنه في هذه الحالة الولي أو القيم أو الوصي<sup>4</sup>.

1 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 121.

2 - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 39.

3 - سعد جميل العجرمي، المرجع السابق، ص 181.

4 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 118.

## 3- وقوع ضرر للمدعي المدني:

إن سبب الدعوى المدنية التبعية هو الخطأ المنشئ للضرر الذي لحق بالمدعي المدني إذ تُعد الجريمة هي الفعل الخاطئ<sup>1</sup>، و يُشترط في الخطأ حتى يُرتب الحق في المطالبة بالتعويض أن ينشأ عنه ضرر وإلا لا مجال للحديث عن الدعوى المدنية التبعية حال انتفائه<sup>2</sup>.

يعني الضرر: "كل ما يُصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له"<sup>3</sup>، يُشترط في هذا الضرر محل المطالبة بالتعويض في الدعوى المدنية التبعية أن يكون محققا أو كما يُعبر عنه البعض بالضرر المؤكد أو الحال؛ أي أن يكون محققا واقعا بالفعل بشكل ظاهر ملموس غير محتمل أي غير متوقف على أمور مستقبلية<sup>4</sup>.

كما يُشترط أن يكون الضرر شخصا أي وقوع ضرر على شخص المطالب به فإذا وقع الضرر على شخص آخر يكون مآل دعواه الرفض وعدم القبول مهما كانت صلة هذا الشخص بالمدعي<sup>5</sup> ومثال ذلك وقوع جريمة الضرب على الأب فإنه إذا أمكن للابن أن يثبت الضرر الشخصي الذي حصل له جراء هذه الجريمة كان له المطالبة بالتعويض، أما إذا أسس طلبه على ما أصاب والده من ضرر فلا يُقبل طلبه في هذه الحالة لتخلف حصول الضرر الشخصي له<sup>6</sup>، كما يجب توافر شرط آخر وهو أن يكون الضرر مباشرا أي وجود علاقة سببية بين الضرر والجريمة الحاصل بأن يكون الضرر محل المطالبة بالتعويض سببه الجريمة مباشرة<sup>7</sup>.

1 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 147.

2 - المرجع نفسه، ص 144.

3 - سعد جميل العجرمي، المرجع السابق، ص 187.

4 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 175.

5 - سعد جميل العجرمي، المرجع السابق، ص 190.

6 - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 168.

7 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 101.

## 4- أن تكون الدعوى المدنية التبعية مرفوعة أمام المحكمة الجزائرية المختصة:

مقتضى هذا الشرط أنّ الدعوى المدنية التبعية لا تكون مقبولة إلاّ أمام المحكمة الجنائية ذات الاختصاص بالنظر في الدعوى العمومية لوجود ارتباط بين الدعويين<sup>1</sup>، كما يشترط أن تكون هذه الدعوى - المدنية التبعية- مقبولة أمام القضاء الجزائري فإذا تبين للقاضي الجزائري بعد فحصه لملف هذه الدعوى أنّ حق المدعي المدني أنّه انقضى لسبق فصل المحكمة المدنية فيه، فيكون مآل دعواه المرفوعة أمام المحكمة الجزائرية عدم القبول، ومن أحكام عدم القبول كذلك عدم توافر الصفة للمدعي المدني<sup>2</sup>.

قد حوّل القانون للمتضرر من الجريمة رفع دعواه المدنية أمام القاضي الجزائري أن يقوم بالادعاء المباشر ويكون أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام في حالة طلبها لإجراءات التحقيق التكميلي<sup>3</sup>، كما له أن يُقيم يدعي مدنيا أمام المحكمة الجزائرية عن طريق التدخل ويكون في إحدى الصورتين إمّا قبل جلسة المحاكمة أو أثناءها<sup>4</sup>، كما أن يسلك طريقا آخر وهو ما يُعرف بالادعاء المدني المباشر أو الاستدعاء المباشر ويُفترض في هذه الحالة عدم تحريك الدعوى العمومية من جانب النيابة العامة، ومتى توافرت شروط هذا الادعاء حُركت الدعوى العمومية تلقائيا<sup>5</sup>.

## المطلب الثاني: مراحل تكوين الاقتناع القضائي

من خصائص الاقتناع القضائي أنّه عملية عقلية منطقية وهذا معناه أنّ هذا الاقتناع عملية منظّمة تخضع لقواعد وأسس ما يبعد عنها صفة العشوائية، فالقاضي ملزم بالفصل في القضية المعروضة باعتبار الحكم القضائي يُشكل مضمون الحقيقة ومصدر العدالة الجنائية، ومن ثمة

<sup>1</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 40.

<sup>2</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 357.

<sup>3</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 129.

<sup>4</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 43.

<sup>5</sup> - سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1999، ص 413.

على القاضي أن يُنظّم اقتناعه بإتباعه مراحل منظّمة ومتناسقة ليتسنى له إصدار حكم قضائي عادل.

### الفرع الأول: مرحلة تلقي وإثبات الوقائع

تُعد هذه المرحلة مرحلة رئيسية باعتبارها أولى المراحل التي يتبّعها القاضي لتكوين اقتناعه القضائي والتي من خلالها ينتقل القاضي إلى باقي المراحل، ويقوم القاضي في هذه المرحلة بتلقي جميع المعلومات المتعلقة بملف الدعوى العمومية من أحداث ووقائع، ليفسرها تفسيراً صحيحاً ليتمكن من خلال ذلك بتحديد الوقائع والقواعد القانونية الواجبة التطبيق<sup>1</sup>.

من المصادر التي يعتمد عليها القاضي في تلقيه للمعلومات المتعلقة بالوقائع محل القضية الجزائية قراءة ملف القضية إذ من خلالها يتفحص ويفهم الوقائع ليحدد أركان الجريمة، مركز الجاني أو الجناة فاعلين أو شركاء، وتحديد الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة<sup>2</sup>، كما تُعد مرافعة الدفاع مصدراً لتلقي القاضي معلومات حول وقائع القضية الجزائية، ويقصد بالمرافعة الوسيلة التي خولها القانون لكلّ خصم لإبداء وجهة نظره وتبيان أوجه دفاعه دحضاً لطلبات خصمه، وتعد مرافعة الدفاع وسيلة فعالة في تكوين قناعة القاضي إذ يقف القاضي على ملابسات الوقائع المنسوبة للمتهم ويتأكد من صحة ثبوت أركان الجريمة ومدى نسبها للمتهم ومدى مسؤوليته حيالها<sup>3</sup>، فيُحدد بذلك إن كان الجاني فاعلاً أصلياً أو شريكاً وظروف ارتكابها كوجود ظروف مشددة أو مخففة وغيرها من المعلومات التي تساعده في عملية الاقتناع.

بعد تلقي القاضي وجمعه للمعلومات المتعلقة بالقضية الجزائية المعروضة عليه، يتعيّن عليه التأكد من كلّ ما يثبت صحة اتصاله أي التأكد من مسألة اختصاصه بالنظر في هذه الدعوى اختصاصاً نوعياً أو مكانياً<sup>4</sup>، كما له التأكد من توافر شروط الدعوى العمومية كتأكده من

<sup>1</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 221.

<sup>2</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 392.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 397.

<sup>4</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 28.



وجود الشكوى أو الطلب أو الإذن باعتبارها تشكل قيوداً على تحريك الدعوى العمومية<sup>1</sup>، بعد ذلك يُجري القاضي عملية إثبات للوقائع المطروحة عليه.

تعني عملية إثبات الوقائع الحكم بوجود الوقائع المشككة للركنيين المادي والمعنوي للجريمة ليتسنى له نسبها لفاعلها، وعلى القاضي الالتزام في ذلك بالحياد بتجنب التطرف في التحليل العميق المختلط بعناصر عقيمة من شأنها أن تشتت انتباهه فيما لا قيمة له من الناحية القانونية<sup>2</sup>.

إنّ ثبوت الوقائع يعني اقتناع القاضي بوقوعها الذي يقوم على استقراء واستنباط الأدلة وقد منح القانون الجزائي لقاضيه كامل الحرية في تكوين اقتناعه إذ له سلطة وزن كل دليل وله الأخذ به أو استبعاده على أن يكون على يقين وجزم بثبوت هذه الوقائع فكلّ شك في ثبوتها ونسبتها للمتهم يجب تفسيره لمصلحة هذا الأخير<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: مرحلة التكييف

يُعد تكييف القانوني للوقائع الإجرامية الثابتة همزة وصل بين الوقائع المطروحة والنصوص القانونية الواجبة التطبيق بدونه لا يصل القاضي إلى الحكم القضائي الصحيح والعاقل<sup>4</sup>؛ ولذلك يلتزم القاضي الجزائي بعد تحديده للوقائع وثبوت وقوعها ونسبها للمتهم أن يبيّن وصفها القانوني، وما تخضع له من نصوص عقابية لتحديد تطابقها مع هذه النصوص تطبيقاً لشرعية الجريمة والعقوبة<sup>5</sup>.

### أولاً: تعريف التكييف الجزائي

<sup>1</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 186.

<sup>2</sup> - محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 317.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 320.

<sup>4</sup> - محمد أحمد علي المحاسنة، سلطة المحكمة الجزائية في بحث التكييف القانوني للتهمة دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد النشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013، ص 76.

<sup>5</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات في التشريع الجزائري، ج2، د م ج، الجزائر 1998، ص377.

حظي التكييف الجزائي بعدة تعريفات فقهية؛ إذ عرّفه البعض على أنه: " الوصف القانوني الذي يُصبغه المشرع على الواقعة المجرمة التي يرتكبها الجاني"، وقد كان هذا التعريف محلاً للنقد لاقتصاره في إجراء عملية التكييف على المشرع دون القضاء نيابة عامة أو تحقيق<sup>1</sup>.

عرفه البعض على أنه: " تحديد وتثبيت للتوافق الدقيق بين سمات الواقعة الإجرامية المرتكبة وسمات أركان الجريمة المحددة في القاعدة القانونية الجنائية المنصوص عليها في قانون العقوبات"<sup>2</sup>.

في رأينا هذا التعريف قصّر وخصّ القاعدة الجنائية في نصوص قانون العقوبات في حين نجد تضمن القوانين الخاصة أوالمكاملة تتضمن نصوص عقابية.

تعريف آخر عرّف التكييف بأنه إعطاء اسم قانوني لوقائع القضية الجزائية أي ردها إلى أصل من النص القانوني الواجب التطبيق عليها<sup>3</sup>.

## ثانياً: صور التكييف الجزائي

للتكييف الجزائي ثلاث صور نوردتها في الآتي:

### 1-التكييف القانوني والتكييف القضائي:

يُقصد بالتكييف القانوني: "محاولة إيجاد النص القانوني المجرد لتطبيقه على الوقائع والأفعال المعروضة"<sup>4</sup>. ويرى البعض بأنه بيان حكم القانون بشأن واقعة محددة فيما إذا كانت تشكل جريمة أم لا<sup>5</sup>.

1 - محمد أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص 77.

2 - محمد علي أحمد المحاسنة، المرجع السابق، ص 78.

3 - علاء زكي، إجراءات المحاكمة العادلة، ط1، مكتبة الوفاء القانوني، الإسكندرية، 2014، ص 93.

4 - عصام أحمد عطية البهجي، الحكم الجنائي وأثره في الحد من حرية القاضي المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 134.

5 - محمد أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص 80.

هناك من عرّفه بأنه: إعمال القاعدة القانونية وإرساؤها على ما ثبت من وقائع الدعوى العمومية أو هو وصف هذه الوقائع وإبرازها كعناصر أو شروط أو قيود للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق عليها<sup>1</sup>.

أمّا التكييف القضائي فيعني المطابقة بين الواقعة المرتكبة وتكييفها القانوني من خلال ممارسة القاضي لوظيفته<sup>2</sup>.

## 2- تكييف الواقعة وتكييف الجريمة:

يعني تكييف الواقعة تحديد موضوعها من بين الوقائع التي تشترك في الاسم القانوني، فإزهاق روح إنسان حي عمداً أو عن طريق الخطأ يأخذ وصف القتل، أمّا تكييف الجريمة فهو تحديد لنوعها من حيث تصنيفها الثلاثي جنائية أو جنحة أو مخالفة<sup>3</sup>، مثال ذلك أن تكون واقعة سرقة جنائية لتوافر ظروف مشددة أمّا في حال عدم توافر هذه الظروف فتأخذ وصف جنحة أو مخالفة السرقة.

## 3- التكييف المرتبط بالموضوع والتكييف المتعلق بالشخص:

إنّ التكييف المتعلق بالموضوع يرتبط بفعل معين يُشكل جريمة في نظر القانون جنائية، أو جنحة أو مخالفة كما يتحقق هذا التكييف حول ما إذا كانت الواقعة لا تُشكل جريمة كتوافر أسباب الإباحة، أمّا فيما يتعلق بالتكييف المرتبط بالشخص فيتضمن تحديد إن كان مرتكب الجريمة خاضعاً للمسؤولية الجنائية أو ما إذا كان غير خاضعاً لها كتوافر موانع المسؤولية كأن يكون الفاعل مجنوناً أو صغيراً أو ارتكب الجريمة تأثير الإكراه<sup>4</sup>.

كما نرى بأنه يدخل في إطار التكييف المتعلق بالشخص تحديد إن كان مرتكب الجريمة فاعلاً أصلياً، شريكاً، محرراً أو فاعلاً معنوياً.

1 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 121.

2 - محمد أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص 80.

3 - المرجع نفسه، ص 78.

4 - المرجع نفسه، ص 80.

تجدر الإشارة إلى أن القاضي الجزائي يعتمد في عملية التكييف الجزائي على الوقائع الثابتة المطروحة عليه التي تُرشده إلى اختيار القواعد القانونية التي تتطابق معها، ولا تقتصر هذه القواعد القانونية على القواعد الموضوعية فحسب بل كذلك الإجرائية<sup>1</sup> كالتكييف بانقضاء الدعوى العمومية والتكييف القانوني لوقائع إدارية إجرائية كالتفتيش، الأمر بالقبض، قرار بالحفظ، الأمر بالأمر وجه للمتابعة الجزائية، ووصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي وغير ذلك<sup>2</sup>.

للنيابة العامة بداية تكييف الوقائع فإذا تبيّن لها أن هذه الوقائع لا تدخل ضمن أحد النصوص القانونية العقابية أو أن النص القانوني لا ينطبق على هذه الوقائع تقرر حفظ الملف، وفي حال وجود تطابق فتعطي للوقائع الوصف المحدد لها قانونا ويتم إحالة الملف لقضاة الموضوع وهم غير ملزمين بتكييف النيابة العامة إذ لهم سلطة تعديل أو تغيير هذا الوصف لأنّ وصف النيابة غير نهائي كما أنّه من واجب المحكمة تمحيص الوقائع لتطبيق النصوص القانونية المطابقة لها تطبيقا صحيحا<sup>3</sup>.

بالإضافة إلى ذلك فقاضي مقيد بوقائع الدعوى دون وصفها ومن ثمة له له الأخذ بالوصف الذي يراه مناسباً مهما تعارض ذلك مع وصف النيابة العامة<sup>4</sup>.

### ثالثاً: الخطأ في التكييف

إنّ صحة التكييف القانوني للوقائع متوقف على الإمساك المضبوط للعلاقة التي ترتبط هذه الوقائع بالقواعد القانونية تطبيقاً لمبدأ الشرعية في القانون الجنائي؛ فالنصوص القانونية محددة سلفاً في ذهن القاضي وأثناء عملية التكييف يكون له اختيار النص القانوني المجرّد المتطابق مع الخصائص القانونية من أركان الجريمة المنبثقة من هذه الوقائع الثابتة، غير أنّه قد يقع القاضي

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 221.

2 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 231.

3 - عصام أحمد عطية البهجي، المرجع السابق، ص 139.

4 - أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 377.

في التكيف أي الخطأ في اختيار النص القانوني للواقعة نتيجة عدم الفهم الصحيح للنصوص القانونية والاستخلاص غير المضبوط لوقائع الجريمة<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: مرحلة مطابقة الوقائع للقانون

ترتبط هذه المرحلة ارتباطاً وثيقاً بمرحلة التكيف القانوني، ويقتصر القاضي الجنائي من خلالها على النتائج القانونية المترتبة في القانون على التكيف الذي اختاره، فالتكيف القانوني ينطوي على نتيجة حتمية ملازمة له هي تطبيق العقوبة المشار إليها في القانون<sup>2</sup>.

يكون القاضي أثناء هذه المرحلة أمام فرضيتين:

الفرضية الأولى: عندما يكون القانون ينص على حل معين يتعين على القاضي الالتزام به في حكمه، وفي حال مخالفة ذلك يكون مخالفاً للقانون مما يُعرض الحكم للطعن بالنقض.

الفرضية الثانية: عندما ينص القانون على الحل لكن يُعطي للقاضي سلطة تقديرية، ورغم ذلك لا يعني عدم خضوعه لرقابة محكمة النقض ومثال ذلك أن تكون النتائج المستخلصة غير منطقية ومتعارضة مع أسباب الحكم<sup>3</sup>.

قد يقع القاضي أثناء عملية المطابقة بين الواقعتين المادية والقانونية في خطأ ويكون ذلك في إحدى صورتين:

الصورة الأولى: أن يُقرر القاضي أنّ الوقائع المادية تُشكل جريمة حيث لا تكون جريمة فيها أو العكس، وهذا نتيجة اقتناعه بوجود تطابق بين الواقعة المعروضة عليه وأحد النصوص القانونية في حين لا وجود لهذا التطابق بمعنى آخر عدم وجود نموذج قانوني لهذه الوقائع وبمعنى أدق لا تُشكل الوقائع أية جريمة<sup>4</sup>. كما قد تكون الواقعة ثابتة تتطابق مع المفهوم المجرد لإحدى القواعد القانونية، لكن توافر سبب من أسباب الإباحة في الواقعة لكن القاضي لم يقر بوجود هذا السبب

<sup>1</sup> - أحمد محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 341.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 346.

<sup>3</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في سلامة الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص 179-180.

<sup>4</sup> - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 342.

ويقع القاضي في هذه الحالة نتيجة خطئه في تكييف الواقعة بأنها تُشكل جريمة رغم توافر أسباب الإباحة<sup>1</sup>.

الصورة الثانية: أن يُقرر القاضي أنّ الوقائع المادية تتطابق مع قاعدة قانونية لجريمة أخرى، وينجم هذا عن الفهم الخاطئ للمفهوم المجرد للقواعد القانونية الذي ينعكس على استخلاص القاضي للخصائص القانونية للواقعة، كأن يقرر القاضي بأن الواقعة جريمة فعل فاضح في حين تُشكل جريمة سب<sup>2</sup>. وقد يكون أساس هذا الخطأ نتيجة عدم تبصر القاضي أو إنكاره لعذر أو ظرف يغير طبيعة الجريمة أو نوعها، وينتج عن الخطأ في التطبيق الخطأ في تطبيق العقوبة رغم صحة الجريمة التي أعلنها القاضي<sup>3</sup>.

#### الفرع الرابع : تحصيل الاقتناع واستقرار اليقين القضائي

إنّ كشف الحقيقة في المسائل الجزائية هو الغرض للإجراءات الجنائية، تنصب هذه الأخيرة على عنصرين الأول يتعلق بماديات الجريمة والثاني يتعلق بشخص الجاني ويتحقق ذلك من خلال إجراءات الإثبات الجنائي<sup>4</sup>، أي بمعنى آخر النموذج الواقعي لكيفية الواقعة الإجرامية أو عدم حدوثها وطريقة ارتكابها كما لا تقتصر هذه الحقيقة على مجرد حقيقة الجريمة بل أيضا حقيقة المجرم إن كان فاعلا أو شريكا<sup>5</sup>.

كما تُعد الحقيقة الواقعية جوهر ومضمون الاقتناع القضائي سواء تضمنت هذه الحقيقة براءة المتهم أو إدانته فمضمون هذا الاقتناع هو عبارة عن النتيجة التي خلُص إليها القاضي باعتبار الاقتناع القضائي يتألف من الوقائع المادية الثابتة لدى القاضي، وثبت لديه مسؤولية المتهم عنها من جهة؛ ومن جهة أخرى تألفه من القواعد القانونية التي طبقها القاضي على هذه الوقائع

1 - أحمد محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 347.

2 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 343.

3 - أحمد محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 349.

4 - عبد القادر صدوقي، أثر الرأي العام في توجيه القضاء الجزائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2012/2013، ص142.

5 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 245.

بالإضافة إلى الجزاء الذي استقر عليه وجدانه في حال إدانة المتهم أو براءته في حال اقتناعه بذلك<sup>1</sup>.

### أولاً: التمييز بين الحقيقة وكيفية الاقتناع بها

العبرة في المحاكمات الجزائية هي اقتناع القاضي الناظر في الدعوى بناء على التحقيقات التي يُجريها واطمئنانه إلى الأدلة مالم يقيد في ذلك بدليل معين لذا وجب التمييز بين صورتين للحقيقة القانونية التي يُسطرها القاضي في حكمه؛ الأولى تتعلق " بحقيقة الواقعة" وثبوت نسبتها ويلزم هذه الحقيقة مبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي، أما الصورة الثانية فتتعلق " بحقيقة الإدانة" ويحكم هذه الحقيقة مبدأ الاقتناع اليقيني للقاضي بالإدانة<sup>2</sup>.

على العموم تبقى الحقيقة الواقعية نسبية قابلة للتغيير إذ لا يمكن إدراكها مباشرة بل تتم بعد التحقيق والتمحيص الشامل للأدلة ذلك أنه من الصعب الحصول على يقين مطلق في إثبات الوقائع خاصة الأفعال المجرمة<sup>3</sup>، فالإنسان لا يمكنه الوصول إلى يقين مادي للحقيقة بل بإمكانه أن يصل إلى يقين قضائي بناء على أدلة تتعارض بطبيعتها مع الشك الذي هو بطبيعته يعني وجود عدة فروض بعضها ضد الإدانة<sup>4</sup>، إذ من المقرر أنه يكفي توجيه الاتهام إلى شخص ما، وجود دلائل تفيد الشك بارتكابه للجريمة، في حين يُفسر كل شخص في مرحلة المحاكمة لمصلحة المتهم<sup>5</sup>.

### ثانياً: الحقيقة الواقعية واليقين القضائي

الحقيقة الواقعية كما سبقت الإشارة تتمحور حول معرفة ما حدث بالفعل من واقعة إجرامية بجميع تفاصيلها وتعد وظيفة الأدلة القائمة في الدعوى نقل وتصوير الوقائع أمام المحكمة لتكوين اقتناع عن كيفية وقوعها وهو ما يسمى باليقين القضائي وهو عبارة عن حالة ذهنية تؤكد على

1 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 428.

2 - عبد القادر الشبخلي، المرجع السابق، ص 246.

3 - فاضل محمد زيدان، المرجع السابق، ص 116.

4 - عبد القادر الشبخلي، المرجع السابق، ص 246.

5 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 428.

وجود هذه الحقيقة من خلال تحليل القاضي واستنتاجه حول الكيفية التي مرّت بها الجريمة ووسائلها ومراحل تنفيذها كما حدثت بالواقع<sup>1</sup>.

هذا ويُعد اليقين القضائي المتوصل إليه يقين نسبي لا مطلق وهذا راجع إلى اختلاف القضاة في تكوينهم الشخصي ومؤهلاتهم العلمية ووجود عوامل كالخبرة، الذكاء والاستعداد الذهني والقيم التي يتبناها القاضي ويكتسبها من المحيط الذي يعيش فيه إذ لا يمكن تجريده منها وفي هذا الإطار يقول الفقيه فستيان هيلي Faustin Helle: "إنّ الذهن القضائي يخضع لعدة ظروف وعوامل مادية ومعنوية دون أن يدركها تماما، وهذه الظروف والعوامل لها أثرها من دون شك عندما يُحاول الذهن تحليل وتقييم الأدلة للوصول إلى حكمه"<sup>2</sup>.

يبقى اليقين الذي يحقق أعلى درجة من العدالة هو اليقين الذي يتسم بالثبات أي اليقين الثابت الذي يجب أن يقتسمه جميع القضاة أو على الأقل أكبر عدد منهم إذا عرضت عليهم نفس الوقائع أو بمعنى آخر القاسم المشترك الذي يجمع بين مجموعة من القضاة بخصوص إدانة أو براءة شخص معين<sup>3</sup>.

بهذا يصل القاضي الجزائي بعد إتباعه لهذه المراحل المنظمة والمتناسقة فيما بينها التي تساعده في تحصيل اقتناعه بشأن الوقائع الدعوى المطروحة عليه ليقرر فما إذا كانت الوقائع ثابتة الوقوع من جهة ونسبتها للمتهم من جهة أخرى فيصدر حكمه فيها بالإدانة بناء على يقينه بذلك أو إصداره حكما بالبراءة في حال عدم اقتناعه بثبوت الوقائع وعدم نسبتها للمتهم .

بعد دراسة الفصل الأول؛ نخلص إلى القول بأنّ مبدأ الاقتناع القضائي مبدأ جوهري له مكانته الخاصة في المجال الجزائي، وقد تعددت التعريفات حول هذا المبدأ، وعلى العموم فهي تتمحور حول النشاط الذهني والمنطقي الذي يُجرّيه القاضي الجزائي حول نسب وقائع إجرامية محددة إلى متهم محدد أو عدم نسبتها إليه ليصل في الأخير إلى نتيجة محددة إمّا براءة المتهم أو

1 - عبد القادر الشيلخي، المرجع السابق، ص 248.

2 - فاضل محمد زيدان، المرجع السابق، ص 119.

3 - عبد القادر الشيلخي، المرجع السابق، ص 251.



إدانته، مستندا في ذلك إلى حريته في تقدير الأدلة الجنائية المقدمة معتمدا في ذلك على قدرته وكفاءته في التحليل والتمحيص.

من جانب آخر يمتاز الاقتناع القضائي بجملة من الخصائص؛ إذ يتميز بكونه عملية ذهنية منطقية، مع تألفه من عنصرين عنصر ذهني ذو كمونات مادية وعنصر نفسي ضميري ذو مكونات معنوية، ومن بين الخصائص أيضا تدرج الاقتناع القضائي من حيث اليقين فقد يتولد للقاضي الجزائي اقتناع أكيد يقيني أو اقتناع غير أكيد، ويتميز اقتناع القاضي بالذاتية والنسبية، ويرجع ذلك لاستناده على النشاط العقلي الشخصي للقاضي الجزائي وكفاءته وقدرته على التمحيص إلى جانب التحليل، وهذا ما يُضفي صفة النسبية على الاقتناع والتي تختلف من قاض لآخر.

فيما يتعلق بطبيعة الاقتناع القضائي، فقد اختلفت الاتجاهات الفقهية بين من يرى الاقتناع القضائي مجرد رأي يبديه القاضي الجزائي لدى تقديره للأدلة الجنائية، وبين من يراه مجرد اعتقاد، وبين من اعتبره نفاذ بصيرة، وبين من يراه يقين خاص بخصوص وجود حقيقة محددة على وجه التأكيد والقطع. وقد أيدنا في إطار ذلك الاتجاه الذي يرى اقتناع القاضي نفاذ بصيرة، وهذا باعتبار اقتناع القاضي يتمحور في ذلك النشاط الذهني المنطقي مستندا إلى قدرته وكفاءته في التحليل الاستنباط والتمحيص كل دليل جنائي مقدم ووزنه وتقديره ومطابقة ذلك للواقع والمنطق.

بالنسبة لنشأة مبدأ الاقتناع القضائي، فقد جاءت المناداة باعمال هذا المبدأ بعد عرض نظام الأدلة القانونية لجملة من الانتقادات من فقهاء القانون أبرزها تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة وجعل دوره ينحصر في التطبيق الجامد القانون، وقد كان أول قانون تضمن النص على مبدأ الاقتناع القضائي هو قانون تحقيق الجنايات الصادر في 1791/9/29، ثم جُسد المبدأ في بصورة واضحة في قانون العقوبات الفرنسي لعام 1791 ثم قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

كما تم التعرض إلى أساس الاقتناع القضائي وتعددت هي الأخرى الاتجاهات والأراء الفقهية في هذه المسألة، فأرجع جانب من الفقه الأساس المعتمد في الاقتناع القضائي إلى الانطباعات السطحية، في حين ذهب اتجاه آخر إلى الأساس في ذلك هو الأمر النفسي، في حين ذهب

اتجاه إلى اعتبار ضمير القاضي هو الأساس في الاقتناع القضائي. وقد أيدنا هذا الاتجاه الأخير لمنطقيته وواقعيته.

كما خُصنا في مسألة تقييم مبدأ الاقتناع القضائي فبالرغم من الانتقادات الموجهة لهذا لمبدأ الاقتناع القضائي والتي تمحورت حول ذاتية المبدأ ومساسه بقواعد الإثبات والحريات الفردية، إلا أنه مبدأ يُساهم بشكل فعّال في تهيئة الظروف الملائمة لتمكين القاضي الجزائي من أداء واجبه الإنساني في تحقيق العدالة وإقرار الحق .

كما يترتب على إعمال مبدأ الاقتناع القضائي نتيجتين هامتين؛ النتيجة الأولى وتتعلق بحرية القاضي الجزائي في الإستعانة بجميع وسائل الإثبات والنتيجة الثانية تتعلق بحرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات.

من جانب آخر يقتضي تكوين الاقتناع القضائي أن وجود وقائع محددة تُشكل موضوع الجريمة والتي تُعد المادة الأولية لعمل القاضي، توجد هذه الأخيرة في مضمون القضية الجزائية، أو قد توجد ضمن الدعوى العمومية، أو ضمن الدعوى المدنية التبعية وهذا ما يُطلق عليه بمحل الاقتناع القضائي .

كما تتطلب عملية تكوين الاقتناع القضائي مراعاة واتباع القاضي الجزائي لمراحل محددة متناسقة تنظم اقتناعه، وأولى هذه المراحل مرحلة تلقي وإثبات الوقائع، تليها مرحلة التكييف القانوني للوقائع، فمرحلة مطابقة الوقائع للقانون وأخيرا مرحلة تحصيل الاقتناع واستقرار اليقين القضائي.

## الفصل الثاني

### مصادر الاقتناع القضائي

يُطبق مبدأ الاقتناع القضائي أمام جميع الجهات القضائية الجزائية؛ إذ بالرجوع إلى المادة 212 من ق إ ج ج نجد المشرع الجزائري قد أوردها في الكتاب الثاني تحت عنوان " في جهات الحكم" ضمن الباب الأول تحت عنوان " أحكام مشتركة" وجاء في نص هذه المادة ضمن فقرتها الأولى: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص"، فيفهم من خلال هذه الفقرة أنّ المشرع أكد صراحة على تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري على محكمة الجناح والمخالفات، ونفس الحكم ينطبق على محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية وقد تم إنشاؤها في إطار أعمال مبدأ التقاضي على درجتين بموجب القانون العضوي رقم 06/17 المتعلق بالتنظيم القضائي<sup>1</sup>، وبالرجوع إلى المادة 307 من ق إ ج ج في فقرتها الثانية والتي جاء في نصها: " إنّ القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين 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 إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم :

" هل لديكم اقتناع شخصي؟".

<sup>1</sup> - القانون العضوي رقم 06/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017 يعدل ويتم القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 17 يوليو سنة 2005 والمتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر ج، الصادرة في أول رجب عام 1438 هـ الموافق 29 مارس سنة 2017 م، العدد 20، ص 5.

مما سبق يتضح أنّ الأحكام الجزائية بغض النظر عن الجهة المصدرة له سواء محاكم أو محاكم جنائيات سواء ابتدائية أو استئنافية فإنّ الطابع الاقناعي يسري عليها<sup>1</sup>.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ مبدأ الاقتناع الشخصي يجد نطاق تطبيقه كذلك على جميع مراحل الدعوى العمومية<sup>2</sup>؛ إذ القاضي الجزائي وفق هذا المبدأ غير مقيد بتحديد لاقتناعه في نطاق محدد ومحصور وما يبرر هذا أنّ مراحل الدعوى العمومية متناسقة فيما بينها كما أنّ هدف القاضي هو الوصول إلى الحقيقة فمسألة تطبيق مبدأ الاقتناع في جهة قضائية دون أخرى يحول دون تحقيق للعدالة الجنائية بشكل عام ، ومع ذلك يرى البعض إلى أنّ نطاق تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي ينحصر في مرحلة المحاكمة وفي إطار ذلك يقول الفقيه الفرنسي " Fouin " : "إنّ الاقتناع السابق لأوانه لدى قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية قد يجعل الإجراءات تسير نحو الخطأ ممّا يترتب عنه عواقب وخيمة على المتهم ذلك أنّ ينبغي على هؤلاء بدل أن يقتنعوا مسبقا أن يتبنوا فرضية كطريقة عمل لا أكثر"<sup>3</sup>، في حين يرى بعض الفقهاء البلجيكيين<sup>4</sup> أنّ تطبيق مبدأ الاقتناع لا ينطبق إلاّ أمام محكمة الجنائيات، وذهب جانب آخر من الفقه<sup>5</sup> إلى القول بأنّ مبدأ الاقتناع الشخصي يمتد إلى جميع مراحل الدعوى العمومية بما في ذلك مرحلة التحقيق ومرحلة المحاكمة وحتى المرحلة جمع الاستدلالات على مستوى الضبطية القضائية باعتبار عدم وجود ضوابط قانونية تحكم عملية التقدير في هذه المرحلة.

برأينا فيما يخص النقطة المتعلقة بتطبيق الاقتناع القضائي في مراحل الدعوى العمومية، يمكن القول بأنّ الاقتناع القضائي يخص مرحلة التحقيق القضائي كما يخص مرحلة المحاكمة؛ لكن الاختلاف يكمن في الاقتناع الذي يمارسه القاضي فيكون بصورة أوضح في مرحلة المحاكمة

<sup>1</sup> - العربي شحط محمد الأمين، قراءة في الأحكام الجديدة للقضاء الجزائي في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الثامن عشر، ورقلة، الجزائر، جانفي 2018، ص 216.

<sup>2</sup> - Catherine Esnard, Marie Grihom, Laurence Leturny, op.cit, p 14.

<sup>3</sup> - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، د م ج، بن عكنون، الجزائر، 1999، ص 466.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 467.

<sup>5</sup> - العيد سعادنة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 89.

بحيث يكون قاضي الحكم خلال هذه المرحلة إجراء تمحيص وفحص لجميع الأدلة سواء كانت أدلة نفي أو إثبات ويكون له في ذلك الفصل في قيمة كل دليل من خلال تقديره فله سلطة الأخذ به أو استبعاده وهذا بغية الفصل في موضوع الدعوى العمومية وإصدار حكم قضائي يقضي بالبراءة أو الإدانة بحسب ما توصل إليه وما اقتنع به، في حين يكون لقاضي التحقيق سلطة تمحيص الأدلة ليقرر في ما إذا كانت هذه الأدلة كافية ضدّ المتهم أم لا، بالتالي قاضي التحقيق يمارس عملية الاقتناع ولكن من أجل ترجيح الاتهام، ففي حالة ما إذا كانت الأدلة غير كافية فإن قاضي التحقيق يصدر أمراً بالألا وجه للمتابعة<sup>1</sup>، أمّا في حالة وجود أدلة كافية فيحيل الملف مع قائمة الأدلة إلى السيد وكيل الجمهورية إذا كانت الجريمة جنحة أو مخالفة لإحالة المتهم أمام المحكمة المختصة<sup>2</sup>، أمّا إذا كانت الوقائع تأخذ وصف جنائية فيأمر بإرسال الملف وقائمة الأدلة إلى السيد النائب العام لدى المجلس القضائي بمعرفة السيد وكيل الجمهورية لاتخاذ الإجراءات المتعلقة بإحالة الملف أمام غرفة الاتهام<sup>3</sup>.

منمّا سبق سيتم تقسيم دراسة هذا الفصل إلى مبحثين؛ المبحث الأول المصادر المطلقة للاقتناع القضائي، المبحث الثاني المصادر المقيّدة للاقتناع القضائي.

1 - المادة 163 ق إ ج ج .

2 - المادة 164 ق إ ج ج .

3 - المادة 166 ق إ ج ج .

### المبحث الأول: المصادر المطلقة للاقتناع القضائي

تُشكل المصادر المطلقة للاقتناع القضائي نتيجة من بين النتائج المترتبة على الأخذ بمبدأ الاقتناع القضائي، والتي من خلالها يكون للقاضي حرية تقدير الأدلة والأخذ بالدليل الذي ارتاح له ضميره ووجدانه لبناء اقتناعه القضائي، وتتقسم هذه المصادر إلى مصادر مباشرة ترد على وقائع الدعوى العمومية في حد ذاتها أي ومصادر غير مباشرة ترتبط بوقائع أخرى تكون لها صلة بوقائع الجريمة المرتكبة.

#### المطلب الأول: المصادر المباشرة للاقتناع القضائي

يُعد الاعتراف وشهادة الشهود، الخبرة والمحرمات من قبيل المصادر المباشرة للاقتناع القاضي الجزائي لكونها ترد على الواقعة الإجرامية أساس الدعوى العمومية مباشرة، كما تعد هذه الأخيرة مصادر مطلقة يكون للقاضي الجزائي بناء اقتناعه عليها دون أن يتقيد في ذلك بمصدر محدد..

#### الفرع الأول: الاعتراف

عُرف الاعتراف منذ القدم إذ كان يُشكل الوسيلة الوحيدة للوصول إلى الحقيقة فكان بذلك سيد الأدلة إذ لم تكن الجريمة لتثبت في حق المتهم بدونه؛ لذا كانت تُنتزع الاعترافات قسراً وبالقوة وعن طريق وسائل التعذيب المختلفة، كما اعتبر الاعتراف ذا قوة ثبوتية حيث لا يوجد دليل أقوى من إقرار الإنسان على نفسه<sup>1</sup>.

#### أولاً: تعريف الاعتراف

يفيد الاعتراف في اللّغة الإقرار والإخبار<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - حسين مجباس حسين، اعتراف المتهم في الدعوى الجزائية دراسة قانونية مقارنة، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2015، ص 17.

<sup>2</sup> - المنجد الأبجدي، المرجع السابق، ص 102.

أمّا في المعنى الاصطلاحي فيُعرف بأنّه: "إقرار المتهم على نفسه بالتهمة المسندة إليه كلّها أو بعضها"<sup>1</sup>.

يُعرف كذلك بأنّه: "تسليم المتهم بالتهمة المسندة إليه تسليماً صريحاً غير مقيد"<sup>2</sup>.

كما يُعرف أيضاً بأنّه: "إقرار على النفس بكل حرية وإدراك بارتكاب الفعل المجرم كلّهُ أو بعضه دون تأثير أو إكراه أي أنّه هو من قام بهذا الفعل بنفسه بألفاظ واضحة"<sup>3</sup>.

برأينا، يمكن تعريف الاعتراف بأنّه إقرار المتهم بصورة صريحة وواضحة بمسؤوليته في ارتكاب الأفعال المجرمة المعاقب عليها قانوناً بصفته فاعلاً أو شريكاً.

### ثانياً: خصائص الاعتراف

للاعتراف مجموعة من الخصائص نجملها في الآتي:

1- الحجية غير المطلقة للاعتراف؛ يخضع الاعتراف لمبدأ حرية الاقتناع القضائي إذ للقاضي حرية تقدير صحته وقيّمته<sup>4</sup>؛ ومن ثمة ليس لاعتراف المتهم أي حجية مطلقة إذ يحق للمتهم العدول عن اعترافه دون أن تترتب عليه مسؤولية إثبات عدم صحة اعترافه الذي عدل<sup>5</sup>.

2- شخصية الاعتراف؛ يخص الاعتراف شخص المتهم ومعنى هذا متى سلّم المحامي بالتهمة المنسوبة لموكله ولم يعترض فلا يعتبر هذا من قبيل الاعتراف، ونفس الأمر ينطبق على المتهم الذي يُقرر الصمت، ومن ثمة لا يعتد إلاّ بالاعتراف الصريح والصادر من المتهم نفسه<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص 223.

<sup>2</sup> - حسين مجباس حسين، المرجع السابق، ص 32.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 33.

<sup>4</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 106.

<sup>5</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 70.

<sup>6</sup> - المرجع نفسه، ص 71.

3- ارتباط الإقرار بوقائع الجريمة؛ يجب أن يقع الاعتراف على الوقائع المكونة للجريمة كلّها أو البعض منها، فمتى كان اعتراف المتهم بوقائع لا علاقة لها بالجريمة أو في حالة اعتراف المتهم بما يعترف ارتكابه مستقبلا ولو وقعت هذه الأفعال بعد ذلك؛ فإنّ هذا لا يُشكل اعترافاً<sup>1</sup>.

4- قابلية الاعتراف للتجزئة؛ تطبيقاً لمبدأ حرية الاقتناع القضائي للمحكمة أن تُجزأ اعتراف المتهم فتأخذ بما اطمأنت له وتستبعد الجزء الذي لم تطمئن له<sup>2</sup>.

5- عدم تأدية اليمين أثناء الإدلاء بالاعتراف.

### ثالثاً: شروط صحة الاعتراف

لصحة الاعتراف جملة من الشروط يجب توافرها والتي نذكرها في الآتي:

1- أن يكون للمتهم أهلية الاعتراف :

يُعد إقرار المتهم على نفسه بارتكابه للجريمة تصرفاً قانونياً<sup>3</sup> يستوجب أن يكون المتهم أهلاً للاعتراف متمتعاً بذلك بكامل قواه العقلية ويتوافر لديه التمييز والإدراك وقت إدلائه باعترافه<sup>4</sup>، بمعنى آخر أن يكون مدركاً لجميع أبعاد ونتائج ما يُقر به<sup>5</sup>، وبمعنى آخر أدق معرفته بمسؤوليته الجنائية عن الجرم الذي أقرّ بارتكابه<sup>6</sup>.

2- أن يكون الاعتراف صريحاً واضحاً متعلقاً بواقعة بعينها:

يشترط لصحة الاعتراف أن يكون صريحاً لا غموض فيه ولا يحتمل التأويل لأكثر من معنى غير الذي يقصده المتهم هذا ما يتطلب من المتهم أن يتضمن اعترافه عبارات واضحة لا لبس ولا غموض فيها كما يجب أن ينصب هذا الاعتراف على الوقائع التي ترتبط بالجريمة والمحددة أيضاً، ومن ثمة لا يعد في سياق الاعتراف الأقوال الصادرة عن

1 - حسين مجباس حسين، المرجع السابق، ص 42.

2 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 70.

3 - عباس حكمت فرمان، الإقرار في الإثبات الجزائي، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد السابع، العراق، 2007، ص 163.

4 - محمد علي سكيكر، آليات إثبات المسؤولية الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 40.

5 - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 323.

6 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 105.



المتهم بإقراره ببعض الوقائع التي يستفاد منها وباللزام العقلي والمنطقي ارتكابه للجريمة هذا من جهة؛ من جهة أخرى لا يعد اعترافا إقرار المتهم ببعض الوقائع التي لا ترتبط بالجريمة وإن كان للمحكمة أن تستند إليها للإحاطة بظروف ارتكاب الجريمة<sup>1</sup>، وقد قررت محكمة النقض المصرية بقولها: "أنّ الاعتراف المعتبر في المواد الجنائية والذي يؤخذ به المتهم يجب أن يكون نصا في اقتراح الجريمة وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلا" ، ومما لا شك فيه أنّ التزام المتهم للصمت وامتناعه عن الإجابة لا يعد اعترافا منه بارتكاب الجريمة؛ ذلك أنّ القاعدة العامة تقضي بأنّه: "لا ينسب لساكت قول"<sup>2</sup>.

3- أن يكون الاعتراف مطابقا للحقيقة :

مقتضى هذا أنّه لا عبرة بالاعتراف الوهمي أو الكاذب مهما كانت الدوافع والأسباب إلى ذلك<sup>3</sup>، أي لا بدّ أن يكون الاعتراف المعتبر به حقيقيا .

4- صدور الاعتراف عن إرادة حرة واعية:

هذا ما يقتضي أن يكون الاعتراف صادرا عن إرادة المتهم الحرة والواعية، ومتى كان عكس ذلك كأن يكون الاعتراف نتيجة إكراه مادي أو معنوي عدّ الاعتراف باطلا لا قيمة له<sup>4</sup>.

5- استناد الاعتراف إلى إجراءات صحيحة:

حتى يكون الاعتراف صحيحا ويُعتد به كمصدر للاقتناع القضائي لا بدّ أن يكون وليد إجراءات صحيحة<sup>5</sup> فمتى كان اعتراف المتهم نتيجة تحليفه لليمين أو استخدام التنويم المغناطيسي أو الكلاب البوليسية أو وقوع الاعتراف نتيجة إجراء بالقبض أو التفتيش الباطلين كان هذا الاعتراف باطلا لعدم صحة الإجراءات المستند إليها في الاعتراف<sup>6</sup>،

1 - عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، الإجراءات الجنائية في التحقيق، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص 476.

2 - بكرى يوسف بكرى محمد، الوجيز في الإجراءات الجنائية المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013، ص 141-142.

3 - رعد فجر فتيح الراوي، المرجع السابق، ص 317.

4 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 51؛ عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 324.

5 - عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، المرجع السابق، ص 477.

6 - عمار عباس الحسيني، المرجع نفسه، ص 224.

غير أن بطلان هذه الإجراءات لا يعني بالضرورة بطلان الاعتراف اللاحق عليه كأن يكون هذا الأخير مستقلاً عن الإجراء الباطل وعادة ما يتحقق ذلك بفواصل زمني أو مكاني<sup>1</sup>.

6- أن يكون الاعتراف قضائياً:

يُقصد من هذا أن يكون الاعتراف أمام قضاة الحكم؛ أمّا إذا تم ذلك أمام جهاز الضبطية القضائية أو جهة إدارية أخرى أو جهة تحقيق فلا يُعتد به إلاّ إذا أصرّ عليه المتهم أمام قضاء الحكم واطمأنت إليه المحكمة، أمّا في حالة إنكاره لهذا الاعتراف فلا مجال للاكتفاء به لبناء حكمه<sup>2</sup>.

#### رابعاً: الطبيعة القانونية للاعتراف

انقسم الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للاعتراف إلى اتجاهين:

- اتجاه يرى الاعتراف عمل قانوني:

ذهب هذا الجانب من الفقه إلى اعتبار الاعتراف عملاً قانونياً أي تصرف قانوني من خلال اتجاه إرادة المعترف إلى الآثار المترتبة على الاعتراف.

- اتجاه يرى الاعتراف عمل إجرائي :

على خلاف الاتجاه السابق ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأنّ الاعتراف عملاً إجرائياً، وعليه فالخصومة الجنائية لا تنشأ إلاّ بتحريك الدعوى العمومية سواء كان ذلك أمام قضاء تحقيق أو حكم أو قد يكون الاعتراف خارج الخصومة كأن يكون بمرحلة جمع الاستدلالات<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 75.

<sup>2</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 51؛ محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 105؛ بكرى يوسف بكرى محمد، المرجع السابق، ص 142.

<sup>3</sup> - محمد علي سكيكر، المرجع السابق، ص 34.

## خامسا: تقدير القاضي الجزائي للاعتراف

غالبا ما يعتبر الاعتراف على أنه ذو قوة اقناعية حتى أصبح يوصف بأنه سيد الأدلة، غير أنّ الواقع أثبت أنّ هذا الأخير كغيره من الأدلة ليس في منأى عن تفاوت في دلالاته الثبوتية وقيمتها الاقناعية فإنّ الأمر يختلف بحسب ما إذا كان عفويا أو ناتج عن إكراه<sup>1</sup>، بذلك يخضع اعتراف المتهم لتقدير القاضي الجزائي والذي تبقى له حرية في الأخذ به أو استبعاده.

يخضع تقدير الاعتراف إلى الاقتناع القضائي، في هذا الإطار نصّ المشرع الجزائري على ذلك بشكل صريح<sup>2</sup>، وتقدير حجية الاعتراف من المسائل الموضوعية التي يستقل قاض الموضوع بها، هذا ولا يعني اعتراف المتهم وإقراره بارتكاب الجريمة بصفته فاعلا أو شريكا أن يقضي القاضي بإدانتة؛ ومن هنا يقع على هذا الأخير أن يبحث في صحة الاعتراف وشروطه على أن يتم الاقتناع من خلال عملية متوازنة منطقية وفق أحكام القانون<sup>3</sup>.

نتيجة لحرية القاضي الجزائي في تقدير الاعتراف وحرية كذلك في الأخذ به لبناء اقتناعه من عدمه، يكون للقاضي تجزئة هذا الاعتراف والذي يُقصد به استناد المحكمة إلى اعتراف المتهم بوقائع معينة وصرح اعترافه بالنسبة للوقائع أخرى حتى ولو اعترف بها وهذا لعدم اطمئناتها لها<sup>4</sup>، ويرد تطبيق مبدأ تجزئة الاعتراف على وقائع الجريمة لا التهمة لأنّ التهمة لا تتجزأ لكونها تتعلق بالوصف القانوني للوقائع<sup>5</sup>، هذا على خلاف المسائل المدنية إذ لا مجال لمبدأ تجزئة الاعتراف المدني فيها باعتباره دليلا قانونيا يلزم به القاضي<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - Jean-Claud Soyer, Droit pénal et procédure pénale , 12<sup>e</sup> Ed ,Delta, paris, 1995, p 289.

<sup>2</sup> - المادة 212 من ق إ ج ج .

<sup>3</sup> - حسين مجباس حسين، المرجع السابق، ص 52.

<sup>4</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 109.

<sup>5</sup> - جمال دريسي، المرجع السابق، ص 280.

<sup>6</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 140.

## الفرع الثاني : الشهادة

تحتل الشهادة مكانة هامة في الإثبات الجنائي كما لها دور بارز في تكوين قناعة القاضي الجنائي. ونظّم المشرع الجزائري أحكام الشهادة بدءاً من المادة 220 إلى غاية المادة 237 من ق إ ج ج .

## أولاً: تعريف الشهادة

تعني الشهادة في اللّغة، المعاينة والخبر القاطع<sup>1</sup>.

أمّا اصطلاحاً، فقد تعددت تعريفاتها سواء عند فقهاء الشريعة الإسلامية أو لدى شرح القانون الجنائي.

## 1-تعريف الشهادة عند فقهاء الشريعة الإسلامية:

تُعرّف الشهادة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية بأنّها: "إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس قضاء ولو بدون دعوى"، أو بأنّها: "إخبار بحق للغير عن الغير بلفظ أشهد أي إخبار صدق ممن يقبل قوله بحق للغير على الغير بمجلس القضاء"، أو بأنّها: "إخبار عدل حاكم بما علم ولو بأمر عام ليحكم بمقتضاه"، أمّا الحنابلة فالشهادة عندهم: "هي إخبار شخص بما علمه بلفظ خاص"<sup>2</sup>.

## 2-تعريف الشهادة عند شرح القانون الجنائي:

عرّف الدكتور إبراهيم القماز الشهادة بأنّها: "التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد لما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم وممن يسمح لهم ومن غير الخصوم في الدعوى"<sup>3</sup>.

1 - المنجد الأبجدي، المرجع السابق، ص 579.

2 - عماد محمد الربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجنائي دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص 88-89.

3 - المرجع نفسه، ص 91.

عرّفتها الدكتورة فوزية عبد الستار بأنها: "إقرار من الشاهد لما رآه أو سمعه أو أدركه بأية حاسة من حواسه"<sup>1</sup>.

أمّا الدكتور حسن جوخدار بأنها: "دليل من أدلة الإثبات في رواية شخص ممّا أدركه مباشرة بحواسه المختلفة عن واقعة محددة"، في حين عرّفها الدكتور علي محمد جعفر بأنها: "تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحواسه عن طريق السمع أو البصر"<sup>2</sup>.

من خلال هذه التعريفات نرى بأنها اشتركت في تعريفها للشهادة بأنها تصدر من الغير وهذا ما يميزها عن الاعتراف، بشأن واقعة معينة تم إدراكها عن طريق الحواس، وإن كانت بعض تعريفات قصرت إدراك هذه الواقعة بحاستي السمع والبصر وإهمالها لحواس الذوق، الشم واللمس، من جهة أخرى نرى بأنّ شهادة الشهود لا تنصب على الوقائع الإجرامية فقط إذ تنصب أيضا حول أخلاق المتهم وسمعته.

### 3- تعريف الشهادة في القضاء:

على خلاف النصوص التشريعية التي لم يرد بها تعريف الشهادة واكتفت ببيان وتوضيح ضوابطها وإجراءات سماعها، غايرت محكمة النقض المصرية باقي محاكم النقض ومحاكم التمييز وعرّفت الشهادة بأنها: "إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح" وقضت أيضا: "الشهادة هي في الأصل تقرير لما قد رآه أو سمعه أو أدركه على وجه العموم بحواسه"<sup>3</sup>.

عرّفتها أيضا بأنها: "تقرير أو إخبار من الشخص عما يكون أدركه بحاسة من حواسه، وإعلام بما يكون قد وصل إلى علمه من غيره"<sup>4</sup>.

1 - إحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 52.

2 - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 91.

3 - إحمود فالح الخرابشة، المرجع السابق، ص 32.

4 - المرجع نفسه، ص 33.

للإشارة بعض التشريعات وجانب من الفقهاء<sup>1</sup> يستعمل لفظ " البينة" بدلا من الشهادة، والبينة تعني الدليل بوجه عام أي جميع أدلة الإثبات اعتراف، شهادة الشهود، القرائن والمحركات ويرجع هذا إلى مكانة الشهادة كدليل في الماضي على خلاف الأدلة الأخرى التي كان من النادر اللجوء إليها لذا انصرف لفظ "البينة" إلى الشهادة على وجه الخصوص.

مما سبق فالتعريف الذي نرى بالأخذ به هو التعريف القائل بأن الشهادة: " أداة شخصية متعلقة بشخص الشاهد هي بذات الوقت وسيلة قضائية مردها وجدان القاضي، والذي له سلطة تقديرية واسعة في قبول أو رفض شهادة الشاهد مادام الرفض أو القبول مبنيا على أسباب سائغة بغير خروج عن مدلولها ودون رقابة عليه من محكمة النقض"<sup>2</sup>.

### ثانيا: خصائص الشهادة

تتميز شهادة الشهود بمجموعة من الخصائص التي نوردتها في الآتي:

#### 1- شخصية الشهادة:

من الخصائص المميزة للشهادة أنها شخصية أي تأدية الشاهد لشهادته بنفسه<sup>3</sup>، ومن ثمة لا يمكن الإنابة في الشهادة إذ على الشاهد الحضور بالمحكمة للإدلاء بشهادتها أمامها، أما في حال وجود أعذار مشروعة منعه من الحضور على المحكمة التنقل إلى محل إقامة هذا الشاهد<sup>4</sup>، على عكس الشريعة الإسلامية الغراء بحيث أجاز المذهب الحنفي الإنابة في الشهادة استحسانا وللحفاظ على الحقوق<sup>5</sup>.

#### 2- الشهادة تنصب على ما يدركه الشاهد بحواسه:

<sup>1</sup> - صالح براهيم، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري دراسة مقارنة في المواد المدنية والجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 11.

<sup>2</sup> - محمد وحيد دحام، الإثبات بشهادة الشهود، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص 62.

<sup>3</sup> - رايح لالو، الشهادة في الإثبات الجزائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016، ص 24.

<sup>4</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 91.

<sup>5</sup> - محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 130.

يتحدد دور الشاهد في الإثبات بما أدركت حواسه واستقر بذهنه<sup>1</sup> فهي تعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد عن الواقعة التي يشهد عليها<sup>2</sup>، وأساس إدراك الحواس العقل إذ يقوم بتسجيلها وتقديرها وتمييزها بعدما قام العضو الحاسب بتسجيل الواقعة تسجيلاً مؤقتاً<sup>3</sup>.

### 3- الشهادة واجب:

تُعد الشهادة واجب يقع على كلّ فرد في المجتمع والأكثر من ذلك يُعد واجبا إنسانيا وأخلاقيا؛ إذ تُساهم شهادة الشاهد على النحو الصحيح في معاونة القضاء للوصول إلى الحقيقة إرساءً للعدالة الجنائية ومن ثمة وجب على الشاهد الإدلاء بشهادته تلقائيا باعتبار ذلك واجبا إنسانيا<sup>4</sup>.

### 4- الشهادة حجية مقنعة متعدية:

معنى هذا أنّ الشهادة غير ملزمة للقاضي فهي تخضع لتقديره، فله أن يأخذ بها أو يستبعدا كما له أن يأخذ بشهادة تم سماعها على سبيل الاستدلال أو يأخذ بشهادة قريب لأحد الخصوم أي بمعنى آخر له كامل السلطة في تقدير قيمتها أيا كان عدد الشهود وأيا كانت صفاتهم دون أن يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض<sup>5</sup>.

### 5- الشهادة حجية متعدية غير قاطعة:

تعد الشهادة حجية متعدية ومعنى هذا أنّ الوقائع التي تثبت بطريقها تعدّ ثابتة لا على من أقيمت في مواجهته فحسب؛ بل أيضا بالنسبة إلى جميع من يتأثر بالحكم الذي صدر في الدعوى لأنّها في الأصل تصدر من أشخاص عدول ليس لهم مصلحة في الدعوى وتخضع

1 - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 255.

2 - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 123.

3 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 92.

4 - صالح براهيم، المرجع السابق، ص 65.

5 - محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 131.

في الأخير لسلطة القاضي في تقديرها واقتناع بها<sup>1</sup>، على عكس الاعتراف الذي هو حجة على المقر نفسه<sup>2</sup>.

### ثالثا: شروط صحة الشهادة

تتطلب شهادة الشهود توافر شروط صحة يجب توافرها في الشخص الذي يدلي بشهادته أي الشاهد وشروط أخرى تتعلق بالشهادة في حد ذاتها، عليه سيتم التطرق لهذه الشهود تباعا في مايلي:

#### 1-الشروط الواجب توافرها في الشاهد:

- شرط الإدراك:

يُعد إدراك الشاهد للواقعة الإجرامية عن طريق حواسه شرطا أساسيا من اللازم توافره لدى الشاهد حتى يُعتد بصحة شهادته؛ إذ عملية إدراك الأشياء بوجه عام بما فيها الوقائع والأحداث عملية عقلية يقوم العقل بتقديرها وتحديد طبيعتها وتسجيلها<sup>3</sup>. هذا ما يعني أنّ الإدراك الشاهد لا بد أن يكون خاليا من أي تأثيرات كالجنون، فقدان البصر، صغر السن، تناول المسكرات والمخدرات أو استعمال للتنويم المغناطيسي<sup>4</sup>.

أما بخصوص سماع شهادة القصر فنجد المشرع الجزائري قد نص على سماع شهادة القصر الذين لم يكملوا السادسة عشر بغير حلف لليمين غير أنّ أداء اليمين في هذه الحالة لا يعد سببا للبطلان<sup>5</sup>.

- شرط الإرادة عند الإدلاء بالشهادة:

يُقصد بحرية الإرادة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من غير تهديد أو إكراه<sup>6</sup>، هذا ما يجب توافره في الشاهد التمتع به أي ألا يكون مرغما

1 - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 128؛ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 132.

2 - صالح براهيم، المرجع السابق، ص 15.

3 - إحمود فالج الخرابشة، المرجع السابق، ص 52.

4 - المرجع نفسه، ص 54.

5 - المادة 228- 229 من ق إ ج ج .

6 - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 338.



على الإدلاء بشهادته ومتى وقع ذلك كانت شهادته باطلة لا أساس لها<sup>1</sup>، ويكون التأثير على حرية الشاهد إمّا ماديا كالمساس بسلامة الجسد أو معنويا كالتهديد مثلا أو الإغراء.

لتجنب ما يتعرض له الشاهد من مضايقات تؤثر عليه ممّا ينعكس سلبا على تحقيق العدالة، إذ تصل هذه المضايقات إلى التهديد بالقتل وهذا اعتبارا للدور الفعال والمحوري الذي تحتله الشهادة في الكشف عن الحقيقة، لجأت مختلف التشريعات الإجرائية الجزائية إلى تبني نظام حماية الشهود بما في ذلك التشريع الجزائري<sup>2</sup> والتشريع الأمريكي الذي كان سباقا في وضع منظومة متكاملة لحماية أمن الشاهد والتشريع الفرنسي، الكندي الأسترالي، الإيطالي، الألماني، المغربي، التونسي والأردني وهذا تماشيا مع الاتجاه الدولي لمكافحة الجريمة المنظمة والإرهاب بالإضافة مكافحة الفساد<sup>3</sup>.

- شرط أخلاقيات الشاهد:

يُقصد بأخلاقيات الشاهد معرفة سيرته في الماضي والحاضر إن كان متخلقا يُشهد له بالصدق، غير متخلق وغير صادق وهذا حتى يتسنى للقاضي تقدير شهادته ليقرر الأخذ بها أو يستبعدها<sup>4</sup>.

## 2- الشروط الواجب توافرها في الشهادة:

- علانية الشهادة:

تُعد العلانية مبداءً هاما تبنته التشريعات الإجرائية الجزائية المقارنة لما له من أهمية في جعل الرأي العام رقيبا على القضاء في التطبيق السليم للقانون وجعل الخصوم ووكلاءهم

1 - إحمود فالح الخرابشة، المرجع السابق، ص 58.

2 - المادة 65 مكرر 19 إلى غاية المادة 65 مكرر 28 من الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

3 - جيلالي ماينو، الحماية القانونية لأمن الشهود في التشريعات المغاربية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع عشر، جامعة ورقلة، الجزائر، 2016، ص 7.

4 - إحمود فالح الخرابشة، المرجع السابق، ص 60.

والشهود من ناحية أخرى في بالأمن وحرية في عرض الطلبات والدفع مما ينتج عن هذا كله شعور الرأي العام بالعدالة<sup>1</sup>.

يُقصد بالعلانية تمكين جمهور الناس من غير تمييز من الاطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها<sup>2</sup>، وتبرز تبرز أهمية إدلاء الشهادة في جلسة علنية كونها تدعو الشاهد إلى تحري الدقة أثناء إدلائه بشهادته لشعوره بالمسؤولية من خلال مساهمته في تحقيق العدالة وهذا الشعور من شأنه أن يؤدي إلى التقليل من شهادة الزور التي أكبر عائق لتحقيق العدالة؛ من جهة أخرى تؤدي علانية الشهادة إلى لفت انتباه شاهد آخر لم تسمع شهادته للإدلاء بها، ورغم دور علانية الشهادة وأهميتها يرى البعض بضرورة سماع كل شاهد على انفراد وفي سرية تفادياً لتأثير شهادة الشاهد الأول على الشاهد الثاني<sup>3</sup>. على العموم تبقى علنية الشهادة القاعدة العامة التي يرد عليها الاستثناء المتعلق بسرية الشهادة وهذا ضمن حالات محددة متعلقة بمحاكمة الأحداث، جرائم حفظ النظام العام والآداب العامة<sup>4</sup>.

- أداء الشهادة في مواجهة الخصوم:

تجري جميع إجراءات المحاكمة بحضور جميع الخصوم في الدعوى العمومية، لذا أوجبت جميع التشريعات الإجرائية الجزائية المقارنة على ضرورة تبليغ الخصوم إلى جانب الشهود باليوم المحدد لجلسة المحاكمة<sup>5</sup>.

هذا ما يتعلق بالشهادة أيضاً وإلا ترتب عن ذلك البطلان وهذا حتى يتمكن كل خصم من مناقشة الشاهد<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع السابق، ص 265.

<sup>2</sup> - إيهاب طلعت يوسف، مبدأ حياد القاضي الجنائي دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 275.

<sup>3</sup> - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 347.

<sup>4</sup> - إحمود فالح الخرايشة، المرجع السابق، ص 228.

<sup>5</sup> - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 347.

<sup>6</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 97.

من ناحية أخرى؛ نظرا للتطور التكنولوجي ظهرت تقنيات حديثة في وسائل الاتصال أصبح يتم سماع الشهود في جلسة المحاكمة ومناقشتهم عن بعد عبر تقنية الاتصال المرئي المسموع<sup>1</sup> vidéo conférence أو المحادثة المرئية عن بعد وأصبحت التشريعات المقارنة تعول عليها في ضمان تحسين سير للقضاء وضمان السرعة في إجراءات المحاكمة، وقد أجاز المشرع الجزائري سماع الشهود عن طريق تقنية المحادثة المرئية عن البعد والتي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 15 ف 2 من القانون رقم 03/15 المتعلق بعصرنة العدالة<sup>2</sup>.

- أداء اليمين:

يُعد اليمين نداءً روحي صادر عن الضمير بتعهد بقول الحقيقة أمام الله تعالى، ومن ثمة الشاهد لدى تأديته لليمين فهو يُشهد الحق سبحانه وتعالى على صدق شهادته ويُعرض نفسه لغضب الله عزّ وجل إن كذب فيها<sup>3</sup>. تضي تأدية الشاهد لليمين ثقة ومصداقية على شهادته كما تُشكل في نفس الوقت ضمانا شكلية للفت انتباه الشاهد إلى أهمية ما يُدليه فتدفع إلى الحرص لقول الحقيقة<sup>4</sup>.

برأينا أنّ ما يدفع الشاهد إلى قول الحقيقة وتجنب الزور والكذب أثناء إدلاءه للشهادة هو القسم الذي يؤديه وصفوة ضميره وإنسانيته في قول الحقيقة كما شهدها.

هذا وبالرغم من شرط تأدية اليمين لصحة الشهادة توجد حالات معينة يتم فيها الإدلاء بالشهادة من غير أداء لليمين، ويتعلق الأمر بسماع الأحداث وقد أخذت بهذا بعض التشريعات كالتشريع الجزائري، إضافة إلى الأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية وهذا

<sup>1</sup> - حاتم محمد فتحي أحمد البكري، مبدأ الشفوية والتقنيات الحديثة في المحاكمات الجنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد التاسع والأربعون، جامعة المنصورة، مصر، 2011، ص 55.

<sup>2</sup> - القانون رقم 03/15 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، المتعلق بعصرنة العدالة، ج ر ج، العدد 6.

<sup>3</sup> - عماد محمد ربيع، المرجع السابق، ص 351.

<sup>4</sup> - إحمود فالج الخرابشة، المرجع السابق، ص 180.

بالنسبة للتشريع الجزائري<sup>1</sup>. من ناحية أخرى توجد طائفة من الأشخاص مُعقّون من أداء اليمين ويتعلق الأمر بأصول المتهم، فروعه، زوجه، إخوته، أخواته وأصهاره على درجته من عمود النسب<sup>2</sup>.

#### رابعاً: تقدير القاضي الجزائي للشهادة

تخضع الشهادة لمبدأ الاقتناع القضائي فيكون للقاضي بذلك حرية تقدير الشهادة؛ فله أن يأخذ بها أو يستبعدا تبعاً للاقتناع وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها<sup>3</sup>: "إنّ الشهادة الشهود كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعاً للاقتناعهم الشخصي"، وله الأخذ بشهادة شاهد واحد ويستبعد باقي الشهادات وفي هذا الإطار قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها: "لا يمنع قانون أصول المحاكمات الجزائية، المحكمة من الاعتماد على شهادة شاهد فرد في الدعاوى الجزائية؛ إذ أنّ الأفعال الجزائية تُثبت بجميع طرق الإثبات وبحكم القاضي وبحسب قناعته الوجدانية"<sup>4</sup>. كما له أن يجرأ الشهادة ويأخذ بما يطمئن له فقط، وله أيضاً أن يأخذ بشهادة تم سماعها على سبيل الاستدلال أو الأخذ بأقوال الشاهد ولو عدل عنها.

هذا وترى الاتجاهات الحديثة<sup>5</sup> بشأن تقدير شهادة الشهود إلى ضرورة تكوين القاضي الجزائي علمياً بالعلوم النفسية وبالأخص علم النفس الجنائي وعلم النفس القضائي؛ وهذا حتى يكون القاضي ملماً بجميع الجوانب النفسية للشاهد أثناء إدلاءه لشهادته ليقرر الاستناد عليها لتكوين اقتناعه القضائي أو يستبعدا من ذلك، ونحن نؤيد بذلك الاتجاهات التي تدعو إلى تكوين قضاة متخصصين وملمين بالعلوم النفسية؛ لأنّ الشاهد تظهر عليه علامات نفسية تساعد القاضي على تقدير شهادة الشاهد في أخذها أو استبعادها ومن بين هذه العلامات الخوف والارتباك والتردد في الكلام.

<sup>1</sup> - المادة 228 ف 1 من ق إ ج ج .

<sup>2</sup> - المادة 228 ف 2 من ق إ ج ج .

<sup>3</sup> - قرار الغرفة الجزائية الأولى رقم 33/185 الصادر في 08 نوفمبر 1983 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 1، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996، ص 15.

<sup>4</sup> - حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 1993/187 - مشار إليه - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 120.

<sup>5</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 203.

يقول الدكتور سلطان الشاوي في أهميه دراسة الجانب النفسي والشخصي للشهود: "أنّ دراسة سايكولوجية (نفسية) الشاهد هي إحدى الموضوعات الرئيسية التي يُعنى بها علم النفس القضائي، فقد يحدث أن تخفى معالم الحقيقة في الدعوى الجنائية بناءً على أقوال الشهود وقد يؤدي ذلك إلى براءة المتهم وإفلاته من يد العدالة والحكم على بريء بالإدانة، يحصل هذا كلّ نتيجة الاعتماد الخاطيء على شهادات مثل هؤلاء الشهود انطلاقاً من تقييم شخصياتهم وأخلاقهم تقيماً يخالف حقيقتها"<sup>1</sup>.

مما سبق على القاضي التحقق والتأكد من صحة وحقيقة شهادة الشهود، وهذا بتحري الدقة والتركيز على أقوال الشهود مع البحث في مصداقيتها من خلال مناقشة الشاهد ومقارنة شهادته بشهادة شاهد آخر والبحث عن نقاط التشابه والاختلاف بينها، أو من خلال تحليل عبارات الشاهد والتركيز على ملامح وجهه أثناء إدلاءه لشهادته وهذا حتى يكون تقديره صحيحاً وواقئاً سليماً منطقياً.

### الفرع الثالث: الخبرة

غالباً ما تعترض القاضي الجزائي أثناء فصله في الدعوى المطروحة عليه مسائل فنية ينعقد اختصاص معرفتها وتقديرها لأهل الاختصاص من خبراء مختصين في مجالات معينة كالأطباء، المحاسبين، مهندسين في الإعلام الآلي والنفسانيين، ومن ثمة يتعين على القاضي اللجوء إلى الخبراء في توضيح مسائل فنية وعلمية ليس باستطاعة القاضي معرفتها. وقد قضت المحكمة العليا بالجزائر في إحدى قراراتها<sup>2</sup>: "إنّ الخبرة عملية فنية يلجأ إليها قضاة الموضوع كلما وجدوا أنفسهم أمام مشكلة تستدعي معرفة خاصة..."، ونظّم المشرع الجزائري الخبرة في المواد الجزائية بدءاً من المادة 143 إلى غاية المادة 156 من ق ج ج .

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 204.

<sup>2</sup> - قرار الغرفة الجنائية الأولى رقم 55/019 الصادر في 07 جوان 1988 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج2، ص 407.

## أولاً: تعريف الخبرة

تعني الخبرة لغة: التجربة والاختبار<sup>1</sup>.

أمّا اصطلاحاً فتعرف الخبرة بأنّها: "تقدير مادي أو ذهني يبيده أصحاب الفن أو الاختصاص في مسألة لا يستطيع القائم بالتحقيق في الجريمة ومعرفتها بمعلوماته الخاصة سواء كانت متعلقة بشخص المتهم أم بجسم الجريمة أو المواد المستعملة في ارتكابها أو آثارها"<sup>2</sup>.

تعرف كذلك بأنّها: "استشارة فنية يستعين بها القضاة لتقدير المسائل الفنية التي تحتاج إلى معرفة فنية أو إدارية علمية لا تتوفر لدى القضاة بحكم تكوينهم"<sup>3</sup>.

عرّفها البعض بأنّها: "المعرفة المتخصصة في أحد العلوم الفنية ووسيلة علمية تقرر المحكمة اللجوء إليها في مسائل تحتاج إلى تفسير علمي لكشف الغموض وإظهار الحقيقة في القضية المتنازع فيها"<sup>4</sup>.

كما تم تعريفها أيضاً بأنّها: "تعبير عن رأي الخبير الشخصي في مسألة فنية محدودة"<sup>5</sup>.

أمّا البعض الآخر فقد عرّفها بأنّها: "رأي فني من شخص مختص فنياً في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجنائية"<sup>6</sup>.

تعد الخبرة الجنائية من أبرز الخبرات التي يطلبها القاضي خاصة في ظل لجوء الجناة إلى مختلف الوسائل لطمس آثار الجريمة لتضليل القضاء للتمكن من الإفلات من العقاب، ونظراً لأهمية الخبرة الجنائية في كشف الحقيقة ومساعدة القاضي للوصول إليها أنشأت مختلف الدول مختبرات جنائية تضم أقسام مختلفة كقسم الكيمياء الجنائية، قسم الأحياء الجنائية وقسم التصوير

1 - المنجد الأبجدي، المرجع السابق، ص 398.

2 - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 183.

3 - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 107.

4 - جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقضاء، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، العدد الأول، فلسطين، 2002، ص 277.

5 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 55.

6 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 130.

الجنائي وقسم الطبيعيات الجنائية لدراسة وتحليل الآثار المادية المتخلفة بمسرح الجريمة أو جسم الضحية أو المشتبه فيه<sup>1</sup>.

### ثانياً: الطبيعة القانونية للخبرة القضائية

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للخبرة؛ بين من اعتبرها وسيلة لتقدير وتقييم دليل مطروح على القضاء، ونوع من الشهادة وإجراء مساعد للقاضي ووسيلة إثبات استثنائية أو خاصة تتطلب معرفة ودراية لا تتوافر لدى المحكمة، ويبقى هذا الاتجاه الأخير الراجح لدى غالبية الفقهاء<sup>2</sup>.

تأييداً للرأي القائل بأنّ الخبرة وسيلة إثبات استثنائية أو خاصة تتطلب معرفة ودراية لا تتوافر في المحكمة قضت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 2003/33 الذي جاء فيه: "استقر الاجتهاد على اعتبار الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات في النزاع المطروح أمام محكمة الموضوع، والتي لها وحدها وبحدود سلطتها التقديرية في وزن البينة الأخذ بتقرير الخبرة متى ما اقتنعت بكفاءة الأبحاث التي قام بها الخبراء وصحة إجراءاتهم وسلامة النتيجة التي انتهوا إليها في تقريرهم"<sup>3</sup>.

### ثالثاً: شروط اللجوء إلى الخبرة

من الواقع العملي يتبين أنّ اللجوء إلى الخبرة في المجال القضائي يرتبط بتوافر مجموعة من الشروط التالية:

- يجب أن تكون الدعوى الجنائية قائمة؛

<sup>1</sup> - عمر الشيخ الأصم، نظام الرقابة النوعية في المختبرات الجنائية في الدول العربية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص 19-21.

<sup>2</sup> - معتصم خالد محمود حيف، الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص 28-29.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 32.

- وجود صعوبات عملية فنية تواجه القاضي أثناء فصله في الدعوى الجنائية المطروحة عليه؛
- تجاوز الصعوبات المرتبطة بموضوع النزاع معرفة وإمكانيات القاضي العلمية والمعرفية؛
- تقرير القاضي اللجوء إلى الخبرة<sup>1</sup>.

#### رابعاً: تقدير القاضي الجزائي لتقرير الخبرة

بعد إنهاء الخبير من إعداد خبرته يعد تقريراً مفصلاً عما توصل إليه من نتائج وملاحظات، ويبقى هذا التقرير خاضعاً لتقدير القاضي الجزائي تطبيقاً لمبدأ حرية الاقتناع القضائي؛ فله الأخذ بالتقرير لبناء اقتناعه متى اقتنع به وله استبعاده وطرحه فالقاضي غير ملزم برأي الخبير إذ يُعد رأياً استشارياً، كما يعد من جملة الأدلة المعروضة أمامه وهو تابع للمناقشة والتمحيص كما يخضع في النهاية إلى تقدير القاضي وقناعته<sup>2</sup>؛ ولكن مهما اتسعت السلطة التقديرية للقاضي في تقدير تقرير الخبير واستمداد اقتناعه منه فإنّ هذه السلطة لها حدودها فلا يستعمل القاضي هذه السلطة تحكما بل عليه تحري مدى جدية التقدير من خلال إتباعه لأساليب الاستدلال المنطقي التي يقرها العلم ويجري بها العمل القضائي<sup>3</sup>.

أكدت المحكمة العليا في أحد قراراتها<sup>4</sup>: "إنّ تقرير الخبرة لا يقيد لزوماً قضاة الموضوع وإنّما كغيره من أدلة الإثبات قابل للمناقشة والتمحيص ومتروك لتقديرهم وقناعتهم"، استناداً لهذا للقاضي الأخذ بتقرير خبير دون آخر كما له الأخذ بالدليل القولي ولو تناقض ذلك مع تقرير الخبير<sup>5</sup>. أمّا في حال تعدد تقارير الخبراء يجري القاضي مفاضلة بينها ويأخذ في الأخير بالتقرير

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد الشيبان، إجراءات الخبرة القضائية ودورها في الإثبات، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، جامعة السلمانية، العراق، 2016، ص 425.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 137.

<sup>3</sup> - عبد الحكيم فودة، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية دراسة عملية على ضوء قضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1996، ص 27.

<sup>4</sup> - قرار الغرفة الجنائية الأولى رقم 30/093 الصادر 04 يناير 1988 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج2، ص 410.

<sup>5</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 158.



الذي اقتنع به، أمّا إذا كان موضوع الخبرة مسألة فنية بحتة يصعب على القاضي تقديرها بنفسه فإنّ رفضه للخبرة في هذه الحالة لا يتم إلاّ باستناد المحكمة على خبرة فنية أخرى للموازنة بين الخبرتين، لأنّ الرأي الفني لا يدحض إلاّ برأي فني أقوى منه<sup>1</sup>.

نظرا لحرية القاضي الجزائي في تقدير تقارير الخبرة يرى البعض أنّ القاضي هو "الخبير الأعلى" أو كما يعرف تحت تسمية "القاضي خبير الخبراء"، وقد انتقد الفقيه الفرنسي "Garou" هذا الرأي إذ يرى من الوجهة العملية أنّ الخبير هو من يوجه القاضي في تكوين اقتناعه؛ إذ من الصعب التسليم بفكرة أنّ القاضي له استبعاد تقرير الخبير وعدم الأخذ به رغم تضمنه لمسائل فنية بحتة ليس باستطاعة القاضي معرفتها أو تقديرها<sup>2</sup>، رأي الفقيه "Garou" كان محلا للانتقاد وهذا لتعارضه مع مبدأ حرية الاقتناع القضائي الذي يرفض بطبيعته كلّ حجية مسبقة لدليل ما<sup>3</sup>، هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى صحيح أنّ القاضي له حرية تقدير تقرير الخبير واستناد إليه متى اقتنع به وهذا بعد مناقشته وتمحيصه لكن ينبغي أن نشير إلى نقطة مهمة والتي تتعلق في حالة ما إذا كان تقرير الخبير حول مسألة علمية قاطعة ومثال ذلك البصمات الوراثية أو ما يعرف بمصطلح (DNA) وترمز هذه الحروف الثلاثة إلى الحامض الخلوي Deoscyrib onucleic Acid وهذا الحامض موجود في نواة الخلية وهي مادة عضوية توجد في كرموسومات الخلية هذه الأخيرة عبارة عن جينات حوامل الوراثة<sup>4</sup>، وقد ثبت لهذا الأخير نتائج قاطعة في تحديد الهوية، ومن ثمة ليس بوسع القاضي مناقشة كيف تمّ توصل إلى هذه النتيجة من الناحية العلمية لأنها مبنية على أسس علمية دقيقة بخلاف مناقشته لظروف وملابسات وجود الدليل (DNA) وتقديره<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع السابق، ص 186.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 316.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 317.

<sup>4</sup> - حسنين المحمدى بوادي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 57.

<sup>5</sup> - عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الالكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 251.

تُعرّف البصمة الوراثية بأنها: " النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحامض النووي، وتُعد هذه التتابعات تعتبر فريدة ومتميزة لكل شخص"<sup>1</sup>.

كما عُرِّفت بأنها: " المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية"<sup>2</sup>.

كما أوردّ المشرع الجزائري تعريفا للبصمة الوراثية والحامض النووي ضمن القانون رقم 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرّف على الأشخاص<sup>3</sup> حيث جاء في المادة الثانية منه بنصها: "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

**البصمة الوراثية: التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحامض النووي**

**الحامض النووي (الريبي منقوص الأكسجين):** تسلسل مجموعة من النكليوتيدات تتكون كل واحدة منها من قاعدة أزوتية الأدينين (A) الغوانين (G) السيتوزين (C) و التيمين (T) ومن سكر (ريبوز منقوص الأكسجين) ومجموعة فوسفات".

على العموم؛ من الناحية العملية غالبا ما يأخذ القضاة بتقارير الخبراء إذا تبيّن لهم أنّها تساعد للوصول إلى الحقيقة ومع ذلك تبقى الخبرة في مجملها محلا نقاش وجدال فقها وقضاء<sup>4</sup>.

#### الفرع الرابع: المحررات

تحتل المحررات أو الأدلة الكتابية<sup>5</sup> أهمية بالغة في الإثبات المدني على خلاف المجال الجزائي ويرجع هذا كله إلى طبيعة المسائل المدنية التي ترد على تصرفات قانونية تشكل الكتابة ركنا أساسيا فيها، فيما يرد الإثبات الجنائي على الوقائع، ومن ناحية أخرى لا يمكن تصور تقديم المتهم دليلا كتابيا يتضمن ارتكابه للجريمة، وفي حال ما حصل ذلك فإنّه يقع من بصورة عرضية.

1 - عبد الحليم فؤاد الفقي، المرجع السابق، ص 61.

2 - حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجبتها في الإثبات الجنائي والتسبب، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص22.

3 - القانون رقم 03/16 المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق 19 يونيو سنة 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرّف على الأشخاص، ج ر ج، العدد 37، ص 5.

4 - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ج2، ص 404.

5 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 129.

## أولاً: تعريف المحررات

يعني المحرر في اللغة الكتابة والتخطيط<sup>1</sup>.

أما اصطلاحاً فقد عرّف على أنّها: "مجموعة من العلامات والرموز تعبر عن مجموعة من الأفكار والمعاني"<sup>2</sup>، ويُعرّف أيضاً بأنّه: "تلك الأوراق التي تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها للمتهم"<sup>3</sup>.

## ثانياً: أنواع المحررات

تنفرد المحررات إلى نوعين :

- 1- رسمية وهي التي تصدر عن موظف له اختصاص بتحريرها كمحاضر الضبطية القضائية؛ محاضر جلسات المحاكم والأحكام القضائية؛
- 2- عرفية وهي تصدر عن الأفراد كالرسائل، المذكرات والخطابات.

تبرز أهمية هذه الأوراق أو المحررات أمام القضاء من حيث علاقتها بالجريمة أو ظروفها، فقد تشكل هذه الأوراق موضوع الجريمة كالتزوير، التهديد والبلاغ الكاذب؛ كما قد تكون دليلاً عن الجريمة كالأوراق التي تتضمن اعترافاً بارتكاب جريمة ما<sup>4</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنّ التطور التكنولوجي والتقني أثر على شكل الدليل الكتابي إذ أدى ظهور أجهزة لتخزين الوثائق وكتابتها واسترجاعها مع ترجمتها إلى عبارات مقروءة لمختلف اللغات على دعائم إلكترونية، هذه المستندات أدت إلى ظهور الكتابة الإلكترونية أو الرقمية التي نتج عنها بروز المحررات أو المستندات الإلكترونية<sup>5</sup>، وقد أولى المشرع الجزائري اهتماماً للمحررات الإلكترونية في المجال المدني على خلاف المجال الجزائي، وهذا من خلال تنظيمها ضمن

1 - المنجد الأبجدي، المرجع السابق، ص 233.

2 - محمد علي سكيكر، المرجع السابق، ص 75.

3 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 53؛ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 303.

4 - محمد أحمد محمود، المرجع السابق، ص 39.

5 - يوسف زروق، حجية وسائل الإثبات الحديثة، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، الجزائر، 2013/2012، ص 160.

المادتين 323 مكرر، 323 مكرر 1 بموجب القانون 10/05 المعدل والمتمم للقانون المدني<sup>1</sup> ويرجع هذا لدور الكتابة في إثبات التصرفات القانونية .

### ثالثا: تقدير القاضي الجزائي للمحركات

يخضع الدليل الكتابي أو المحررات لمبدأ الاقتناع القضائي، ومن ثمة كلّ محرر رسمي أو عرفي ليس له حجية خاصة في الإثبات كأصل عام فيكون للقاضي الأخذ بها أو استبعادها وللخصوم إثبات عكسها دون الحاجة إلى الطعن بالتزوير فيها<sup>2</sup>، كما يمكن للقاضي استبعادها خاصة في حال إنكار المتهم وتدعم هذا الإنكار بأدلة أخرى أو قرائن في صالحه<sup>3</sup>، استقر قضاء محكمة النقض المصرية على: "أن الأدلة في المواد الجنائية اقتناعية فللمحكمة أن تلتفت عن دليل النفي ولو حمته أوراق رسمية مادام يصح في العقل أن يكون غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأنت إليها المحكمة من باقي الأدلة المقدمة في الدعوى"<sup>4</sup>.

### الفرع الخامس: الدليل الإلكتروني

عرفت البشرية تطورا بارزا في عالم التكنولوجيا خاصة التقنيات الحديثة في وسائل الإعلام والاتصال، وفي مقابل ذلك ظهرت عدة جرائم مستحدثة لم تألفها المجتمعات لا من حيث الأسلوب ولا من حيث طبيعتها، ومن بين هذه الجرائم الجريمة الإلكترونية<sup>5</sup>، طالما أنّ لهذه الأخيرة ذات طبيعة مختلفة تتم في عالم افتراضي غير مرئي فإنّ الدليل الإلكتروني له الأثر البارز في إثبات هذا النوع من الجرائم .

<sup>1</sup> - القانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر ج، العدد 44، ص 24.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 304.

<sup>3</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 481.

<sup>4</sup> - القرار رقم 29/133 الصادر عن محكمة النقض المصرية في 1959/04/21 - مشار إليه - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 120.

<sup>5</sup> - يطلق عليها كذلك جرائم الكمبيوتر والإنترنت، جرائم التقنية العالية، الاحتيال المعلوماتي، احتيال الحاسوب، جرائم هكرز، الاختراقات التقنية، Cyber crime، أصحاب الياقات البيضاء، انظر عبد الحكيم رشيد توبة، جرائم تكنولوجيا المعلومات، ط1، دار المستقبل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص108.

يقتضي الحديث عن الدليل الإلكتروني ومدى اقتناع القاضي الجزائي بهذا الدليل، تعريف الجريمة المعلوماتية وقد تباينت التعريفات الفقهية للجريمة الإلكترونية بين موسع ومضيق، ونذكر من التعريفات الموسعة للجريمة الإلكترونية التعريف الذي يرى بأنها: "كلّ فعل أو امتناع عمدي ينشأ عن الاستخدام غير المشروع لتقنية المعلوماتية يهدف إلى الاعتداء على الأموال المادية أو المعنوية"<sup>1</sup>.

أمّا التعريفات التي حصرت تعريف الجريمة الإلكترونية نذكر ما ذهب إليه الفقيه Rosblat على أنها: "كلّ نشاط غير مشروع موجه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخل الحاسب الآلي"<sup>2</sup>.

من بين خصائص الجريمة الإلكترونية صعوبة إثباتها خاصة في ظل نقص الخبرة لدى المحققين وسهولة محو الدليل في هذه الجريمة<sup>3</sup>.

#### أولاً: تعريف الدليل الإلكتروني

تعددت تعريفات الدليل الإلكتروني أو الرقمي<sup>4</sup>؛ إذ تباينت بين موسع ومضيق ومن أبرز هذه التعريفات، تعريف الدليل الإلكتروني على أنه: "الدليل الذي يجد له أساساً في العالم الافتراضي ويقود إلى الجريمة"<sup>5</sup>.

كما عرّفه البعض بأنه: "معلومات يقبلها المنطق والعقل ويعتمدها العلم يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية وعلمية بترجمة البيانات الحاسوبية المخزنة في أجهزة الحاسب الآلي وملحقاتها من أقراص مرنة وغيرها من وسائل تقنية المعلومات كالطابعات والفاكس أو متنقلة عبر شبكات

<sup>1</sup> - نهلا عبد القادر المومني، الجرائم المعلوماتية، ب ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 49.

<sup>2</sup> - عبد العال الدبري ومحمد صادق إسماعيل، الجرائم الإلكترونية، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2012، ص 40.

<sup>3</sup> - نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، ط 1، ب م ن، 2011، ص 215.

<sup>4</sup> - عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 54.

<sup>5</sup> - أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 123.

الاتصال، ويمكن استخدامها في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أو شيء له علاقة بجريمة أو جاني أو مجني عليه<sup>1</sup>.

### ثانيا: خصائص الدليل الإلكتروني

يتميز الدليل الإلكتروني أو الرقمي بعدة خصائص تميزه عن الدليل الجنائي التقليدي والتي تتمثل فيما يلي:

#### 1- الدليل الإلكتروني دليل علمي:

يتكون الدليل الرقمي من معلومات وبيانات رقمية لا تعد في الأغلب أن تكون نبضات الكترونية غير مرئية تنساب عبر أجزاء الحاسب الآلي والشبكة الالكترونية، والأكثر من هذا كله غالبا ما تكون هذه البيانات والمعلومات مشفرة لا يستطيع الإنسان العادي قراءتها أو فهمها<sup>2</sup>. هذا ما يقتضي ضرورة اللجوء إلى خبير تقني للتعامل مع هذه المعطيات التقنية وبالتالي يعتبر الدليل الإلكتروني دليلا علميا يخضع لقاعدة لزوم تجاوبه مع الحقيقة الكاملة وفقا لقاعدة القانون مسعاه العدالة والعلم مسعاه الحقيقة<sup>3</sup>.

#### 2- الدليل الإلكتروني تقني:

إنّ مجال وبيئة الدليل الإلكتروني هي الرقمية ذلك أنّ العالم الافتراضي عالم تقني غير مرئي موجود بأجهزة الحاسب الآلي؛ فالأدلة الرقمية ليست مثل الدليل العادي إذ ينتج عن الدليل الرقمي نبضات رقمية تصل إلى درجة التخيلية في شكلها وحجمها ومكان تواجدها غير المعلن، هذا يجعل هذا الدليل ذو طبيعة ديناميكية فائقة السرعة تنتقل من مكان لآخر عبر شبكات الاتصال متعددة لحدود الزمان والمكان<sup>4</sup>.

1 - عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 53.

2- نصر شومان، المرجع السابق، ص 121.

3 - عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 62.

4 - أشرف عبد القادر قنديل، المرجع السابق، ص 126.

## 3- صعوبة التخلص من الدليل الإلكتروني:

إذا كانت عملية التخلص من أدلة الجرائم التقليدية قائمة بسهولة ذلك، فإنّ الدليل الإلكتروني على العكس من ذلك فحتّى ولو قام الجاني بمحوه أو إخفائه فإنّه سيتم بطريقة آلية تقنية عبر ذاكرة الحاسوب إظهار الدليل واسترجاعه، سواء كانت هذه البيانات في شكل صور أو رسومات أو كتابات أو رموز مشفرة<sup>1</sup>.

## 4- قابلية الدليل الإلكتروني للنسخ:

إنّ إمكانية نسخ الدليل متوفرة في الدليل الإلكتروني إذ يتم الحصول على نسخة أخرى ذات تطابق تام، على خلاف الأدلة التقليدية هذا ما يشكل ضماناً للحفاظ على الدليل في حالة فقدانه وإتلافه بصورة نهائية<sup>2</sup>.

## ثالثاً: تقدير القاضي الجنائي للدليل الإلكتروني

الدليل الإلكتروني شأنه شأن باقي الأدلة يخضع لسلطة القاضي، فله الأخذ به في إثبات الفعل الإجرامي أو استبعاده كما لا يقتصر الأخذ به في إثبات الجرائم المعلوماتية فقط، بل يصلح ذلك لإثبات الجرائم التقليدية كالسب أو القذف أو التهديد عبر وسائل البريد الإلكتروني مثلاً، ومن ناحية أخرى لا يجوز إلزام القاضي بالأخذ بهذا الدليل ولو لم تكن في الدعوى أدلة غيره، ويرى الفقه في فرنسا بشأن المحررات المتحصل عليها من أجهزة الكمبيوتر سواء كانت صوراً أو كتابات فمتى كانت التسجيلات الممغنطة لها قيمة الدلائل يمكن الاطمئنان إليها ومن ثمة صلاحيتها في الإثبات أمام القضاء الجنائي<sup>3</sup>.

قضت محكمة النقض الفرنسية بأنّه في حال اطمئنان محكمة الموضوع وفقاً لاقتناعها الذاتي والقواعد العامة وما استندت إليه النيابة العامة من قرائن بشأن خطأ سائق مركبة متجاوزاً السرعة

<sup>1</sup> - طارق محمد الجملي، الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي، مجلة الحقوق، العدد السادس عشر، جامعة بنغازي، ليبيا، 2015، ص 45.

<sup>2</sup> - عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 64.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 246.

القانونية وقد ثبت ذلك من خلال الاستناد إلى جهاز آلي التقط صورة السيارة في هذه الحالة، فإنها لا تكون ملزمة بتحديد ما استندت إليه من عناصر في تبرير اقتناعها<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنه وباعتبار الدليل الإلكتروني يعد تطبيقا من تطبيقات الدليل العلمي هذا ما يجعله يتميز بالموضوعية والحياد، مما يجعل القاضي أكثر جزما و يقينا<sup>2</sup>، خاصة في ظل نقص الثقافة الفنية للقاضي في مجال البيانات التقنية واللجوء إلى خبراء متخصصين كمهندسي الإعلام الآلي.

في الأخير تبقى حرية القاضي الجزائي في تقدير الدليل الإلكتروني والاستناد إليه في تكوين اقتناعه ليس في صورة تحكمية إذ لا بدّ أن يبنى ذلك على قواعد وضوابط محددة من بينها مشروعية الدليل الإلكتروني وطرحه للمناقشة<sup>3</sup>، من ناحية أخرى أصبح أمر تخصص القاضي الجزائي أكثر من ضرورة خاصة وأنّ التكوين العلمي للقاضي لا ينصب على معرفة الآليات والتقنيات التي تمتاز بها الجرائم الإلكترونية<sup>4</sup>.

### المطلب الثاني: المصادر غير المباشرة للاقتناع القضائي

تُعدّ القرائن مصدر هام يستند إليه القاضي في تكوين اقتناعه، وهذا لاحتلالها مكانة هامة في الإثبات الجنائي حتى أطلق عليه فقهاء القانون الجنائي "الشاهد الصامت"، وما يزيد من أهميتها أيضا طبيعتها الموضوعية واعتمادها على الاستنتاج العقلي والمنطقي . ويبقى أساس القرائن وجود وقائع ثابتة يستند إليها في إثبات وقائع أخرى لوجود صلة منطقية بين هذه الوقائع، كما تشكل القرائن من ناحية أخرى مصدرا غير مباشر لقناعة القاضي الجزائي؛ إذ لا تتعلق بوقائع الدعوى العمومية بحد ذاتها بل على وقائع أخرى يكون لها الدور البارز في إثبات وقائع الدعوى المطروحة على القاضي.

1 - عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 247.

2 - نصر شومان، المرجع السابق، ص 211.

3 - أشرف عبد القادر قنديل، المرجع السابق، ص 235-237.

4 - نصر شومان، المرجع السابق، ص 241.



## الفرع الأول: مفهوم القرائن

إنّ التطرق لمفهوم القرائن يتطلب تحديد تعريفها مع بيان مميزاتها وأنواعها، بالإضافة إلى تحديد أركانها، هذا ما سيتم التطرق له تباعاً:

## أولاً: تعريف القرائن

أ- التعريف اللغوي للقرائن:

القرائن جمع قرينة وهي تعني المصاحبة والمقارنة<sup>1</sup>.

ب- تعريف الفقه الإسلامي للقرينة:

عرّف فقهاء الشريعة الإسلامية القرينة بالأمانة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال<sup>2</sup>.

عرّفها البعض الآخر بأنها: "كلّ أمانة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه"<sup>3</sup>.

يعرفها البعض الآخر بأنها: "الحالة الدالة على الحكم بما يغلب على الظن اقترانه بها"<sup>4</sup>.

1 - المنجد الأبجدي، المرجع السابق، ص 198.

2 - رضوان عبيدات وأحمد أبو شنب، حجية القرائن القانونية البسيطة في الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، مجلة دراسات الشريعة والقانون، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة الأردن، 2013، ص 206.

3- محمد طيب عمور، الإثبات الجزائي بالقرائن القضائية بين الشريعة والقانون، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع، الجزائر، 2013، ص 80.

4 - محمد أحمد إبراهيم إسماعيل، أثر القرينة في إثبات التهمة على الجاني دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العدد الثالث عشر، عمان، الأردن، ب س ن، ص 5.

ت-تعريف الفقه الجنائي للقرينة:

عرّف الفقه الجنائي القرينة بأنها: "صلة ضرورية بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلاً على حدوث الثانية، أو تلك الصلة بين واقعة ونتيجتها يكون ثبوت الواقعة فيها دليلاً على حدوث نتيجتها"<sup>1</sup>.

كما تعرف أيضاً بأنها: "استنتاج واقعة مطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها الدليل"<sup>2</sup>، أو هي "استنباط الواقعة المراد إثباتها من واقعة أو وقائع أخرى ثابتة تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي"<sup>3</sup>.

ثانياً: مميزات القرائن وأنواعها

أ- مميزات القرائن: تتميز القرائن بجملة من الخصائص هي:

- القرائن دليل عقلي منطقي:

باعتبار القرينة دليلاً غير مباشرة تتطلب بذل جهد عقلي لاستنباط تلك الصلة المنطقية بين الواقعة الثابتة والواقعة المجهولة إثباتاً للواقعة الثانية، ومن خلال ذلك تبرز قدرات القاضي الذهنية ومدى تلاؤمها مع مبادئ المنطق؛ هذا ما يجعل القرينة تتميز بأنها دليلاً عقلياً ومنطقياً.

- القرائن دليل غير مباشر:

تعد القرائن وسيلة غير مباشرة يستند إليها القاضي الجزائي لبناء قناعته القضائية، ومرّد اعتبارها غير مباشرة راجع لكونها لا ترد على الواقعة محل الدعوى العمومية؛ وإنما على واقعة أخرى ترتبط بالواقعة الأولى لوجود رابطة سببية بين الواقعتين، بهذا تعتبر القرائن دليلاً غير مباشر لا تؤدي إلى ما يراد مباشرة إلا عن طريق الاستنتاج العقلي والمنطقي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 178.

<sup>2</sup> - واثبة داود السعدي، الوجيز في شرح قانون العقوبات أصول المحاكمات الجزائية، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ب س ن، ص 60.

<sup>3</sup> - محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي القرائن المحررات المعاينة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص 19.

<sup>4</sup> - نائل عبد الرحمان صالح، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص 217.

- القرائن تجمع بين الدليل القانوني والافتناعي:

تجمع القرائن بين الدليل القانوني والمادي؛ إذ تنقسم القرائن إلى قرائن قانونية تلزم القاضي بالأخذ بها هذا ما يجعلها دليلاً قانونياً؛ وقرائن قضائية تخضع لمبدأ الاقتناع القضائي ما يجعلها دليلاً افتناعياً<sup>1</sup>.

ب- أنواع القرائن: قسم الفقه الجنائي القرائن إلى قرائن قانونية وقضائية.

### 1- القرائن القانونية:

تعرف القرائن القانونية بأنها: "حكم يُنشئه القانون على خلاف الواقع إنشاءً ويتحتم على القاضي الجزائي أن يستخلصها من واقعة معينة"<sup>2</sup>.

كما تعرف أيضاً بأنها: "استنباط المشرع أمراً غير ثابت من أمر ثابت، وهي تُعني من تقررت لمصلحته عن أي دليل آخر من أدلة الإثبات، وهي واردة على سبيل الحصر لا يجوز للمحقق ولا للقاضي أن يُضيف إليها"<sup>3</sup>.

كما عُرِّفت بأنها: "القرائن التي نص عليها المشرع الوضعي في القانون نصاً صريحاً بما لا يدع مجالاً للمجادلة لصحتها"<sup>4</sup>، بهذا تُعد القرائن القانونية من أدلة الإثبات الوحيدة التي يتدخل في إنشائها المشرع القانوني فهي تعتبر بذلك دليلاً قانونياً فلا يمكن تصور اعتراف قانوني من المشرع أو شهادة قانونية، و هذا ما يُميزها عن باقي أدلة الإثبات الأخرى<sup>5</sup>.

هذا وتنقسم القرائن القانونية بدورها إلى قرائن قاطعة وقرائن غير قاطعة:

1 - نائل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص 218.

2 - جلال ثروت، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 178.

3 - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 339.

4 - عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 124.

5 - محمود عبد العزيز محمود خليفة، الدور التشريعي للقرائن القانونية في الإثبات الجنائي تأثير القرائن على قواعد الموضوع التشريعية، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص 6.

تُعدّ القرائن القانونية القاطعة أو القرائن المطلقة<sup>1</sup> قرائن مستمدة من نصوص قانونية صريحة تُقيد القاضي والخصوم معاً، إذ لا مجال لإثبات صحتها أو عكسها<sup>2</sup>، يقع عبء الإثبات على عاتق المتهم فيها وبهذا يبرز الدور الكبير للقرائن القاطعة في الإثبات لأنّ المشرع هو من أعطاه هذه الحجية المطلقة<sup>3</sup>.

يقوم هذا النوع من القرائن على فكرة الاحتمال والرجحان ومقتضى ذلك أنّ المشرع عندما يجعل من القرينة أنها قاطعة ليس لأنها تؤدي بالضرورة إلى الحقيقة المؤكدة، إذ قوتها القطعية ليست لمطابقتها للواقع تماماً؛ بل ما هو راجح الوقوع استناداً إلى التجربة المبنية على القواعد العملية التي تؤدي إلى وجود العلاقة المحتملة جداً بين بعض الأسباب والنتائج<sup>4</sup>.

للاشارة فإنّ أصل القرائن القانونية القاطعة هي الشريعة الإسلامية الغراء ونجد ذلك في قول الحق تعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم: "قَالَ هِيَ رَوَدْتَنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنَ الْكَادِبِينَ (26) وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبْتَ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (27)"<sup>5</sup>. فقدّ القميص من الدبر هنا يُشكل قرينة على أنّ امرأة العزيز هي من راودت سيدنا يوسف عليه السلام.

هذا وأجمع الفقه الجنائي على أنّ القرائن القانونية القاطعة قضائية في أصلها إذ يقول الفقيه الفرنسي "Bartane" في ذلك: "إنّ القرينة القانونية ما هي إلاّ قرينة قضائية عمّمها القانون بعد أن نظّمها"<sup>6</sup>، أمّا بخصوص القرائن القانونية غير القاطعة أو البسيطة أو المؤقتة<sup>7</sup>، فلها حجية نسبية نسبية أي قابلة لإثبات عكسها.

<sup>1</sup> - زينب ماجد محمد علي، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> - علاء زكي، المرجع السابق، ص 207.

<sup>3</sup> - سامية بلجراف، أثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي، الجزائر، 2016، ص 66.

<sup>4</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 186.

<sup>5</sup> - سورة يوسف، الآيتان 26-27.

<sup>6</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 187.

<sup>7</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 341.

## 2- القرائن القضائية:

القرائن القضائية وتسمى في الفقه بعدة تسميات القرائن الموضوعية أو الفعلية أو الإقناعية لأن القاضي وصل إليها من خلال اقتناعه الشخصي أو قرائن الواقع، كما يسميها البعض بالقرائن التقديرية، وتعرف بأنها تلك العلاقة المنطقية التي يستنتجها القاضي بين واقعة معلومة وأخرى مجهولة يريد إثباتها<sup>1</sup> وهي قرائن لم ينص عليها القانون<sup>2</sup>، يقوم القاضي باستخلاصها من ظروف القضية وملابساتها قابلة لإثبات عكسها مع خضوعها لتقدير القاضي واقتناعه<sup>3</sup>، أي أنها استنباط القاضي أمراً غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعوى المنظورة أمامه، هذا ويجب أن تكون القرائن القضائية أكيدة في دلالتها لا افتراضية محضة<sup>4</sup>.

تصنف القرائن القضائية من حيث دلالتها في الإثبات إلى:

قرائن أصلية وتكون واضحة الدلالة بحيث تؤدي على وجه اللزوم وبصفة حتمية على واقعة معينة ومثالها حيازة السارق للمسروقات؛ وقرائن تكميلية تؤدي لعدة احتمالات ومثالها السوابق القضائية للمتهم<sup>5</sup>.

## ثالثاً: أركان القرينة

تتوافر القرينة على ركنين رئيسيين؛ ركن مادي وآخر معنوي

## 1- الركن المادي للقرينة:

تختلف عملية تحديد أركان القرينة بحسب كل دعوى جنائية، بالنسبة للقرائن القانونية قاطعة كانت أو بسيطة فيتمثل الركن المادي فيها في الواقعة الثابتة التي لاستنباط الواقعة المراد إثباتها، وليعتد بها في عملية الاستنباط هذا لأبْد أن يكون ثبوتها يقينا قاطعا ويكون

1 - مسعود زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 43.

2 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 143.

3 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 58.

4 - زينب ماجد محمد علي، المرجع السابق، ص 203.

5 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 43.

اختيار هذه الواقعة الثابتة من عمل المشرع؛ ومن ثمة فالركن المادي لهذه القرائن هو الوقائع الثابتة التي حددها المشرع بنص قانوني<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للقرائن القضائية؛ فالقاضي هو من يقوم بتحديد ركنها المادي إذ يقوم بالبحث عن الوقائع الثابتة التي لها صلة بوقائع الدعوى الجنائية وهذا بعد اقتناعه بصحتها ودلائلها؛ إذ أنّ خلو الواقعة من الدلالة يجعلها واقعة عادية لا يصلح الاستناد عليها<sup>2</sup>.

## 2- الركن المعنوي للقرينة:

يتمثل الركن المعنوي للقرينة القانونية في عملية الاستنباط الذي تقوم بها المشرع ويقوم هذا الأخير على ما هو راجح الوقوع إذ يقرر المشرع ثبوت الواقعة الثانية استنادا على ثبوت الواقعة الأولى<sup>3</sup>. أما الركن المعنوي للقرينة القضائية فيتمثل في الاستنباط الذي يقوم به القاضي استناداً إلى الوقائع الثابتة المطروحة في الدعوى الجنائية، ويتطلب من القاضي في عملية الاستنباط هذه الدقة والتركيز وإعمال مبادئ العقل والمنطق أثناء معالجته هذه الوقائع وتقييمها وتبيان جوانب الاتفاق والاختلاف<sup>4</sup>.

## الفرع الثاني: تقدير القاضي الجزائي للقرائن

سبق وأشرنا إلى أنّ القرائن تنقسم إلى قرائن قانونية وأخرى قضائية، تختلف فيها حرية القاضي في تقديرها؛ إذ تفيد حريته في التقدير والافتناع بالنسبة للقرائن القانونية في حين تكون له حرية التقدير والافتناع في القرائن القضائية.

<sup>1</sup> - محمد الطاهر رحال، القرائن القانونية ومدى حجيتها في الإثبات الجنائي، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد الحادي عشر، الجزائر، 2015، ص 237.

<sup>2</sup> - عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص 125.

<sup>3</sup> - محمد الطاهر رحال، المرجع السابق، ص 274.

<sup>4</sup> - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 125.

## أولاً: تقييد القرائن القانونية لحرية القاضي في الاقتناع

يُعد مبدأ حرية الاقتناع القضائي مبدأً أساسياً في القضاء الجزائي أخذت به مختلف التشريعات المقارنة لما له من أهمية في الكشف عن الحقيقة؛ غير أنّ هذه الحرية مقيدة في حالات معينة من بين هذه الحالات القرائن القانونية، إذ يقتصر دور القاضي في هذا النوع من القرائن في التأكد من وجود الواقعة المعلومة وثبوتها لأنّ المشرع ألزمه مسبقاً بقيمتها وحجيتها<sup>1</sup>، ومن ثمة فالقرائن القانونية القاطعة مفروضة على القاضي وتعفي النيابة العامة من عبء إثباتها ولا يحتاج القاضي إلى بيان الصلة بينها وبين الواقعة محل الإثبات<sup>2</sup>.

هذا ويرى جانب من الفقه الجنائي<sup>3</sup> أنّ القرائن القانونية تعطل مبدأ حرية الاقتناع القضائي كما يجعل منها أثراً من آثار نظام الأدلة القانونية، كما تمس من ناحية أخرى بمبدأ قرينة البراءة؛ في حين يرى جانب من الفقه تقييد حرية القاضي الجزائي في القرائن القانونية القاطعة أمر يتوافق والمنطق ذلك أنّ أصل هذه القرائن هو القضاء واستقر العمل، وفرضاً لو قام القاضي باستنباطها سيصل حتماً إلى نفس الحجية التي أقرّها المشرع<sup>4</sup>.

أمّا القرائن القانونية البسيطة فهي تقبل إثبات عكسها وينتقل فيها عبء الإثبات من أحد طرفي الدعوى إلى الآخر هذا النوع من القرائن لا يقيد القاضي ولا الخصوم بالإثبات الوارد بها<sup>5</sup>.

## ثانياً: خضوع القرائن القضائية للاقتناع القضائي

استقر رأي الفقه<sup>6</sup> على اعتبار القرائن القضائية دليلاً كاملاً وهذا استناداً لحرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة وبناء قناعته من أي دليل، ومن ثمة للقاضي أن يأخذ بالقرائن

1 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 191.

2 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 144.

3 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 192.

4 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 188.

5 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 145.

6 - واثبة داود السعدي، المرجع السابق، ص 62.

القضائية وحدها ولو وجد دليل آخر مباشر ما يعني أنه بإمكان القاضي بناء حكم الإدانة استناداً إليها مع استظهار العلاقة المنطقية بين الواقعة الثابتة والواقعة المراد إثباتها.

هذا وعلى القاضي أن يتحرى الدقة والحيطه في استخلاص القرائن القضائية باعتبارها مبنية على استنتاج القاضي الذي قد يكون محلاً للوقوع في الخطأ، وفي هذا الإطار يقول الدكتور "مأمون سلامة": "إنّ القدرة البشرية لازالت عاجزة عن القطع واليقين حينما تستخلص واقعة مجهولة من واقعة معلومة، إذ أنّ افتراض الخطأ في الاستنتاج قائم ولو بنسبة تكاد لا تذكر"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد محمد محمود، المرجع السابق، ص 31.



### المبحث الثاني: المصادر المقيدة للاقتناع القضائي

تُشكل الأدلة الجنائية مصدرا أساسيا ورئيسيا في عمل القاضي؛ إذ من خلالها يبنى اقتناعه ويكشف عن الحقيقة ليعلن عما توصل إليه في الحكم القضائي الذي يصدره فيكون له بذلك دورا إيجابيا في الكشف عن الحقيقة فيتعامل بحرية في انتقاء الدليل الذي يقتنع به، في مقابل ذلك له سلطة استبعاد أي دليل لم يقتنع به. بالرغم من هذه الحرية في انتقاء الأدلة الجنائية توجد حالات محددة يكون فيها القاضي مجبرا ومقيدا في انتقاء الأدلة الجنائية لإثبات الجريمة وبالتالي تشكيل مصدر للاقتناع ولا يعني هذا الاستثناء مساسا بحرية القاضي في تقدير هذه الأدلة، فالتقييد يتعلق بإثبات الجريمة بأدلة جنائية محددة بنصوص قانونية، يجد هذا التقييد مبرراته في حجية دليل معين وقوته الثبوتية أو بطبيعة الجريمة المرتكبة أو بوجود مسألة أولية تقتضي اتباع قواعد إثبات خاصة.

#### المطلب الأول: التقييد بأدلة إثبات بعض الجرائم

خصّ المشرع الجزائري إثبات بعض الجرائم بأدلة معينة دون أخرى وبهذا يكون قلّص من حرية القاضي في الإثبات والاقتناع بأي دليل، وفي المقابل ذلك هذا لا يعني إلزام القاضي بالدليل الذي حدده المشرع دون أن تكون له حرية في التقدير، ومن بين هذه الجرائم جريمة الزنا وجريمة السياقة في حالة سكر.

#### الفرع الأول: إثبات جريمة الزنا

تثبت جريمة الزنا بأدلة معينة وبمفهوم المخالفة متى تحقق وقوع الجريمة وتم إثبات ذلك بأدلة إثبات غير تلك المحددة قانونا وجب على القاضي حينها الحكم بالبراءة وهذا تطبيقا للنص القانوني، ويرجع تحديد أدلة إثبات جريمة الزنا بأدلة محددة في رأينا إلى أولوية حماية الأسرة من التشتت والضياع، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام جريمة الزنا ضمن المادتين 339 و341 من ق ع، وتعد هذه الجريمة من بين الجرائم التي لا تتم فيها المتابعة الجزائية إلاّ بناءا على شكوى من الزوج المضروب وفي مقابل ذلك يضع صفح الضحية حدا لهذه المتابعة هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى ففعل الزنا يشترط صفة الزوجية في أحد الطرفين، هذا ما يعني أنه لو كان طرفي هذه فعل

الزنا غير متزوجين فلا مكان لقيام جريمة الزنا أساسا، وهذا على خلاف شريعتنا الإسلامية الغراء والتي تعاقب على فعل الزنا سواء بالنسبة للمتزوجين أو غير المتزوجين مع وجود فارق في الحد<sup>1</sup>.

أما بخصوص إثبات جريمة الزنا فقد خرج المشرع الجزائري عن القاعدة العامة بحيث حصر أدلة إثباتها والتي حددها بالمادة 431 ق ع<sup>2</sup>، والمتمثلة في محضر التلبس المحرر من طرف ضابط الشرطة القضائية<sup>3</sup>، الإقرار الوارد بالرسائل أو المستندات الصادرة عن المتهم، الإقرار القضائي، وبمفهوم المخالفة لا تقبل شهادة الشهود في إثبات جريمة الزنا وهذا ما أقرته المحكمة العليا بالجزائر في قرارها رقم 8/420 الصادر في 15/05/1973 عن الغرفة الجنائية<sup>4</sup>.

تجدر الإشارة على أنه خلاف المشرع الجزائري فرق المشرع الأردني بين أدلة إثبات جريمة زنا المرأة وبين أدلة إثبات زنا الزوج؛ إذ حصر الأولى في القبض على المرأة الزانية وشريكها في حالة تلبس بالزنا، الاعتراف القضائي، وجود رسائل أو وثائق مكتوبة في حين أخضع إثبات زنا الزوج إلى الأحكام العامة أي إثبات ذلك بكافة الطرق من غير تحديد<sup>5</sup>.

أما المشرع المصري فقد حصر أدلة إثبات جريمة الزنا دون التفرقة بين أدلة إثبات زنا المرأة والرجل، وهذه الأدلة تتمثل في التلبس بالزنا، اعتراف الشريك على نفسه، المكاتيب والأوراق، وجود المتهم في منزل مسلم مخصص للحريم<sup>6</sup>.

1 - محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري " القسم الخاص"، ط4، د م ج، الجزائر، 2003، ص88.

2 - انظر المادة 341 ق ع .

3 - الأصح ضابط الشرطة القضائية وليس كما ورد في نص المادة 341 ق ع أحد رجال الضبط القضائي.

4 - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 17.

5 - محمد سعيد نمور، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ج1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 275.

6 - عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 23.

## أولاً: محضر التلبس بالزنا

يعني التلبس بالجريمة: "المشاهدة الفعلية للجريمة وقت ارتكابها، أي وجود تقارب زمني بين فترة ارتكابها وفترة اكتشافها"<sup>1</sup>.

كما يقصد به: "أيضا تلك النظرية الإجرائية أي القيام بأعمال التحقيق عن طريق اتخاذ سلطات معينة التي لا يجوز لها في الظروف العادية مباشرتها، بالنظر إلى وقوع الجريمة في الحال مما يؤدي إلى عدم التباطؤ في إجراءات الملاحقة والتحقيق على عكس الأحوال العادية، وعليه فاتخاذ إجراءات التلبس تبرره فكرة الضرورة"<sup>2</sup>.

لا يشترط في تحرير محضر التلبس بالزنا أن يكون ضابط الشرطة القضائية قد تمت المشاهدة الفعلية للجريمة، إذ يمكن إثبات حالة التلبس بشهادة الشهود أو اعتراف الزوج أو الزوجة الزانية<sup>3</sup>، وفي إطار ذلك قضت المحكمة العليا بالجزائر في قرارها الصادر في 1984/03/20 رقم 34/051: "أن التلبس في جريمة الزنا لا يحتاج إلى معابنتها بل يكفي إثباته بشهادة الشهود"<sup>4</sup>.

## ثانياً: الإقرار الوارد في الرسائل أو المستندات الصادرة عن المتهم

يُعد الإقرار الوارد في المراسلات أو المذكرات الصادرة من المتهم دليلاً لإثبات جريمة الزنا، ولا يشترط أن تتضمن هذه الأخيرة اعترافاً صريحاً بوقوع الزنا بل يكفي أن تتضمن اعترافاً ضمناً يدل على العلاقة غير المشروعة، ويبقى على القضاة أمر تقدير ذلك<sup>5</sup>، وعلى القضاة أن يتطرقوا

1 - محمد محمد شتا أبو سعد، التلبس بالجريمة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ب س ن، ص 4.

2 - سليمان عبد المنعم، الإجراءات الجنائية، الكتاب 2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 687.

3 - عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب، المرجع نفسه، ص 24.

4 - جيلالي بغدادلي، المرجع السابق، ج 1، ص 18.

5 - عبد الحميد الشواربي، جرائم الزنا وجرائم الاغتصاب، المرجع السابق، ص 24.

يتطرقوا إلى العبارات المتضمنة الإقرار الضمني بارتكاب الزنا والبحث عن معناها الحقيقي وإلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه<sup>1</sup>.

من جهة ثانية لا يشترط أن تكون هذه الرسائل أو المكاتيب موجهة إلى الزوج الزاني فقد تكون موجهة لصديق الشريك، هذا ويستوجب تقديم أصل هذه الأوراق والرسائل، إذ يمكن الاستشهاد بنسخ مطابقة لهذه الأوراق أمام المحكمة مادامت اطمأنت إتها مطابقة للأصل<sup>2</sup>، أما بشأن تقديم صور فوتوغرافية كدليل إثبات جريمة الزنا فقد رفض القضاء المصري قياس الصور الفوتوغرافية على الأوراق إذ قضى بأن ضبط صورة لدى الزوجة تمثلها مع شخص غريب في وضع مريب لا يُعد دليلا على الزنا، فضلا على ذلك تبقى الصورة ليست كتابة وليست صادرة من الشريك نفسه<sup>3</sup>.

للإشارة يرى البعض حتى يعتد بالرسائل أو المستندات الصادرة عن المتهم لإثبات جريمة الزنا لا يجب أن تقتصر على رسالة واحدة إذ النص القانوني جاء واضحا من خلال عبارة " الرسائل أو المستندات"، والحكمة من عدم الاكتفاء برسالة واحدة لإثبات جريمة الزنا أنه من المتصور أن يرسل أحد الناس رسالة لامرأة يذكر فيها ما يفيد قيام فعل الزنا معها<sup>4</sup>.

في الأخير يبقى للمحكمة تقدير الأخذ بالرسائل والكتابات الصادرة عن المتهم لإثبات جريمة الزنا حسب ما تكون لديها من اقتناع من خلال ظروف القضية وملابساتها<sup>5</sup>.

### ثالثا: الإقرار القضائي

يعني اعتراف المتهم بارتكاب فعل الزنا ويعد هذا الاعتراف شخصي لا يلحق أثره بالشريك، كما يجب أن يكون أمام جهات قضائية نيابة عامة، تحقيق أو حكم وبمفهوم المخالفة لا يعد إقرار

<sup>1</sup> - قرار الغرفة الجنائية الثانية رقم 41/320 الصادر في 1986/12/30 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 18.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 212.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 213.

<sup>4</sup> - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 279.

<sup>5</sup> - المرجع نفسه، ص 280.

المتهم أمام ضابط الشرطة القضائية إقرارا قضائيا هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى يشترط للأخذ بالإقرار القضائي أن يكون صحيحا منصبا على ارتكاب فعل الزنا<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: إثبات جريمة السياقة في حالة سكر

جرّم المشرع الجزائري جريمة السياقة في حالة سكر أو تحت تأثير مواد مخدرة أو مهلوسة، إذ نص على معاقبة سائق المركبة أو مرافق السائق المتدرب في إطار التمهين ضمن المادة 74 من الأمر رقم 03/09 المعدل والمتمم لقانون تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها<sup>2</sup>.

حدّد المشرع نسبة الكحول المتواجدة بالدم والتي تشكل حالة سكر بنسبة تعادل أو تزيد عن 0.20 غ في الألف (1000ملل)، وهذا طبقا للمادة الثانية من الأمر السالف الذكر، ويلجأ ضباط وأعوان الشرطة القضائية في حالة وقوع حوادث المرور الجسمانية وحتى خلال المراقبة الأمنية عبر الطرق<sup>3</sup> إلى قياس نسبة الكحول في الدم من خلال جهاز يسمى الايثيل وهو عبارة عن جهاز يسمح بالقياس الفوري والدقيق لنسبة الكحول بتحليل الهواء المستخرج<sup>4</sup>.

أمّا كشف وجود مخدرات أو مواد مهلوسة فيتم من جهاز تحليل اللعاب<sup>5</sup>، وفي حالة إذا ما ما تبين احتمال وجود حالة سكر أو وجود مواد مخدرة أو مهلوسة يقوم ضابط أو أعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي الاستشفائي والبيولوجي للتحقق من ذلك، ويبقى اتخاذ إجراء هذا الفحص في حالة رفض السائق أو مرافق السائق المتدرب لعمليات الكشف عن وجود

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 211.

<sup>2</sup> - الأمر رقم 03/09 المؤرخ في 22 رجب عام 1430 الموافق 22 جويلية سنة 2009، المعدل والمتمم للقانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق 19 أوت سنة 2001 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر ج، العدد 45.

<sup>3</sup> - المادة 19 و19 مكرر من الأمر رقم 03/09، المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - المادة الثانية من الأمر رقم 03/09 .

<sup>5</sup> - المادة الثانية من الأمر رقم 03/09.

نسبة الكحول في الدم أو الوقوع تحت تأثير مواد مخدرة أو مهلوسة<sup>1</sup>، ومن ناحية أخرى في حالة رفض إجراء هذا الفحص الطبي يتعرض المعني بالفحص إلى العقوبة المقررة لذلك<sup>2</sup>.

من خلال ما سبق يتضح أنّ المشرع الجزائري قد حدّد طرق إثبات جريمة السياقة في حالة سكر أو تحت تأثير مواد مخدرة أو مهلوسة عن طريق التحليل الدموي بأخذ عينات دموية وفحصها للتأكد فيما إذا كان سائق المركبة أو مرافق السائق المتدرب في حالة سكر أو تحت تأثير مواد مخدرة أو تحت تأثير المهلوسات، وهذا خروجاً عن القاعدة العامة في حرية القاضي في الإثبات والاقتناع . هذا وقد أثار موضوع التحليل الدموي أو كما يطلق عليه البعض الاستئزال الدموي نقاشاً فقهيًا حاداً؛ إذ أيدّ البعض اللجوء إلى ذلك تطبيقاً لمقتضيات توقيع الجزاء الجنائي والبعض الآخر عارض ذلك نتيجة المساس بالسلامة الجسدية والمعنوية للشخص<sup>3</sup>، وفي اعتقادنا نرى بمنطقية اللجوء إلى دليل معين وبالتحديد التحليل الدموي من خلال الخبرة الطبية في ذلك؛ وهذا لطبيعة الجريمة ووسيلة إثباتها التي تقتضي اللجوء إلى التحليل الدموي.

أكدت المحكمة العليا على ضرورة اللجوء إلى الخبرة في إثبات جريمة السياقة في حالة سكر وهذا ضمن أحد قراراتها<sup>4</sup>: "إنّ الخبرة ضرورية لإثبات جريمة سياقة مركب في حالة سكر"، وأكدت على اللجوء إلى التحليل الدموي أيضاً في أحد قراراتها<sup>5</sup>: "إنّ السياقة في حالة سكر لا يمكن إثباتها إلاّ بواسطة التحليل الدموي".

### المطلب الثاني: في المسائل غير الجنائية

قد تثار أمام القاضي الجزائي مسائل غير جنائية مدنية أو إدارية أو تجارية أو أحوال شخصية؛ غير أنّ هذه المسائل لها علاقة بالدعوى العمومية المطروحة عليه فلا يمكن له الفصل في هذه الدعوى إلاّ بعد فصله في هذه المسائل غير الجنائية، وتطبيقاً لقاعدة قاضي الدعوى هو

1 - المادة 19 ف2 من الأمر رقم 03/09 .

2 - المادة 75 من الأمر رقم 03/09.

3 - محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 444.

4 - قرار الغرفة الجنائية الثانية رقم 19/713 - مشار إليه - جيلابي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 20.

5 - قرار الغرفة الجنائية الثانية رقم 18/284 - مشار إليه - جيلابي بغدادي، المرجع نفسه.

قاضي الدفع<sup>1</sup> يختص القاضي الجزائي بالفصل في هذه المسائل بإتباع قواعد إثبات خاصة بهذه المسائل غير الجنائية أو كما تعرف بالمسائل الأولية أو المسائل العارضة<sup>2</sup> في إن الأمر يكون مفروضا بشكل خاص أمام محاكم الجرح والمخالفات دون محكمة الجنايات؛ إذ لا يتقيد المحلفين بأي وسيلة من وسائل الإثبات وليس للدليل الاقناعي أي استثناء أمامهم، وتبعا لذلك لهم الأخذ بشهادة الشهود ولو كان القانون المدني لا يجيزها كما لا يتقيدون بأي دليل كتابي ولا بأية قرينة قانونية<sup>3</sup>.

### الفرع الأول : تعريف المسائل غير الجنائية

المسائل غير الجنائية هي مسائل العارضة التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجزائية والتي يملك القاضي الجزائي اختصاص النظر فيها بصفة تبعية للدعوى الأصلية<sup>4</sup>، ويقصد بها أيضا: "المسائل التي تثور أمام القاضي الجنائي أثناء نظر الدعوى دون أن تكون داخلة أصلا في اختصاصه ويكون الحكم في الحكم في الدعوى الجنائية متوقفا على الفصل فيها"<sup>5</sup>.

تعرف أيضا بأنها: "مسائل عارضة تثور أثناء نظر القاضي الدعوى الجنائية ويختص القاضي الجزائي بالفصل فيها ليتمكن من الفصل في الدعوى الجنائية المعروضة عليه"<sup>6</sup>، ونظم المشرع الجزائري المسائل الأولية ضمن المادة 330 من ق إ ج ج التي جاء فيها: "تختص المحكمة المطروحة أمامها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعا عن نفسه ما لم ينص القانون على غير ذلك"، ومن أمثلة هذه المسائل البحث في طبيعة العقد في جريمة خيانة الأمانة وملكية المنقول في جريمة السرقة، ومعرفة إذا كان عقد الزواج صحيحا في جريمة الزنا والبحث في وجود الحجز من عدمه في جريمة اختلاس أموال محجوزة<sup>7</sup>.

1 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 245 .

2 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 84؛ إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 246.

3 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 209.

4 - عبد الحميد زروال، المسائل الفرعية أمام المحاكم الجزائية، د م ج، الجزائر، 1994، ص 7.

5 - بكرى يوسف بكرى محمد، المرجع السابق، ص 76.

6 - نائل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص 242.

7 - ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع السابق، ص 159.

الجدير بالذكر عدم الخلط بين المسائل الأولية والمسائل الفرعية؛ وتعني هذه الأخيرة تلك المسائل العارضة التي يجب الفصل فيها من طرف جهة قضائية أخرى غير التي تنظر في موضوع الدعوى الأصلية، سواء قبل تحريك الدعوى إذا كانت مسائل مقيدة للدعوى أو قبل إصدار الحكم إذا كانت مسائل مقيدة للحكم<sup>1</sup>، وقد نظمّ المشرع المسائل الفرعية ضمن المادة 331 من ق ج ج، ومن أمثلة المسائل الفرعية أن يدفع المتهم بجريمة الاعتداء على الملكية العقارية للغير بتمسكه بملكية العقار وفي هذه الحالة إذا ما تبين للقاضي الجزائي أنّ الدفع جدي ومن شأنه نفي وصف الجريمة على الوقائع فعليه بتأجيل الفصل في الدعوى العمومية إلى غاية فصل المحكمة المدنية في الملكية العقارية<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: إثبات المسائل غير الجنائية

بخصوص مسألة إثبات المسائل غير الجنائية ومما يمكن الإشارة إليه عدم تعرض المشرع الجزائري لمسألة إثبات المسائل غير الجنائية. على العموم فإنّ إثبات هذه المسائل لا يخضع لقواعد الإثبات الجنائي وهذا لطبيعتها فالقاضي الجزائي في إثباته لمسألة وجود عقد الأمانة من عدم وجود في جريمة خيانة الأمانة يتبع قواعد الإثبات المدنية، وبهذا ينقيد القاضي الجزائي في إثبات المسائل غير الجنائية بقواعد الإثبات الخاصة بهذه المسائل.

أكدت المحكمة العليا على إتباع القضاة لقواعد الإثبات المقررة في القانون المدني فيما يتعلق بإثبات عقود التسليم في جريمة خيانة الأمانة وهذا ضمن أحد قراراتها<sup>3</sup> الذي جاء فيه: "على قضاة الاستئناف أن يثبتوا أنّ تسليم الشيء المختلس أو المبدد قد حصل بناء على عقد من العقود الواردة على سبيل الحصر في المادة 376 من قانون العقوبات وأن يتبعوا في ذلك طرق الإثبات المقررة في القانون المدني، أمّا إثبات العناصر الأخرى للجريمة كفعل الاختلاس

<sup>1</sup> - عبد الحميد زروال، المرجع السابق، ص 16.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 26.

<sup>3</sup> - قرار الغرفة الجنائية الثانية رقم 9198 الصادر في 1974/07/09 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج2، ص427.



أوالتبديد والقصد الجنائي فهما يخضعان لقواعد الإثبات في المواد الجزائية طبقا للمادة 212 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية ."

الفرع الثالث: شروط تقييد القاضي بقواعد الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية

اشترط الفقه لإلزام القاضي الجزائي بإتباع القاضي لطرق الإثبات المقررة في القوانين غير الجنائية بالنسبة للمسائل غير الجنائية المعروضة عليه شروط معينة ومتمثلة في:

- أن يكون الفصل في الدعوى العمومية متوقفا على الفصل في المسألة الأولية، واختصاص القاضي بالفصل في هذه المسائل اختصاص استثنائي يتعلق بمنح المحكمة الجنائية سلطة الفصل في بعض الأمور تخرج عن نطاقها بحسب طبيعة وأصل هذه المسائل<sup>1</sup>؛
- ألا يكون القانون قد أوجب وقف الدعوى إلى حين فصل محكمة أخرى في المسألة، فمتى خص القانون جهة قضائية ما في الفصل في المسألة المثارة تعين على المحكمة الالتزام بهذا الاختصاص<sup>2</sup>؛
- ألا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها محل التجريم، ففي خيانة الأمانة لا تتعلق الجريمة بالعقد الذي تم الإخلال به؛ وإنما بالإخلال بالثقة والذي يمكن للقاضي الجزائي إثباته بكافة طرق الإثبات<sup>3</sup>، أي بمعنى آخر ألا تكون الواقعة محل الإثبات والمتعلقة بالقوانين غير الجنائية مكونة للسلوك الإجرامي؛
- أن تكون واقعة محل الإثبات واقعة إدانة؛ إذ التزام القاضي الجزائي بقواعد الإثبات المدنية يقتصر فقط على أحكام الإدانة دون البراءة ففي الأخير يجوز أن يستمد قناعته بعدم وجود المسألة المدنية التي تعد عنصرا للجريمة ومن أي دليل، وقد أكدت المحكمة النقض المصرية على ذلك بقولها: " أن القانون لا يقيد المحكمة بالقوانين المدنية إلا عند الإدانة احتياطا لمصلحة المتهم حتى لا تتقرر مسؤوليته وعقابه إلا بناء على الدليل المعتبر في

1 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 246.

2 - المرجع نفسه، ص 247.

3 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 219.

القانون، وليس البراءة لانتفاء موجب تلك الحيطة، وتحقيقا لمقصود الشارع في ألا عقاب بريء مهما توافرت في حقه من ظواهر الأدلة"<sup>1</sup>.

الجدير بالملاحظة أنّ طرق الإثبات المقررة في المواد غير الجنائية لا تتعلق بالنظام العام وإنّما تتعلق بمصلحة الخصوم، لذلك لا يكون قضاء المحكمة غير المتبع لطرق الإثبات الخاصة بالقوانين غير الجنائية لا يكون باطلاً إلا إذا تمسك صاحب المصلحة صراحة بضرورة إتباع طرق الإثبات الواردة بالقوانين غير الجنائية أمام محكمة الموضوع هذا ما يقتضي عدم إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض<sup>2</sup>.

### المطلب الثالث: حجية بعض المحاضر

يُعرف المحضر بأنه: "محرر يُدوّن فيه شخص ذو سلطة مختصة الإجراءات المتخذة بشأن الجريمة المرتكبة والمعلومات المحصلة عن ارتكابها وما ينتج عنها من أدلة ز مخلفات تفيد في كشف حقيقتها"<sup>3</sup>، وقد خصّ المشرع الجزائري بعض المحاضر بحجية في الإثبات خروجاً عن القاعدة العامة في ترك تقديرها للقاضي، ويبرر البعض الأخذ بالمحاضر المقيدة للاقتناع القضائي بأنّ المشرع هو من جعل حجية لهذه المحاضر بنص القانون تفادياً لتقاعس الناس عن التبليغ على الجرائم؛ في حين يرفض البعض إعطاء الحجية لهذه المحاضر ويستندون في ذلك إلى كون أغلب المحاضر تحرر بصفة عفوية وارتجالية<sup>4</sup>.

في رأينا يرجع إعطاء قوة ثبوتية لبعض المحاضر يجد مردّه إلى طبيعة الجريمة المرتكبة بالنظر لصعوبة إثباتها بأدلة أخرى أو كانت المحاضر الدليل الوحيد لإثباتها؛ و من ناحية أخرى ليست المحاضر على نفس الحجية إذ توجد محاضر ذات حجية إلى حين إثبات عكسها ومحاضر ذات حجية إلى حين الطعن فيها بالتزوير.

1 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 220.

2 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 211.

3 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 190.

4 - إسماعيل طاهري، المرجع السابق، ص 166.

## الفرع الأول: محاضر لها حجية ما لم يطعن فيها بالتزوير

نص المشرع الجزائري على هذا النوع من المحاضر في المادة 218 من ق إ ج ج بنصها: "إنّ المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفق ما هو منصوص عنه في الباب الأول من الكتاب الخامس"، هذه المحاضر تفيد اقتناع القاضي فيلتزم بما جاء بمضمونها ولا يستبعدها إلا إذا أثبتت عدم صحتها عن طريق الطعن بالتزوير، وهذه الإجراءات طويلة ومعقدة إذ من الصعب التوصل إلى إدانة محرريها بالتزوير وفي ظل ذلك يلتزم القضاة بما ثبت في هذه المحاضر حتى وإن وجدت وسائل إثبات أخرى<sup>1</sup>.

من بين المحاضر التي تحوز على هذه الحجية نذكر:

## -الأحكام القضائية ومحاضر الجلسات:

أكدت المحكمة العليا في أحد قراراتها<sup>2</sup>: "إنّ محاضر المحاكم أوراق رسمية وبهذه الصفة فإنها تكون حجة بما فيها إلى أن يطعن فيها بالتزوير"، وما يجب الإشارة إليه أنّ المحكمة ليست ملزمة بالأخذ بكلّ ما تضمنته هذه المحاضر، إذ لها أن تأخذ بما يفيدها في وقوع أو عدم وقوع الوقائع المذكورة بهذه المحررات دون أن تُعيد التحقق بما ورد فيها من سماع الشهود وأقوال المتهم<sup>3</sup>.

## -المحاضر الجمركية:

أضفى المشرع الجزائري على المحاضر التي تحرر وفق أحكام قانون الجمارك قوة إثباتية وتلعب هذه الأخيرة دورا هاما في إثبات الجرائم الجمركية، وهذه المحاضر عبارة عن أوراق يحررها أعوان الجمارك والموظفون المؤهلون لإثبات ما يقفوا عليه من جرائم جمركية بما فيها أعمال

1 - محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 486.

2 - القرار الغرقة الجنائية رقم 15/170 الصادر في 1977/04/12 - مشار إليه - جيلابي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 22.

3 - إسماعيل طواهري، المرجع السابق، ص 169.

التهريب وظروف أدلتها ومرتكبيها، وتوصف هذه المحاضر بأنها " شهادة صامتة مثبتة في ورقة"<sup>1</sup>، وتتمتع كل من محاضر الحجز والمعينة الجمركيين ومحاضر معاينة أعمال التهريب بحجية كاملة ما لم يطعن فيها بالتزوير محضر الحجز والمعينة الجمركيين طبقا للمادة 254 من قانون الجمارك<sup>2</sup> والتي تنص على أنه: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين بالمادة 241 صحيحة ما لم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال محتواها أو بوسائل من شأنها السماح بالتحقق من صحتها" ، ونفس الحجية تأخذها محاضر معاينة أعمال التهريب طلقا لما جاءت به المادة من الأمر رقم 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب<sup>3</sup> والتي تنص على: " للمحاضر المحررة من طرف ضباط الشرطة القضائية أو عونين محلفين من أعوانها المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية أو عونين محلفين من بين أعوان الجمارك أو أعوان مصلحة الضرائب أو أعوان المصلحة الوطنية لحراس السواحل أو الأعوان المكلفين بالتحريات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش لمعاينة أفعال التهريب في هذا الأمر نفس القوة الإثباتية المعترف بها للمحاضر الجمركية فيما يتعلق بالمعاينات المادية التي تتضمنها وذلك وفق القواعد المنصوص عليها في التشريع الجمركي".

الجدير بالذكر أنّ القوة الإثباتية لهذه المحاضر عندما تتضمن معاينات مادية وتكون محررة من عونين اثنين من الأعوان المشار إليهم بالمادة 241 من ق ج والمادة 32 من قانون مكافحة التهريب تنحصر في الجرائم الجمركية وأعمال التهريب دون جرائم القانون العام التي قد يعاينها أعوان الجمارك كالسب والإهانة أو التعدي وغيرها<sup>4</sup>، من ناحية أخرى لا تكون لمحاضر المعاينات الناتجة عن استنتاجات ذهنية أو انطباعات شخصية ومحاضر المعاينات التي تتم باستعمال

1 - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط6، دار هومة، الجزائر، 2012-2013، ص 170.

2- القانون رقم 10/98 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419 الموافق 22 غشت سنة 1998 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج ر ج، العدد 61، المعدل و المتمم.

3 - الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 18 رجب عام 1426 الموافق 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ج، العدد 59.

4 - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص 184.

الحواس أو وسائل مادية وكانت طبيعة وقائع محل المعاينة تحتاج إلى خبرة علمية أو تقنية أي حجية إثبات أي بمعنى آخر تبقى هذه المحاضر خاضعة لسلطة القاضي التقديرية<sup>1</sup>.

### -محاضر مفتشي العمل:

تُعد مفتشية العمل هيئة إدارية عمومية خول لها المشرع صلاحيات عدة في إطار التفتيش والتحقق ورقابة مدى تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية والاتفاقية الخاصة بالعمل إلى جانب مساعدة العمال والمستخدمين وتقديم الإرشادات لهم بالإضافة إلى إجراء التسوية والمصالحة في المنازعات العمل الجماعية<sup>2</sup>.

ما يهم في هذا كله المحاضر المحررة من قبل مفتشي العمل والتي تحوز على حجية في الإثبات طبقا لما ورد في نص المادة 14 فقرتها الثانية من القانون رقم 03/90 المتعلق بقانون العمل<sup>3</sup> والتي نصت على: "تتمتع محاضر مفتشي العمل بقوة الحجية ما لم يطعن فيها بالاعتراض"، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها<sup>4</sup> الذي جاء فيه على: "محاضر مفتشي العمل المثبتة للجرائم المتعلقة بتشريع العمل لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير".

### -محاضر أعوان إدارة الضرائب :

يقوم الإثبات في المنازعات الضريبية على محضر المعاينة الميدانية أو محضر الرقابة الجبائية أو محضر التحقيق الجبائي وهي محاضر محررة من قبل أعوان إدارة الضرائب المؤهلين

<sup>1</sup> - حاج علي مداح، الجرائم الجمركية، أطروحة دكتوراه، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر، 2013/2012، ص 459-460.

<sup>2</sup> - مقني بن عمار، قواعد الإثبات في المواد العمالية في القانون الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 196.

<sup>3</sup> - القانون رقم 03/90 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر ج، العدد 6، ص 239.

<sup>4</sup> - قرار الغرفة الجنائية الثانية رقم 29/412 الصادر في 17 يناير 1984 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج2، ص 349.

لذلك وتحوز هذه المحاضر على حجية كاملة ومطلقة ما لم يتم الطعن فيها بالتزوير<sup>1</sup>، أكدت المحكمة العليا على أنّ المحاضر المحررة من طرف الأعوان الإداريين لإدارة الضرائب تعد محاضر ذات حجية ما لم يطعن فيها بالتزوير وهذا ضمن أحد قراراتها<sup>2</sup>: "إنّ المحاضر المحررة من عونين محلفين تابعين لإدارة الضرائب تكون بما فيها حجية إلى ن يطعن فيها بالتزوير".

تجدر الإشارة إلى أنّه حتى تكتسب هذه المحاضر حجية وقوة ثبوتية لا بدّ أن تستوفي الشروط الشكلية المنصوص عليها بالمادة 214 من ق إ ج ج بنصها: "لا تكون للمحاضر أو التقرير قوة الإثبات إلاّ إذا كان صحيحا في الشكل ويكون حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه".

الفرع الثاني: محاضر لها حجية ما لم يثبت العكس

نصت المادة 216 من ق إ ج ج على: "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو الموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود".

كما نصت المادة 400 من ق إ ج ج على: "تثبت المخالفات إمّا بمحاضر أو تقارير وإمّا بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها

يؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرفة ضباط أو أعوان الشرطة القضائية والضباط المنوط بهم مهام معينة للضبط القضائي الذين حوّل لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل للإثبات إلى أن يقوم الدليل العكسي على ما تضمنته وذلك عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك ولا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلاّ بالكتابة أو بشهادة الشهود".

<sup>1</sup> - كوسة فضيل، الدّعى الضّرّيبية وإثباتها في ضوء اجتهادات مجلس الدّولة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 147-148.

<sup>2</sup> - قرار الغرفة الجنائية الصادر في 17 جوان 1969 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج2، ص 350.

من خلال استقراءنا للمادتين يتبين أنّ المشرع الجزائري أقر للمحاضر إثبات الجرح والمخالفات حجية لما تضمنته غير أنّ هذه الحجية نسبية إذ يجوز إثبات عدم حجية ما ورد بها عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، ومن ناحية أخرى تشكل محاضر الضبطية القضائية أو كما يطلق عليها البعض محاضر الاستدلال تشكل الأساس للأحكام القضاء الجنائي؛ إذ أغلب جرائم الجرح والمخالفات لا تجري النيابة العامة تحقيقا فيها وإنما تعتمد على هذه المحاضر فلو أقرّ المتهم في محضر الضبطية القضائية بارتكابه للجريمة ثم عدل عن ذلك في محضر التحقيق فإنّ للمحكمة أن تأخذ لإقراره بمحضر الضبط متى اطمأنت لذلك<sup>1</sup>.

من بين المحاضر التي لها حجية ما لم يثبت عكسها نذكر على سبيل المثال:

- المحاضر المحررة تطبيقا للمادة **136** من الأمر رقم **03/09** المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.
- المحاضر المحررة من طرف أعوان قمع الغش طبقا للمادة **31** من القانون رقم **03/09** المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش<sup>2</sup>.
- المحاضر المحررة من قبل أعوان المراقبة التابعين لهيئات الضمان الاجتماعي طبقا للمادة **36** من القانون رقم **17/04** المعدل والمتمم للقانون رقم **14/83** المتعلق بالتزامات المكلفين في الضمان الاجتماعي<sup>3</sup>.
- محاضر المعاينة الجمركية المتضمنة لاعترافات أو تصريحات ومحاضر المعاينة المحررة من قبل عون واحد طبقا للمادة **254** فقرة **2،3** من القانون رقم **10/98** المتضمن قانون الجمارك المعدل و المتمم.

<sup>1</sup> - أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، الاسكندرية، 2012، ص 137.

<sup>2</sup> - القانون رقم **03/09** المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر ج، العدد 15.

<sup>3</sup> - القانون رقم **17/04** المؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للقانون رقم **14/83** المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر ج، العدد 72.

## المطلب الرابع : القرائن القانونية

سبق القول أنّ القرائن مصدرا غير مباشر للاقتناع القضائي، وتعد القرائن القانونية تحديدا من المصادر التي تقيّد القاضي في عملية اقتناعه القضائي، والحديث عن هذه الأخيرة يتطلب التعرض إلى تعريف القرائن القانونية، إبراز أركانها وأخيرا حجيتها لدى القاضي.

## الفرع الأول: تعريف القرائن القانونية

القرائن القانونية هي ما يستنبطه المشرع من أمر معلوم الأدلة، فيسوغه في قاعدة محددة تطبق على كلّ الحالات المماثلة ولو ظهرت في بعض الأحيان مغايرة للواقع<sup>1</sup>.

كما تعرف أيضا بأنها: "حكم يُنشئه القانون على خلاف الواقع إنشاءً ويتحمّم على القاضي الجنائي أن يستخلصها من واقعة معينة"<sup>2</sup>.

تتقسم القرائن القانونية إلى قرائن قاطعة وقرائن بسيطة؛ فالقرائن القاطعة تستمد من نصوص قانونية صريحة تقيّد القاضي والخصوم معا ولا مجال لإثبات صحتها أو إثبات عكسها<sup>3</sup>؛ في حين تحوز القرائن البسيطة أو غير القاطعة على حجية نسبية أي يجوز إثبات عكسها<sup>4</sup>.

## الفرع الثاني: أركان القرينة القانونية

للقرائن بصفة عامة ركنين أساسيين ركن مادي وآخر معنوي ويبقى الاختلاف بحسب نوع القرينة، فالقرائن القانونية بما فيها القاطعة والبسيطة يتمثل ركنها المادي في الواقعة الثابتة التي حصرها وحددها المشرع والتي يتم على أساسها استنباط الواقعة المجهولة والمراد إثباتها<sup>5</sup>.

أمّا الركن المعنوي للقرينة القانونية فيتمثل في عملية الاستنباط التي يقوم بها المشرع من خلال الواقعة الثابتة إثباتا للواقعة غير الثابتة ويقوم هذا الاستنباط على ما هو راجح الوقوع إذ يقرر

<sup>1</sup> - كوسة فضيل، المرجع السابق، ص 227.

<sup>2</sup> - جلال ثروت، المرجع السابق، ص 178.

<sup>3</sup> - علاء زكي، المرجع السابق، ص 207.

<sup>4</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 341.

<sup>5</sup> - محمد الطاهر رحال، المرجع السابق، ص 273.



المشرع أنه متى وجدت واقعة ثابتة فإنّ الواقعة الثانية تثبت بثبوت الواقعة الأولى لوجود الصلة بينهما<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: حجية القرائن القانونية

تقيد القرائن القانونية حرية القاضي في تكوين اقتناعه إذ يقتصر دوره أمام هذه القرائن في التأكد من وجود الواقعة المعلومة وثبوتها دون أن تكون له حرية في تقديرها إذ ألزمه المشرع بقيمتها مسبقاً<sup>2</sup>، ولا تقبل القرائن القانونية القاطعة إثبات العكس فهي مفروضة على القاضي وتعفي النيابة العامة من عبء إثباتها<sup>3</sup>، في حين تكون القرائن البسيطة قابلة لإثبات العكس وينتقل عبء الإثبات فيها من أحد طرفي الدعوى إلى الآخر<sup>4</sup>.

يرى جانب من الفقه الجنائي<sup>5</sup> أنّ القرائن القانونية القاطعة تمس بقريضة البراءة وهذا من خلال انتقال عبء الإثبات إلى المتهم فيقع على هذا الأخير إثبات براءته وهذا ما يعرف بافتراض الإدانة في حق المتهم أو كما يطلق عليه بـ"قريضة الإدانة"، وتهدف هذه القريضة إلى افتراض الركن المادي أو المعنوي للجريمة ونسبه للمتهم وذلك من أجل إعفاء النيابة العامة من عبء إثبات قيام الجريمة من كافة أركانها ونسبتها للفاعل.

من أمثلة القرائن القانونية القاطعة نذكر:

- قريضة عدم الجهل بالقانون طبقاً للمادة 74 ف 1 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - محمد الطاهر رحال، المرجع السابق، ص 274.

<sup>2</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 191.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 144.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 145.

<sup>5</sup> - محمد نواف فواعره، قريضة الإدانة في التشريعات الجزائرية دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الحادي عشر، السنة السادسة والعشرون، 2012، ص 346-349.

<sup>6</sup> - القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج، العدد 14، ص 15.

-قرينة عدم بلوغ سن الرشد الجزائي لعدم بلوغ سن الثامنة عشر طبقا للمادة من القانون رقم 15-12 المتعلق بقانون الطفل.

-قرينة افتراض قيام الركن المعنوي في الجرائم الجمركية طبقا لما نصت عليه المادة 281 من القانون رقم 10/98 المتعلق بقانون الجمارك.

أمّا من أمثلة القرائن القانونية البسيطة نذكر:

-قرينة افتراض براءة المتهم والتي نصت عليها المادة 56 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري.

-قرينة العيش من موارد الدعارة في حالة عجز كل من له علاقة معتادة مع الشخص أو الأشخاص محترفي الدعارة عن تبرير الموارد التي تتفق وطريقة معيشتهم، ونصت على هذا المادة 343 ف4 من ق ع .

-قرينة افتراض عدم الدفع العمدي لكل من امتنع عمدا لمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل النفقة المقررة لزوجته أو أصوله أو فروعها رغم صدر حكم قضائي بإلزامه بذلك وهذا طبقا للمادة 331 ف 1،2 من ق ع.

يستخلص من هذا الفصل أنّ عملية تكوين الاقتناع القضائي تتطلب وجود مصادر يستند إليها القاضي الجزائي في بناء اقتناعه، والمقصود بمصادر اقتناع القاضي أدلة الإثبات الجنائي، هنا تبرز العلاقة بين وسائل الإثبات والاقتناع القضائي؛ إذ تُعد الأدلة الأساسية التي يجري عليها القاضي الجزائي نشاطه العقلي والمنطقي فيفحص كلّ دليل ويتمعن فيه ويزنه، مستعينا في ذلك بقدراته وكفاءته على التحليل والاستنباط وصولا إلى اقتناع محدد يُقرر في الأخير براءة المتهم أو إدانته حسب ما اقتنع به.

إن كان القاضي الجزائي يخضع لمبدأ حرية تقدير الأدلة الجنائية وحرية الأخذ بالدليل الي ارتاح له ضمير واستبعاده لأي دليل لم يرتح له، فإنّ هذه القاعدة ترد عليها إستثناءات يكون حلالها القاضي الجزائي مقيدا في حرية تقديره للأدلة، وبناء على ذلك يكون ملزم بالأخذ بأدلة

معينة نظرا لحجيتها وقوتها الثبوتية، من خلال ذلك تم تقسيم مصادر الاقتناع القضائي إلى مصادر مطلقة ومصادر مقيدة . فيما يتعلق بالمصادر المطلقة فقد قسمناها إلى مصادر مباشرة ومصادر غير مباشرة، ويندرج تحت إطار المصادر المباشرة اعتراف المتهم، شهادة الشهود، الخبرة، المحررات، والدليل الإلكتروني. أما المصادر غير المباشرة فيتعلق الأمر بالقرائن.

أما المصادر المقيدة وفيها يكون القاضي الجزائي ملزم بدليل محدد لحجيته وقوته الإقناعية وتبعاً لذلك تقيد حرية القاضي في إثبات بعض الجرائم وبالتالي يكون اقتناعه مقيداً من حيث المصدر، يتعلق الأمر هنا بإثبات جريمة الزنا، إثبات جريمة السياقة في حالة سكر وإثبات المسائل غير الجنائية، كما تُعد من المصادر المقيدة للاقتناع القاضي بعض المحاضر التي لها حجية مطلقة ما لم يطعن فيها بالتزوير ويتعلق الأمر بالأحكام القضائية، محاضر جلسات المحاكمة، بعض المحاضر الجمركية كمحاضر الحجز والمعaine الجمركيين، محاضر معاينة أعمال التهريب، محاضر مفتشية العمل، محاضر أعوان إدارة الضرائب، ومن قبيل المصادر المقيدة أيضاً للاقتناع القاضي الجزائي القرائن القانونية القاطعة.

# الباب الثاني

قيود الاقتناع القضائي الجزائي

يبقى وصول القاضي الجزائي إلى حكم عادل وفاضل في القضية الجزائية المعروضة عليه هدفاً يسطره القاضي سواء تضمن هذا الحكم البراءة أو الإدانة، وطالما أنّ اقتناع القاضي يتجسد في الأحكام الجزائية وباعتبار عملية الاقتناع هذه عملية ذهنية منطقية منظمة ما يعني أنّ القاضي ليس له بناء قناعته من غير قواعد وضوابط تحكمه وتوجهه وتحدد له أطر اقتناعه، ووجود هذه القواعد أو الضوابط لا يعني تقييد القاضي بل على العكس من ذلك تماماً؛ إذ تساعده في على بناء اقتناعه على أسس صحيحة ومشروعة، وتعتبر قواعد وضوابط الاقتناع القضائي ضماناً للقاضي في إصدار أحكام عادلة ومنصفة وأكثر موضوعية بعيدة كلّ البعد عن الذاتية والتحكم من خلال بناء توازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة ممّا يحقق المساواة ويخدم العدالة.

تُشكل قيود الاقتناع القضائي الجزائي حقيقة الأمر ضوابطاً هي في حدّ ذاتها عبارة عن مبادئ أساسية هدفها تقرير محاكمة عادلة منصفة وتتمثل هذه القواعد في قواعد موضوعية وأخرى شخصية يبرز من خلالها القاضي كفاءته العلمية والعملية ويجسد بذلك دوره الإيجابي في الكشف عن الحقيقة وإعلانها.

على ضوء ما تقدم سيتم تقسيم الباب الثاني من هذه الدراسة إلى فصلين؛ الفصل الأول القيود الموضوعية للاقتناع القضائي الجزائي، الفصل الثاني القيود الشخصية للاقتناع القضائي الجزائي.

## الفصل الأول

### القيود الموضوعية للاقتناع القضائي الجزائي

من خلال استقراء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لا يوجد نص قانوني يحدد القيود التي يقوم عليها اقتناع القاضي الجزائي، مع ذلك فإنه وباعتبار أنّ الوصول إلى حكم جزائي فاصل في موضوع الدعوى العمومية لا يتم إلاّ بعد وصول القاضي إلى اقتناع محدد بشأن تبرئة المتهم أو إدانته؛ وطالما أنّ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري في أصله نشاط فكري فإنّ الأمر يتطلب توافر ضوابط محدّدة يعمل القاضي على الالتزام بها واعمالها لتسطير وضبط عملية اقتناعه على نحو صحيح يضمن به سلامة اقتناعه وصحة الحكم القضائي الصادر عنه. على العموم تُشكل الضوابط الموضوعية للاقتناع القضائي الجزائي في أصلها مبادئ أساسية أقرتها مختلف التشريعات القانونية المقارنة فافتراض براءة المتهم مبدأ أساسي تسري عليه مختلف التشريعات الإجرائية الجزائية لما له من دور بارز في صون الحريات الشخصية للأفراد ومن ناحية أخرى أيضا توجيه وضبط اقتناع القاضي، ونفس الأمر ينطبق على ضابط تكوين القاضي للاقتناع من خلال توافر الأدلة الجنائية هذه الأخيرة التي تُشكل جوهر والقاعدة التي يُجري عليها القاضي نشاطه القضائي في الوصول إلى حلّ وفصل للقضية المطروحة عليه، كما أنّ تسبب القاضي للحكم الجزائي الصادر عنه لا يعني مجرد التزام فقط بل يُشكل هو الآخر ضابطا موضوعيا في عملية الاقتناع القضائي، هذا وطالما أنّ عملية الاقتناع القضائي في أصلها نشاط فكري شخصي فإنّ الأمر يتطلب أن يكون هذا الأخير متوافق مع المنطق.

مما سبق سيتم تقسيم دراسة هذا الفصل إلى أربعة مباحث، افتراض القاضي براءة المتهم بناء الاقتناع القضائي على أدلة جنائية، تسبب الحكم الجزائي و توافق الاقتناع مع المنطق.

## المبحث الأول: افتراض القاضي براءة المتهم

يُعد مبدأ افتراض البراءة أو كما يطلق عليه تسمية قرينة البراءة أو أصل البراءة أو البراءة المفترضة<sup>1</sup> مبدأً جوهرية وأساسية في القضاء الجزائي وتبرز أهمية هذا المبدأ أكثر في عملية الاقتناع القضائي، فالقاضي ليس له أن يبني اقتناعه دون الأخذ بمبدأ افتراض براءة المتهم؛ إذ ليس كلّ متهم مدان والعلاقة بين اقتناع القاضي ومبدأ افتراض براءة المتهم تكمن في أنّ هذا الأخير قاعدة وضابط للأول، إذ ليس بإمكان القاضي أن يبني اقتناعه ويحدده دون أن يضع في المقام الأول افتراضاً ببراءة المتهم .

حظي هذا المبدأ باهتمام كبير لدى كتاب وفقهاء القانون الجنائي لاعتبارات عدة منها أنّ مبدأ افتراض البراءة يقف حائلاً بين السلطة القضائية وبين المساس بالحرية الشخصية التي تحرص دساتير وقوانين مختلف الدول على حمايتها، ومنها أيضاً مساعدة المبدأ السلطة القضائية على تفادي الأضرار المترتبة على الأخطاء التي تقع فيها نتيجة إدانة بريء والأكثر من هذا كلّ استناد مبدأ افتراض براءة المتهم على قيم واعتبارات دينية وأخلاقية في حماي الفرد الضعيف<sup>2</sup>.

## المطلب الأول : ماهية افتراض براءة المتهم

تُعد قرينة البراءة من الضمانات المقررة للفرد أمام القضاء الجزائي؛ إذ من خلالها تؤمن له كافة الوسائل اللازمة للدفاع عن نفسه فتكون له الدرع الذي يحميه من أي اعتداء على حقوقه ويقول الفيلسوف الفرنسي "Montesquieu" في كتابه روح القوانين: "عندما لا تضمن براءة المواطنين فلن يكون للحرية وجود"، ويقول الفيلسوف الإيطالي "Cesere Beccaria": "أنّ إصلاح القضاء لا يأتي إلاّ عن طريقين، أولهما تحديد الجرائم وعقوباتها في قانون مكتوب وثانيهما عدم جواز وصف شخص بأنه مذنب قبل صدور حكم القضاء"<sup>3</sup>. في إطار ذلك سيتم البحث في ماهية افتراض براءة المتهم من

<sup>1</sup> - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2014، ص 17.

<sup>2</sup> - وعدي سليمان المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية الجزاءات الإجرائية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 54.

<sup>3</sup> - جهاد الكسواني، قرينة البراءة، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013، ص 20.

خلال التعرض لمفهوم البراءة المفترضة، تبيان خصائصها، تطورها التاريخي، مبررات افتراض براءة المتهم وتحديد طبيعتها القانونية .

### الفرع الأول: مفهوم افتراض البراءة

لم يُعرّف المشرع الجزائري قرينة البراءة غير أنّه نص عليها في القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري تحديدا في المادة 56 والتي جاء فيها: " كل شخص يُعتبر بريئا حتى تُثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمّن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"، هذا ما يؤكد على مكانتها الخاصة باعتبارها الركيزة الأساسية لمبادئ المحاكمة الجنائية العادلة، حين نجد العديد من كتاب وفقهاء القانون الجنائي قد عرفوها وإن كانت جميع تعريفاتهم متشابهة في المعنى والمبنى<sup>1</sup>، ومن ناحية أخرى لافتراض براءة المتهم خصائص ومميزات تميزها عن غيرها من المبادئ الأساسية التي تسري عليها مختلف التشريعات الجزائية.

### أولا: تعريف افتراض براءة المتهم

يُعرّف افتراض براءة المتهم بأنه: " براءة المتهم من التهم الموجهة إليه؛ بحيث يظل هذا الافتراض قائما بصورة أولية ابتدائية حيث تثبت بصورة نهائية قضائية عكس ذلك بموجب حكم قضائي نهائي على وجه اليقين وإلى ذلك الحين يُعامل المتهم معاملة البريء، وعلى هذا يبقى المتهم محتفظا بافتراض قانوني على براءته مهما بلغت جسامة الجريمة المتهم بها ومهما كانت خطورتها، ومهما ثقل وزن الأدلة المقامة ضده لأنّ افتراض البراءة لا يهدمه سوى حكم قضائي نهائي"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 18.

<sup>2</sup> - مجيد خضر أحمد عبد الله، افتراض براءة المتهم، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد التاسع، العراق، 2007، ص 423-424.



كما يُعرّف بأنّ: " أصل البراءة يعني أنّ القاضي وسلطات الدولة كافة يجب عليها أن تتعامل مع المتهم وتتنظر إليه على أساس أنّه لم يرتكب الجريمة محل الاتهام ما لم تثبت عليه بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن"<sup>1</sup>.

يُعرف أيضا: " أنّ كلّ مشتبه فيه أو متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها وجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتّى تثبت إدانته بحكم قضائي بات في إطار محاكمة عادلة تكفل له جميع ضمانات الدّفاع عن نفسه "، ويعني افتراض البراءة أيضا "افتراض براءة كلّ فرد مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله"<sup>2</sup>.

كما تُعرّف قرينة البراءة أيضا: " معاملة الشخص مشتبه فيها كان أو متهما في جميع مراحل الإجراءات ومهما كانت جسامه الجريمة التي نسبت إليه على أنّه بريء حتّى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقا للضمانات التي قررها القانون للشخص "أو هي: "ألا يُجازي الفرد على فعل أسند إليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية"<sup>3</sup>.

### ثانيا: خصائص افتراض براءة المتهم

لافتراض براءة المتهم مجموعة من الخصائص المميزة لها، ممّا يجعلها بحق ضمانة أساسية وجوهرية وحماية حقيقية للفرد وحرية الشخصية وكرامته وسمعته<sup>4</sup>، ونذكر هذه الخصائص في الآتي:

#### 1- افتراض البراءة قاعدة قانونية إلزامية:

معنى هذا أنّ القاضي ملزم بإعمال قاعدة الأصل براءة المتهم كلّما كان لديه شك يكتنف الأدلة المقدمة إليه، ما يجعل الإدانة أمرا مرجحا وليس حاسما، فإذا ما قضى القاضي بالإدانة وكانت الأدلة غير جازمة بوقوع الجريمة من المتهم وإنّما رجحت وقوع ذلك كان حكمه موجبا للطعن، إذ أنّ

<sup>1</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 20.

<sup>2</sup> - كريمة خطاب، قرينة البراءة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص 22.

<sup>3</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 22.

<sup>4</sup> - **Hervé Magloire** , la rise de la présomption d'innocence regard coisé sur la pénale , juridical tribune , december 2014,p90.

السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في تقديره للأدلة وبناء الأحكام الجزائية على الاقتناع الشخصي للقاضي لا يتعارض ومبدأ افتراض براءة المتهم الذي يلزم به القاضي<sup>1</sup>؛ إذ يلزم هذا الأخير ببناء حكمه على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال وقد قضت محكمة التمييز العراقية في أحد قراراتها<sup>2</sup> بأنه: "إذا كانت الأدلة التي استندت إليها محكمة الجنايات لا تبعث على الاطمئنان وأنها غير قاطعة وأن التقرير الطبي لم يثبت ارتكاب المتهم للجريمة فيتعين نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى وإلغاء الدعوى وإلغاء التهمة المسندة للمتهم والإفراج عنه".

## 2- تميز قرينة البراءة بصفة الاستمرارية:

يقضي طابع الاستمرارية في قرينة البراءة عدم زوال براءة المتهم بصفة نهائية قطعية بعد صدور الحكم القضائي النهائي؛ بل يترتب تعطيل مبدأ البراءة المفترضة بخصوص الواقعة المتضمنة في هذا الحكم إذ لا تتعدى الإدانة نطاق الحكم القضائي ما يعني أن افتراض براءة المتهم تبقى قائمة في نفس الشخص في غير الواقعة الصادر بشأنها حكم الإدانة، ففرضاً لواتهم سجين بالمؤسسة العقابية بنفس الجريمة التي أدين بشأنها فافتراض براءته قائم في هذه الحالة ومكفول ومضمون ولا يمكن حرمانه من هذا الحق بسبب إدانته بالجريمة الأولى<sup>3</sup>.

## 3- افتراض البراءة من المسلمات:

إنّ معاملة المتهم على أنه بريء من المسلمات لا تحتاج حتّى إلى النص عليه فإذا كان الإثبات في المواد المدنية قائم على قاعدة "على الدائن إثبات الالتزام" فإنّه من باب أولى أن يقع على عاتق سلطة الاتهام عبء إثبات وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم، وإذا كانت القاعدة تفرض على المدين الدفع بإثبات التخلّص من الالتزام بتقديم سند الوفاء بالدين، فإنّ تطبيق ذلك في المواد الجزائية أمر في غاية الصعوبة<sup>4</sup>؛ إذ يعتبر عبء الإثبات ذو حمل ثقيل وبالتالي يقع على الجهة الأقدر على

<sup>1</sup> - مجيد خضر أحمد عبد الله، المرجع السابق، ص 436.

<sup>2</sup> - قرار محكمة التمييز العراقية رقم 90/115 في 22-04-1991 - مشار إليه - عمر فخر عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 36.

<sup>3</sup> - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 24.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 25.

إظهار الحقيقة والنيابة العامة لما لها من سلطات وإمكانات في جمع أدلة الإدانة ضدّ المتهم بالإضافة لاعتبارها ممثلة عن المجتمع ممّا يجعلها خصما ذا مركز قانوني خاص بينما المتهم لا يملك إلاّ وسائله الخاصة والمحدودة<sup>1</sup>، وهذا ما يقتضي اعتبار افتراض البراءة من المسلمات والتي لا تخلو منها مختلف الدساتير والقوانين.

### الفرع الثاني: التطور التاريخي لافتراض براءة المتهم

باعتبار افتراض البراءة مبدءا أصوليا في القوانين الوضعية وقاعدة أصولية في الشريعة الإسلامية الغراء، وباعتباره دعامة أساسية في حماية الحرية الفردية أمام القضاء الجزائي إذ بدونها يفقد قانون الإجراءات الجزائئية شرعيته ويتجرد منه دستوريتها<sup>2</sup>؛ ونظرا لذلك يقتضي الإلمام بهذا المبدأ التعرض إلى تطوره التاريخي إذ من الثابت أنّه ليس بالأمر السهل والهين فهم حقيقة أي فكرة من غير التعرض إلى نشأتها التاريخية<sup>3</sup>.

كان المتهم في المجتمعات القديمة يفترض فيه الإدانة وكان عليه إثبات براءته بنفسه، وكان العقاب المفروض آنذاك يستند إلى التحكم الإلهي الذي يقوم على أساليب قسرية تمس بالحرية الشخصية وإرادته كالتعذيب والتقاتل<sup>4</sup>، وهذا ما يقود إلى القول بأنه لا وجود لمبدأ افتراض البراءة في هذه المجتمعات القديمة<sup>5</sup>.

في التشريعات العراقية فقد كرّست شريعة حمورابي مجموعة من المبادئ المتعلقة بضمانات الدفاع وجاءت بعض نصوصها تعبر عن قرينة البراءة؛ إذ لم تكن إدانة المتهم ممكنة إلاّ بعد التأكد من خلال الأدلة المؤكدة لإدانته<sup>6</sup>.

1 - العيد سعادنة، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص 197.

2 - حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة دراسة تحليلية انتقادية مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 59.

3 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 25.

4 - العيد سعادنة، المرجع السابق، ص 200.

5 - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 11.

6 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 27.

أمّا في مصر فمن المبادئ الأساسية التي كانت سائدة لدى الفراعنة البحث عن الحقيقة وحماية البريء، فكانت شرائع الشرق القديم أول من صاغ مبدأ افتراض براءة المتهم كتابة بحيث اهتمت هذه الشرائع بهذا المبدأ نصاً وعملاً فلم يكن يسمح بالاعتداء على الحرية اقتناعاً بمبدأ افتراض البراءة في الإنسان<sup>1</sup>.

أمّا القانون الروماني فقد كان المتهم يمثل أمام المحكمة طليقاً احتراماً لقرينة البراءة ورغبة في الحفاظ على التوازن بينه وبين المجني عليه، كما كانت للمتهم كامل الحرية في كفالة حق الدفاع عن نفسه وكانت إجراءات محاكمته تتم بإجراءات شفوية وبحضور للمتهم ممّا يدل على الأخذ بقرينة البراءة غير أنّ هذه المبادئ سرعان ما اختفت في العهد الإمبراطوري إذ حلت محلّها إجراءات مكتوبة وكان القاضي يوجه التهمة إلى المتهم وعلى هذا الأخير إثبات براءته منها<sup>2</sup>.

في القانون الفرنسي القديم وإلى غاية مطلع القرن الرابع عشر ميلادي وإن لم يرد نص قانوني صريح يقر بمبدأ افتراض البراءة إلا أنّ هذا لا يعني عدم الاعتراف بهذا المبدأ ولو بصورة ضمنية<sup>3</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنّ الشريعة الإسلامية الغراء أولت اهتماماً كبيراً بحقوق الإنسان وتكريمه بما في ذلك المتهم، إذ افتراض البراءة قاعدة وأصل عرفه الفقه الإسلامي منذ أكثر من أربعة عشر قرناً وتم تطبيقه والعمل به لدرجة أنّه صار قاعدة ليس في الفقه الجنائي الإسلامي فحسب بل في مختلف القوانين الإجرائية الوضعية الحديثة<sup>4</sup>.

من ثمة فمبدأ افتراض البراءة هز في الأصل قاعدة أصولية والتي تقرر بأنّ "الأصل براءة الذمة وأنّ المرء يولد على الفطرة خالياً من كلّ خطيئة أو أية مسؤولية"<sup>5</sup>.

مع بداية القرن الثالث عشر بدأ النظام الاتهامي في الاضمحلال فبدأ في الظهور نظام التحري والتنقيب فارتبط هذا الأخير بظهور الدولة كسلطة قوية تحرص على فرض النظام في

1 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 26.

2 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 27.

3 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 27.

4 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 22.

5 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 28؛ عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع نفسه، ص 23.

المجتمع وتغيرت النظرة للجريمة فلم تعد تلحق الضرر بالضحية فقط بل صارت تلحق الضرر بالمجتمع أيضا، وفي إطار ذلك لم يكن القاضي محايدا بل صار ممثلا للدولة، ومن بين المبادئ التي قام عليها هذا النظام التتقبيي منح النيابة العامة سلطة الاتهام مع تمتعها بامتيازات تفوق حقوق المتهم ما جعل المتهم يعامل مدانا دون أن تكون لقرينة البراءة أي معنى أو قيمة<sup>1</sup>، فحلت بذلك قرينة الإثم أو الإدانة *présomption de culpabilité* وتغلبت حينها مصلحة المجتمع في البحث عن الحقيقة ومعرفتها على مصلحة الفرد في حماية حريته فكان الفرض في المتهم ارتكابه للجريمة<sup>2</sup>.

مع مطلع القرن الثامن عشر بدأت الانتقادات توجه إلى مظاهر المساس بالحرية الفردية في النظام الإجرائي، فانتشرت الأفكار الفلسفية المتضمنة ضرورة احترام الحرية الفردية إذ في بريطانيا نادى الفيلسوف الإيطالي "Cesare Beccaria" في كتابه (الجرائم والعقوبات) لسنة 1864 بأنه لا يجوز وصف شخص بأنه مذنب قبل صدور حكم القضاء، وفي بريطانيا أكد الفيلسوف الانجليزي "John Locke" في كتابه "دراستان حول الحكم المدني 1690" على الحقوق الطبيعية للإنسان أي حقه في الحياة والحرية والمساواة وغيرها<sup>3</sup>.

تأثر الفيلسوف الفرنسي "Montesquieu" بهذه الأفكار فعمل على إرساء نظام سياسي يضمن الحقوقية الطبيعية للإنسان ويقول في كتابه الشهير "روح القوانين": "عندما لا تضمن براءة المواطنين فلن يكون للحرية وجود"، وناصر في ذلك كل من الفيلسوف الفرنسي "Voltaire" والفيلسوف السويسري "Jean Jacques Rousseau" وقد أثر هؤلاء الفقهاء على قيام الثورات في المجتمعات الغربية مما أدى إلى قيام ثورة بانجلترا أسفرت على نظام سياسي جديد يقوم على قوانين تضمن الحرية، المساواة، مبدأ الفصل بين السلطات وبهذا أقر للمواطن الانجليزي ضمانات تحميه وتحمي حريته، وتوالت الثورات في الغرب إلى أن احتلت قرينة البراءة مبدءا أساسيا ترتكز عليه حقوق الإنسان فضمنت مكانة هامة في المواثيق الدولية والوطنية<sup>4</sup>.

1 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 29.

2 - محمد نواف الفواعره، المرجع السابق، ص 346.

3 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 31.

4 - المرجع نفسه، ص 32-33.

## الفرع الثالث: مبررات افتراض براءة المتهم

إن افتراض براءة المتهم لا تعد فكرة مجردة و فقط؛ بل هي فكرة عملية ومنطقية تستند إلى جملة من المبررات التي جعلت منها مبدءاً أساسياً تكفله وتضمنه مختلف القوانين وتتمثل هذه المبررات في ما يلي:

- أن مبدأ افتراض البراءة معقل من المعامل القانونية التي تحمي المتهم من الاستبداد؛ إذ لولا وجود هذا المبدأ لكان بإمكان السلطة القضائية التحكم في حريات الأفراد وإهدار حقوقهم الأساسية التي يصونها الدستور والقوانين<sup>1</sup>؛

- إن افتراض الإدانة في حق المتهم يؤدي إلى الإهدار بحرية المتهم الفردية؛ فإذا لم تفترض براءة المتهم فلا يكون محلاً لحفظ حقوقه ويكون بالتالي في مركز ضعيف يعجز عن الدفاع عن براءته لأنه يكون ملزم بإثبات براءته وهو أمر صعب قد يؤدي إلى التسليم بمسؤوليته في حال عدم إثبات براءته من التهمة المنسوبة إليه<sup>2</sup>؛

- اتفاق افتراض البراءة مع القيم الدينية والأخلاقية فيما يوفره للفرد من ضمان وحماية وفي ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " ادروا الحدود ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلمين مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"<sup>3</sup>؛

- افتراض براءة المتهم دليل قاطع على إنسانية الإنسان فهي تفرض فيه سلامة الفطرة التي جبل عليها وأنه إنسان صالح محب للخير؛

<sup>1</sup> - عمر الفخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 33.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية دراسة مقارنة، ط1، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، ب س ن، ص 49.

<sup>3</sup> - أحمد بن الحسين، أبو بكر البيهقي، كتاب السنن الصغرى للبيهقي، رقم الحديث 2587 تحقيق: عبد المعطي أمين قلججي، ج3، الطبعة الأولى، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، باكستان، 1410هـ-1989م، ص 302.

-يؤدي أعمال قاعدة البراءة إلى تفادي الأخطاء التي قد تقع فيها السلطة القضائية، فأى إجراء تتخذه السلطات المختصة مع المشتبه فيه أو المتهم يؤسس على قرينة البراءة مما يجعل أعمال هذه السلطات يتسم بالنزاهة مما يبعث الطمأنينة في أفراد المجتمع<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لافتراض براءة المتهم

أثارت مسألة الطبيعة القانونية لافتراض البراءة جدلاً كبيراً بين فقهاء القانون الجنائي وهذا نتيجة نظرة كل اتجاه للمسألة من زاوية محددة فيراها البعض أنها مجرد حيلة قانونية، والبعض يتصورها بأنها حق لصيق بشخص الإنسان، في حين يراها البعض بأنها مبدأ عام من مبادئ القانون والبعض الآخر يرون بأنها قرينة قانونية حقيقية.

#### الفرع الأول: افتراض البراءة حيلة قانونية

يرى هذا الاتجاه<sup>2</sup> بأن افتراض براءة المتهم مجرد حيلة قانونية على اعتبار أنّ الحيلة إحدى وسائل الصياغة القانونية التي تجعل الشيء غير الصحيح صحيحاً من أجل ترتيب أثر قانوني معين، وفي حقيقة الأمر لا يمكن التسليم بفكرة الحيلة في القانون الجنائي بأكمله، ومن جهة أخرى لا يمكن اعتبار افتراض البراءة مجرد فن قانوني يلجأ إليه المشرع لتحقيق اعتبارات معينة قصد الانحياز للمتهم في الدعوى العمومية لأنّ افتراض البراءة قرينة قطعية تستند لواقع حقيقي يتمثل في كون الجريمة سلوك شاذ وغير مألوف في المجتمع.

#### الفرع الثاني: افتراض البراءة حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية

يرى هذا الاتجاه<sup>3</sup> بأنّ افتراض براءة المتهم حق من الحقوق الشخصية والتي تثبت لكل فرد في المجتمع باعتبار إنسان، مما يجعل هذا الحق أي افتراض البراءة ثابت للإنسان منذ ولادته ويلزمه

<sup>1</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 42-43.

<sup>2</sup> - نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، المجلد الثامن، مجلة الرافدين للحقوق، العدد الثلاثون، العراق، 2006، ص 164.

<sup>3</sup> - Hervé Henrion, La nature juridique de la présomption d'innocence, France, 2004, p.27.

مدى حياته<sup>1</sup>، غير أنّ هذا الاتجاه مردود عليه وهذا باعتبار أنّ أصل فكرة الحقوق اللصيقة بالشخصية القانون المدني في حين أنّ افتراض البراءة يخص القانون الجنائي وإن كان يترتب على هذا الافتراض بعض الآثار المدنية المتمثلة في التعويض في حال الاعتداء عليه<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: افتراض البراءة قرينة قانونية بسيطة

يذهب أنصار هذا الاتجاه<sup>3</sup> والذي يمثل الرأي الغالب في الفقه الجنائي إلى أنّ افتراض البراءة قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس لأنها تنتفي بصدور حكم بات بالإدانة؛ إذ باعتبار الحكم القضائي النهائي عنواناً للحقيقة وعندما تتوفر قرينة قانونية قاطعة هي وحدها التي تصلح لإهدار قرينة البراءة، ولا يكفي دحض هذه القرينة عن طريق الأدلة الواقعية المقدمة من سلطة الاتهام والإجراءات التي يباشرها القاضي بحكم دوره الإيجابي في إثبات الحقيقة بل إنّ هذه القرينة تظل قائمة بالرغم من الأدلة المتوافرة لدحضها<sup>4</sup>، ومن ناحية أخرى لا تزول قرينة البراءة حتى ولو كان المتهم اعترف بارتكابه للجريمة وهذا ما يؤكد أنّ هذه القرينة تظل قائمة إلى حين صدور حكم قضائي بات بالإدانة<sup>5</sup>.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنّ المحكمة الدستورية العليا في مصر خالفت رأي غالبية الفقه والذي يرى بأنّ افتراض البراءة قرينة من القرائن القانونية البسيطة وهذا بحسب ما تضمنته أحد قراراتها<sup>6</sup> والتي جاء فيه: "أنّ افتراض البراءة لا يتمخض عن قرينة قانونية ولا هو من صورها، ذلك أنّ القرينة القانونية تقوم على تحويل الإثبات من محله الأصلي ممثلاً في الواقعة مصدر الحق المدعى به إلى واقعة أخرى قريبة منها ومتصلة بها وهذه الواقعة البديلة هي التي يعتبر إثباتها

1 - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 29.

2 - نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص 164.

3 - عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 24.

4 - محمد صبحي نجم، حق المتهم أو الظنين في محاكمة عادلة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 32، العدد الأول، الأردن، 2005، ص 129.

5 - لخضر رزارة، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الحادي عشر، 2010، ص 65.

6 - القرار رقم 31 الصادر في 1995/05/20 - مشار إليه - جهاد الكسوني، المرجع السابق، ص 26.



إثبات للواقعة الأولى بجكم القانون وليس الأمر كذلك بالنسبة لقرينة البراءة التي افترضها الدستور، وإنما يؤسس افتراض البراءة على الفطرة التي جبل الله سبحانه الإنسان عليها<sup>1</sup>.

أمام تعدد الاتجاهات في مسألة تحديد الطبيعة القانونية لافتراض البراءة فهناك رأي آخر أخذ بالطبيعة المزدوجة لهذا الافتراض فاعتبرها قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس وفي نفس الوقت مبدءا عاما وأصلا وما يدعم هذا الأصل جعل عبء إثبات الإدانة محمول على عاتق النيابة العامة وأنّ الشك يفسر لمصلحة المتهم، وبهذا يمكن القول بأنّ أنّ افتراض البراءة أصل في منشئها وقرينة في مفعولها<sup>2</sup>.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اعتبر افتراض براءة المتهم قرينة وهذا من خلال ما ورد في الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية<sup>3</sup>.

### المطلب الثالث: النتائج المترتبة على إعمال قرينة افتراض البراءة

يعتبر افتراض البراءة في شخص المشتبه فيه أو المتهم مبدءا أساسيا وجوهريا؛ لما يترتب عن إعماله من نتائج قانونية تكفل حماية وضمانا لحقوق الأفراد أمام القضاء الجزائي سواء كانوا مشتبه فيهم أو متهمين، معتاد الإجرام أو مبتدئين، كما لا تخص جريمة دون أخرى فتطبق على جميع الجرائم مهما كانت آثارها بسيطة أو جسيمة، جنائية كانت أو جنحة أو مخالفة، تتمثل نتائج إعمال قرينة البراءة في إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام، تفسير الشك لمصلحة المتهمو ضمان الحرية الشخصية للمتهم وهذا ما سيتم التطرق له تباعا:

#### الفرع الأول: إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام

يترتب عن افتراض براءة المتهم عدم إلزام هذا الأخير بإثبات براءته، ومن ثمة فالجهة التي تتحمل عبء إثبات التهمة المسندة للمتهم هي النيابة العامة؛ إذ أنّ تكليف المتهم بذلك يجانب المنطق لتناقضه مع أصل البراءة وإعفاؤه من تحمل هذا العبء يعد إحدى الخصائص المميزة

<sup>1</sup> - مجيد خضر أحمد عبد الله، المرجع السابق، ص 424.

<sup>2</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 25؛ كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 32.

<sup>3</sup> - المادة 11ف 4 من القانون رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

للاثبات في المسائل الجزائية على ما هو عليه في المسائل المدنية التي يقوم فيها الإثبات على أساس المساواة التامة بين طرفي الخصومة المدنية لارتباط هذه المسائل بالمصالح الخاصة<sup>1</sup>.

يبقى مبرر إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام في اعتبار النيابة العامة منظمة إجرائية متخصصة في جمع أدلة الإدانة ضدّ المتهم باعتبارها ممثلة عن المجتمع ولما لها من وسائل كفيلة في إظهار الحقيقة سواء كان ذلك في صالح المتهم أو ضده، مما يجعل منها خصما ذا مركز قانوني خاص في نظر الفقه<sup>2</sup>. ويقول الفقيه الفرنسي patarin في هذا الصدد: "أنّ سلطة الاتهام ليست مجرد مدع عادي بل تحمي براءة المتهم كما تحمي إدانة المتهم ومعنى هذا أنّ المحكمة تبحث في إثبات الحقيقة دون أن تلزم المتهم بإثبات براءته لأنّه أمر مفترض مع البحث أيضا في التحقق من وجود أدلة كافية لدحض قرينة البراءة أم لا"<sup>3</sup>.

من جهة أخرى؛ لا يلزم المتهم بتقديم الأدلة على صحة الدفع التي أباها ولا يعني هذا حرمانه من أن يدافع عن نفسه بجميع الوسائل وتقديمه الأدلة التي تثبت براءته أو إضعاف أدلة الاتهام المقدمة ضده ويبقى أمام المحكمة التأكد والتحقق من صحة دفاعه<sup>4</sup>.

بهذا تتحمل النيابة العامة في مرحلة التحقيق الابتدائي عبء إثبات وقوع الجريمة ومدى توافر أركانها، ونسبتها للمتهم بأدلة كافية والبرهنة على أنّ الجريمة لازالت قائمة ولم تتقادم ولم يصدر بشأنها عفو<sup>5</sup>، ويرد الإثبات أيضا على العناصر الأخرى التي تساعد على الوصف الصحيح والسليم كظروف التشديد ويقع على النيابة العامة أيضا إثبات أنّ المتهم لم يسبق له أن عوقب على نفس الفعل الذي أقيمت لأجله الدعوى العمومية باعتبارها مكلفة بإثبات أنّ دعوها مقبولة أمام القضاء<sup>6</sup>.

1 - نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 172.

2 - العيد سعادنة، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 197.

3 - نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع نفسه، ص 183.

4 - عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 25؛ وعدي سليمان علي المزوري، المرجع السابق، ص 53.

5 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 135.

6 - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، المرجع السابق، ص 364.

مما سبق فالبحث في إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام يقتضي التعرض لنقطتين رئيسيتين تتعلق الأولى بإلقاء عبء إثبات الجريمة على سلطة الاتهام والنقطة الثانية تتعلق بعبء إثبات الإدعاء.

### أولاً: عبء إثبات الجريمة

تتولى النيابة العامة ممارسة الدعوى العمومية باعتبار ممثلة للمجتمع فيقع عليها تحمل عبء إثبات أركان الجريمة من ركن شرعي، ركن مادي وركن معنوي.

#### 1-الركن الشرعي:

تتحقق الجريمة بفعل يصدر عن الإنسان يتخذ صورة مادية معينة وهنا يتدخل المشرع لتحديد الأفعال أو الخطرة على الأفراد والمجتمع فتجرم هذه الأفعال بنص قانوني يُحدد فيه الجزاء الجنائي المقرر لها على مرتكبها، ومعيار تحديد الأفعال المباحة والأفعال المجرمة هو النص القانوني أي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات<sup>1</sup>، وقد تم تكريس هذا المبدأ في الدستور الجزائري في المادة 59 منه بنصها: " لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون وطبقاً للأشكال التي نص عليها" و نص أيضاً قانون العقوبات على هذا المبدأ وهذا ضمن المادة الأولى منه بنصها: " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون".

رغم أهمية الركن الشرعي للجريمة فقد تعرضت دراسة هذا الركن للكثير من الانتقادات؛ إذ يرفض جانب من الفقه اعتباره ركناً من أركان الجريمة بل يعتبرونه عنصراً سابقاً على ارتكاب الجريمة يحدد الفعل الإجرامي كما يحدد العقوبة المقررة مع الأخذ بالعناصر المادية والمعنوية للسلوك الإجرامي<sup>2</sup>، ومع ذلك لا يمكن الاستغناء بأي حال من الأحوال عن الركن الشرعي للجريمة باعتباره أحد المبادئ الأساسية التي تحمي المصلحة الفردية والمصلحة العامة مما يؤدي ذلك إلى تحقيق العدالة والمساواة بين الأفراد من غير تمييز .

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، ط14، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 64-65.

<sup>2</sup> - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 169.

هذا ويترتب على الركن الشرعي مجموعة من النتائج التي تشكل في الحقيقة مبادئ أساسية للقانون الجنائي بصفة عامة ونجمل هذه النتائج في الآتي:

-الركن الشرعي هو المصدر الوحيد للتجريم والعقاب؛

-تقييد القاضي بالنص الجزائي؛

-عدم جواز إعمال القياس في نطاق التجريم والعقاب؛

-أنّ مبدأ الشرعية يجعل من الدولة "دولة قانون"<sup>1</sup>.

## 2- الركن المادي:

من المبادئ المسلم بها أنّ القانون لا يعاقب على ما يدور في ضمائر الأفراد من أفكار أو ما يبيتونه من نيات طالما أنّ هذه الأخيرة لم تبرز إلى العالم الخارجي في صورة أفعال، وبهذا فإنّ الجريمة تستلزم بالضرورة قيام ركن مادي<sup>2</sup>.

إنّ الركن المادي للجريمة هو عبارة عن ماديات للجريمة والتي عبارة فعل ويشمل هذا الأخير النشاط الايجابي، كما يمكن أن يكون امتناعاً عن فعل ويأخذ نشاط سلبى، ومن ثمة فالركن المادي هو المظهر الذي تبرز فيه الجريمة للعالم الخارجي<sup>3</sup>، ويقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر الفعل وهو سلوك إرادي له قيمة قانونية ذاتية من خلاله ترتسم حدود سلطان المشرع الجنائي ويوصف هذا الفعل بأنه غير مشروع ويقرر له القانون جزاء جنائياً وقد يأخذ هذا السلوك صورة إيجابية أو سلبية<sup>4</sup>.

ثاني عنصر هو النتيجة الإجرامية ويأخذ هذا العنصر مدلولاً مادياً وآخر قانوني؛ فبالنسبة للمدلول المادي فيتمثل في ذلك التغيير الذي يحدث كأثر للسلوك الإجرامي، أمّا المدلول القانوني

<sup>1</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 137-138.

<sup>2</sup> - محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 207.

<sup>3</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 139.

<sup>4</sup> - محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 208.

ومقتضاه تحقق الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون<sup>1</sup>. إذا كان القانون يوجب دائما فعلا ماديا للجريمة فإنه ليس بالضرورة أو يترك هذا الفعل آثارا مادية أو يتسبب في نتائج ضارة كما هو الحال في حالتي الشروع والجريمة الخائبة<sup>2</sup>.

ثالث عنصر في ركن المادي للجريمة هو العلاقة السببية وتعني هذه الأخيرة تلك الرابطة التي تصل بين الفعل الإجرامي والنتيجة الإجرامية وذلك بأن يثبت أنّ حصول النتيجة يرجع إلى ارتكاب الفعل وبذلك تساهم هذه الرابطة في تحديد نطاق المسؤولية الجنائية<sup>3</sup>، وبالنسبة لمسألة إثبات الركن المادي للجريمة فإنه يتعين على النيابة العامة إثبات أنّ الأفعال المرتكبة من طرف الجاني قائمة وتتكيف مع نص التجريم الذي أسست عليه المتابعة الجزائية<sup>4</sup>، كما يتعين أيضا علة سلطة الاتهام إسناد الفعل المجرم إلى الشخص المتابع جزائيا، من ناحية أخرى ينبغي على الضحية إثبات الضرر اللاحق به جراء الجريمة سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا<sup>5</sup>.

### 3-الركن المعنوي:

تُسمى العلاقة التي تربط الفعل الإجرامي بالفاعل بالركن المعنوي، ويتمثل هذا الأخير في النية الداخلية لدى الجاني أي العمد وقد تتمثل في الخطأ أو الإهمال وعدم الاحتياط زمن ثمة يتخذ هذا الركن إحدى الصورتين القصد الجنائي أو الخطأ غير العمد<sup>6</sup>.

يُعد إثبات الركن المعنوي من المسائل الصعبة التي تواجه سلطة الاتهام لاسيما وأنّ القصد الجنائي عنصر نفسي داخلي تظهر آثار المادية كمعبر عنه، ومن ثمة عملية إثباته بطريق مباشر تعد عملية صعبة في الغاية لذا تعتمد المحكمة على تقنية الاستنباط من خلال استخلاص وجوده

1 - محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 211.

2 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 115.

3 - محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 213.

4 - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 174.

5 - المرجع نفسه، ص 176.

6 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 142.

انطلاقاً من الأفعال المرتكبة ومن ظروف ارتكابها وهو افتراض خطير لأنه يشكل خروجاً عن أصل المادة الجزائية والمتمثل في قرينة البراءة<sup>1</sup>.

هذا ويتطلب القانون الجنائي في حالات خاصة توافر الدافع لدى الفاعل والذي من شأنه إضفاء صبغة خاصة على الأفعال المجرمة، ولا يقتصر إثبات القصد الجنائي على الجريمة التامة فقط وإنما على النيابة العامة تحمل عبء ذلك في الشروع في الجريمة<sup>2</sup>.

أما مسألة إثبات الخطأ غير العمد فإنه تطبيقاً لقاعدة البراءة الأصلية فعلى النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة كانت نتيجة لعدم احتياط المتهم أو لإهمال منه أو بمخالفة للوائح والأنظمة القانونية<sup>3</sup>.

### ثانياً: عبء إثبات الإدعاء

يُقصد بعبء الإدعاء أن يقوم المشتبه فيه الذي تتوفر في حقه سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقاب بالدفع بهذا السبب أو المانع<sup>4</sup>، وقد أثارَت مسألة إثبات هذه الدفوع نقاشاً وجدلاً فقهيين وهذا حول مدى الزام المتهم بإقامة الدليل على ما يتمسك به من دفوع<sup>5</sup>، وأما هذا هذا ظهرت ثلاثة آراء فقهية تقترح حلاً لهذه المسألة وتتمثل هذه الآراء في الآتي:

#### 1- الرأي المؤيد للنظرية المدنية في الإثبات:

يأخذ هذا الاتجاه<sup>6</sup> بالأخذ بالنظرية المدنية للإثبات في مسألة إثبات الدفوع التي يثيرها المتهم وهذا تطبيقاً لقاعدة "أصل البينة على المدعي"، فمادام المتهم حسب هذا الاتجاه قد ادعى بوجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو عذر من الأعذار المعفية أو المخففة من

<sup>1</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 141-142.

<sup>2</sup> - محمد مروان، ج1، المرجع السابق، ص 186.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 189.

<sup>4</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 143.

<sup>5</sup> - زرارة لخضر، المرجع السابق، ص 62.

<sup>6</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 46.

العقاب فيقع عليه إثبات ذلك بصفته مدعيا، ومن ثمة فالنيابة العامة غير ملزمة بالبحث عن أوجه الدفع وأدلتها بل عليها فقط إثبات أدلة الإدانة فقط.

كما خلص هذا الاتجاه إلى أنّ الذي المتهم الذي يدفع بوجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية عليه أن يتحمل عبء إثباتها فينقلب بدوره إلى مدع فيما يتعلق بهذه الدفع، وإذا كان يسعى للاستفادة من عذر أو سبب من الأسباب المبررة أن يقيم الدليل عليها<sup>1</sup>.

## 2- الرأي المؤيد لقاعدة البراءة الأصلية:

يستند هذا الرأي<sup>2</sup> إلى تطبيق القاعدة الأساسية في الإثبات الجزائي والمتمثلة في قرينة البراءة بخصوص مسألة إثبات وجود سبب لأسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو عذر من الأعذار القانونية، ومن ثمة فعبد إثبات هذه الدفع يقع على النيابة العامة من أنصار هذا الرأي الفقيه " جازو " الذي قال بعدم تكليف المتهم مبدئيا بإثبات أوجه الدفع التي يقدمها ويرجع هذا إلى أربعة أسباب هي:

- إنّ سلطات النيابة العامة ملزمة بإثبات الشروط اللازمة لوجود ومدى مسؤولية فاعلها؛
- مبدأ حياد القاضي يوجب عليه الأخذ من تلقاء نفسه بأوجه الدفع التي يراها في مصلحة المتهم وإن لم يتمسك بها هذا الأخير؛
- أنّ الإثبات في المواد الجزائية يقتضي أن تبنى الأحكام على قناعة القاضي؛
- أنّ الشك يفسر لمصلحة المتهم.

بحسب هذا الرأي لا بد من استبعاد كلّ قياس مع الإجراءات المدنية أي عدم تطبيق قاعدة "البينة على المدعي"، في هذا الإطار يقول الفقيه الألماني Mittermaire: " أنّ الدعوى المدنية يدفع المدعى عليه بتخلصه من الالتزام أما في المواد الجزائية فالوضع يختلف تماما، ذلك أنّ المتهم عند دفعه بقيام سبب من أسباب الإباحة مثلا لا يفهم من هذا أنه اعترف بقيام التهمة في حقه وبناءً

<sup>1</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج1، ص 220.

<sup>2</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 46.

على ذلك لا مجال لنقل القاعدة المدنية في هذه الحالة"، وخلص هذا الرأي على النيابة العامة إقامة الدليل على مكونات الجريمة وإثبات غياب جميع أسباب انتفاءها، ومن واجبها أيضا إثبات الدفع التي يدفع بها المتهم<sup>1</sup>.

### 3- الرأي التوفيقى:

يقترح هذا الرأي<sup>2</sup> حلا وسطا توفيقيا في مسألة إثبات الدفع التي يدفع بها المتهم فيقع على هذا الأخير إثبات ذلك دون أن يطلب منه تقديم دليل قاطع؛ إذ يكفي إثارته الشكوك حول مدى نسبة التهمة إليه في حال احتمال وجود سبب للإباحة أو عذر أو مانع، ويجب على القاضي حينها الأخذ بهذا الدفع تطبيقا لقاعدة " الشك يفسر لصالح المتهم"، ويبقى على سلطة الاتهام إبطال هذا الدفع استنادا لوقائع الدعوى وظروفها، من ناحية أخرى ليس للمتهم أن يتخذ موقفا سلبيا في هذه الحالة فيمكن له أن يتخذ موقف إيجابي يتفاعل فيه مع سلطة الاتهام وهذا من خلال السماح له بإبداء دور إيجابي اتجاه دفعه طالما أنّ ذلك في مصلحته<sup>3</sup>.

من خلال ما سبق، يتضح أنّ هذا الاتجاه يخفف العبء على سلطة الاتهام ولا يمس من ناحية أخرى بمبدأ البراءة المفترضة كما يكون للمتهم المشاركة في إظهار الحقيقة وإقناع القاضي<sup>4</sup>.

أمام هذه الآراء الفقهية في مسألة عبء إثبات الإدعاء (توافر سبب من أسباب الإباحة أو عذر من الأعذار المعفية أو المخففة أو مانع من موانع المسؤولية ) يبقى الخلاف قائما في ظل عدم وجود نص قانوني يحكم هذه المسألة ويحدد الجهة المكلفة بتحمل عبء الإثبات؛ فإنّ النيابة العامة هي المكلفة مبدئيا بتحمل عبء ذلك تطبيقا لمبدأ البراءة الأصلية<sup>5</sup>.

أما بالنسبة للاجتهادات القضائية بخصوص هذه المسألة، فنجد محكمة النقض الفرنسية قد ألقّت عبء إثبات الأفعال المبررة على المتهم وهذا طبقا لما تضمنه القرار الصادر في 22-05-1959

1 - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ج1، ص 223 - 224.

2 - عمر فخر عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 46.

3 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 145.

4 - محمد مروان، المرجع السابق، ج1، ص 225.

5 - العيد سعادنة، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 199.



ونفس الاتجاه سارت عليه المحكمة العليا بالجزائر طبقا لقرارها الصادر في 29-01-1980<sup>1</sup>. في تونس قضت محكمة التعقيب عن قرارها الصادر في 25-06-1988 بأن: "الحكم دون تحمل المسؤولية في عبء الإثبات يعتبر خطأ في الإجراءات الأساسية أو خرقا للنصوص القانونية والتي يتعين على محكمة التعقيب إثارتها تلقائيا"<sup>2</sup>، وفي مصر قضت محكمة النقض في أحد قراراتها بأن: "تقدير حالة المتهم الفعلية وإن كان من المسائل الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها غير أنه من الواجب عليها أن تبين في حكمها الأسباب التي تبني عليها قضاءها في هذه المسألة بيانا كافيا لا إجمال فيه، وليس أن تستند في إثبات عدم إصابة المتهم بمرض عقلي إلى أنه لم يقدم دليلا تثق فيه بل من واجبها في هذه الحالة أن تثبت هي من أنه لم يكن مصاب بهذا المرض وقت ارتكاب الفعل وأن تقيم قضاءها بذلك على أسباب سائغة"<sup>3</sup>، كما قضت أيضا: "محكمة الموضوع مطالبة بأن تبحث من تلقاء نفسها في قيام حالة الدفاع الشرعي ولو كان المتهم لم يدفع بذلك فإذا لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا مما يستوجب نقضه"<sup>4</sup>.

#### الفرع الثاني : تفسير الشك لمصلحة المتهم

ينترتب على إعمال مبدأ افتراض البراءة قاعدة هامة ومبدأ أساسيا في الإجراءات الجزائية وعلى مستوى القضاء الجزائي وهذا باعتبارها ضمانا من الضمانات المقررة للمتهم؛ إذ ليس من العدالة أن يبني حكم الإدانة بناءا على تشكيك القاضي في براءة المتهم، ومن ثمة فتطبيقا لقاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم والتي تجد أساسها في مبدأ البراءة الأصلية، يضاف لذلك أن الدعوى الجزائية تبدأ في مرحلتها الأولى في صورة شك بإسناد الواقعة الإجرامية للمشتبه فيه كما أن الهدف من إجراءات الدعوى الجزائية هو تحويل الشك إلى يقين وفي حال عدم تحقيق هذا يبقى الشك غير كاف لإدانة المتهم<sup>5</sup>.

1 - محمد مروان، المرجع السابق، ص 234.

2 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 146.

3 - نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجزائي، المرجع السابق، ص 178.

4 - المرجع نفسه، ص 178.

5 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 38؛ عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 26.

## أولاً: معنى قاعدة تفسير الشك

يضاف إلى اعتبار قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم نتيجة من النتائج المترتبة عن مبدأ البراءة الأصلية، اعتبارها من النتائج المنطقية التي تترتب على اليقين القضائي فاليقين هو العلم الذي لا يعتره أي شك<sup>1</sup>، والشك نقيض لليقين والشك لدى القاضي: "هو أن يجد هذا الأخير نفسه في قضية معينة مطروحة عليه محتاراً متردداً في الحكم بسبب تناقض الأدلة وتعادل قيمتها بين النفي والإثبات ما يجعل القاضي الحكم بالبراءة على المتهم تطبيقاً لقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم"<sup>2</sup>.

كما يعني الشك أيضاً: "ذلك الموقف الناتج عن التردد والحيرة بين الإثبات أو التأييد من جهة والإنكار أو النفي من جهة أخرى بحيث يبدو كلٌّ منهما ممكناً بصورة متساوية بالنظر إلى نفس نتائجها"<sup>3</sup>، والشك الذي يُلزم القاضي الجزائي بإصدار الحكم ببراءة المتهم هو الشك الذي يكون موضوعه الوقائع أي ماديات الواقعة الإجرامية التي أسست عليها مسؤولية المتهم الجزائية<sup>4</sup>.

من صور الشك الذي يقع فيها القاضي تأرجح الدليل بين معنيين متناقضين، أو يكون الشك شخصياً مصدره عدم اطمئنان القاضي لصدق الدليل المقدم إليه حتى ولو كان اعترافاً من المتهم، إذا راود القاضي شك معقول يحول دون اقتناعه بدليل الإدانة<sup>5</sup>.

الجدير بالملاحظة أنّ الشريعة الإسلامية الغراء لها السبق في إعمال قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم، ذلك أنّ مبدأ درء الحدود بالشبهات من المبادئ الأساسية في الإثبات الجزائي في الإسلام ويقصد به تفسير الدليل عند الشبهة<sup>6</sup>، وأصل هذه القاعدة قَوْلُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "ادْرُؤُوا الْحُدُودَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ

1 - نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص 188.

2 - مجيد خضر أحمد عبد الله، المرجع السابق، ص 448.

3 - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 266.

4 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 192؛ محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 39.

5 - المرجع نفسه، ص 192.

6 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 55.

وَجَدْتُمْ لِلْمُسْلِمِينَ مَخْرَجًا فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ<sup>1</sup>؛

كما ورد أيضا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: "ادْرَعُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ، اذْفَعُوا الْقَتْلَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ"<sup>2</sup>، الحدود هي العقوبات المقدرة ويدخل ضمنها العقوبات المقررة لجرائم الحدود، أما العقوبات المقررة لجرائم القصاص هي الدية، أما العقوبات المقررة لجرائم التعازير فلا تعتبر حدودا لأنها عقوبات غير مقدرة<sup>3</sup>.

### ثانيا: مجال تطبيق قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم

يقتصر إعمال قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم على مرحلة المحاكمة دون مرحلة التحقيق؛ إذ أنّ سلطات التحقيق توازن بين الأدلة فإن ترجح لديها دليل البراءة تصدر أمرا بالألا وجه للمتابعة، أما في حال ترجيح دليل الإدانة يحال المتهم للمحاكمة<sup>4</sup>، ومن ثمة لا يشترط أن يصل اقتناع القاضي القاضي إلى حد اليقين الكامل بإدانة المتهم إذ مهمة سلطة التحقيق ليس الحكم بل التأكد من مدى كفاية أدلة الاتهام<sup>5</sup>.

أما بمرحلة المحاكمة فإنّ الأمر يتعلق بأدلة قانونية مطروحة بالدعوى في مواجهة الخصوم<sup>6</sup> بحيث على القاضي أن يبني اقتناعه على هذه الأدلة قطعيًا ومن غير تأويل أو ظن<sup>7</sup>، ومن ثمة فالحكم بالإدانة يستوجب أن يبني الاقتناع القضائي على أدلة قطعية تسند التهمة إلى المتهم وهذا ما يتوافق والمنطق إذ أنّ مبدأ أصل البراءة يقتضي بناء أحكام البراءة على مجرد الشك في أدلة الإدانة بخلاف الإدانة فلا بدّ من وجود أدلة قطعية تفيد بإدانة المتهم.

<sup>1</sup> - أحمد بن الحسين، أبو بكر البيهقي، المرجع السابق، ص 302.

<sup>2</sup> - محمد بن علي الشوكاني اليمني، كتاب نيل الأوطار، تحقيق عصام الدين الصبابي، ج7، الطبعة الأولى، دار الحديث، مصر، 1413هـ - 1993م، ص 125.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 191.

<sup>4</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 192.

<sup>5</sup> - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، المرجع السابق، ص 347.

<sup>6</sup> - إسماعيل طواهري، المرجع السابق، ص 327.

<sup>7</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 54.

في إطار ذلك، أكدت محكمة النقض السورية في أحد قراراتها: "إن القضاء مؤسسة مهمتها الحكم بالعدل القسط ولا يكون ذلك إلا بالعمل على إبراز الوقائع واضحة جلية لا لبس فيها ولا غموض تدعمها أدلة قاطعة حاسمة لا يتطرق إليها الشك والشبهة ولا يلتبس فيها الاحتمال وكل دليل بين طياته شك أو شبهة أو احتمال يجب أن يكون مصيره الإهمال لأن في ذلك فقط يسود الحق ويقوم العدل"<sup>1</sup>، وفي قرار لمحكمة التمييز الأردنية جاء فيه: "لا جريمة إذا أصبحت الأدلة يشوبها شك وتحيط بها الشبهات وأنّ الشك يفسر لصالح المتهم والحدود تدرأ بالشبهات"، وفي قرار لها أيضا جاء فيه: "إذا كانت الأدلة التي أظهرتها وقائع الدعوى غير كافية ولا مقنعة فيتعين قبول طلب التصحيح ونقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى وإلغاء التهمة والإفراج عن المتهم"<sup>2</sup>.

في نفس السياق قضت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها جاء فيه: "لما كان يكفي في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة إلى المتهم لكي يقضي له بالبراءة إذ أنّ مرجع ذلك ما يطمئن إليه في تقدير الدليل مادام الظاهر من الحكم أنّه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة"، وقضت أيضا: "من المقرر أنّه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة فيما تشككت في ثبوت الاتهام إلا أنّ حد ذلك أن تكون قد أحاطت بظروف الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من الخطأ في تطبيق القانون وعيوب التسبيب"<sup>3</sup>.

ما تجدر الإشارة إليه أنّ المشرع الجزائري قد أشار إلى قاعدة أنّ الشك يفسر لصالح المتهم في القانون رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية<sup>4</sup> دون تفاصيل أخرى بحيث اكتفى بالنص على القاعدة واعتبارها مبدأ من المبادئ التي يقوم عليها قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بالشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة حقوق الإنسان<sup>5</sup>.

1 - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، المرجع نفسه، ص 347.

2 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 54.

3 - مصطفى مجدي هرجة، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1999، ص 41-42.

4 - القانون رقم 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017، المعدل والمتمم للأمر رقم

155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج، العدد 20،

ص 6.

5 - المادة الأولى من القانون رقم 07/17.

## الفرع الثالث: ضمان الحرية الشخصية للمتهم

من النتائج المترتبة أيضا على مبدأ البراءة الأصلية ضمان الحرية الشخصية للمتهم، ويقصد بذلك معاملة المتهم على أساس أنه بريء في جميع مراحل الخصومة الجزائية إلى أن تثبت إدانته بموجب حكم قضائي نهائي مبني على الجرم واليقين لاعلى الحدس والتخمين<sup>1</sup>، كما أنّ ضمان الحرية الشخصية للمتهم يقتضي احترام حرّيته وإنسانيته وكرامته مهما كانت طبيعة الجريمة أو طريقة ارتكابها أو الآثار الناتجة عنها جسيمة كانت أو بسيطة، وبذلك فالإجراءات المتخذة اتجاه المتهم والماسة بحرّيته كالتوقيف للنظر، الإيداع بالحبس المؤقت لا بدّ أن تمارس في حدود ضيقة ضمانا للحرية الفردية مع إحاطتها بجملة من الضمانات القانونية تجسيدا لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة<sup>2</sup>.

من ثمة مادام مبدأ افتراض البراءة هو أساس القواعد الإجرائية في المواد الجزائية فمن المنطق أن تُضمن للمتهم كافة حقوقه بما في ذلك حرّيته الشخصية فليس كلّ شخص متابع أمام القضاء مذنب ومدان، لذا أوجب القانون ضوابط محددة قيود معينة في اللجوء إلى إجراءات تشكل في حقيقة الأمر مساسا بحرّية الأشخاص وخرقا لمبدأ افتراض البراءة، غير أنّ اللجوء إلى هذه الإجراءات يجد مبرره في الموازنة بين مصلحتين متعارضتين مصلحة عامة تستهدف حماية المجتمع ومصلحة خاصة تحمي مصلحة المتهم<sup>3</sup>، وأمام ذلك فإنّ نقطة التوازن والتوفيق بين هاتين المصلحتين هو الضوابط القانونية التي تشكل الإطار القانوني في اللجوء إلى إجراءات ماسة بحرّية الأشخاص وهذه الضوابط هي ضمان للمتهم وحماية له استنادا لمبدأ البراءة الأصلية.

للإشارة فإنّه إضافة لما سبق ذكره بخصوص مسألة النتائج المترتبة على أعمال مبدأ افتراض البراءة هناك نتائج أخرى ثانوية والتي نوجزها في النقاط الآتي بيّانها:

- في حالة الشروع في الجريمة وعلق الأمر بعدة جرائم مختلفة من حيث الخطورة وانعدمت الأدلة فلا بُدّ من افتراض أنّ المتهم أراد ارتكاب الجريمة الأقل خطورة؛

1 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 35.

2 - عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 26.

3 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 40.

- أن طلب التماس إعادة النظر لا يجوز رفعه في الأحكام القاضية بالبراءة؛
- يعتبر فقهاء القانون الجنائي أنه إعمالاً لقاعدة البراءة الأصلية أنه في الجنايات تعتبر أوراق التصويت البيضاء أو تلك التي يقرر بطلانها بالأغلبية في صالح المتهم<sup>1</sup>؛
- حضور المتهم لجلسة محكمة الجنايات مطلقاً من كل قيد؛
- للمتهم الحق في عدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه إذ له الحق في الصمت وسكوته لا يعد قرينة ضده<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج1، ص 163 - 164.

<sup>2</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 36.

## المبحث الثاني: بناء الاقتناع القضائي على أدلة جنائية

إنّ مسألة ضوابط الاقتناع القضائي لا تتحصر في وجود قواعد للاقتناع القضائي في حد ذاته فقط؛ بل ترتبط أيضا بوجود قواعد لمصدر الاقتناع فالأدلة الجنائية باعتبارها مصدرا للاقتناع القضائي؛ فإنّ مشروعيتها تعد ضابطا للاقتناع القضائي من حيث مصدر هذا الأخير.

كما تُعد الأدلة الجنائية مصدرا للاقتناع القضائي ووسيلة للوصول إلى الحقيقة<sup>1</sup>؛ إذ أنّ إثبات قيام الجريمة المرتكبة ونسبتها لفاعل محدد (المتهم) يقتضي وجود وسيلة لإثبات هذه العلاقة وهو ما يعبر عنه بالدليل الجنائي، وبالرغم من أهمية الأدلة في إثبات الجرائم وتحديد مرتكبيها ومن ثمة تطبيق القانون وإقرار العدالة الجنائية وبالرغم من سيادة مبدأ حرية الاقتناع القضائي في المواد الجزائية تبقى الأدلة الجنائية مقيدة بضابط مشروعيتها؛ ما يعني أنّ القاضي مقيد بالأخذ بالأدلة المشروعة وإن كان هذا الضابط يخص إثبات الإدانة دون البراءة.

من جهة أخرى؛ تطبق مشروعية الدليل الجنائي على جميع الجرائم جنائية، جنحة أو مخالفة وسواء كان المتهم بارتكابها حدثا أو بالغا فاعلا أو شريكا هذا كلّه جعل من مشروعية الدليل ترقى إلى مرتبة المبادئ الأساسية في القوانين الإجرائية الجزائية وتحتل مكانا لها بين أسس المحاكمة الجنائية العادلة، كما ييساهم هذا المبدأ - مشروعية الأدلة الجنائية- في الحفاظ على الحريات الأساسية للأفراد وضمانا من ضمانات حماية المتهم وتجسيد فعلي لافتراض البراءة الأصلية.

## المطلب الأول: ماهية الدليل الجنائي

الدليل بصفة عامة هو وسيلة تستعمل من أجل البرهنة عن حقيقة غير معروفة؛ أي المعلومة التي يمكن للشخص أن يبني قراره وفقها<sup>2</sup>. إنّ الوسيلة القانونية للقاضي لوصوله للحقيقة وتقرير إن كان الشخص المتابع جزائيا بريئا أو متهما هي الدليل الجنائي، هذا الأخير الذي أهمية بارزة ومكانة

<sup>1</sup> -Théo Nzashi Luhusu , L'obtention de la preuve par police judiciaire, Thèse de doctorat ,Université Paris ouest nanterre la defense, France,2013,p36.

<sup>2</sup> -Jefferson L. Ingram , Criminal Evidence ,10 Ed , Anderson publishing , United state , 2009 ,p24.

خاصة في الإثبات الجنائي، كما له خصائص تميزه عما يشابهه، وبدوره ينقسم الدليل الجنائي إلى عدة أقسام.

### الفرع الأول : تعريف الدليل الجنائي

يُعرّف الدليل الجنائي بأنه: " أداة القاضي في عملية إثبات حدوث الجريمة في الواقع المادي ونسبتها لشخص معين، أي الوقوف على وقوع الجريمة بجميع أركانها وفق النموذج القانوني لها مع تحديد للوضع الإجرامي للمتهم أي ظروفه الشخصية ومدى خطورته الإجرامية"<sup>1</sup>.

يُعرفه جانب من الفقه بأنه: " الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى يقين قضائي والتي يستند عليه في حكمه بإثبات الاتهام المعروض عليه "، ويعرفه البعض الآخر بأنه: " كل إجراء يعترف به قانونا لإقناع القاضي بحقيقة الواقعة "<sup>2</sup>.

كما يُعرّف أيضا بأنه: " الأثر المنطبع في نفس أو في شيء أو متجسم في شيء يُنم على جريمة وقعت في الماضي أو تقع في الحاضر وعلى كل شخص معين تنتمي هذه الجريمة إلى سلوكه"<sup>3</sup>، وهناك من يعرف الدليل الجنائي بأنه: " الوسيلة الإثباتية المشروعة التي تساهم في الوصول إلى حالة اليقين لدى القاضي بطريقة سائغة يطمئن إليها سواء تعلق الأمر بدليل إدانة أو براءة وكلاهما يخضع لشروط المشروعية"<sup>4</sup>.

هذا والجدير بالذكر هناك من يُعرف الدليل الجنائي بأنه: " تلك الواقعة التي يستند عليها للبرهنة على إثبات اقتناعه بالحكم المتوصل إليه"<sup>5</sup>، وفي تقديرنا المتواضع نرى بأنّ هذا التعريف يجعل الدليل الجنائي واقعة وإذا سلمنا بهذه الفكرة فإنّ الواقعة لها عناصر مادية وقانونية وهذا التعريف يكتنفه عدم التوافق مع مفهوم الدليل الجنائي باعتباره وسيلة لإثبات الواقعة الإجرامية.

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 51.

<sup>2</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 19.

<sup>3</sup> - رمسيس بهنام، المحاكمة والطعن في الأحكام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص 58.

<sup>4</sup> - رايح لالو، المرجع السابق، ص 12.

<sup>5</sup> - خالد عبد العظيم أبو غابة وكمال عواد عوض وكرم مصطفى خلف الله، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 11.



حسب تقديرنا يمكن تعريف الدليل الجنائي بأنه الأداة التي تُثبت قيام الواقعة الإجرامية و/أو تُحدد العلاقة بين الواقعة الإجرامية ومرتكبها أو تنفي وجود هذه العلاقة بحيث يمكن للقاضي الجزائي من خلالها تكوين اقتناعه بشأن القضية المطروحة عليها والحكم إما بالبراءة أو الإدانة.

### الفرع الثاني : التمييز بين الدليل وما شابهه

يتطلب الإلمام أكثر بمفهوم الدليل الجنائي تمييزه عن بعض المصطلحات المشابهة له، هذا ما سيتم التطرق له في مايلي:

#### أولاً: الدليل والاستدلال

الأصل في عملية الإثبات أنّ الدليل ما تستخلصه المحكمة أثناء مرحلة المحاكمة أمّا مرحلة الاستدلال فهي مرحلة سابقة عن التحقيق النهائي أي بمثابة تحضير لهذا الأخير، كما أنّ بعض الإجراءات التحقيقية تتطلب لصحتها أن تسبقها استدلالات ومثال ذلك إجراء التفتيش إذ لا يتم أو يؤذن به إلاّ بناء على تحريات جدية بوقوع جناية أو جنحة ونسبتها لمتهم محدد مع احتمال وجود فائدة من إجراء التفتيش في كشف الحقيقة<sup>1</sup>.

بهذا فالاستدلال لا يصلح أن يبني عليه القاضي اقتناعه لأته يدعم الأدلة ولا يصلح بالتالي لوحده كسند للإدانة ولا يرجع للسلطة المختصة مسألة التفرقة بين الدليل والاستدلال؛ بل أيضا يرجع للقانون ذلك فيشترط في الدليل أن يكون الحصول عليه وفقا لأوضاع محددة لا يستلزمها في الاستدلال ومن هذه الأوضاع بيان السلطة التي تسلك طريق الإثبات الذي ينتهي إلى الدليل<sup>2</sup>.

**ثانياً: الدليل والدلائل:** يُقصد بالدلائل بأنها وقائع مادية أو أمارات خارجية أو سيكولوجية يستدل منها شبهة لقيام الاتهام عن واقعة مخالفة للقانون<sup>3</sup>، وتعني أيضا علامات معينة تستند العقل تبدأ من

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 55.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 148.

<sup>3</sup> - رابح لالو، المرجع السابق، ص 16.

ظروف أو وقائع يستنتج منها الفعل وتعرض للوهلة الأولى بأن جريمة ما قد وقعت وأن شخصا معيناً ارتكبها<sup>1</sup>.

اتجه قضاء النقض المصري إلى تعريف الدلائل على أنها: "اشتباه تبرره الظروف وتستقل بتقدير قيامه من عدمه محكمة الموضوع حيث قُضي بأن صحة التوقيف للنظر يجب أن تتوفر له مظاهر تبرره"<sup>2</sup>.

من جهة أخرى؛ ينتج عن الاستنتاج الذي ينجم عن الدليل الجزم يقينا بثبوت الواقعة الإجرامية ونسبتها للمتهم في حين أن الدلائل لا يكون فيها الاستنتاج على سبيل اليقين وإنما على سبيل الاحتمال<sup>3</sup>، من ثمة فدور الدلائل لا يتعدى السماح لسلطة الضبط القضائي أو التحقيق في اتخاذ إجراء تحقيق معين دون أن يكون في استطاعة القاضي استخلاص الدليل منها بطريقة مباشرة لأنها ليست دليلاً<sup>4</sup>؛ لأنها غير قاطعة بل تساهم فقط في تأكيد الدليل إذا ما كانت متناسقة غير متعارضة بينها فهي ترجح للاتهام فقط<sup>5</sup>.

### ثالثاً: الدليل والأثر

يعني الأثر كل شكل أو صورة أو علامة أو مادة يتركها الجاني على جسم آخر من شأنها أن تدل عليه أو قد ترشد إلى خصائصه أو على الدور الذي قام به الجاني، ويُعرّف الأثر بأنه: "كل شيء ملون أو عديم اللون ينتج من ملائمة جزء من جسم الإنسان أو شيء لجسم يترك علامات أو مميزات من شأنها الدلالة عليه والدور الذي لعبه ذلك الإنسان أو الشيء من ارتكاب الجريمة"، ويُعرّف أيضاً بأنه: "كل رسم أو شيء يتركه إنسان أو حيوان ويمكن استخدامه إما لاكتشاف صاحبه أو لبيان بعض مميزات الشخصية"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - محمد مصطفى الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، شركة ناس للطباعة، مصر، 2004، ص 373.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 374 .

<sup>3</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع نفسه، ص 148.

<sup>4</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 54.

<sup>5</sup> - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 376.

<sup>6</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 150.

مما سبق بيانه يُشكل المرحلة السابقة على مرحلة الدليل فما يتم كشفه في مكان وقوع الجريمة أو الأماكن المتصلة بها هو مجرد آثار يطلق عليها مصطلح " مفاتيح الغموض " فإذا نجح الخبير في كشفها واستقراء مدلولها واستنباط مكوناتها تصبح بذلك دليلا على شيء معين<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: خصائص الدليل الجنائي

يتميز الدليل الجنائي بمجموعة من الخصائص والتي تتمثل أساسا في الوضوح بمرحلة العثور على هذا الدليل وفحص مميزاته، كما يتميز بالعقلانية أي اتفاق طبيعته والنتيجة المترتبة عليه مع حكم العقل بالإضافة لتوافقه مع المشروعية وعدم التعارض مع قواعد القانون والعدالة<sup>2</sup>، إضافة لما سبق فمن مميزات الدليل الجنائي أيضا القطعية، اللزومية وثقل الدليل في الإثبات الجنائي.

#### أولاً: القطعية

يبقى أساس الإثبات الجنائي الاستناد إلى أدلة جنائية فهي مصدر له هذا ما يجعلها تتميز بالقطعية واليقين فتؤدي بذلك إلى التسليم بوقوع الجريمة وإسنادها للمتهم، ولا تعني يقينية الدليل الذي يؤسس عليه اقتناع القاضي الجنائي بالإدانة أن يولد هذا الدليل إحساسا عاما لدى كافة بإذئاب المتهم وإثمه وإنما يكفي للقاضي أن يتولد في وجدانه وحده ويبقى أمرا نسبيا وشخصيا يختلف من قاض لآخر<sup>3</sup>.

#### ثانياً: اللزومية

تعني لزومية الدليل الحاجة إليه وضرورته في الدعوى الجنائية في حال عدم تقديم أي دليل جنائي تبقى الواقعة الإجرامية مشكوكا في ارتكابها وإسنادها لفاعل معين، والقاضي في بحثه مسألة لزوم الدليل يستوجب ضرورة معرفة فيما إذا كان الدليل ملائما أي ذا قيمة في الواقعة الإجرامية أم لا، فتعني بذلك الملائمة دور الدليل وتناسبه في مجال التأكيد الإثباتي للواقعة كأن يكون لمحكمة

1 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 150.

2 - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 365.

3 - المرجع نفسه، ص 366.

الموضوع عدم سماع شهود النفي إذا ما تبين لها أنّ شهادتهم غير متعلقة بموضوع الدعوى المطلوب سماعهم فيها<sup>1</sup>.

### ثالثا: ثقل الدليل في الإثبات الجنائي

إنّ الدليل الجنائي بحيازته لقوة التدليل والقطعية واللزوم مع إمكانية تسانده مع باقي الأدلة في الدعوى هذا كلّهُ يجعل القاضي الاعتماد عليه في تكوين اقتناعه ما يعني أنّ الدليل له وزنه في الإثبات عن باقي الوسائل الأخرى كالقرائن<sup>2</sup>.

### الفرع الرابع: أهمية الدليل الجنائي

للدليل الجنائي أهمية بالغة في مجال الإثبات الجنائي ويمكن إجمال ذلك فيما يلي:

- يعد الدليل وسيلة تقدير يمارس القاضي من خلالها سلطته في الفحص والتمحيص للوصول إلى التقدير القانوني للجريمة فيما يتعلق بارتكاب الجريمة ونسبتها للمتهم؛

- يعتبر الدليل وسيلة تقدير اجتماعية للمتهم من حيث ظروفه وخطورته الإجرامية ويتضح ذلك في تفريد العقاب الذي أصبح أهم دعائم السياسة الجنائية الحديثة؛

- من خلال الأدلة يكون الوصول إلى الحقيقة وإحقاق الحق والعدالة الجنائية وحماية الحقوق والحريات، وفي هذا يقول الفقيه الفرنسي "Planiol" بأنّ الدليل هو الذي يحي الحق ويجعله مقيدا<sup>3</sup>؛

- إبراز الدور الإيجابي للقاضي في استقاء الأدلة للكشف عن الحقيقة الفعلية بحيث دوره لا يقتصر في الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم والاقتناع بفحصها؛ بل يتعين عليه أن يتحرى بنفسه أدلة الدعوى ويدعو الأطراف لتقديم أدلتهم<sup>4</sup>.

1 - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 366.

2 - المرجع نفسه، ص 367.

3 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 145.

4 - عادل مستاري، دور القاضي الجزائي في ظلّ مبدأ الاقتناع الجزائي، المرجع السابق، ص 182.

## الفرع الخامس : تقسيمات الأدلة الجنائية

اختلف الفقه في مسألة تصنيف الأدلة الجنائية وتقسيمها؛ فالبعض يقسمها بحسب الوظيفة التي يؤديها الأثر المترتب عنها وعلى هذا الأساس تقسم إلى أدلة إثبات وأدلة نفي، البعض الآخر قسمها بحسب الصلة التي تربط بين الدليل والواقعة المراد إثباتها فتصنف بناء على ذلك إلى أدلة مباشرة وغير مباشرة، جانب آخر من الفقه قسمها بحسب مصدرها فصنّفها بذلك إلى أدلة قولية، مادية، علمية، وتصنيف آخر يقسم الأدلة إلى أدلة كاملة وأدلة ناقصة<sup>1</sup>.

## أولاً: أدلة مادية وأدلة معنوية

الأدلة المادية عبارة عن آثار مادية ملموسة ثابتة غير محصورة ويعتبرها البعض شاهد صامت يتكلم بصوت غير مسموع كما لا تحتاج هذه الأدلة إلى إدراك من المحقق وملاحظته للتعرف عليها<sup>2</sup>، ومصدر الدليل المادي عناصر مادية ناطقة بنفسها تؤثر في اقتناع القاضي بطريقة مباشرة<sup>3</sup>. ما يميز هذا النوع من الأدلة عناصره المادية التي تدرك عن طريق الحواس وهي كافية لإثبات الواقعة دون أن يضاف إليها دليل آخر<sup>4</sup>.

بالرغم من أهمية الدلائل المادية في كشف الحقيقة غالباً ما يقوم محترفي الإجرام بتضليل جهات التحقيق عن طريق وضع دلائل كاذبة كترك بطاقات هوية مزورة أو مسروقة، أو صور في مكان ارتكاب الجريمة، أو ارتداء قفازات جلدية وقت ارتكاب الجريمة، هذا ومن مصادر الأدلة المادية المعاينات، التفتيش وضبط الأشياء<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 29.

<sup>2</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 52.

<sup>3</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 151.

<sup>4</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 20.

<sup>5</sup> - مسعود زبدة، المرجع السابق، ص 51-54.

أما بالنسبة للدلائل المعنوية والتي تعرف أيضا بالأدلة الشخصية أو الأدلة القولية وهي أدلة شخصية بطبيعتها تخضع لإرادة الفرد وأهوائه وانفعالاته وهذه الأمور قابلة للتغير ما يجعلها أدلة غير موضوعية<sup>1</sup>، وتتمثل الأدلة المعنوية في الإثبات الجزائي في الاعتراف وشهادة الشهود<sup>2</sup>.

### ثانيا : الأدلة المباشرة والأدلة غير المباشرة

يُعرف الدليل المباشر بأنه : "الدليل الذي يتجه مباشرة إلى إثبات الواقعة المراد الفصل فيها لوجود علاقة مباشرة بين موضوع الدليل والواقعة الإجرامية كأن يدلي الشاهد بأقواله بأنّ المتهم قام بالسطو على مخزن الضحية؛ فهذه شهادة تنصب مباشرة على واقعة محددة يتوقف الاستناد إليها من خلال اقتناع القاضي بصحتها، هذا ما يعني أنّ الدليل المباشر لا يتطلب وقائع سابقة تستوجب الإثبات"<sup>3</sup>.

أما الدليل غير المباشر ويطلق عليه أيضا الدليل الاستنتاجي وهو الدليل الذي لا ينصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها ويتطلب هذا النوع من الأدلة إعمال العقل والمنطق<sup>4</sup>، باعتبارها أدلة غامضة غير مؤكدة للواقعة بحيث لا يمكن اعتبارها أدلة إلاّ بعد الاستدلال المنطقي والبحث المعمق<sup>5</sup>.

ما تجدر الإشارة إليه أنّ هذا التقسيم محل انتقاد من جانب الفقه إذ أنّ القول بطبيعة العلاقة مباشرة أو غير مباشرة لا ترد على الأدلة بل تكون بين القاضي ووعاء الدليل الجنائي فتكون العلاقة مباشرة بالنسبة للأدلة المادية التي يعاينها القاضي بنفسه بناء على ملكاته الذاتية، وتكون العلاقة غير مباشرة بالنسبة للأدلة النفسية إذ يتوسط بين نفسية القاضي وبينها نفسية الغير الذي يتمثل في وعاء الدليل في ملكاته بما فيها من عيوب وانصياح لمؤثرات ذاتية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 52.

<sup>2</sup> - رعد فجر فتيح الراوي، المرجع السابق، ص 315.

<sup>3</sup> - رياض رمزي عوض، المرجع السابق، ص 26.

<sup>4</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 53.

<sup>5</sup> - إسماعيل طواهري، المرجع السابق، ص 118.

<sup>6</sup> - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 65.

## ثالثا: أدلة إثبات وأدلة نفي

قد تتضمن الأدلة الجنائية إثبات وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم كما يمكن أن تتضمن هذه الأدلة نفيًا بوقوع الجريمة ونسبتها للمتهم . فأدلة الإثبات أو كما يطلق عليها بأدلة الإدانة هي ما يقدمها المدعي ليثبت صحة إدعائه كأدلة تفيد بوقوع الجريمة ونسبتها للمتهم أو أدلة توضح ظروف التي ارتكبت فيها الجريمة<sup>1</sup>.

أما أدلة النفي فهي ما تدحض أقوال المدعي وتنفي وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم فتهدر بذلك أدلة الإثبات فيؤدي ذلك إلى براءة المتهم كأن يكون الفعل المرتكب فعلا مباحا أو تؤدي إلى تخفيف العقوبة لعذر قانوني، ولا يتطلب في هذا النوع من الأدلة أن تكون ذات قوة إثباتية إلى درجة اليقين وهذا تطبيقا لمبدأ الأصل في المتهم البراءة وقاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم<sup>2</sup>.

## رابعا : الدليل المعزز والدليل المتجمع

يُقصد بالدليل المعزز الدليل الذي يسانده دليل آخر سبق تقديمه أي وجود دليل ثان آخر يتفق مع الدليل الأول، أما الدليل المتجمع فهو الدليل الذي يتكرر تسجيله وقت المحاكمة لا يضيف جديدا ولا يحسم دليل سبق تقديمه، ويكون للمحكمة سلطة تقديرية في استبعاده ما لم تكن له قيمة توضيحية<sup>3</sup>.

## خامسا: الدليل القولي والدليل الفني.

الأدلة القولية أدلة صادرة عن عناصر شخصية تتمثل فيما يصدر عن الغير من أقوال وتؤثر في اقتناع القاضي بطريقة غير مباشرة بعد تقديره لقيمة هذه الأقوال وتتنحصر هذه الأدلة في شهادة الشهود والاعتراف<sup>4</sup>.

1 - إسماعيل طواهري، المرجع السابق، ص 117.

2 - منصور عمر المعاينة، المرجع السابق، ص 30.

3 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 27.

4 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 151.

أما الدليل الفني فهو النتيجة التي تستخلص من خلال إجراء الاختبارات العلمية والعملية والتي تستخدم كدليل معزز لإثبات الواقعة أو نفيها<sup>1</sup>، وتزداد أهمية الدليل الفني في الإثبات الجنائي بعدما أصبح التطور العلمي والتقني في شتى المجالات معززا بوسائل قائمة على أسس علمية ذات نتائج في غاية الدقة، ومن مستخدمات هذه الوسائل معالجة مختلف الآثار المادية عن طريق التحاليل المخبرية للأنسجة، الأتربة، بصمات الأصابع وآثار الأقدام وأجهزة فحص الأسلحة النارية ومخلفاتها، المعالجة الإلكترونية للمعلومات الآلية وتتبع المجرمين وكشف أدلة عنهم تساهم في تأكيد ارتكابهم للجرائم بمختلف أنواعها<sup>2</sup>.

### سادسا: الدليل البسيط والدليل المركب

من بين تقسيمات الأدلة الجنائية تقسيمها إلى دليل بسيط ودليل مركب، فأما الدليل البسيط فيتمثل في أثر مادي أو نفسي صالح في ذاته وبمفرده للقطع بوقوع الجريمة وبمن وقعت، وفي حالات أخرى يكون دليل واحد غير كاف بل لا بد من وجود أكثر من أثر سواء ذات نوع مادي أو نفسي أو من كلاً النوعين؛ لأنّ أثر وحيد لا يكفي وحده لاستخلاص وجود الصلة بين الجريمة وبين من اتهم بها فهنا يكون انضمامها لبعضها البعض ومساندة كلّ منها لآخر في تآلف هو الذي يصدق عليه أنّه دليل وهذا ما يعبر عنه بالدليل المركب<sup>3</sup>.

### سابعا: دليل جريمة ودليل إدانة

دليل الجريمة عبارة عن أثر مادي أو نفسي يجزم بوقوع أمر ما له وصف الجريمة على أن يكون ذلك على وجه اليقين وفي حال عدم تحقق هذا اليقين فلا يمكن اعتبار ذلك دليل جريمة؛ وإنما يعتبر من قبيل القرائن كأن يختفي شخص وله عدة أعداء فيدل هذا على قرينة بأن الشخص مختطف. أما دليل الإدانة فلا وجود له إلا بوجود دليل الجريمة؛ إذ أنّه لا إدانة حيث لا جريمة بينما دليل الجريمة يمكن قيامه حتّى بدون دليل على إدانة شخص محدد وقيام دليل إدانة شخص لا بد من وجود عناصر مجتمعة لهذا الدليل وأول هذه العناصر وجود الدليل على جريمة وقعت، ثانيها الكشف

<sup>1</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 25.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 153 - 154.

<sup>3</sup> - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 60.



عن الشخص الذي وقعت منه الجريمة وأخيرا الكفاية الذاتية لهذا الكشف دون الحاجة إلى مصدر آخر<sup>1</sup>.

### ثامنا: الأدلة الكاملة والأدلة الناقصة

الأدلة الكاملة أداة تلزم القاضي بالحكم على بالعقوبة المنصوص عليها قانونا إذا ما توافرت وهذا باعتبارها كافية لإقناع القاضي والتأثير على أحكامه ومن بين الأدلة الكاملة شهادة الشهود، الدليل الكتابي، القرينة القانونية والاعتراف. أمّا الأدلة الناقصة أو الضعيفة أو غير الكافية فهي أدلة تجعل وضع المتهم في اشتباه وريبة ما يعني السماح بفتح تحقيق فيها<sup>2</sup>.

ما تجدر الإشارة إليه؛ أنّ البعض ينتقد فكرة هذا التقسيم للأدلة لتعرضها أساسا مع معنى الدليل الذي يؤدي للكشف عن الحقيقة أو قد يولد يقينا بصحة أو عدم صحة أمر ما محدد وبالتالي لا مجال لاحتمال الشك فيه وفي حال تحقيق هذا اليقين فلا يعتبر ذلك دليلا أصلا ولا يمكن اعتباره دليلا ناقصا أو ضعيفا<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: شروط صحة الأدلة الجنائية في بناء الاقتناع القضائي

نظرا لأهمية الدليل الجنائي في الإثبات الجنائي وفي عملية الاقتناع القضائي على وجه الخصوص التي يسعى من خلالها القاضي بناء اقتناعه على أسس وقواعد صحيحة، وبغية تحقيق ذلك كان ولا بد من وجود شروط معينة لضمان صحة الدليل الجنائي والمتعلقة أساسا بمشروعية الأدلة الجنائية، أن يكون للأدلة أصل في ملف الدعوى، مناقشة الأدلة وتساؤها.

### الفرع الأول: مشروعية الأدلة

إذا كان القاضي ملزم قانونا باستظهار الحقيقة من خلال الأدلة الجنائية فإنّه بمقابل ذلك ملزم باستظهارها بطريق مشروع؛ أي التزامه بمبدأ مشروعية الدليل الجنائي أو كما يطلق عليه بمبدأ

<sup>1</sup> - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 61.

<sup>2</sup> - منصور عمر المعاينة، المرجع السابق، ص 30.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 32.

مشروعية وسيلة الإثبات أو بمبدأ تحديد وسائل الإثبات على سبيل الحصر<sup>1</sup>. وقد قيّد القانون كافة السلطات القضائية بالالتزام بالمشروعية في اتخاذ أي إجراء، كما يمتد نطاق تطبيق المشروعية على كافة مراحل الدعوى العمومية ما يعني أنّ مبدأ المشروعية بصفة عامة في المجال الجزائي مبدءاً هاماً في ضمان حريات وحقوق الأفراد، لذا لا يمكن إنكار تأثير حماية حق المتهم أمام القضاء في مسألة الأدلة الجنائية؛ إذ الحصول على الدليل الجنائي يتطلب نزاهة إجراءات الحصول على الدليل ومشروعيته وبهذا يخدم مبدأ مشروعية الأدلة الجنائية حقوق المتهم<sup>2</sup>.

يُقصد بالمشروعية بصفة عامة احترام القانون وسيادته أي تساوي جميع الأفراد أمام القانون سواء حكماً أو محكومين، يُطلق على قاعدة المشروعية في بريطانيا " مبدأ سلطان الإرادة أو سيادة القانون"، وفي الولايات المتحدة الأمريكية "بمبدأ الحكومة المقيدة"، أما بفرنسا فيطلق على هذه القاعدة تسمية " مبدأ سيادة القانون"<sup>3</sup>، أو هي "التوافق والتقيّد بأحكام القانون في إطاره ومضمونه العام وهي تهدف بذلك إلى تقرير ضمانات أساسية لحماية حريات الأفراد وحقوقهم الشخصية ضدّ تعسف السلطة"<sup>4</sup>.

أمّا بالنسبة لمشروعية الدليل الجنائي فليس من السهولة تحديد مفهوم عام وثابت إذ لا يُعدّ مفهوماً قانونياً بحتاً كما لا يُستقى من مصدر واحد، ومن جانب آخر أيضاً لا تحرص مختلف التشريعات الإجرائية الجزائية على النص عليه بصورة صريحة<sup>5</sup>، ومع ذلك وردت عدّة تعريفات لمشروعية الدليل الجنائي نذكر أبرزها التعريف الذي يُعرفها بأنها: " صحة وسلامة إجراءات الحصول على الدليل وما يصاحبها من استعانة بوسائل مشروعة يقرها العلم طالما أنّ الدليل يحتاج إلى

<sup>1</sup> - رمسيس بهنام، المرجع السابق ص 83.

<sup>2</sup> - Marie Marty ، La légalité de la preuve dans l'espace pénal Européen ، Thèse de doctorat Université de Bordeaux ، France ,2014, p 94.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 160.

<sup>4</sup> - مريم قسول، مبدأ مشروعية الأدلة العلمية في المواد الجنائية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس بسبدي بلعباس، 2015-2016، ص 07.

<sup>5</sup> - أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 21.

إجراءات معينة للكشف عنه وإيجاده لتقديمه أمام القضاء لذا فمسألة المشروعية في الدليل الجنائي ترتبط أساساً بصحة إجراءات الحصول عليه وعدم المساس بحرمة الأفراد والآداب العامة<sup>1</sup>.

كما عُرِّفت مشروعية الدليل الجنائي أو كما يُطلق عليها بالشرعية الإجرائية بأنها: "ضرورة تطابق الإجراءات المتخذة في تحصيل الأدلة الجنائية مع القواعد والأنظمة القانونية مع مراعاة قواعد النظام وحسن الآداب السائدة في المجتمع، ومراعاة كذلك للمواثيق والاتفاقيات الدولية خاصة تلك التي تزاعي حقوق الإنسان وكرامته"<sup>2</sup>.

كما يوجد تعريف آخر يُعرفها بأنها: "كيفية معينة في البحث عن الأدلة الجنائية وتحصيلها تكون متوافقة مع احترام حقوق الفرد ومع نزاهة الجهات القائمة على إدارة العدالة الجنائية"<sup>3</sup>.

للإشارة فإنّ مشروعية الأدلة الجنائية أو شرعية الإثبات لا تخص مرحلة المحاكمة فقط؛ إذ أنّ هذه القاعدة مطلوبة أيضاً في مرحلتَي الاستدلال والتحقيق الابتدائي، فالأدلة المتحصل عليها والتي يستند إليها القاضي في مرحلة المحاكمة غير منقطعة الصلة بإجراءات تحصيلها في المراحل السابقة؛ فمتى كان الحصول عليها بإجراءات غير قانونية فإنّ البطلان يلحقها في مرحلة التحقيق النهائي، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنّ: "لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقاً متى كان وليد إجراء غير مشروع"، وقضت أيضاً: "للقاضي أن يكون عقيدته من أي عنصر من عناصر الدعوى إلا إذا كان هذا العنصر مستمداً من إجراء باطل قانوناً"<sup>4</sup>.

بالرغم من أهمية ضابط مشروعية الأدلة الجنائية في إرساء حماية قانونية لحريات الأفراد وما ينجم عن ذلك من تحقيق لمحاكمة جنائية عادلة منصفة وضمن لنزاهة القضاء<sup>5</sup>، فقد ذهب جانب من الفقه<sup>6</sup> إلى عدم اعتبار هذا الضابط قاعدة أساسية في مجال الإثبات الجزائي ويتعلق الأمر

1 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 187.

2 - منصور عمر المعاينة، المرجع السابق، ص 55.

3 - أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص 33.

4 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 245.

5 - أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص 140.

6 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 246.

بالقضاء الانجليزي والكندي؛ إذ يحل محل هذا الضابط - مشروعية الأدلة الجنائية - مبدأ الاعتداد بالدليل المؤثر أي الدليل الذي تكون له حجة وقوة إثبات بغض النظر عن طريقة تحصيل ولو تم ذلك بإجراءات غير مشروعة كالتصت أو التجسس ويستند هذا الاتجاه في ذلك أنّ العبرة هي التوصل للحقيقة الكاملة دون مراعاة لاعتبارات أخرى.

من جهة أخرى؛ أثار مبدأ مشروعية الأدلة جدلاً فقهيًا كبيراً في مسألة بناء أحكام البراءة على أدلة غير مشروعة، ونفس الجدل أثير حول مسألة جواز الحصول على أدلة جنائية بوسائل علمية حديثة من عدمه، وهذا ما سيتم التعرض تبعاً.

### أولاً: مدى جواز استناد حكم البراءة على دليل غير مشروع

تُبنى الأحكام الجزائية المتضمنة للإدانة على الجرم واليقين وهذا ما يقود إلى القول بأنّ الدليل الجنائي في هذه الأحكام من بين شروطه مشروعية أدلته، غير أنّ هذا الشرط لا يكون له مجال في الأحكام القاضية بالبراءة، وفي تقديرنا فإنّ مسألة عدم اشتراط مشروعية الأدلة في حكم البراءة مسألة ذات أهمية لتجسيدها مبدأين هامين لا تخلو منهما مختلف القوانين الإجرائية المقارنة، ويتعلق الأمر بمبدأ افتراض البراءة في المتهم ومبدأ تفسير الشك لمصلحة المتهم؛ ومن ناحية أخرى يتوافق مع المنطق تقديم المتهم أي دليل لإثبات براءته بغض النظر عن طريقة تحصيله حتّى ولو كانت خارج إطار المشروعية.

بالنسبة للفقهاء فقد انقسم في مسألة جواز استناد القاضي في حكم البراءة وانقسموا في ذلك إلى ثلاثة اتجاهات؛ اتجاه معارض، اتجاه مؤيد واتجاه وسط بين الاتجاهين.

#### 1- اتجاه معارض :

يرى هذا الاتجاه<sup>1</sup> أنّ التسليم بفكرة استناد أحكام البراءة على دليل غير مشروع إهدار لمبدأ المشروعية؛ إذ لا قيمة قانونية لدليل غير مشروع وعلى القاضي استبعاد هذا الدليل وأن يقر ببطلانه، ويقول الدكتور رؤوف عبيد في هذا الإطار: " من المقرر أن تكون السبل القانونية المشروعة كفيلة

<sup>1</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 166.

لوحدها بإثبات براءة البريء في أي تشريع جزائي وإلا فإنّ البيان الإجرائي كلّه يكون مختلا متداعيا إذا كان يسمح بإدانة بريء وبالأدق إذا كان لا يسمح إلاّ ببراءة البريء إلاّ بإهدار المشروعية من أساسه في مسائل مدنية وجنائية<sup>1</sup>.

يرجع أساس رفض الدليل غير المشروع في أحكام البراءة حسب هذا الاتجاه إلى بطلان الدليل في حد ذاته لمخالفته لقاعدة قانونية موضوعية كانت أو إجرائية، وأساس ثاني لتبرير الرفض حسب ذات الاتجاه أنّ القضاء الجزائي لا يقر بقاعدة الغاية تبرر الوسيلة ولا يعتبرها مبدأ قانونيا<sup>2</sup>، ويرر آخر يتعلق بالطبيعة القانونية للدليل فالدليل غير المشروع دليل منعدم أي عديم الصلاحية والصحة ولا يمكن بأي حال من الأحوال الأخذ به والتعويل عليه في الإثبات فهو فاقد لقيّمته القانونية بالرغم من وجوده المادي فليس له أي حجة<sup>3</sup>؛ ومن ثمة لا مجال لإعمال هذه القاعدة من الأساس.

## 2- اتجاه مؤيد :

على خلاف الاتجاه الأول؛ ذهب هذا الاتجاه إلى القول بجواز استناد حكم البراءة على دليل غير مشروع فإذا كانت الإدانة لا تؤسس على الغالب والاحتمال وتؤسس على الثابت واليقين؛ فإنّ البراءة على عكسها تبنى على الغالب وبهذا يكون دليل الإدانة قاطعا بينما دليل غير قطعي في البراءة وأكثر من ذلك فقد يكون غير مشروع<sup>4</sup>.

من جانب يرى أنصار هذا الاتجاه أنّه لا يوجد ما يمنع استناد القاضي في حكم البراءة على دليل غير مشروع وهذا باعتبار قاعدة الأصل في المتهم البراءة تخدم قاعدة جواز بناء القاضي لحكم البراءة على دليل غير مشروع، كما أنّ القاضي لو وجد نفسه في شك بإدانة المتهم فعليه تحويل ذلك لمصلحة المتهم فيقضي بالبراءة وبهذا فمن باب أولى أن يقبل القاضي دليلا غير مشروع يتقدم به المتهم لإثبات براءته، يضاف إلى ذلك أنّ عدم قبول هذا الدليل بحجة عدم المشروعية يؤدي

1 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 167.

2- جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 160.

3 - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 57.

4 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 40.

بالإضرار بالمتهم من خلال إدانة بريء وبالمجتمع من خلال إفلات المتهم الحقيقي من العقاب<sup>1</sup>، وأخيراً فإنّ بطلان دليل الإدانة نتيجة الإجراء غير المشروع شرع لضمان حرية المتهم فلا يجوز أن ينقلب هذا الضمان ضدّه كما أنّ الحصول على دليل البراءة بإجراءات غير مشروعة قد تتوافر فيه حالة الضرورة<sup>2</sup>.

هذا وقد تبنت محكمة النقض المصرية هذا الاتجاه في أحد قراراتها والذي جاء فيه: " من المقرر أنّه وإن كان يشترط في دليل الإدانة أن يكون مشروعاً إذ لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون إلاّ أنّ المشروعية ليست بشرط واجب في دليل البراءة، ذلك أنّ المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية أنّ كلّ متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدائته بحكم نهائي وإنّه إلى أن يصدر الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى وما تحيط به من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية، وقد قام على هدى هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة معاً إدانة بريء"<sup>3</sup>.

### 3 - اتجاه وسط:

بذل جانب من الفقه<sup>4</sup> محاولات عدة للتوفيق بين الرأي المعارض والرأي المؤيد في مسألة جواز استناد حكم البراءة على دليل غير مشروع فقالوا بوجود التفرقة بين مصدر عدم مشروعية دليل البراءة فمتى كانت وسيلة الحصول عليه غير مشروعة تُشكل خرقاً لأحكام قانون العقوبات فلا يجوز الاستناد إليه كدليل لإثبات البراءة؛ أمّا إذا كان مصدر الدليل غير المشروع هو مخالفة لقانون الإجراءات الجزائية كما لو تم الحصول على دليل من أوراق المدافع عن المتهم تم ضبطها بطريق مخالف للقانون بمهمة الدفاع أو أعمال الخبرة فالدليل يكون في هذه الحالة مشروعاً وجاز الاستناد

1 - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 248.

2 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 167.

3 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 40.

4 - المرجع نفسه، ص 42-43.

إليه في إثبات البراءة، ويبرر هذا الاتجاه رأيه في كون مخالفة القانون الإجرائي في هذه الحالة الأخيرة لم تقع من المتهم بل من السلطة الإجرائية بضبط الدليل.

يبقى في حقيقة الأمر أنّ استناد حكم البراءة على دليل غير مشروع أمر غير مستحب ولكن لا مانع من تقديم المتهم لهذا الدليل إثباتاً لبراءته ما دام أنّ هذا الأخير يبقى خاضعاً للمناقشة أمام القاضي والخصوم ومادام أيضاً أنّ الأصل في الإنسان البراءة والعدالة لا يضارها إفلات المتهم الحقيقي من العقاب بقدر ما يضارها إدانة بريء، من جانب آخر؛ إذا كان القاضي ملزم بالبحث عن أدلة الإدانة فهو أيضاً ملزم بالبحث عن أدلة البراءة<sup>1</sup>. تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها على أنّ: "تطبيق قاعدة أنه من الأفضل أن تبرئ المحكمة ألف مجرم من أن تدين بريئاً واحداً، يكون محله عندما تكون البيئة محل شكّ أما إذا كانت البيئة الواردة في الدعوى تثبت إدانة محكوم عليه وتكفي لقناعة المحكمة فلا مجال لتطبيقها في هذه الحالة"<sup>2</sup>.

في تقديرنا تبقى مسألة قبول الدليل غير المشروع المستند إليه في حكم البراءة خاضعاً لنقطتين رئيسيتين؛ فلو نظرنا إلى مبدأ البراءة الأصلية نجده لا يتعارض وفكرة جواز استناد حكم القاضي ببراءة المتهم على دليل غير مشروع بل على العكس من ذلك فهذا المبدأ يجعل افتراض البراءة مسألة أولية، وحسب تقديرنا دائماً فمشروعية الأدلة ليست بشرط في الأحكام الجزائية القاضي بالبراءة. أمّا النقطة الثانية فترتبط في كون الأدلة الجنائية في جميع الأحوال بما فيها تلك التي تنفي التهمة عن المتهم تبقى خاضعة لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي فالقاضي هو من يحدد إن كان يقبل بهذا الدليل غير المشروع ويستند إليه في بناء حكم البراءة وهذا بعد طرحه للمناقشة أو يقرر طرحه واستبعاده. وبالتالي يمكن القول بأنّ مسألة استناد القاضي في بناء حكم البراءة على دليل غير مشروع جائزة مادامت لا تثير أي إشكال في إقرار العدالة فمصلحة المجتمع لا تتحقق في إدانة بريء.

<sup>1</sup> - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 251.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 168.

## ثانيا: مدى مشروعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية الحديثة

تشكل الأدلة الجنائية مصدرا للإثبات الجنائي إذ من خلالها يتحدد مركز المتابع جزائيا إما بريئا وإما متهما وحتى يكون ذلك تبرز مسألة هامة في إطار ذلك والمتعلقة بتحديد طبيعة الدليل وطريقة الحصول عليه لما لها من دور بارز في عملية الإثبات الجنائي بشكل عام، بفعل التطور العلمي الذي تعرفه كافة المجالات ظهرت وسائل علمية حديثة، أو ما أصبح يُعرف بأساليب التحقيق الجديدة التي قد يستند إليها في الحصول على الدليل الجنائي والتي تُشكل تدخلا وخرقاومساسا بحقوق الأفراد في السلامة الجسدية والنفسية<sup>1</sup>، وقد أثارت هذه الوسائل العلمية الحديثة جدلا كبيرا وسط فقهاء القانون الجنائي حول مدى مشروعية الأخذ بها والاستناد إليها للحصول على الدليل الجنائي؛ وأبرز هذه الوسائل التنويم المغناطيسي، جهاز كشف الكذب والعقاقير المخدرة.

## 1- التنويم المغناطيسي Hypnotisme

التنويم المغناطيسي عبارة عن: "إحداث تنويم اصطناعي لبعض الملكات العقلية فيخضع الشخص المنوم مغناطيسيا لتأثير المنوم وسيطرته فيحجب بذلك الجانب الشعوري للإنسان ويشل الوظيفة الأساسية لعقل الإنسان ما يساعد على عملية الإيحاء لديه"<sup>2</sup>.

كما يعني أيضا: "افتعال لحالة نوم غير طبيعي تتغير فيها الحالة الجسمانية والنفسية للنائم فيتغير بذلك أدائه الطبيعي فيقبل فيها ما يفترض حدوثه في حالة اليقظة العادية"<sup>3</sup>.

تعود بدايات استعمال التنويم المغناطيسي إلى الحضارات القديمة اليونانية، البابلية، الآشورية والهندية، كما عرفت أيضا مصر الفرعونية فكان يستخدم التنويم الاصطناعي هذا علاجا للأمراض ولم يعرف هذا التنويم بصورته العلمية للأغراض الطبية إلا على يد الطبيب الانجليزي " Francis maseres " 1734-1815 إذ حاول تمرير قطعة من المغناطيس على مواضع الألم لدى مرضاه بقصد علاجهم بعد تأثره بالعالم الشهير الانجليزي "Isaac Newton" في مسألة خصائص

<sup>1</sup> - Aurélie Bergaud-Wetter wald et Jean -Christophe saint pau, La preuve pénale problèmes contemporains en droit comparé , L'harmattan, Paris,2013, p 12.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 172.

<sup>3</sup> - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 278.



المغناطيسية للمعادن، فكان يشبه الإنسان بقطعة حديد التي تنقل منه القوة إلى غيره ويفعل النتيجة الايجابية التي تحصل عليها "Francis" في العلاج شكلت أكاديمية العلوم الفرنسية لعام 1784 لجنة علمية لتقويم النتائج المتوصل إليها في علاج المرضى بهذه الطريقة ما جعلها تخلص إلى اعتبار التنويم المغناطيسي علما يجب إباحته للأطباء فقط<sup>1</sup>.

#### أ - موقف الفقه من استعمال التنويم المغناطيسي:

اختلف الفقهاء حول جواز استعمال التنويم المغناطيسي للحصول على الأدلة الجنائية وانقسموا بذلك بين مؤيد ومعارض.

#### - الاتجاه المؤيد لاستخدام التنويم المغناطيسي:

ذهب مؤيدو استخدام التنويم المغناطيسي إلى إمكانية الاستفادة من هذه الوسيلة في أعمال التحقيق خاصة استجواب المتهم باعتباره حسبهم وسيلة للكشف عن الجرائم كمواجهة للتطور الذي تعرفه الأساليب الإجرامية؛ إذ له دور فعال في التأثير على شخصية المتهم وهذا باستدعاء المعلومات والأفكار التي قد تكون في وجدانه والتي لا يمكن الوصول إليها بواسطة إجراءات عادية<sup>2</sup>.

من أسانيد هذا الاتجاه أنّ التنويم لا يتم إلا بموافقة المتهم، واستخدام هذه الوسيلة يحقق مصلحة فردية واجتماعية فالمصلحة الفردية تتحقق في تنفيذ رغبة وإرادة المتهم أما المصلحة الاجتماعية فتتمثل في توجيه التحقيق وجهة صحيحة وسليمة، كما أنّ أقوال المتهم المنوم مغناطيسيا لا تؤخذ على أنّها صحيحة بل تخضع لإجراءات وتحقيقات لتحري مصداقيتها ومدى صحتها<sup>3</sup>.

#### - الاتجاه الرافض لاستخدام التنويم المغناطيسي

يستند الجنب المعارض لفكرة استخدام التنويم مغناطيسيا كوسيلة علمية للحصول على الأدلة الجنائية إلى جملة من الأسانيد نذكرها فيما يلي:

<sup>1</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 437 - 438.

<sup>2</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 255.

<sup>3</sup> - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 284.

-أنّ نتائج وسيلة التنويم مغناطيسيا غير أكيدة، فهي عبارة عن أوهام وتصورات مصدرها الخيال فالمتهم المنوم مغناطيسيا لا يروي سوى ما اعتقده أنّه يشكل حقيقة من وجهة نظره دون مراعاة في ذلك للواقع؛

-أنّ الشخص الخاضع للتنويم المغناطيسي تكون إرادته منعدمة لأنّ خاضع لسيطرة غيره؛

-أنّ وسيلة التنويم المغناطيسي انتهاك لحرمة الحياة الخاصة لما قد تشتمل عليه من بوح بأسرار شخصية لا علاقة لها بالجريمة<sup>1</sup>.

### ب- موقف القضاء من استعمال التنويم المغناطيسي

الراجح قضاءً هو رفض استخدام وسيلة التنويم المغناطيسي للحصول على وسائل الإثبات في المادة الجزائية، فقد حصل بفرنسا أن تم سحب التحقيق من قاضي للتحقيق لاعتماده على التنويم المغناطيسي للحصول على اعترافات من المتهم<sup>2</sup>. كما رفضت المحكمة العليا الاتحادية بالولايات الأمريكية الاعتراف الصادر عن المتهم الذي يكون تحت تأثير التنويم المغناطيسي لأنّه يسلب إرادة الشخص ويشكل اعتداءً على الحقوق الدستورية للمتهم، وجاء أيضاً في قرار لمحكمة التمييز الأردنية بأنّ الإجراءات التي يتم اللجوء إليها عن طريق غير علمي أو استعمال طرق التنويم المغناطيسي لا يصح الاستناد إليها لكشف الحقيقة<sup>3</sup>.

بهذا يتضح أنّ وسيلة التنويم المغناطيسي وسيلة غير مشروعة يلحق البطلان أي دليل ناتج عنها ويتعرض من يلجأ إلى هذه الوسيلة لعقوبات تأديبية<sup>4</sup>.

على الصعيد الدولي فقد أوصى المؤتمر الدولي الخامس لقانون العقوبات المنعقد عام 1958 ببروكسل بعدم جواز إخضاع شخص مقبوض عليه أو محبوس لوسائل تؤثر في إرادته وتكرهه على

<sup>1</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 442.

<sup>2</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 257.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 173.

<sup>4</sup> - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 439.

الاعتراف ونفس الأمر تم التطرق إليه في الحلقة الدراسية الخاصة بحماية حقوق الإنسان المنعقدة في فبراير 1961 بنيوزيلاندا<sup>1</sup>.

## 2- جهاز كشف الكذب Polygraphe ou detecteur de mensonges

جهاز كشف الكذب أو مصل الحقيقة كما يطلق عليه البعض هو: "جهاز يقوم بتسجيل ورصد بعض التغيرات الفزيولوجية التي تظهر على الفرد عند استخدامه في التحقيق كضغط الدم، التنفس، درجة مقاومة الجلد للتيار الكهربائي وإفرازات التعرق"<sup>2</sup>.

تتألف كلمة polygraph من مقطعين؛ poly تعني الخطأ أو الكذب أو الغش، و Graph تعني الرسم أو الصورة أو القياس أو التسجيل<sup>3</sup>.

يتم قياس هذه التغيرات من خلال جهاز آلي يقيس الإشارات الجسمية والعضوية عن طريق الضغط الداخلي للشخص وذلك لدى إجابته عن الأسئلة التي تقدم من الشخص الفني الذي يشغل الجهاز، كما يحتوي هذا الأخير على شاشة تظهر رسومات وخطوط تبين تغيرات ضغط الدم، النبض، نشاط الغدد، حركة العضلات ليتبين مدى صدق إجابات المتهم حول الأسئلة الموجهة إليه<sup>4</sup>.

ظهرت فكرة هذا الجهاز عند العالم الإيطالي "Cesare Lombroso" الذي أكد عام 1892 على إمكانية التعرف على الجناة عن طريق قياس ضغطهم الدموي خلال التحقيق معهم، وفي عام 1895 اخترع أول جهاز لكشف الكذب بعد جهود وتجارب أجريت على عدد من المجرمين بالاستعانة ببعض الآلات الطبية بعدها قام العالم الانجليزي "Samers" سنة 1928 باختراع جهاز يسجل مقاومة الجسم للتيار الكهربائي سماه Pathometer بعدها في عام 1938 تم إنتاج أول جهاز كشف كذب أطلق عليه اسم Pelygraph أي متعدد الكتابات وأصبح يعرف اليوم باسم

<sup>1</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 445.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 413.

<sup>3</sup> - حسنين المحمدى بوادى، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 162.

<sup>4</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 147.

Desepto graph، وقد شاع استخدامه في الولايات المتحدة الأمريكية بعد الحرب العالمية الثانية لاسيما في حالات كشف الجواسيس<sup>1</sup>.

#### أ- موقف الفقه من استخدام جهاز كشف الكذب

انقسم الفقه في بين مؤيد ومعارض في اللجوء إلى جهاز كشف الكذب كوسيلة علمية حديثة للحصول على أدلة جنائية.

#### -الاتجاه المؤيد لاستخدام جهاز كشف الكذب-

يستند مؤيدي استخدام جهاز كشف الكذب إلى مجموعة من المبررات نوجزها في ما يلي:

-جهاز كشف الكذب أداة على قدر من الكفاءة والدقة في الكشف عن الجرائم؛

-أنّ الجهاز هذا لا ينطوي على أي مساس بالكرامة أو أي اعتداء على الحرية الشخصية؛

-يلجأ علماء النفس إلى جهاز كشف الكذب للتأكد من مدى صدق أو عدم صدق الشخص فمن باب أولى استخدام هذه الوسيلة عند تقديم الشهود لشهادتهم<sup>2</sup>؛

- استعمال جهاز كشف الكذب لا يترتب عنه فقدان الوعي والإدراك فيظل الخاضع له متمتعاً بكامل قواه العقلية، ومن ثمة فله الإدلاء بأقواله أو الالتزام بالصمت<sup>3</sup>؛

- أنّ النتائج العملية تشير إلى أنّ المحققين الذين يستخدمون هذا الأسلوب الفني الحديث في الاستجواب يحققون تفوقاً مقارنةً بغيره من المحققين الذين يتبعون الأسلوب التقليدي في الاستجواب؛

<sup>1</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 414.

<sup>2</sup> - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 252.

<sup>3</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 148.

- ما يثبت فعالية هذا الجهاز في الكشف الجرائم ما قضت به المحكمة السويسرية في عام 1954 بقبول نتائج الاختبار بجهاز كشف الكذب كوسيلة لإثبات مع عدم الاعتماد على نتائج هذا الأخير لوحدها؛ بل لا بد من تأييدها بأدلة اتهام أخرى<sup>1</sup>.

### - الاتجاه الرفض لاستخدام جهاز كشف الكذب

يعتبر معارضة استخدام جهاز كشف الكذب أن وسيلة غير مشروعة ويجب عدم الاستناد إليها في الحصول على دليل من المتهم مبررين ذلك بجملة من المبررات الآتية:

- أن جهاز كشف الكذب ينطوي على إكراه للمتهم وتعدي واضح على حقه في الالتزام بالصمت؛

- يُشكل جهاز كشف الكذب مساس بسلامة المتهم الجسدية والنفسية نتيجة ما ينجم عن استعماله من آثار سلبية<sup>2</sup>؛

- تبقى النتائج المتوصل إليها من خلال هذا الجهاز غير مؤكدة وهذا بفعل تداخل عدة عوامل مؤثرة كالخوف والقلق الشديدين لدى البعض ما يجعل نسبة الخطأ دائماً محتملة<sup>3</sup>؛

- استخدام جهاز كشف الكذب يفقد الإنسان الشعور بأنه شخص مستقل في مجتمع حر<sup>4</sup>؛

- يرى الفقيه الروسي "Semarnov" في تقرير له أن جهاز كشف الكذب لا يصلح إلا لرصد الظواهر الطبيعية وليست مجدية لتسجيل مشاعر أحاسيس الناس؛

- النتائج المتوصل إليها من هذا الجهاز على قدر من المساواة مع النتائج إلى يفضي إليها التعذيب<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 258.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 172.

<sup>3</sup> - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 258.

<sup>4</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 252.

<sup>5</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 417-418.

## ب- موقف القضاء من استخدام جهاز كشف الكذب

أيدت بعض الجهات القضائية اللجوء إلى استخدام جهاز كشف الكذب للحصول على الأدلة الجنائية؛ إذ قضت بعض المحاكم السويسرية بقبول النتائج المتوصل إليها من هذا الجهاز كوسيلة للإثبات<sup>1</sup>، أما في فرنسا فقد تم استبعاد اللجوء إلى هذه الوسيلة ويستند في ذلك إلى كون الوصول إلى الحقيقة بطريقة مؤكدة فتبقى نتائجه محل شك لدى المحققين، كما أنّ ردود الفعل والتغيرات الفيزيولوجية الملحوظة على المتهم قد يكون مصدرها الانفعال والاضطراب وليس شعوره بالذنب الناتج عن ارتكاب الجريمة، ويستند القضاء الفرنسي في استبعاد هذه الطريقة أنّها تُشكل تعدي على حق المتهم في الالتزام بالصمت<sup>2</sup>.

الاتجاه السائد في قضاء الولايات المتحدة الأمريكية هو رفض نتائج هذا الجهاز بدعوى أنّ المتهم لا يجوز أن يكون شاهداً على نفسه، ومع ذلك توجد بعض الأحكام القضائية التي تقبل نتائج كشف الكذب شريطة موافقة المتهم ومحاميه، وفي مصر فيذهب القضاء في بعض أحكامه إلى قبول نتائج هذا الجهاز كقرينة يكون الاستدلال بها لتعزيز أدلة أخرى أي عدم اعتباره دليلاً كاملاً<sup>3</sup>.

## 3- استخدام العقاقير المخدرة Marco-analysis

العقاقير المخدرة ويطلق عليها أيضاً عقاقير الحقيقة وهي: "عبارة مواد من شأنها أن تجعل متعاطيها يستغرق في نوم عميق لمدة تتراوح ما بين 5 إلى 20 دقيقة وأثناء هذه المدة يفقد خلالها الشخص تحكمه الإرادي والاختياري بينما يبقى الجانب الإدراكي والذاكرة سليمة مما يؤدي إلى وجود رغبة في المصارحة والتعبير عن المشاعر الداخلية فيكشف عن مكبوتات فيتوصل من خلال ذلك إلى أدلة الجريمة، وأشهر هذه المواد المنومة "صوديوم البونثاتال Sodium penithal"<sup>4</sup>.

الجدير بالذكر أنّ الفقه ميّز بين نوعين من العقاقير المخدرة التي تدخل في باب "التخدير التحليلي" Narco-analyse وصنف آخر يطلق عليه "التخدير التشخيصي" Narco-diagnostic

<sup>1</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 172.

<sup>2</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 442-443.

<sup>3</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 421.

<sup>4</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 170.

الذي يهدف إلى كشف التظاهر لدى الشخص المتهم الذي يسعى إلى الادعاء بالمرض لتضليل العدالة<sup>1</sup>.

تعود أولى اكتشافات العقاقير المخدرة إلى المجال الطبي؛ حيث استخدم أحد الأطباء عام 1793 بسجن ميلانو ذرة من الأفيون على أحد المتهمين للتحقق من مدى صحة هذا الأخير بإصابته بأحد الأمراض وهكذا توالى الاستعمالات الطبية لهذه المواد المخدرة إلى غاية انتقالها إلى المجال القانوني؛ إذ لجأ عدد من الأطباء وعلماء الإجرام إلى استخدام هذه المواد للبحث عن أسباب الإجرام، وفي عام 1932 استخدم الأمريكي "Lorenz" مادة البناثول في التحقيق الجنائي مع أحد المتهمين، وفي عام 1945 استخدم بعض الأطباء العقاقير المخدرة في استجواب الجنود المتهمين بارتكاب الجرائم<sup>2</sup>.

#### أ- موقف الفقه من استعمال العقاقير المخدرة:

اختلف الفقه في استعمال العقاقير المخدرة للحصول على أدلة الجريمة فانقسم بذلك بين مؤيد معارض.

#### - الاتجاه المؤيد لاستخدام العقاقير المخدرة:

يستند هذا الاتجاه في تأييد اللجوء إلى استعمال العقاقير المخدرة في مجال الإثبات الجنائي إلى جملة من المبررات التالية:

- استخدام العقار المخدر يسهم في تحقيق المصلحة الفردية والاجتماعية معا؛
- يعد أسلوب العقاقير أسلوبا للبحث والتنقيب من خلال تمكين المحقق من الوصول لمعلومات تتصل بالحقيقة محل البحث؛
- تبقى نتائج المتوصل إليها عبر استخدام هذه المواد المخدرة خاضعة للمراجعة الدقيقة بما في ذلك الأدلة الجنائية الكلاسيكية ومع خضوعها أيضا لمبدأ حرية الاقتناع القضائي؛

<sup>1</sup>- محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 440.

<sup>2</sup>- عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 425-426.

- عملية التخدير تتم بواسطة طبيب مختص ما يعني استبعاد أي ضرر بالسلامة الجسدية للخاضع للتخدير<sup>1</sup>؛

- استخدام العقاقير المخدرة يتساوى مع استخدام الوسائل الطبية الحديثة الأخرى كأخذ عينات الدم وفحصها، فمادامت هذه الأخيرة معترف بها قانوناً على الرغم من مساسها بالسلامة الجسدية فلا فرق بينها وبين العقاقير المخدرة من الناحية القانونية؛

- استخدام المواد المخدرة لا ينحصر دورها في إثبات الإدانة فحسب؛ بل حتى براءة المتهم قد يتوصل إليها كأن يتبين عدم ثبوت المسؤولية الجنائية للمتهم كإعدام الإدراك والإرادة لديه<sup>2</sup>.

#### - الاتجاه الرفض لاستعمال العقاقير المخدرة:

لم يخل استعمال العقاقير المخدرة في الإثبات الجزائي من مأخذ يراها جانب من الفقه فنية وأخرى قانونية والتي نوجزها في الآتي:

- استخدام العقاقير المخدرة أو مصل الحقيقة اعتداء على حق الإنسان في السلامة الجسدية والمعنوية؛

- استخدام العقاقير المنومة في الدعوى العمومية يتعارض ومبدأ النزاهة الذي يقتضي أن تكون الاعترافات المدلى بها وليدة استجاب نزيه بعيداً عن وسائل المباغلة والحيل أو العنف؛

- إن اعتبار رضا المتهم في إخضاعه للعقاقير المخدرة يضيء المشروعية على هذه الوسيلة أمر غير صحيح من الناحية العملية؛ لأنه من غير المنطق أن يتنازل الشخص عن إرادته ليبيح عن أسراره؛

- تبقى أقوال المتهم الخاضع للعقاقير المنومة غير حقيقية لأنها لا تخرج عن نطاق مكبوتات نفسية<sup>3</sup>؛

<sup>1</sup> - محمد مصطفى الدغدي، المرجع السابق، ص 273 - 274 .

<sup>2</sup> - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 434.

<sup>3</sup> - مصطفى محمد الدغدي، المرجع السابق، ص 272.



- إنَّ عملية التخدير تتم عن طريق الحقن وغالبا ما تكون هذه الحقن ضارة ،كما أنَّ عملية الحقن في حد ذاتها تُشكل الركن المادي لجريمة الضرب والجرح<sup>1</sup>؛

- إنَّ استخدام العقاقير المخدرة يحرم الخاضع لها من حقه في الدفاع عن نفسه<sup>2</sup>.

### ب- موقف القضاء من استخدام العقاقير المخدرة:

يرفض القضاء الفرنسي الاستناد إلى العقاقير المخدرة في عملية الإثبات الجنائي ونفس الاتجاه صار إليه القضاء السويسري وتحديدا بمقاطعة Voudois ومحكمة النقض الايطالية وأيضا القضاء الأمريكي، كما قضت محكمة النقض المصرية على أنه لا يجوز استعمال هذه الوسيلة باعتبارها تُشكل إكراها ماديا يؤثر على أقوال المتهم فيشوبها بذلك البطلان<sup>3</sup>.

نفس الاتجاه هو السائد في المؤتمرات والحلقات الدولية؛ إذ ذهب المؤتمر الدولي للطب الشرعي المنعقد في مدينة لوزان السويسرية عام 1945 الذي يرفض استخدام هذه الوسيلة كونها تُشكل اعتداءً على العقل والحق في الدفاع، كما أصدرت الجمعية العامة لاتحاد قانون العقوبات ببلجيكا عام 1948 قرارا تضمن رفض وسيلة العقاقير المخدرة ونفس الاتجاه أقره المؤتمر الدولي للدفاع الاجتماعي المنعقد في مدينة لينج عام 1949، وكذلك المؤتمر الدولي للقانون المقارن ببروكسل عام 1958 ونفس الاتجاه أقره المشاركون بالحلقة الدراسية التي نظمتها الأمم المتحدة بفينا عام 1960 وما أقره أيضا المشاركون بالحلقة الدراسية حول حقوق الإنسان وإدارة العدالة الجنائية المنعقد عام 1960 بنيوزيلاندا<sup>4</sup>.

خلاصة القول في إطار مشروعية الأدلة الجنائية ما قاله الدكتور محمد زكي أبو عامر: "يقع باطلا وفقا للمبادئ العامة في القانون إيقاع المتهم في فخ أو خداع أو ذكر معلومات غير حقيقية له للايقاع به، كالزعم باعتراف آخر عليه، أوخضوعه للاستجواب المطول الذي يستهدف ارهاقه

1 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 152.

2 - عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 430.

3- رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 152.

4- عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 435-436.

وانهياره، وكذلك استخدام أسلوب التتويم المغناطيسي أو التحليل التخذييري لأنّ من شأن ذلك كلّه أن يمنع أو يضعف أو يقلل من حرية إرادة المتهم أو من شعوره أو ذاكرته<sup>1</sup>.

من جانب آخر؛ يبقى المعيار المعتمد الذي من خلاله ترفض الجهات القضائية الأدلة الجنائية المقدمة أمامها والتي تكون مخالفة لمبدأ المشروعية هو أن يكون الدليل متحصلا عليه من جريمة أو بناء على مخالفة للإجراءات القانونية<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: أن يكون للأدلة أصل في ملف الدعوى

تقتضي عملية الإثبات الجنائي بصفة عامة وفي عملية الاقتناع القضائي بصفة خاصة أن يكون للدليل أصل في ملف الدعوى العمومية؛ والغاية من ذلك تتجسد أصلا في حق الدفاع المخول دستوريا وقانونيا للخصم وبصورة أدق للمتهم؛ إذ من حق هذا الأخير الاطلاع على ملف الدعوى بما فيه الدليل المقدم من طرف خصمه وهذا حتّى يتمكن من مناقشته للدليل، كأن يُثبت عدم صحة الدليل المقدم ضده أو تعارضه مع أدلة أخرى هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى فإنّ مسألة وجود أصل الدليل ضمن ملف الدعوى لا تخص الخصم فقط بل حتّى القاضي تخصه هذه المسألة ليبني اقتناعه على أسس صحيحة ومنطقية وتضمن حياده ونزاهته.

ترتبط قاعدة وجود الدليل في أصل ملف الدعوى إلى الأصل العام والذي يقتضي وجوب تدوين جميع إجراءات الدعوى العمومية ومتى تمت مخالفة هذه القاعدة ترتب بطلان الحكم، وفي إطار هذا قضت محكمة النقض المصرية بأنّ: "المحكمة الموضوع أن تطرح أقوال شهود النفي دون أن تكون ملزمة بالرد عليها اكتفاء بما تورده من أدلة الثبوت التي تطمئن إليها إلاّ أنّه متى تعرضت للرد على أقوالهم تعين عليها أن تلزم بالوقائع الثابتة في الدعوى وأن يكون بما تخلصه أصل ثابت في الأوراق وإذا خالفت ذلك فإنّ حكمها يكون منطويا على خطأ في الإسناد"<sup>3</sup>. كما

<sup>1</sup> - محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط7، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 531.

<sup>2</sup> - جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2012، ص 100.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 175.

قضت أيضا بما يلي: " من المقرر أنّ الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها فإذا استند الحكم إلى رواية أو واقعة لا أصل لها في التحقيقات، فإنّه يكون معيباً"<sup>1</sup>.

من جهة أخرى؛ تعني قاعدة أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى بناء القاضي اقتناعه بأدلة قضائية، كما يمكن القول بأنّ مصدر هذه القاعدة هو قاعدة عدم جواز قضاء القاضي بمعلوماته الشخصية<sup>2</sup>. وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على بناء القاضي أحكامه على أدلة مقدمة أمامه أي أدلة قضائية وهذا تحديدا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 212 من ق ج ج بنصها: " ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلاّ على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

### الفرع الثالث: مناقشة الأدلة

يُخول القانون للمتهم مناقشة الدليل الجنائي المقدم أمام القضاء وهذا تجسيدا وإقرارا لحقه في محاكمة عادلة منصفة؛ فمن خلال هذه المناقشة يكون المتهم قد مارس بصورة فعلية الحق في الدفاع عن نفسه أمام القضاء، حق حرصت مختلف الاتفاقيات الدولية والمعاهدات ومختلف الدساتير والقوانين على حماية هذا الحق وتجسيده في مختلف المحاكم الجنائية.

إنّ المقصود بقاعدة وجوب مناقشة الدليل في المواد الجنائية أنّ القاضي لا يمكن له أن يؤسس اقتناعه إلاّ على عناصر الإثبات المطروحة بجلسات المحاكمة<sup>3</sup> وإتاحة الفرصة أمام الحضور للاطلاع عليها ومناقشتها شفويا<sup>4</sup>.

إنّ الغاية من مناقشة الأدلة الجنائية تتعلق أساسا بتنفيذ المتهم إدعاءات خصمه وإثبات براءته من التهمة المنسوبة إليه كتقديمه لأدلة تدحض أدلة خصمه أو تقديمه لأدلة تثبت براءته، ومن ناحية أخرى يعد التزام القاضي من تمكين الخصوم في الدعوى العمومية من مناقشة الأدلة مظهرا من مظاهر حياد القاضي ونزاهته.

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 249.

<sup>2</sup> - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، المرجع السابق، ص 350.

<sup>3</sup> - عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 29.

<sup>4</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 20.

ما تجدر الإشارة إليه؛ ضابط طرح الدليل الجنائي للمناقشة يتجسد من خلاله مبدأ أساسي في الإجراءات الجزائية وهو مبدأ شفهيّة إجراءات المحاكمة فالمناقشة تعني الشفهيّة ولا يمكن بأي حال من الأحوال تحقيق محاكمة عادلة دون مناقشة وشفهيّة في الإجراءات، كما يحقق هذا المبدأ الأخير رقابة فعالة على جدية الأدلة المحصل عليها خلال مراحل الدعوى العمومية فعرض هذه الأدلة في مرحلة المحاكمة يحقق بلا شك رقابة جديدة على التقدير الممارس من السلطة التحقيق؛ فيزن بذلك قاضي الحكم قيمة الدليل بنفسه ما يعني أنّ المحاكمة الجنائية أساسه التحقيق الذي تجريه المحكمة بنفسها<sup>1</sup>.

هذا وعبرت محكمة التمييز السورية عن مبدأ مناقشة الأدلة في أحد قراراتها جاء فيه: "إنّ الاكتفاء بأقوال الشهود أمام قاضي التحقيق دون تلاوتها ودون وضعها موضع المناقشة يورث خلا في إجراءات المحاكمة"، وقضت محكمة النقض المصرية أيضا في ذات السياق على أنّ: "أساس المحاكمة الجنائية هو حرية القاضي في تكوين قناعته من التحقيق الشفوي الذي يجريه بنفسه والذي يديره ويوجهه الوجهة التي يراها موصلة للتحقيق وأنّ التحقيقات الأولية على المحاكمة لا تعتبر إلاّ تمهيدا لذلك التحقيق الشفهي وإنّما بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها عناصر الدعوى المعروضة على القاضي يأخذ بها إذا اطمئن إليها ويطرحها إذا لم يصدقها"<sup>2</sup>.

#### الفرع الرابع : تساند الأدلة

تُشكل قاعدة تساند الأدلة أو تكامل الأدلة قاعدة جوهرية في الإثبات الجنائي، ومقتضى هذه الأخيرة أنّ الأدلة الجنائية متماسكة متساندة مع بعضها البعض ويكمل بعضها البعض الآخر وبالتالي تُكوّن قناعة القاضي منها مجتمعة<sup>3</sup>.

تعني قاعدة تساند الأدلة: "أن يقدر القاضي بمجموعها ويستخلص منها قناعته ويترتب على ذلك عدم نظره لدليل معين بعينه ومناقشته دون باقي الأدلة لوجوب أن تكون متساندة كلّها فتتكون

<sup>1</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 181.

<sup>2</sup> - محمد حسين الحمداني ونوقل علي الصفو، مبدأ الاقتناع القضائي، المرجع السابق، ص 254.

<sup>3</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 34.

عقيدة القاضي منها مجتمعة بحيث لو سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ أثر هذه الأدلة"<sup>1</sup>.

كما يقتضي مضمون تساند الأدلة أن يكون بين جميع الأدلة ارتباطا غير قابل للفصل بحيث يؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي قررها القاضي وألا يشوبها أي خطأ في الاستدلال أو التناقض، وبالتالي متى كانت نتيجة الحكم غير متنسقة مع أدلته وأسبابه أو وجد تناقض بين الأدلة والأسباب فإن الحكم يكون معيبا يستوجب إعادة النظر فيه<sup>2</sup>؛ بناء على ذلك يجب أن تؤدي الأدلة في إطار المنطق والعقل إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة في حكمها<sup>3</sup>. هذا والجدير بالذكر أن مبدأ تساند الأدلة لا يسلب المحكمة حقها في استبعاد الدليل الذي لا تطمئن له كما لها أن تأخذ بجزء من الدليل دون الجزء الآخر<sup>4</sup>.

من تطبيقات قاعدة تكامل الأدلة وتساندها ما قضت به محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها جاء فيه: "مقتضى القواعد العامة لا يشترط في الدليل الذي بني عليه الحكم أن يكون مباشرا بل لمحكمة الموضوع وهذا من أخص خصائص وظيفتها أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص ما ترى أنه لا بد من مؤدى إليه وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما انتهى إليه إلا إذا كان الدليل الذي اعتمد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها"<sup>5</sup>.

كما قضت ذات المحكمة أيضا: "أن استنتاج الواقعة المعاقب عليها من الأدلة المقدمة أمر موضوعي تملكه محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك مادامت الأدلة المقدمة تنتج عقلا ما رآته المحكمة"، وقضت أيضا: "يجب على المحكمة ألا تنظر دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقي الأدلة في مجموعها مؤدية إلى ما ترتب عليها ومنتجة كوحدة في

<sup>1</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 182.

<sup>2</sup> - رابع لالو، المرجع السابق، ص 14-15.

<sup>3</sup> - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 174.

<sup>4</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 34.

<sup>5</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 147.

إثبات اقتناع القاضي واطمئنانه إلى ما انتهى إليه، ومن ثمة فلا تقبل مجادلة المحكمة في تقديرها أو مصادرتها في عقيدتها"<sup>1</sup>.

من جانب آخر؛ يرد على مبدأ تكامل الأدلة الجنائية قاعدة أخرى تشكل استثناء ويتعلق الأمر بقاعدة جواز الاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر، فمتى وجد في إثبات الإدانة دليل باطل لا أصل له في ملف الدعوى<sup>2</sup> أو مبهم أو متناقض ليس من شأن هذا أن يؤثر على قناعة القاضي فيكون بذلك الحكم صحيحا اعتمادا على الأدلة الأخرى فلا يضعف من قوة الأدلة الأخرى لأنها تكفي بذاتها وبما بينها من تساند وتماسك<sup>3</sup>. هذا يرجع إلى أنّ الأساس الذي يقوم عليه التساند هو التعرف على مدى تأثير اقتناع القاضي بالدليل المنهار والوقوف على مدى تأثير قناعته فإذا ما كان الدليل المؤثر باطلا انهارت بقية الأدلة<sup>4</sup>.

من تطبيقات قاعدة جواز الاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر ما قضت به محكمة النقض المصرية في أحد قراراته والذي جاء فيه: "لا أهمية للطعن على حكم بمقولة أنه اعتمد على شهادة شاهد لم يحلف اليمين إذا الحكم لم يُبين على هذه الشهادة وحدها بل كان مبنيا على شهادة شاهدين لم يطعن بهما"، وقضت ذات المحكمة أيضا بأنه: "لا يعيب الحكم أن يورد أقوالا عن شاهد يقول الطاعن أنه قد حصلها عن طريق استراق السمع ما دام لم يُبين بصفة أصلية على هذه الأقوال وإنما أوردها على سبيل تعزيز الأدلة الأخرى التي اعتمد عليها"<sup>5</sup>.

الفرع الخامس: أن يكون الدليل منتجا وملائما

تعني ملائمة الدليل أن يكون الدليل المقدم في الدعوى العمومية ذا قيمة إثباتية على أن يتم استخلاص هذه النتيجة من خلال أعمال قواعد العقل والمنطق استخلاصا سائعا، ويعرف الدليل

<sup>1</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 148.

<sup>2</sup> - Mahieddine Attoui ,Le tribunal Criminel,office des publication universitaires ,place central de BenAknoun, Alger, 1994, p49.

<sup>3</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 183.

<sup>4</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 72.

<sup>5</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 139.

الملائم بأنه الدليل الذي يثبت وجود الواقعة وعلى القاضي أن يستعين في تحديد هذه الملائمة بالمنطق والعلم العام والخبرة أيضا. كما يعني أيضا ذلك الدليل الذي يمكن للشخص المعتاد أن يستنتج دلالاته في إثبات الواقعة، وبهذا يقوم الدليل الملائم على عنصرين عنصر عقلي وآخر مادي الذي يتعلق بالدليل الأكثر وزنا وقيمة في الدعوى<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للشرط المتعلق في أن يكون الدليل منتجا؛ فيقصد به أن يكون الدليل ذا أثر في تكوين قناعة القاضي؛ أي له أهمية في ما تستخلصه المحكمة لحقيقة الواقعة في صورتها الصحيحة ولا يقتضي هذا أن يكون الدليل قاطعا وحاسما ولا مباشرا وصريحا؛ إذ يمكن استخلاص ثبوت الواقعة من خلال عمليات الاستقراء والاستنباط العقلي المنطقي، هذا ما عبرت عنه محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها جاء فيه: "لمحكمة الموضوع أن تتبين حقيقة الواقعة وتردها إلى صورتها الصحيحة التي تستخلصها من مجموع الأدلة المطروحة عليها، وهي ليست مطالبة بالأخذ بالأدلة المباشرة بل لها أن تستخلص الحقائق القانونية من كل ما يقدم إليها من أدلة ولو كانت غير مباشرة متى كان حصله الحكم من هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء العقلي"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 54-55 .

<sup>2</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 64.

## المبحث الثالث: تسبب الحكم الجزائي

يتطلب الاقتناع القضائي تسبب القاضي للحكم الجزائي الذي يصدره، ويُعدّ تعليل الأحكام القضائية قاعدة دستورية<sup>1</sup>؛ ما يعني أنّه يقع على القاضي الالتزام بتسبب حكمه على الوجه المحدد قانوناً باعتبار التسبب ضماناً حقيقية وفعّالة لحماية حقوق المتقاضين إقراراً للعدالة؛ إذ من خلال تعليل الأحكام القضائية يكون للمتقاضين معرفة الأسباب التي بنى عليها القاضي حكمه، كما يمكن للخصوم ممارسة حقهم في الطعن في الأحكام القضائية ما يسمح للمحكمة العليا من مراقبة تطبيق القاضي للقانون على الوجه الصحيح والسليم.

هذا ولا يُشكل تعليل الأحكام القضائية ضماناً للمتقاضين فحسب؛ فحتى القضاة تُضمن صحة أحكامهم ونزاهة قضائهم من خلال هذا الأخير، فلا يمكن للقاضي أن يقضي بالبراءة أو الإدانة دون أن يحدد الأسباب القانونية والواقعية بما في ذلك أدلة الإثبات التي تشكل مصدراً لاقتناعه طالما أنّ جوهر الحكم القضائي هو اقتناع القاضي، هذا ما يجعل من تسبب الحكم الجزائي على وجه الخصوص شرطاً من الشروط الموضوعية لاقتناع القاضي الجزائي<sup>2</sup>، كما قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها والذي جاء فيه: "إنّ مسألة قناعة قضاة الموضوع مشروطة بضرورة تسبب قراراتهم دون تناقض مع العناصر الموجودة بملف الدعوى والمناقشات التي دارت حولها أمامهم"<sup>3</sup>.

ليس الغرض من التسبب معرفة سبب اقتناع القاضي وإنّما الغاية منه تبيان مصدر اقتناعه لمعرفة مدى مطابقة عمل القاضي للقواعد القانونية، وفي هذا الصدد يقول الدكتور أحمد فتحي سرور: "أنّ القاضي ليس مكلفاً ببيان أسباب اقتناعه الشخصي ولكنّه مكلف ببيان أسباب الحكم إليه ولكي يوضح هذه الأسباب لا بدّ أن يذكر الأدلة التي اعتمد عليها وكانت مصدراً لاقتناعه ولكنّه غير

<sup>1</sup> - المادة 162 فقرة ثانية من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري بنصها: "تعلل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علنية".

<sup>2</sup> - محمد مروان، المرجع السابق، ج2، ص 497.

<sup>3</sup> - القرار رقم 22/316 الصادر في 1981/03/5 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 193.



مكلف بتحديد علة اقتناعه بهذه الأدلة بالذات فهو مكلف بإثبات أو تسبيب وسائل اقتناعه ولكنه غير مطالب بإثبات لماذا اقتنع<sup>1</sup>.

تبرز العلاقة بين تسبيب الحكم الجزائي والاقتناع القضائي في اعتبار التسبيب ترجمان لضمير القاضي واقتناعه، الذي يؤسس من خلاله عدالته فيقنع الخصوم والمجتمع ومحكمة النقض بصحة ما اقتنع به وبالتالي لاقتناعهم بسلامة حكم الجزائي الصادر عنه، فبيان الأسباب الموضوعية والأدلة التي بنى عليها القاضي على أساسها اقتناعه لا تشكل أي تعارض بين الحرية الممنوحة للقاضي الجزائي في تكوين اقتناعه، فلولا تسبيب الحكم الجزائي لما تبين لمحكمة النقض مصادر الاقتناع الموضوعي ومدى توافق هذه الاقتناع القضائي مع قواعد العقل والمنطق<sup>2</sup>.

بالتالي فتسبيب الحكم الجزائي ما هو في حقيقة الأمر إلا تسطير لعملية الاقتناع القضائي التي يجريها القاضي من حيث المنهج والمضمون<sup>3</sup>.

طالما أن تسبيب الأحكام القضائية والجزائية على وجه الخصوص يتعلق بوجود الحكم في حد ذاته؛ فإنه وقبل التعرض إلى تسبيب الحكم الجزائي لابد من التطرق أولاً إلى الحكم الجزائي.

### المطلب الأول: ماهية الحكم الجزائي

تُشكل الأحكام القضائية الأداة القانونية لإقرار العدالة وحماية حقوق الأفراد، كما يكون للقضاة من خلال الأحكام القضائية تجسيد ما توصلوا له من حقيقة وإعلانها من ثمة وجب أن تكون هذه الأحكام سليمة متضمنة لكافة الشروط اللازمة لتحقيق ذلك، ولا يختلف الأمر في الحكم الجزائي هذا الأخير الذي يفصل في موضوع الدعوى العمومية سواء بالبراءة أو الإدانة، كما يساهم في تنفيذ الجزاء الجنائي في حالة ما إذا كان الحكم الجزائي يقضي بإدانة المتهم.

<sup>1</sup> - إسماعيل طواهري، المرجع السابق، ص 446.

<sup>2</sup> - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 217.

<sup>3</sup> - محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص 328.

## الفرع الأول: تعريف الحكم الجزائي

قبل تعريف الحكم الجزائي، لابد من تعريف الحكم القضائي بصفة عامة ويعرف هذا الأخير على أنه: "نطق لازم علني يصدر من القاضي ليفصل في خصومة مطروحة عليه أو في نزاع"<sup>1</sup>.

كما يُعرّف أيضا بأنه: "الرأي الذي تنتهي إليه المحكمة في المعروض عليها بعد النطق بالحكم بعد المداولة وخروج الدعوى من حوزتها"<sup>2</sup>.

عُرّف كذلك بأنه: "كل إعلان لفكر القاضي في استعمال سلطة قضائية وهو أيضا القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا ومختصة بإصداره في خصومة قضائية وفقا لقواعد القانون"<sup>3</sup>.

أما الحكم الجزائي فيُعرّف بأنه: "النتيجة القانونية الملزمة لطرفي الدعوى الجنائية باعتباره غاية العملية العلمية المنطقية التي يجريها القاضي ليعلن عن إرادة القانون في شأن وقائع معينة منسوبة إلى شخص أو أشخاص محددين سواء فصلت أو لم تفصل في الموضوع"<sup>4</sup>.

كما يُعرّف بأنه: "القرار الذي تصدره المحكمة في جلسة المحاكمة بشأن براءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه أو إدانته عنها مع تعيين العقوبة المقررة بحقه وقد يكون الحكم بعدم المسؤولية"<sup>5</sup>.

كما يُعرّف أيضا بأنه: "القرار النهائي في الدعوى الجنائية وهو أهم ما يصدر عن السلطة القضائية لما يتميز به كونه يمثل مرحلة الفصل في الدعوى الجنائية التي يجب أن تقف عند حد معين"<sup>6</sup>.

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 45.

2 - عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، المرجع السابق، ص 519.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 5-6.

4 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، صفحة 354.

5 - محمد رعد فجر فتيح الراوي، المرجع السابق، ص 328.

6 - فريدة بن يونس، تنفيذ الأحكام الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013/2012، ص10.

## الفرع الثاني: أجزاء الحكم الجزائي

يحتوي الحكم الجزائي على أجزاء مكملة لبعضها البعض وهو ما سنتعرض له تباعا:

## أولا: ديباجة الحكم

ديباجة الحكم هي بمثابة المقدمة التي من خلالها يتم التعرف على الحكم وبيان عناصره والمحكمة الصادرة عنها، وتاريخ الدعوى بالإضافة إلى أطرافها وعناوينهم وسببها أي التهمة التي أقيمت لأجلها ومكان ارتكابها لتحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل، كما تتضمن ديباجة الحكم أسماء القضاة وتاريخ صدور الحكم، وهذا لأهميته في مواعيد الطعن ومواعيد التقادم<sup>1</sup>. هذا وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم نجده قد تضمن وجوب تضمين الحكم هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم وأسماء القضاة وكاتب الجلسة والمترجم عند الاقتضاء<sup>2</sup>.

هذا وقد ورد تعريف لديباجة الحكم في قرار للمحكمة العليا جاء فيه: "الديباجة هي مقدمة الحكم أو القرار الذي تليها الأسباب مباشرة ورغم أن القانون لم ينص عليها صراحة إلا أن العمل القضائي يقتضي تقسيم الحكم أو القرار إلى ثلاثة أجزاء الديباجة وهي التي تكون الجزء الأول ويقوم عادة بتحريرها كاتب الضبط وتليها الأسباب ثم المنطوق اللذان هما من عمل القاضي"<sup>3</sup>.

تصدر الأحكام القضائية سواء كانت أحكاما أو قرارات الصادرة عن جميع الجهات القضائية بما في ذلك الجزائية باسم الشعب الجزائري وهذا طبقا لما نص عليه الدستور في مادته 159 والتي جاء فيها: "يُصدر القضاء أحكامه باسم الشعب"، كما نصت المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>4</sup> على أنه: "يجب أن يشتمل الحكم، تحت طائلة البطلان، العبارة الآتية: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باسم الشعب الجزائري"، متى خلى الحكم القضائي بما يفيد صدوره

<sup>1</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 39-40.

<sup>2</sup> - المادة 379 ف 1، المادة 380 ف 1 من ق إ ج ج .

<sup>3</sup> - القرار رقم 57305 الصادر في 10/10/1989 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج 1، ص 82.

<sup>4</sup> - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، الصادر في 17 ربيع الثاني عام 1429 هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج، العدد 21، ص 24.

باسم الشعب فهذا يمس بذاتيته ويفقده عنصرا جوهريا من مقومات وجوده القانوني، ما يترتب عن ذلك بطلانه بطلانا مطلقا ونفس الحكم ينطبق ويترتب في حالة الإغفال الكلي والتام لبيانات الديباجة<sup>1</sup>.

### ثانيا : بيان وقائع الدعوى

يُشكل بيان وقائع الدعوى العمومية جزءا هاما من أجزاء الحكم الجزائي، وقد ألزم المشرع الإجرائي الجنائي القاضي بضرورة بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة مع ذكر لكافة الظروف المحيطة بالواقعة المرتكبة، والهدف من هذا التعرف على سبب الدعوى والتحقق من مدى توافر أركان الجريمة ومدى تطابق ذلك مع للنص القانوني<sup>2</sup>، والغرض من بيان وقائع الدعوى هو أن يكون القاضي على بينة من أمره لدى تطبيقه للقانون على الوقائع وأن يعلم المتهم على وجه الدقة الأفعال التي الجريمة والنص القانوني الذي يعاقب عليها<sup>3</sup>.

إنّ المقصود بالواقعة المستوجبة للعقوبة الأفعال الصادرة من المتهم والتي تتوافر بها أركان الجريمة، ومن ثمة لا يكفي أن تصف المحكمة التهمة بوصفها القانوني فليس في هذا توضيح لأركانها القانونية<sup>4</sup>، أي بمعنى آخر الوقائع الواجب بيانها هي ما حدث بالعالم الخارجي من أفعال وسلوكيات وما تحقق من ورائها من نتائج، أي كلّ الأفعال والمقاصد التي تكوّن الجريمة من أركان وعناصر يترتب عنها نتائج قانونية؛ وبالتالي فإنّ مصطلح الواقعة يشتمل على الفعل المادي المجرم، النتيجة الإجرامية، العلاقة السببية بين السلوك ونتيجة الإجراميين، القصد الجنائي العام و الخاص، عمدي أو غير عمدي، الجريمة التامة أو الشروع، الظروف المشددة أو المخففة، الأعذار القانونية المخففة أو المعفية، موانع المسؤولية أو أسباب الإباحة، صفة الجاني في بعض الجرائم<sup>5</sup>.

1 - عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 531 - 533 .

2 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 40.

3 - عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 538.

4 - عبد الحميد الشواربي، البطان الجنائي، المرجع السابق، ص 539.

5 - كمال عبد الواحد الجواهري، المرجع السابق، ص 103 - 104.

ما تجدر الإشارة إليه لدى بيان وقائع الدعوى هو النص القانوني وهذا من خلال ذكر رقم المادة أو المواد القانونية التي تشتمل على العقوبة<sup>1</sup>، ومتى تمّ إغفال هذا الأخير ترتّب عن ذلك بطلان الحكم<sup>2</sup>.

### ثالثا: أسباب الحكم

يُقصد بأسباب الحكم: "الأسباب الواقعية والقانونية التي أدت إلى صدوره بمعنى آخر الأسباب الضرورية والكافية التي بررت وجوده؛ أي الدوافع التي أدت بالقاضي أثناء ممارسته لوظيفته إلى إصدار الحكم سواء بالبراءة أو الإدانة"<sup>3</sup>.

كما تعني أيضا: "مجموعة الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه، بمعنى آخر مجموعة الأسانيد والمقومات المنطقية التي تقود إلى النتيجة التي خلص إليها الحكم من حيث تبرئة المتهم أو إدانته"<sup>4</sup>.

هذا ويُعدّ تسبب الحكم القضائي التزام قانوني تفرضه طبيعة عمل القضائي، كما يُشكل قيودا من القيود الواردة على حرية قاضي الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى؛ إذ يقع على القاضي التدايل على صحة عقيدته في أسباب حكمه بأدلة تؤدي إلى ما رتبته عليها دون خطأ في الاستدلال أو أي تناقض<sup>5</sup>، وما تجدر الإشارة إليه أيضا أنّ أسباب الحكم هي المرآة الحقيقية لسلامة المنطق القضائي، بحيث أنّ عمل القاضي في حدّ ذاته يقتضي مطابقته مع قواعد المنطق<sup>6</sup>.

1 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 539.

2 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 41-42.

3 - حسين فريحة، المنهجية في تسبب الأحكام القضائية، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، العدد، 33، جوان 2010، ص 268.

4 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 43.

5 - عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، المرجع السابق، ص 557.

6 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 193.

## رابعاً: منطوق الحكم

منطوق الحكم وهو آخر جزء من أجزاء الحكم الجزائي يكتب في نهاية الحكم بعد عبارة - ولهذه الأسباب -، ويمثل الخلاصة المنطقية لأسباب الحكم لذا ينبغي على المحكمة الفصل في جميع الطلبات المقدمة من الخصوم سواء في الدعوى الجنائية أو المدنية<sup>1</sup>.

يُعرّف منطوق الحكم: "بأنه القرار الفاصل الذي انتهت إليه المحكمة في الدعوى الجزائية المرفوعة أمامها وهو نص الحكم ذاته مجرداً من الوقائع والأسباب، كما يُعد النتيجة التي توصلت إليها المحكمة في النزاع المعروض أمامها فاصلة بذلك إمّا بالبراءة أو الإدانة"<sup>2</sup>.

كما عُرّف أيضاً بأنه: "أهم أجزاء الحكم القضائي وفيه يتجسد قرار المحكمة ويتم من خلاله حسم المنازعات وإقرار الحقوق وبمقتضاه يتم التنفيذ الجبري وضده يوجه الطعن ونتيجة له تستنفذ المحكمة التي أصدرته ولايتها وبه تكون الحجية"<sup>3</sup>.

يترتب بمجرد النطق بالحكم في جلسة علنية خروج الدعوى من حوزة المحكمة ما يعني عدم جواز المساس بهذا الحكم بأي صورة كانت فلا يكون للمحكمة تعديله أو تصحيحه حتى ولو تيقنت من ذلك وتبقى الوسيلة في التصحيح أو المراجعة هي اللجوء إلى طرق الطعن المقررة قانوناً<sup>4</sup>.

## الفرع الثالث : شروط إصدار الحكم القضائي

يتطلب إصدار الحكم القضائي شروط محددة تضمن سلامة الحكم وحجيته، وتتمثل هذه الشروط في شرط المداولة، تحرير الحكم، علنية النطق بالحكم، وسيتم التطرق لهذه النقاط تباعاً في الآتي بيانه:

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 57.

2 - محمد رعد فجر فتيح الراوي، المرجع السابق، ص 339.

3 - محمد منتصر العلوان كريم، منطوق الحكم القضائي في القانون الأردني دراسة مقارنة بالقانون العراقي والمصري، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، العدد السادس والستون، العراق، 2015، ص 564.

4 - سليمان عبد المنعم، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 288.

## أولاً: شرط المداولة

بعد إتمام كافة الإجراءات القانونية للمحاكمة والتحقيق النهائي من سماع لأطراف الدعوى العمومية، وهذا في إطار التكريس الفعلي لقرينة البراءة وحق الدفاع يقرر رئيس الجلسة ختام المحاكمة وهذا لإجراء المداولة؛ وتعني هذه الأخيرة تبادل الآراء بين أعضاء هيئة المحكمة الذين سبق لهم حضور جلسات المحاكمة فيما يراه كلّ منهم تطبيقاً سليماً على وقائع الدعوى ومناقشة هذه الآراء للوصول إلى حكم عادل<sup>1</sup>، هذا ولا يمكن تصور المداولة في المحاكم التي تتشكل من قاض فرد<sup>2</sup>.

من القواعد القانونية الواجب مراعاتها في المداولة القانونية السرية لتمكين القضاة من إبداء آرائهم بحرية تامة وللحفاظ أيضاً على هيئة القضاء، والقاعدة الأخرى للمداولة أن يجري المداولة القضاة الذين حضروا جميع جلسات المحاكمة مع الإشارة إلى أنه لا يوجد ميعاد محدد لإتمام المداولة<sup>3</sup>، بالإضافة إلى عدم حضور قضاة النيابة العامة ولا كاتب المحكمة ولا الخصوم أو موكلهم<sup>4</sup>.

## ثانياً: تحرير الحكم

يُعد تحرير الحكم شرطاً جوهرياً للوجود القانوني للحكم القضائي وحيثيته، كما يُشكل ضماناً قانونية لتمكين الخصوم من ممارسة حقهم في الطعن في الأحكام، والمقصود بتحرير الحكم كتابته، وتدوين الحكم القضائي ضابط قانوني لشفوية إجراءات المحاكمة؛ وبالتالي فإنّ تحرير الحكم إثبات لحصول المحاكمة وتبيان للكيفية التي جرت فيها، فالشفوية هي الأصل والتدوين صورة لها، كما أنه بدون تدوين يتعذر على الخصوم إقامة الدليل على عدم قيام إجراءات المحاكمة على النحو الذي

1 - عبد القادر الشبخلي، المرجع السابق، ص 106.

2 - سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي محاولة تأصيل أسباب البطلان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 286.

3 - محمد رعد فجر فتوح الراوي، المرجع السابق، ص 331-334.

4 - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 287.

يتطلبه القانون، ومن جانب آخر يكون عسيرا على محكمة الطعن رقابة صحة الإجراءات من حيث وقوعها وأوسلامتها في ظل غياب الوجود المادي للحكم أي عملية التحرير<sup>1</sup>.

هذا وبعد تحرير الحكم تؤرخ نسخة الحكم الأصلية ويذكر فيها أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وكاتب الجلسة واسم المترجم عند الضرورة، كما يحمل الحكم توقيعات كل من رئيس الجلسة وأمين الضبط<sup>2</sup>.

### ثالثا: علنية النطق بالحكم

تعني العلنية: "تمكين الجمهور من غير تمييز من متابعة جلسات المحاكمة وما يدور فيها من مناقشات وماتخذ من إجراءات وما يصدر فيها من أحكام وقرارات"<sup>3</sup>، هذا وتعد العلنية بوجه عام ضمانا لقرينة البراءة؛ إذ من خلالها يُمكن للمتهم مواجهة المجتمع من خلال الدفاع عن براءته، كما تُساهم أيضا في تجسيد نزاهة العمل القضائي وشفافيته مع إعلام أفراد المجتمع بإجراءات المحاكمة ومضمون الحكم الصادر عن القضاء<sup>4</sup>.

إنّ النطق بالحكم القضائي قاعدة دستورية إذ جاء في نص المادة 162 في فقرتها الأولى من التعديل الدستوري الجزائري: "تُعَلَّل الأحكام القضائية، ويُنطق بها في جلسات علنية"، كما تنص المادة 355 في فقرتها الأولى من ق إ ج ج على أنه: "يجب أن يصدر الحكم في جلسة علنية إما في الجلسة نفسها التي سُمعت فيها المرافعات وإما في تاريخ لاحق"، ونفس القاعدة تطبق على الأحكام القضائية الصادرة عن الجهات القضائية الفاصلة في قضايا الأحداث ( قسم الأحداث، غرفة الأحداث)، طبقا لما جاء في المادة 89 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل: "ينطق بالحكم الصادر بالجرائم المرتكبة من الأطفال في جلسة علنية" بالرغم من أنّ المحاكمة الجنائية

1 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 235.

2 - المادة 380 فقرة ثانية من ق إ ج ج.

3 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 182.

4 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 175 - 176.



للأحداث الجانحين تتم في صورة سرية<sup>1</sup>، وهذا ما يبرز أكثر أهمية علانية النطق بالأحكام في حماية الحقوق والحريات وضمان العدالة الجنائية.

### الفرع الرابع: تقسيمات الأحكام الجزائية

تنقسم الأحكام الجزائية إلى ثلاثة أقسام؛ من حيث فصلها في الموضوع، من حيث صدورها في حضور المتهم، ومن حيث قابليتها للطعن.

### أولاً: تقسيم الأحكام الجزائية من حيث فصلها في الموضوع

تنقسم هذه الأخيرة إلى أحكام غير فاصلة في الموضوع وأحكام فاصلة في الموضوع :

**1- الأحكام غير الفاصلة في الموضوع:** وتصدر هذه الأخيرة قبل الفصل في الموضوع وهي أحكام غير قطعية أي لاتحسم الدعوى العمومية ولا تضع حلاً للنزاع ولا تقطع في التهمة بالبراءة أو الإدانة؛ بل تهدف إلى وضع تنظيم إجرائي يتعلق بإجراءات السير في الخصومة<sup>2</sup> و تنقسم هذه الأخيرة إلى:

أ. الأحكام الوقتية كالحكم الصادر في طلب النيابة العامة حبس المتهم مؤقتاً أو الحكم القاضي برفض أو قبول طلب الإفراج عن المتهم<sup>3</sup>.

ب. الأحكام التحضيرية وهي تصدر لإجراء تحقيق في الدعوى دون التعرض لموضوعها وهي لا تكشف عن رأي المحكمة كالحكم بإجراء معاينة أو سماع شاهد أو الحكم بإجراء تحقيق تكميلي<sup>4</sup>.

ت. الأحكام التمهيديّة يستشف منها الاتجاه الذي تميل إليه رأي المحكمة في موضوع النزاع كالحكم بتعين خبير لإجراء الخبرة حول مدى صحة الورقة من تزويرها، أو التصريح للمتهم

1 - المادة 82 فقرة أولى من قانون حماية الطفل.

2 - محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 864.

3 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 382.

4 - فريدة بن يونس، المرجع السابق، ص 11- 12.

بإثبات مسألة فرعية تؤدي لزوما بالحكم بالبراءة كإثبات انفصال الرابطة الزوجية في جريمة الزنا، أو انتداب طبيب شرعي لتحديد سبب الوفاة<sup>1</sup>.

من جانب آخر توجد أحكام غير فاصلة في الموضوع ولكن ذات طبيعة قطعية، وهي أحكام تفصل في جزء في المنازعة أو في مسألة فرعية فصلا حاسما لا يكون للمحكمة الرجوع فيه بعد إصداره، كالحكم بعدم الاختصاص أو بانقضاء الدعوى العمومية لسبب من أسباب انقضائها، الحكم بطلب رد القضاة، طلب وقف الدعوى إلى غاية فصل الجهة القضائية المختصة في مسألة فرعية<sup>2</sup>.

2- الأحكام الفاصلة في الموضوع: وتسمى بالأحكام القطعية وهي الأحكام التي تفصل في النزاع بصورة حاسمة فتضع حلا للنزاع موضوع الدعوى العمومية ويتم الفصل في ذلك إما بالبراءة أو الإدانة، والحكم القطعي هو سبب من الأسباب التي تنقضي من خلالها الدعوى العمومية<sup>3</sup>.

### ثانيا: تقسيم الأحكام الجزائية من حيث حضور المتهم

تنقسم الأحكام الجزائية إلى أحكام حضورية وأحكام غيابية وهذا تبعا لحضور المتهم لجلسة المحاكمة من عدمه، فالأحكام الحضورية تكون كذلك في حال حضور المتهم الجلسات التي تتم فيها المرافعة وفي حال تخلفه عن حضورها فيكون الحكم غيابيا<sup>4</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 407 من ق إ ج ج بنصها: "كل شخص كلف بالحضور تكليفا صحيحا وتخلف عن الحضور في اليوم والساعة المحددين في أمر التكليف بالحضور يحكم عليه غيابيا...".

كما نصت المادة 346 من ق إ ج ج على أنه: "إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلّم لشخص المتهم يصدر الحكم في حال تخلفه عن الحضور غيابيا".

مما سبق يتبين أنّ الأحكام الغيابية تكون في حالتين:

الحالة الأولى: إذا تغيب المتهم عن الحضور لجلسة المحاكمة ولم يتأكد اتصاله بالتكليف بالحضور.

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 104.

2 - فريدة بن يونس، المرجع نفسه، ص 11؛ عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 104.

3 - محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 864.

4 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 379.

الحالة الثانية: إذا تغيب المتهم عن الحضور لجلسة المحاكمة وتأكّد اتصاله بالتكليف بالحضور شخصياً ولكنه قدّم عذراً مقبولاً لدى المحكمة.

أمّا الحكم الحضورى فيكون إذا تمّ تكليف المتهم بالحضور بالجلسة وحضر جميع جلسات المحاكمة وصدر الحكم في مواجهته وهنا يُسمى " بالحكم الحضورى الوجيه"، أمّا في حالة حضور المتهم جميع جلسات المحاكمة وتخلف عن الحضور يوم النطق بالحكم فيكون الحكم في هذه الحالة حضورى غير وجاهى وهو ما يستتف من المادة 355 ف 3 من ق إ ج ج بنصها: " وعند النطق بالحكم يتحقق الرئيس من جديد من حضور الأطراف أو غيابهم".

يكون الحكم حضورياً اعتبارياً؛ إذا تمّ تكليف المتهم بالحضور لجلسة المحاكمة وامتنع عن الحضور دون تقديم أي عذر مقبول أمام المحكمة<sup>1</sup>، كما يعد من الأحكام الحضورية الاعتبارية الأحكام الصادرة في الحالات المحددة بنص المادة 347 من ق إ ج ج بنصها: " يكون الحكم حضورياً على المتهم الطليق:

- الذي يجيب على نداء اسمه ويغادر القاعة باختياره قاعة الجلسة ؛
- الذي رغم حضوره بالجلسة يرفض الإجابة ويقرر التخلف عن الحضور ؛
- الذي بعد حضوره إحدى الجلسات الأولى يمتنع باختياره عن الحضور بالجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو بجلسة الحكم".

هذا وقد تضمنت المادة 350 من ق إ ج ج حالة الحكم الحضور الاعتراري ويتعلق الأمر بالحالة الصحية للمتهم التي لا تسمح له بالحضور أمام المحكمة ووجدت مع ذلك أسباب خطرة لا تقتضي تأجيل القضية، وفي هذه الحالة تأمر المحكمة بقرار مسبب باستجواب المتهم بمحل سكنه عند الاقتضاء وبحضور وكيله أو بمؤسسة إعادة التربية التي يكون محبوساً فيها وذلك بواسطة قاض منتدب مصحوب بكاتب ضبط.

<sup>1</sup> - المادة 345 من ق إ ج ج بنصها: " يتعيّن على المتهم المبلّغ بالتكليف بالحضور شخصياً أن يحضر ما لم يقدم للمحكمة المستدعى أمامها عذراً مقبولاً، وإلاّ اعتبرت محاكمة المتهم المبلّغ بالتكليف بالحضور شخصياً والمتخلف عن الحضور بغير إبداء عذر مقبول محاكمة حضورية".

من جانب آخر يُعد الحكم حضوريا اعتباريا بالنسبة للمسؤول عن الحقوق المدنية من خلال حضور محام عنه أمام المحكمة<sup>1</sup>.

ما تجدر إليه في إطار تقسيم الأحكام القضائية من حيث حضور المتهم، أنّ حساب مواعيد الطعن تختلف بحسب طبيعة كلّ حكم، فالأحكام الغيابية تسري مواعيد الطعن بالمعارضة فيه بدءا من تاريخ تبليغ الحكم<sup>2</sup>، والأحكام الحضورية تسري مواعيد الاستئناف فيها بدءا من تاريخ النطق بالحكم، أمّا بالنسبة للأحكام الحضورية الاعتبارية فتسري مواعيد الاستئناف من يوم التبليغ لا من يوم النطق<sup>3</sup>.

**ثالثا : تقسيم الأحكام الجزائية من حيث قابليتها للطعن القضائي**

تتقسم بذلك إلى:

**1- أحكام ابتدائية:**

هي الأحكام الصادرة على مستوى أول درجة أي من المحكمة وقابلة للاستئناف أمام محكمة درجة ثانية درجة ثانية أي المجلس القضائي<sup>4</sup>.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية وفقا للمادة 416 والمعدلة بموجب القانون رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية<sup>5</sup>، والتي تضمنت الأحكام القضائية القابلة للاستئناف إذ نصت على أنه: " تكون قابلة للاستئناف:

**-الأحكام الصادرة في مواد الجرح إذ قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20000 د ج بالنسبة للشخص الطبيعي و100000 د ج بالنسبة للشخص المعنوي والأحكام بالبراءة؛**

<sup>1</sup> - المادة 349 من ق إ ج ج بنصها: " يجوز دائما للمسؤول عن الحقوق المدنية أن يحضر عنه محام يمثله، وفي هذه الحالة يعد الحكم حضوريا بالنسبة إليه".

<sup>2</sup> - المادة 411 من ق إ ج ج .

<sup>3</sup> - المادة 418 ف 1، 2 من ق إ ج ج .

<sup>4</sup> - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 381.

<sup>5</sup> - القانون رقم 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس 2017 يعدل ويتم الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ج، العدد 20.

- الأحكام الصادرة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الحبس بما في ذلك تلك المشمولة بوقف التنفيذ".

كما تُعد من قبيل الأحكام الابتدائية أحكام محكمة الجنايات الابتدائية وهذا طبقا لما جاءت به المادة 322 مكرر من القانون رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بنصها: "تكون الأحكام الصادرة حضوريا عن محكمة الجنايات الابتدائية الفاصلة في الموضوع قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية".

## 2- أحكام نهائية:

هي الأحكام التي لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف ومع ذلك فهي تقبل الطعن بالنقض كالقرارات الصادرة عن الغرفة الجزائية وعرفة الأحداث، أحكام محكمة الجنايات الاستئنافية، الأحكام الفاصلة في مواد الجرح إذا قضت بعقوبة الغرامة التي تقل أو تساوي 20000 د ج بالنسبة للشخص الطبيعي وتقل عن أو تساوي 100000 د ج بالنسبة للشخص المعنوي، الأحكام الفاصلة في مواد المخالفات إذا قضى الحكم بالغرامة فقط<sup>1</sup>.

## 3- أحكام باتة:

هي الأحكام التي لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية بسبب عدم قابليتها للطعن أو فوات ميعاد الطعن أو استنفاد طرق الطعن المخولة قانونا، ويتمتع الحكم البات بقوة الشيء المقضي فيه<sup>2</sup>، كما يُعد أيضا سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية<sup>3</sup>. ومن ثمة ليس للمحكمة الرجوع للدعوى العمومية إلاّ بعد ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة تبرر ذلك<sup>4</sup>.

1 - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط3، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر، 2017، ص 522.

2 - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط2، المرجع السابق، ص 382.

3 - المادة 6 من ق إ ج ج .

4 - فريدة بن يونس، المرجع السابق، ص 15.

## المطلب الثاني: ماهية تسبب الحكم الجزائي

إنّ عملية تسبب الأحكام القضائية بشكل عام عملية منطقية تعتمد على التفكير والتحليل المنطقيين، وفي إطار ذلك يعتمد القاضي على العناصر الواقعية والتي ترد من الخصوم أي ادعاءاتهم وعلى العنصر القانوني المتعلق بالنص القانون وإعماله<sup>1</sup>. ومن جانب آخر تختلف أسباب الحكم الجزائي عن تسببيه، فالتسبب أوسع من الأسباب، فالأول يشتمل (التسبب) على من البيانات المحددة التي تمثل ضمانا لحسن سير العدالة على نحو يكفل الرقابة على هذا الحكم والاطمئنان إليه، أمّا الثاني أي (السبب) فهو يمثل السند القانوني للحكم بالعقوبة<sup>2</sup>.

## الفرع الأول: مفهوم التسبب

قبل التطرق إلى مفهوم تسبب الحكم الجزائي اصطلاحا سنشير إلى تعريف التسبب في اللغة.

## أولاً: التسبب لغة

التسبب مصدر لكلمة سبّب، يُسبّب، تسببياً، الأسباب جمع سبب وهو الوسيلة وما يتوصل به إلى غيره<sup>3</sup>.

## ثانياً: التسبب اصطلاحاً

يُعرّف التسبب بأنّه: "بيان الأسباب التي تكوّن منها اقتناع القاضي وهذا من خلال استدلاله القانوني واستنتاجه القضائي والتوصل إمّا إلى الحكم بالبراءة أو الحكم بالإدانة وتبقى الأسباب هي الحجج التي يبينها القاضي الفاصل في موضوع الدعوى لتبرير حكمه وتشتمل على بيان الواقعة والأدلة والرد على أوجه الدفاع المختلفة"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 34.

<sup>2</sup> - سليمان عبد المنعم، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 230.

<sup>3</sup> - علي بن هادية، لحسن البليش، الجيلالي بن الحاج يحيى، معجم الجديد للطلاب، المرجع السابق، ص 450.

<sup>4</sup> - أحمد حامد البدرى محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، صفحة 312.

كما يُعرّف بأنه: " بيان ما اقتنع به القاضي ويجعله يتجه في حكمه الاتجاه الذي اطمئن إليه وهو يشمل الحجج القانونية والأدلة الواقعية التي بُنيَ عليها الحكم"<sup>1</sup>، أو هو "التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي الموكول من المحكمة حتى النطق بالحكم من أسانيد واقعية وقانونية"<sup>2</sup>.

كما عرفه البعض بأنه: "العملية العقلية التي وصل بها القاضي إلى تلك النتيجة ومن ثمة فالتسبيب إجراء ونتيجة في آن واحد"<sup>3</sup>.

كما عرفه البعض الآخر بأنه: "تسطير الاقتناع منهاجا ومضمونا من حيث الواقعة التي اقتنع بها والأدلة التي اعتمد عليها في بناء هذا الاقتناع"<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: طبيعة التسبيب

يُعد الالتزام بالتسبيب إحدى دعائم النظام الإجرائي الحديث، فالقاضي من خلال التسبيب يعرض مجموعة من الاعتبارات والدوافع الواقعية والقانونية التي قادتته إلى النتيجة التي خلص إليها في قضائه<sup>5</sup>.

بالتالي فالقاضي أثناء إيراد الأسباب مرتبط بالضوابط والأصول القانونية من جهة؛ ومن جهة أخرى مرتبط بمبدأ عام المتمثل في الاقتناع القضائي<sup>6</sup>.

بخصوص مسألة الطبيعة القانونية للتسبيب فقد اختلف الفقه في ذلك، فالبعض اعتبرها قاعدة إجرائية جوهرية والبعض الآخر اعتبرها مبدأ إجرائيا عاما و يبقى التمييز بين الرأيين بالغ الأهمية.

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 63.

2 - المرجع نفسه، ص 129.

3 - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 269.

4 - محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 339-454.

5 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 264.

6 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 199.

## أولاً: التسبب قاعدة إجرائية عامة

ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أنّ التسبب قاعدة إجرائية عامة وليس بمبدأ قانوني عام، ويترتب عن هذا أنّ القواعد التي تنظم التسبب من حيث شروطه وضوابطه والزاميته قواعد عامة لا يختلف مدلولها من قانون لآخر وتطبق على سائر القوانين الإجرائية، ويترتب عن ذلك وجود نص قانوني خاص مكتوب يتضمن وجوب التسبب ويحدد شروطه<sup>1</sup>.

## ثانياً: التسبب مبدأ إجرائي عام

يرى هذا الرأي بأنّ التسبب مبدأ إجرائي عام أي مبدأ عام في النظام القانوني وما على المشرع سوى تقريره فيكون بذلك مصدره الدساتير والتشريعات الوضعية<sup>2</sup>. كما أنّ التسبب حسب هذا الرأي هو مبدأ من مبادئ القانون الطبيعي التي تستهدف حقوق الدفاع وطالما أنّ حق الدفاع مبدأ إجرائي عام فلا حاجة إلى نص خاص يؤكد، بالتالي فالتسبب يرتبط بحق الدفاع فإنّه يكسبه ذات الطبيعة أي مبدأ إجرائي عام، وبذلك يكون القاضي ملزم بالتسبب في جميع الأحوال وهو معفى من التسبب في حالة وجود نص صريح خاص<sup>3</sup>.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على تسبب الأحكام القضائية ضمن القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري وتحديداً في المادة 162 ف 1 بنصها: "تُعَلّل الأحكام القضائية ويُنطق بها في جلسات علنية".

برأينا فتسبب الأحكام القضائية مبدأ عام نظراً لأهميته في حماية الحقوق والحريات وضمان لتحقيق العدالة الجنائية. ومع ذلك وبغض النظر عن الطبيعة القانونية للتسبب الأحكام القضائية سواء كانت قاعدة إجرائية عامة أو مبدأ إجرائي عام، فإن لا يمكن إنكار ضرورة التسبب باعتبار أنّ الحكم القضائي ذو طبيعة منطقية؛ إذ نشاط القاضي وفصله في الدعوى العمومية بناءً منطقي يعتمد على قواعد التفكير المنطقي والعقلاني ويظهر هذا في تسببه للحكم القضائي. وقد ذهب البعض

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 68.

2 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 200.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 69.



إلى القول بأنّ الحكم هو المنطق ويرجعون ذلك إلى أنّ نشاط القاضي ككل يحكمه المنطق القضائي بما في ذلك تسبيب الحكم وهذا لإقناع الناس بما توصل إليه<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: أهمية تسبيب الأحكام القضائية

إنّ تسبيب الحكم القضائي بما فيه الحكم الجزائي دور بارز في حماية الحقوق وتحقيق العدالة، وعلى العموم تبرز أهمية التسبيب في الآتي بيانه:

- تسبيب الأحكام ضمان ضدّ التعسف والتحكم؛ يعني ذلك أنّ تسبيب الحكم الجزائي يقف حائلا دون تعسف القضاة أو تحكمهم ولا يتعارض هذا مع حرية اقتناع القاضي الجزائي ولا يعتبر عبئا عليه بقدر ما هو ضمان أساسية لسلامة اقتناعه<sup>2</sup>؛

- يؤدي التسبيب إلى تطور الفكر القانوني وإثرائه؛ إذ يكون للفقهاء معرفة التفسير القضائي للتشريع وهذا بواسطة التسبيب وتحليل الأحكام القضائية ما يؤدي ذلك إلى تطوير التشريع<sup>3</sup>؛

- تسهيل عمل المحكمة العليا في مراقبة صحة الأحكام القضائية؛

- ضمان للخصوم من خلال معرفتهم لكيفية الفصل في نزاعاتهم وعلى أي أساس تمّ ذلك<sup>4</sup>؛

- وسيلة لحق المجتمع في رقابة عدالة الأحكام القضائية<sup>5</sup>؛

- التسبيب وسيلة للتأكد من أنّ القاضي أسس اقتناعه على وقائع ثابتة<sup>6</sup>؛

<sup>1</sup> - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 272 - 273 .

<sup>2</sup> - عبد السلام بغانة، تسبيب الأحكام الجزائية أو الضمان ضدّ التعسف، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الواحد والأربعون، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، جوان 2014، ص 404.

<sup>3</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2013، ص 191.

<sup>4</sup> - **Etienne Verges** , Absence de motivation des jugement et droit au double degré de juridication,Revue pénitentiaire et de droit pénal , France,2007,p890.

<sup>5</sup> - نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 5.

<sup>6</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، المرجع السابق، ص 192.

- التسبب وسيلة لحماية القاضي من الضغوط والأمور النفسية التي تحول بينه وبين تحقيق العدالة، ويقول في ذلك الفقيه الفرنسي "Garou" التسبب حاجز يحمي القاضي من التصورات الشخصية البحتة"<sup>1</sup>؛

- تحقيق التوازن القانوني والأخلاقي في المجتمع، من خلال اعتبار الحكم القضائي وسيلة لإقناع الرأي العام وتدعيم ثقته، ما يدفع عن القاضي الشك والريبة ما يؤدي إلى إقناع أفراد المجتمع بعدالة القضاء"<sup>2</sup>؛

- يُساهم تسبب الأحكام في حرص القاضي والدقة في العمل وفق قواعد العقل والمنطق، وفي إطار إبراز أهمية تسبب الأحكام الجزائية قضت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها: "إنّ تسبب الأحكام من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنونها فيما يفصلون فيه من الأفضية وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والاستبداد لأنّه كالعذر فيما يرتئونه ويقدمون بين أيدي الخصوم والجمهور وبه يرفعون ما قد يرد على الأذهان من الشكوك والريب فيدعون إلى عدلهم مطمئنين"<sup>3</sup>.

### الفرع الرابع: وظائف تسبب الحكم الجزائي

مما لا شك فيه أنّ تسبب الأحكام الجزائية له عدة وظائف جميعها يؤدي إلى نتيجة واحدة وهي حماية حقوق المتقاضين إذ ينجم عن ذلك من إقرار للعدالة وإرساء لدولة الحق والقانون، ولإبراز ذلك سيتم عرض الوظائف التي يؤديها تسبب الحكم الجزائي.

#### أولاً: وظيفة التسبب في حماية المصلحة العامة

يحقق تسبب الحكم الجزائي حماية للمصلحة العامة ويبرز هذا في الرقابة على صحة الأحكام القضائية؛ إذ من خلاله يتم التأكد من سلامة النشاط الإجرائي للقاضي الجزائي ومدى مطابقة هذا

<sup>1</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 199.

<sup>2</sup> - Camille –julia Guillermet, La motivation des décision de justice, L'harmattan ,France , 2006,p 19-20.

<sup>3</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 339.

النشاط للقانون، والوسيلة في ذلك استئناف الحكم الصادر عن محكمة أول درجة أمام جهة الاستئناف القضائي فيكون لهذه الأخيرة مراقبة وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها وأوجه الدفاع المقدمة بشأنها، ففي حال وجود عيوب تلحق تسبب الحكم تقوم بتحرير أسباب جديدة خالية من العيوب، كما للمحكمة العليا دور في رقابة الأحكام القضائية ويتجسد ذلك في مراقبتها لتطبيق القاضي للقانون على الوجه السليم<sup>1</sup>.

### ثانيا: وظيفة التسبب في حماية المصلحة الخاصة

من حق المتقاضين الفصل في نزاعاتهم المرفوعة أمام القضاء بأحكام عادلة قوامها تطبيق القانون على الوجه الصحيح بقواعده الموضوعية والإجرائية، ومن حقوقهم أيضا معرفة الأسباب التي بُني عليها القضاة أحكامهم سواء تلك القاضية بالبراءة أو الإدانة وأن يكون تسبب هذه الأحكام تسببا كافيا واضحا ليتمكنوا من مراقبة النشاط الإجرائي لقاضي الموضوع<sup>2</sup>.

كما يبرز تحقيق تسبب الحكم الجزائي للمصلحة الخاصة للمتقاضين في ممارسة حقهم في الدفاع؛ إذ هذا الحق هو سلطة للخصوم في استغلال كافة الوسائل التي أقرها القانون لإثبات دفاع أو تأييده من خلال المذكرات الكتابية والمرافعات الشفوية، وهو بذلك حق طبيعي وثابت مكفول في مختلف الأنظمة الإجرائية ومتعلق بالنظام العام، وكلّ إخلال له يجب مجابته والتمسك به في أي مرحلة تكون عليها الدعوى العمومية وجميع مراحل التقاضي ولو أمام المحكمة العليا<sup>3</sup>.

### ثالثا: وظيفة التسبب في إثراء الفكر القانوني

تُساهم الأحكام القضائية في إثراء الفكر القانوني وهذا باعتبار الفقه يحل أحكام القضاء لمعرفة التفسير القضائي للتشريع، ويصل الفقه لفهم الفكر القضائي من خلال تسبب القضاة لأحكامهم ما يسمح بمعرفة مدى تطبيق القاضي للقواعد القانونية التي أقرها المشرع وهل خالفها<sup>4</sup>. بالتالي يُساهم

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 75-76.

2 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 204.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 82-83.

4 - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 270.

الفقه في سد الثغرات التي وجدت في القاعدة القانونية كالعقوبة مثلا فقد تكون غير متناسبة وجسامة الفعل الإجرامي وظروف المصاحبة لارتكابه ما يؤدي بالمطالبة بتشديد العقوبة مثلا.

من خلال ما تم بيانه من وظائف التسبيب، فإنّ الجدير بالذكر الإشارة إلى العلاقة بين تسبيب الحكم الجزائي وقرينة البراءة والتي تكمن في اعتبار التسبيب تكريس فعلي وتطبيقي لقرينة البراءة من خلال إبراز الأسباب التي بنى القاضي عليها حكمه، وبهذا حسب تقديرنا فتسبيب الأحكام الجزائية مرآة لمدى احترام وإعمال لقرينة البراءة.

### الفرع الخامس : أنواع التسبيب

يأخذ تسبيب الحكم القضائي عدة أنواع فقد يكون التسبيب مطوّلاً أو موجزاً أو متوسطاً.

#### أولاً: التسبيب المطول

يعني به إيراد أسباب وتبريرات الحكم بصورة مطوّلة أي الإطناب في تفسيرها،؛ بحيث يعرض القاضي إيضاحات مفرطة لتبرير ما حكم به وقد يرد ذلك إما في الحكم ذاته أو بوثيقة أخرى ملحقة وتعرف هذه الطريقة في التسبيب في كلّ من النظامين البريطاني والأمريكي<sup>1</sup>.

تعود أسباب الأخذ بها النوع من التسبيب في الآتي:

- أنّ الحكم في هذه الأنظمة يأخذ بالمفاضلة بعدد من الحلول فإذا اختار القاضي أحد الحلول بدل الحلول الأخرى، لا بدّ أن يبيّن أسباب الأخذ بها وأسباب رفضها للأخرى؛
- أنّ القاضي يخالف الأغلبية في الأسباب دون المنطوق بمعنى آخر له أن يورد أسباب خاصة لتبرير منطوق الحكم غير الأسباب التي ذكرتها الأغلبية؛
- الحكم القضائي في هذه الأنظمة لا يعتبره استدلالاً مجرد فحسب بل فن اجتماعي ما يقتضي ذكر الاعتبارات الأخلاقية والاقتصادية التي تمّ على أساسها الحكم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 279.

<sup>2</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 73.

## ثانيا: التسبب الموجز

وفق هذا النوع من التسبب يقتصر القاضي على استخلاص الحثيات التي استند إليها ممّا جاء في طلبات الخصوم ودفاعهم ثم يعبر عنها في حكمه بجمل قصيرة تعلن من خلالها المحكمة رأيها في النزاع بعبارة وجيزة واضحة كاشفة عن إرادتها، وتسود طريقة التسبب الموجز في كلّ من فرنسا، البرتغال، هولندا، بلجيكا وإسبانيا<sup>1</sup>.

يرر الأخذ بالتسبب الموجز إلى مايلي:

- أنّ التسبب الموجز يؤدي إلى الوضوح وسهولة في الفهم بخلاف التسبب المطول؛

- استناد القاضي إلى نص قانوني مكتوب يكفي في حد ذاته لدفع الشك في التقدير أو تحكم القضاة؛

- أنّ القضاء بصفة عامة لا يحتاج إلى توضيح مبادئ عامة استقر القضاء عليها من خلال التطبيق المتكرر لها؛

- أنّ المحكمة غير ملزمة بتعقب مدى صحة جميع الحجج وأوجه الدفاع الجوهرية<sup>2</sup>.

## ثالثا: التسبب المتوسط

يتميز هذا النوع من التسبب بأنه لا يتوافر على صفة الإطالة والإسهاب ولا يصل إلى حد الإيجاز غير الواضح، وبذلك يجمع بين مزايا التسبب المطول والتسبب الموجز كما تسود هذه الطريقة من التسبب في أغلب الدول، ويعتمد في التسبب المتوسط على بيان الأسباب الواقعية والقانونية وأسباب الرد على الطلبات المهمة والدفع الجوهرية وفق بيان منطقي واضح وكاف<sup>3</sup>.

يرجع الأخذ بهذا النوع من التسبب إلى الأسباب التالية:

<sup>1</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 281.

<sup>2</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 74.

<sup>3</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 283 - 284.

- أن الإيجاز في التسبب يؤدي إلى عدم معرفة الأسباب المستند عليها؛
- الإيجاز في التسبب يؤدي إلى عدم وضوح العدالة أمام المتقاضين؛
- الإسهاب في التسبب يؤدي إلى اللبس والغموض لذا فعملية التسبب تتطلب من القاضي إتباع خطوات معينة تؤدي إلى صدور حكم سليم خال من الغموض يسهل على المحكمة أعلى درجة من رقابة صحة التسبب؛ إذ العبرة ليست بكثرة الأسباب وإنما بالطريقة التي يتحقق من خلالها الغاية من وجوب التسبب<sup>1</sup>.

### الفرع السادس: نطاق الالتزام بالتسبب

إنّ تسبب الأحكام القضائية الجزائية التزم وواجب يقع على عاتق القضاة حتى يضمنوا بذلك سلامة وعدالة أحكامهم، وبحكم أنّ الأحكام الصادرة عن الجهات القضاء الجزائي تصدر في شكل أحكام جزائية صادرة عن أقسام جزائية تابعة للمحكمة بالنسبة للجنح والمخالفات ، كما تصدر عن محكمة الجنايات بالنسبة للجنايات، ومن ناحية أخرى تصدر الأحكام القضائية الجزائية في شكل قرارات جزائية إما صادرة عن الغرفة الجزائية (جنح ومخالفات) بالمجلس القضائي، أو قرارات جزائية صادرة عن محكمة الجنايات الاستئنافية . وإن كان نطاق الالتزام بالتسبب لا يثير أي إشكال في الأحكام والقرارات الجزائية الفاصلة في قضايا الجنح والمخالفات؛ فإنّ الإشكال مطروح في أحكام وقرارات الصادرة عن محاكم الجنايات وهذا باعتبارها محاكم قضاء شعبي نظرا لتشكيلتها من محلفين شعبيين .

بالتالي السؤال المطروح: هل يسري الالتزام بالتسبب على الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات؟.

انقسم الفقه الجنائي في مسألة تسبب أحكام محكمة الجنايات إلى رأيين:

أولاً: رأي يرى بوجوب تسبب أحكام محكمة الجنايات

<sup>1</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 74 - 75.

باعتبار التسبب بصفة عامة مطلب إنساني؛ فمن حق المتهم معرفة السبب الذي بني عليه حكم الإدانة، كما يُعد تسبب الأحكام القضائية عمل عقلائي يسمح للقضاة بتفحص وسائل الإثبات بكلّ تمعن، بالتالي فإعفاء قضاة محكمة الجنايات من تسبب أحكامهم أمر مخالف للمنطق لأنّه من غير المعقول أن تكون الجهات القضائية الفاصلة في الجرائم الأكثر خطورة معفاة من تسبب أحكامها<sup>1</sup>.

### ثانيا: رأي يرى بعدم تسبب أحكام محكمة الجنايات

من مبررات هذا الرأي خصوصية محكمة الجنايات من حيث اختصاصها العام وتشكيلتها بنظام المحلفين وطريقة انعقادها والإجراءات الخاصة المتبعة أمامها<sup>2</sup>، كما أنّ محكمة الجنايات محكمة اقتناع وتعتمد على نظام الأسئلة في هذا الإطار يرى الفقه والقضاء أنّ الأسئلة فيها تقوم مقام التسبب لأنّ الغايات المرجوة من الأسئلة هي نفسها الغايات التي يحققها التسبب من حيث إطلاع الخصوم على عدالة الأحكام وتوضيح الأساس الذي بني عليه القاضي حكمه<sup>3</sup>. بالتالي فإنّ تسبب أحكام محكمة الجنايات يخضع لطريقة خاصة والمتمثلة في الإجابة على الأسئلة التي تكمن في ورقة الأسئلة<sup>4</sup>.

بالنسبة لأحكام محكمة الجنايات وفق التشريع الجزائري، فقد أصبحت أحكام هذه الأخيرة تخضع للتسبب وهذا من خلال تحليل نص المادة 309 من ف 9 إلى 12 من القانون رقم 07-17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية والذي جاء فيها: "يقوم رئيس المحكمة أو من يفوضه من القضاة المساعدين بتحرير وتوقيع ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة. فإذا لم يكن ذلك ممكنا في الحين نظرا لتعقيدات القضية. يجب وضع هذه الورقة لدى أمانة الضبط في ظرف ثلاثة (3) أيام من تاريخ النطق بالحكم

يجب أن توضح ورقة التسبب في حالة الإدانة أهم العناصر التي جعلت المحكمة تقتنع بالإدانة في كلّ واقعة حسبما يستخلص من المداولة

1 - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 498-505.

2 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 202.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 134.

4 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 209.

وفي حالة الحكم بالبراءة يجب أن يحدد التسبب الأسباب الرئيسية التي على أساسها استبعدت محكمة الجنايات إدانة المتهم

عندما يتم الحكم على المتهم المتابع بعدة أفعال بالبراءة في بعض الأفعال وبالإدانة في البعض الآخر، يجب أن يبيّن التسبب أهم عناصر الإدانة والبراءة

في حالة الإعفاء من المسؤولية، يجب أن يوضح التسبب العناصر الرئيسية التي اقتنعت المحكمة أنّ المتهم ارتكب ماديا الوقائع المنسوبة إليه، مع توضيح الأسباب الرئيسية التي على أساسها تمّ استبعاد مسؤوليته".

كما تجدر الإشارة؛ إلى أنّه وقبل صدور القانون رقم 17-07 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية نجد أنّ ورقة التسبب تقوم مقام التسبب في أحكام محكمة الجنايات وهذا طبقا لقرارات المحكمة العليا، حيث جاء في كلّ من القرار الصادر في 30-12-1975 في الطعن رقم 11/832 والقرار الصادر في 05-01-1982 في الطعن رقم 27/861 والقرار الصادر في 23-02-1982 في الطعن رقم 29/577: "لما كانت الأسئلة والأجوبة هي بمثابة التعليل في مواد الجنايات وكانت ورقة الأسئلة هي المصدر الرئيسي للحكم الصادر في الدعوى الجنائية لأنّ التوقيع عليها يقع حالا من طرف الرئيس والمحلف الأول قبل النطق بالحكم فإنّ عدم إقامتها يترتب عليه البطلان"<sup>1</sup>.

من خلال ما سبق يتبيّن أنّ الأحكام الجنائية الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية تخضع لقاعدة وجوب تسبب أحكامها، ومع ذلك فإنّ أحكام البراءة أو الإدانة فيها تظل خاضعة لقناعة أعضاء المحكمة مع إبراز عناصر هذه القناعة في ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 186.

<sup>2</sup> - مختار سيدهم، إصلاح نظام محكمة الجنايات، مجلة المحامي، العدد التاسع والعشرون، منظمة المحامين لناحية سطيف، الجزائر، ديسمبر 2017، ص 19.



ما تجدر الإشارة إليه أنّ جانب من شراح القانون<sup>1</sup> يرى بعدم استقامة الجمع بين التسبب والاقتناع الشخصي القضائي في الأحكام الجنائية الصادرة سواء عن المحكمة الجنائية الابتدائية أو الإستئنافية؛ ذلك أنّ هذه الأخيرة مبنية على أساس نظام الاقتناع الشخصي بعيدا عن نظام الأدلة القانونية في مقابل ذلك فتسبب الأحكام يفيد أنّ القاضي يجب أن يستند إلى دليل إدانة وليس قناعة من غير دليل وبالتبعية فإنّ هذا الدليل يخضع لرقابة المحكمة العليا في مدى كفايته في الإدانة من عدمه.

### المطلب الثالث : مضمون التسبب

يُقصد بمضمون التسبب الأسباب الواجب تبيانها أو بمعنى آخر أجزاء التسبب، وطالما أنّ القاضي الجزائي وحتى يتوصل لحل القضية المطروحة عليه يلتزم تحديد الواقعة الإجرامية والتحقق من مدى ثبوتها وتكييفها وفق التكييف القانوني لها من خلال ما يتوافر من أدلة جنائية، والبحث عن مدى مطابقة الواقعة الإجرامية للنص القانوني المتضمن لهذه الأخيرة، ليصل القاضي في الأخير إلى الحكم بالبراءة أو بالإدانة، وبالتالي فإنّ أساس الحكم هو الواقعة الإجرامية من حيث ثبوتها أو عدم ثبوتها ومطابقتها للقاعدة القانونية هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى وباعتبار القاضي ملزم بتسبب حكمه فإنّ مضمون التسبب يرتبط أيضا بتحديد للأسباب الواقعية والقانونية والرد على الدفوع المثارة في القضية.

من خلال ما سبق بيانه، يتضح أنّ القاضي في تسببه للأحكام الجزائية ملزم بتحديد عناصر التسبب أي مضمون هذا الأخير والتي نوردتها في عنصرين هامين:

- عرض الأسباب الواقعية والقانونية.

- الرد على الدفوع الجوهرية والطلبات الهامة المثارة في القضية.

<sup>1</sup> - عبد الرحمان خلفي، أي دور لمحكمة الجنايات الإستئنافية في ظلّ القانون 07/17، مجلة المحامي، المرجع السابق، ص 91.

## الفرع الأول: عرض الأسباب الواقعية والقانونية

الأسباب الواقعية أو كما يُطلق عليها بالأسباب الموضوعية<sup>1</sup> ويقصد بها: "ضرورة قيام القاضي بسرد وقائع القضية كما أوردتها الخصوم على أن يكون بيان ذلك كافياً ومحددًا بتحديد لكافة العناصر القانونية للواقعة من أركان، مع إبراز الظروف التي ارتكبت بها الواقعة"<sup>2</sup>.

هذا ولا يكفي أن تبيّن المحكمة الوصف القانوني للفعل المجرم بل يتعيّن أن تحدد السلوك الإجرامي والنتيجة والعلاقة السببية بينهما، باعتبار هذا يؤدي إلى تحديد كافٍ للركن المادي للجريمة، كما يجب على المحكمة أيضاً استظهار الركن المفترض في بعض الجرائم التي تقوم فيها الجريمة على أساس هذا الركن مع إبراز الركن المعنوي<sup>3</sup>. كما أنّ تحديد الظروف المحيطة بارتكاب الواقعة الإجرامية عنصر هام في بيان عناصر الواقعة الإجرامية، في إطار ذلك قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها: "إنّ عدم بيان الوقائع المسندة إلى المتهم بيانا وافيا في قرار غرفة الاستئنافات الجزائية القاضي بالإدانة يؤدي إلى النقض إذا كانت الأسباب الواردة فيه لا تسمح للمجلس الأعلى بممارسة حقه في الرقابة"<sup>4</sup>.

في قرار آخر قضت فيه: "يجب لصحة الحكم أو القرار القاضي بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق فيه أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة أو المجلس ثبوت ارتكابها من طرف المتهم"<sup>5</sup>.

أمّا الأسباب القانونية فتتمثل في القاعدة القانونية أي النص القانوني الذي يتضمن السلوك الإجرامي المرتكب، وحتى يختار القاضي هذا النص القانوني فإنّه يكون قد أجرى عملية قياس قضائي؛ أي بتحليل القاعدة القانونية على معطيات النزاع الواقعية<sup>6</sup>، وتتضمن الأسباب القانونية

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 44.

2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 31؛ عادل مستاري، المرجع السابق، ص 205.

3 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 206.

4 - القرار رقم 36724 الصادر في 12-11-1985 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج 1، ص 110.

5 - القرار رقم 08/702 الصادر في 1973/5/8 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع نفسه، ج 1، ص 190.

6 - نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 31.

تحديد التكييف القانوني للواقعة الثابتة باعتباره عملية قانونية تجريها المحكمة عند إدخال العناصر الجرمية موضوع الدعوى في حوزتها بغية تحديد النص القانوني الواجب التطبيق<sup>1</sup>، هذا النص القانوني الذي تخضع له الواقعة لاستخلاص النتائج القانونية من خلال عملية إسقاط مضمون القاعدة القانونية على الواقعة<sup>2</sup>.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ القاضي الجزائي لا يكتفي بعرض الأسباب الواقعية والقانونية في تحرير تسبيب الحكم الصادر عنه بل لا بد من قيامه بعملية التدليل، ومن خلال هذه الأخيرة يبيّن القاضي مدى صحة اقتناعه من حيث صحة وقوع الجريمة وثبوتها أو عدم ثبوتها، ونسبها أو نفيها عن المتهم، ويُقصد بالتدليل: "إبراز الأدلة القانونية والموضوعية بمعنى آخر مراعاة ضوابط محددة تتعلق بسرد الأدلة وعملية الاستدلال"<sup>3</sup>.

في إطار ذلك قضت المحكمة العليا بالجزائر في قرار لها جاء فيه: "على قضاة الموضوع أن يبينوا في قرارهم أدلة الإثبات التي أدت إلى اقتناعهم وأنّ هذه الأدلة قد وقعت مناقشتها حضورياً أمامهم طبقاً للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية"<sup>4</sup>.

هذا ولعملية التدليل ضوابط محددة يجب على القضاة مراعاتها والمتمثلة في:

- وضوح التدليل وعدم تناقضه مع أدلة أخرى؛ أي أن يكون الدليل الذي اعتمدت عليه المحكمة واضحاً لا غموض فيه مع عدم تناقضه مع أدلة أخرى فلا تكفي الإشارة إلى شهادة الشهود دون بيان مضمونها أو تقرير للخبرة دون تحديد إلى نتيجة الخبرة؛

- أن يكون الدليل مستساغاً؛ أي مستخلصاً من الأدلة المطروحة على القاضي والتي تمت مناقشتها، أمّا إذا كان التدليل نتيجته مستوحاة من دليل ليس له أصل في ملف القضية الجزائية ومثال ذلك الحكم بإدانة المتهم بجنحة السرقة من خلال ضبط المسروقات لديه دون وجود أدلة أو قرائن تفيد

1 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 273.

2 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 206.

3 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 206.

4 - قرار رقم 25/286 الصادر في 27-5-1982 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 193.

بارتكابه للسرقة فإنّ القصور في الاستدلال يتحقق في هذه الحالة ما يجعل الحكم معرض للطعن بالنقض<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الرد على الدفوع الجوهرية والطلبات الهامة

يُطلق اصطلاح الطلب في مجال الإجراءات الجزائية على الطلبات التي تتفق مع وجهة نظر الخصم خاصة طلبات التحقيق التي يتوجه بها إلى المحكمة إثباتا لإدعاء أو نفيه، هذا ويُعد الحق في الطلب وسيلة قانونية للخصم يلتزم من خلالها أمر ما من المحكمة لتأييد وجهة نظر أحد الخصوم أو تفنيدها لوجهة الخصم الآخر للخصم الآخر على نحو من شأنه تيسير ممارسة حق الدفاع بصورة صحيحة<sup>2</sup>.

بالتالي فالطلب يرد على كلّ ما ينصب على موضوع الدعوى مباشرة، في حين الدفع ينصب على أوجه الدفوع القانونية التي قد يبديها أحد الخصوم ومن ثمة يقع على القاضي الرد على جميع الطلبات والدفوع<sup>3</sup>.

إنّ الدفوع الجوهرية أو الطلبات الهامة إمّا أن تكون موضوعية وإمّا أن تكون قانونية وهذه الأخيرة قد تكون مستمدة من قانون العقوبات أو من قانون الإجراءات الجزائية، ومن أمثلة الدفوع الجوهرية الموضوعية أن يتضمن دفاع الطاعن وجود خلاف بين الدليلين القولي والفني أو دفع المتهم أنّ اعترافه كان تحت إكراهه والدفع بشهادة الزور<sup>4</sup>. أمّا عن الدفوع التي تستمد من قانون العقوبات الدفع بانتفاء ركن من أركان الجريمة، توافر سبب من أسباب الإباحة، امتناع المسؤولية الجنائية، وجود عذر من الأعذار القانونية المخففة كعذر الاستفزاز، أمّا عن الدفوع الجوهرية المستمدة من قانون الإجراءات الجزائية فقد تتعلق بإجراءات الاستدلال أو التحقيق الابتدائي كبطلان الأمر، التوقيف للنظر، أو الأمر بالقبض أو التفيتش أو الاستجواب<sup>5</sup>.

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 45 - 51.

2 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 260.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 49.

4 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 211.

5 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 50.

هذا ويترتب على عدم رد المحكمة عن كلّ دفع جوهري أو طلب هام بالطريق القانوني قصورا في التسبب بما يعيب الحكم ويبطله<sup>1</sup>، كما يتم الرد على الدفوع الهامة والطلبات الجوهرية التي تتوفر على شروط محددة هي:

- أن يكون الطلب جازما؛ كالطلب الأصلي الذي يطالب به دفاع المتهم ببراءة موكله وطلب احتياطي بسماع شاهد، أو إجراء تحقيق فالطلب الاحتياطي هو الذي يأتي بعد الطلب الأصلي القاضي بالبراءة فهذا يكون الطلب جازما، وعلى العكس من ذلك يكون الطلب غير جازم تفويض دفاع المتهم للمحكمة تعين خبير للتأكد من أنّ الحادث ليس بسبب الإصابة التي يدعيها الضحية متى رأت لزوما لذلك<sup>2</sup>؛

- أن يتم تقديم الطلب أو الدفاع قبل إقفال باب المرافعة؛

- أن يكون الدفع أو الطلب منتجا؛ أي ظاهر التعيين في موضوع الدعوى أي له غاية وهدف ؛

- ألا يكون الدفع أو الطلب متضمنا لتفويض للمحكمة أو من باب الاحتياط أو ترك التقدير لها إن شاءت ؛

- أن يثار الطلب أو الدفع أمام المحكمة درجة أولى وثانية معا<sup>3</sup>.

#### المطلب الرابع: شروط صحة تسبب الحكم الجزائي وأثر تخلفها

إنّ عملية تسبب الحكم الجزائي عملية قانونية منطقية كما أنّها وسيلة لرقابة القاضي الجزائي على ذاته ومنهجه وتفكيره في النزاع المطروح عليه، وحتى تتحقق الغاية من التسبب في تحقيق المصلحة العامة وخدمة العدالة وصون حقوق المتقاضين كلّ هذا يتطلب أن يكون التسبب وفق قواعد وشروط محددة من خلالها يكون القاضي أكثر حرصا ودقة في تبريره لأحكامه ضمانا لنزاهتها.

<sup>1</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 260.

<sup>2</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 212.

<sup>3</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 51.

بالتالي تتعلق شروط تسبب القاضي الجزائي لحكمه من حيث وجود الأسباب المستند عليها في الحكم ( شرط وجود الأسباب الواقعية)، ومن حيث كفاية الأسباب ووضوحها ( شرط كفاية الأسباب)، ومن حيث تطابق الأسباب لقواعد المنطق ( شرط منطقية الأسباب)؛ سيتم دراسة كل شرط مع إبراز الأثر المترتب على تخلفها.

### الفرع الأول: شرط وجود الأسباب الواقعية وأثر تخلفها

سيتم من خلال هذا الفرع التطرق إلى شرط وجود الأسباب الواقعية ثم البحث عن أثر المترتب عن مخالفة هذا الشرط.

#### أولاً: شرط وجود الأسباب الواقعية

يُعد وجود الأسباب ركيزة تسبب الحكم الجزائي وجوهه؛ إذ بدونها لا معنى لوجود الحكم أصلاً وتبعاً لذلك لا يمكن معرفة مدى كفاية أسباب الحكم ومنطقيتها، في ظل غيابها أيضاً لا يكون لمحكمة النقض رقابة مدى صحة التسبب ولا إجراء رقابة موضوعية على اقتناع القاضي الجزائي.

إنّ شرط وجود الأسباب يعني الأسباب الواقعية هذه الأخيرة والتي يكون وجودها مادياً، فصحيح أنّ القاضي الجزائي يرتسم في ذهنه الأسباب التي قادته لإصدار منطوق حكمه على النحو الذي اقتنع به، ولكن عليه أن يُبين ويظهر هذه الأسباب إلى الوجود حتى يكون لأطراف الدعوى العمومية معرفة أسباب الحكم<sup>1</sup>.

من جانب آخر يتخذ الوجود المادي لأسباب الحكم من حيث الشكل إحدى الصورتين:

**الصورة الأولى:** وجود الأسباب في وثيقة الحكم في حد ذاتها أي ضمن ورقة واحدة<sup>2</sup>، ويأخذ المشرع الجزائري بهذه الصورة في مسألة بيان أسباب الحكم ووجودها المادي، وفي تقديرنا هذه الصورة أكثر وضوح وتجمع بين أجزاء الحكم في وثيقة واحدة.

<sup>1</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 294.

<sup>2</sup> - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 41.

**الصورة الثانية:** على خلاف الصورة الأولى تكون أسباب الحكم فيها منفصلة عن وثيقة الحكم أي يتم بيانها منفصلة في ورقة مستقلة مخصصة لها أو وجود الأسباب في ورقة مستقلة عن الحكم، أو تتم الإحالة إليها في حكم آخر شريطة أن يتضمن حكم المحكمة ما يشير إلى وقوفها على الأسباب المحال إليها، ويستوي أيضا أن تكون الإحالة إلى أسباب حكم آخر الذي قد يكون منها للخصومة كالأحكام القطعية أو حكما فاصلا في مسألة فرعية كدعوى تزوير فرعية أقيمت بمناسبة الدعوى الأصلية<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنّ الوجود المادي لأسباب الحكم الجزائي يطرح مسألة الوجود الصريح والوجود الضمني لهذه الأخيرة، فتكون الأسباب صريحة إذا عبر القاضي عن أسباب حكمه بصورة صريحة لا مجال لتفسيرها لكونها وردت بصورة أوضح<sup>2</sup>، وهنا نكون أمام وجود مادي صريح لأسباب الحكم . أمّا الوجود الضمني للأسباب فتكون فيه الأسباب الضمنية ناتجة من مجموع الحكم أي تستخلص من الرابطة التي توجد بين السبب والمنطوق وهذا عن طريق الاستدلال<sup>3</sup>. أي بمعنى آخر أنّ الأسباب الضمنية يُعبّر عنها وتصاغ بطريقة غير مباشرة تُستدل بطريق غير مباشر على مبررات الحكم مثال ذلك ماتذهب إليه المحكمة بمصر إلى القول بأنّ التهمة ثابتة في حق المتهم من الأوراق أو أنّ التهمة ثابتة في جانب المتهم من محضر الضبطية القضائية<sup>4</sup>.

### ثانيا: أثر تخلف شرط وجود الأسباب الواقعية في تسبب الحكم

إنّ الغياب المادي للأسباب الواقعية في تسبب الحكم الجزائي يجعل هذا الأخير مشوبا "بعبب انعدام الأسباب"، ويعني هذا الأخير أنّ قاضي الموضوع قد أصدر حكمه القضائي دون تسطير وتحديد لأسباب حكمه أو أنّه يبيّن البعض منها وغفل عن الأسباب الجوهرية التي تبيّن مصدر اقتناعه<sup>5</sup>.

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 295.

2 - المرجع نفسه، ص 296.

3 - نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 54.

4 - عبد القادر الشخيلي، المرجع نفسه، ص 296.

5 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 209.

الجدير بالإشارة أنّ بيان الأسباب بصورة مجمّلة أي مقتضبة بحيث لا يُمكن فهم الحقيقة بوضوح وتعجز بذلك محكمة النقض عن رقابة مدى تطبيق المحكمة للقانون يدخل ضمن إطار عيب انعدام الأسباب، ونفس الحكم ينطبق في حال بيان الأسباب الواقعية بصورة مبهمّة غير واضحة المعالم أو خفيت تفاصيلها، ويستوي في ذلك أن تكون الأسباب متخاذلة بمعنى غير جازمة نتيجة قيام القاضي بافتراض عليها من دون وجود دليل أو أنّ مصدر افتراضه يؤدي إلى التردد وعدم التماسك بين مقومات الحكم<sup>1</sup>.

هذا ويتخذ عيب انعدام الأسباب الواقعية عدة صور نجملها في الآتي:

### 1- الغياب الكلي للأسباب:

يعني بذلك انعدام الأسباب الواقعية كلية أي لا توجد أسباب على الإطلاق بحيث يظهر المنطوق غير محمول على أسباب يستند عليها، وخلو الحكم من التسبب تبقى حالة نادرة من الناحية العملية ومع قد يتحقق ذلك في حالات معينة هي:

- تعمد القاضي عدم التسبب؛
- اعتقاد القاضي أنّه أمام حالة إعفاء من التسبب ويكون في حقيقة الأمر أمام حالة لا توجب الإعفاء؛
- السهو والغفلة ومثالها إذا أيدّ الحكم الإستتافي حكم أول درجة دون ذكر الأسباب ظناً منه أيدّ نفس الأسباب<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الوهاب عرفة، ضوابط تسبب الأحكام المدنية وبيان كيفية تعيب الحكم الباطل وحالات التعيب، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015، ص 46.

<sup>2</sup> - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 58.



في ذات الإطار قضت المحكمة العليا في مسألة خلو الحكم من الأسباب في قرار لها: "يعتبر خاليا من الأسباب ويستوجب النقض قرار المجلس القضائي الخالي من التعليل والمؤيد لحكم ابتدائي لا يشير إلى الأفعال المنسوبة إلى المتهم ولا النصوص القانونية المطبقة عليها"<sup>1</sup>.

### 2- الغياب المستتر للأسباب:

يشترط في إيراد أسباب الحكم أن تكون مقروءة أي ظاهرة واضحة دون إسقاط أي عبارات جوهرية يستطيع من خلالها المطلع على الحكم فهم مضمونه<sup>2</sup>، أمّا في الحالة العكسية أي إيراد الأسباب في صورة جملة وعبارات غامضة غير مقروءة فهناك نكون أمام غياب مستتر للأسباب<sup>3</sup>.

في ذات الإطار قضت المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه: "لا يصح كأساس للإدانة قرار المجلس القضائي بالإدانة إذا اقتصر على القول بأنّ الوقائع ثابتة في حق المتهم"<sup>4</sup>.

### 3- تناقض الأسباب:

التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر، ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة<sup>5</sup>، كما يعني أيضا تناقض الأسباب تماحيها وسقوطها فلا يبقى فيها ما يمكن حمل الحكم عليه وبالتالي انعدام الأسباب، ومثال ذلك أن يتضمن أحد الأسباب ثبوتنا للمسؤولية الجنائية في موضع وينفيها في موضع آخر<sup>6</sup>.

لعيب تناقض الأسباب صورتين بارزتين هما:

#### أ- التناقض بين الأسباب:

<sup>1</sup> - القرار رقم 27/148 الصادر في 1984/05/29 - مشار إليه - مستاري عادل، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 210.

<sup>2</sup> - عبد القادر الشبخي، المرجع السابق، ص 297.

<sup>3</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 210.

<sup>4</sup> - القرار رقم 25/773 الصادر في 1981/7/16 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 188.

<sup>5</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 224.

<sup>6</sup> - عبد الوهاب عرفة، المرجع السابق، ص 77.

في هذه الحالة تكون الأسباب متعارضة مع بعضها كأن يكون تناقض الأسباب محله بين الواقع والقانون، أي بين الظروف المادية التي أثبتتها القاضي الحكم في حكمه وبين طبيعتها القانونية التي يجب أن توصف بها، أو التناقض بين الأسباب المتعلقة بالواقع مثال ذلك أن المتهم ارتكب جريمة معينة عن قصد وفي نفس الوقت تبين من أسباب الحكم أن الجريمة ارتكبت عن غير قصد تحت تأثير الغضب<sup>1</sup>.

ب- التناقض بين الأسباب والمنطوق:

يتحقق التناقض بين الأسباب والمنطوق إذا كانت الأسباب لا تؤدي من الناحية المنطقية إلى النتيجة التي خلص إليها القاضي وهو ما يتضمنه المنطوق، ويتحقق هذا التناقض في الأحكام الصادرة بالبراءة أو الإدانة على حد سواء، ومن أمثلة هذا التناقض قضاء الحكم في المنطوق بالبراءة على خلاف الأسباب المؤدية إلى الإدانة<sup>2</sup>.

#### 4- الانعدام الجزئي للأسباب:

يبرز الانعدام الجزئي للأسباب في الحالات التي لا ترد فيها المحكمة على بعض الطلبات الهامة وأوجه الدفاع الجوهرية التي يبديها الخصوم، إذ أن الأصل أن تلتزم المحكمة بالرد على المسائل الهامة، غير أنه قد يسهو القاضي عن ذلك بالتالي فالعلاقة بين الرد على أوجه الدفاع والجوهرية وبين منطوق الحكم وأسبابه علاقة وثيقة؛ إذ يجب أن يشتمل المنطوق على الرد على هذه الدفاع وأن تبين أسبابه أساس الرد<sup>3</sup>.

#### الفرع الثاني: كفاية الأسباب الواقعية وأثر تخلفها

من شروط صحة تسبيب الحكم القضائي وعلى وجه الخصوص الحكم الجزائي كفاية الأسباب الواقعية، فلا يكفي وجود الأسباب بل لابد أن تكون هذه الأخيرة واضحة الأسباب محددة الوقائع

<sup>1</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 212.

<sup>2</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 225.

<sup>3</sup> - نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 66-67.

والمستندات وأن تقدم في حضور الخصوم على أن تؤدي الأدلة إلى النتيجة المتطابقة مع المادة القانونية التي تحكم الواقعة محل الفصل<sup>1</sup>.

### أولاً: شرط كفاية الأسباب الواقعية

تعني كفاية الأسباب أنّ: "ما أورده القاضي في بيان أسباب حكمه يكفي لاستخلاص المنطوق الذي توصل إليه، أو أنّ المنطوق يجد في الأسباب ما يمكن تأسيسه عليها، كما تنشأ كفاية الأسباب في حالة رد القاضي على المسائل القانونية المثارة في النزاع ورده على الوقائع التي يبيدها الخصوم في صورة طلبات أو دفع<sup>2</sup>.

كما يعني أيضاً السبب الكافي في الحكم: "أن تُصدر الجهة القضائية عدالة حكمها بإلزام القاضي بذكر ما استخلص ثبوته في الوقائع وطريقة هذا الثبوت وما الذي طبقه من المواد القانونية"<sup>3</sup>، في إطار ذلك قضت محكمة النقض المصرية أنّ الأسباب التي يجب على القاضي تبيانها العناصر الواقعية في الدعوى وتحصيل فهمه لها، إذ بيان هذه الأسباب ضروري لإمكان تكييف الوقائع في الدعوى وتطبيق حكم القانون عن ذلك التكييف والتطبيق الداخليين تحت مراقبة محكمة النقض<sup>4</sup>.

### ثانياً: أثر تخلف كفاية الأسباب الواقعية

إنّ تخلف شرط كفاية الأسباب الواقعية يجعل الحكم القضائي مشوباً بعيب القصور في التسبب ويطلق عليه البعض " عيب انعدام الأساس القانوني " أو " نقصان الأساس القانوني"<sup>5</sup>، يفترض في هذا العيب أنّ الأسباب الواقعية موجودة لكن وجودها غير كاف لتبرير النتيجة التي تضمنها الحكم.

1 - عبد الوهاب عرفة، المرجع السابق، ص 53.

2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 75.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 17.

4 - المرجع نفسه، ص 18

5 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 226.

يُقصد بعيب القصور في التسبب: "أن تكون الأسباب التي أوردتها القاضي وأسس عليها منطوق حكمه غير كافية؛ أي لا توضح على أي أساس كونت المحكمة عقيدتها، ويكون الأمر كذلك كلما جاءت الأسباب مجملة أو غامضة فيما أثبتته أو نفتته من بعض الوقائع"<sup>1</sup>.

هذا ويتميز عيب عدم كفاية الأسباب عن انعدام الأسباب؛ فالأول عيب موضوعي فلا يمكن البحث فيه إلا إذا كان الحكم فيه صحيحا من حيث الشكل أي أنّ الأسباب موجودة ولكن غير كافية؛ في حين انعدام الأسباب عيب شكلي بحيث أنّ الحكم فقد أحد أجزائه وهي الأسباب وبالتالي لا مجال لبحثه من الناحية الموضوعية<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للتمييز بين عيب عدم كفاية الأسباب وعيب مخالفة القانون فيقصد بهذا الأخير أنّ الحكم توافر على الأسباب الواقعية غير أنّ القاضي أخطأ في تطبيقه للقانون على الوقائع أو أخطأ في تفسيره وتأويله<sup>3</sup>، على خلاف قصور التسبب الذي يتعلق بأسباب الحكم الواقعية دون الأسباب القانونية بالتالي فإنّ عيب مخالفة القانون يتعلق بمنطوق الحكم<sup>4</sup>.

أما في مسألة التمييز بين عيب عدم كفاية الأسباب وعيب مسخ أو تحريف القاضي للواقع؛ فالمقصود بالمسخ الانحراف عن المعنى الظاهر والواضح والمحدد لعبارات المحرر المطروح عليه إلى معنى آخر غير مقبول عقلا أو منطقيا. أما التحريف فهو إضافة المحكمة أو إسقاطها أمر لا يمكن استخلاصه من فحوى الورقة سواء في أقوال الشهود أو تقرير الخبير أو محاضر الجلسات أو محاضر الضبطية<sup>5</sup>.

هذا ولعيب عدم كفاية الأسباب صور عدة هي:

### 1- المجموعة الأولى:

- 1 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 226.
- 2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 78؛ عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 217.
- 3 - إسماعيل طاهري، المرجع السابق، ص 116.
- 4 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 217.
- 5 - عبد الوهاب عرفة، المرجع السابق، ص 89.

تتضمن الحالات التي يعرض فيها القاضي الأسباب عرضاً معقداً متداخلاً بحيث يحول ذلك دون معرفة إذا ما كان القاضي فصل في الواقع أم في القانون كأن يتضمن الحكم تقادم الدعوى العمومية دون ذكر الأساس القانوني في ذلك.

## 2 - المجموعة الثانية:

تتضمن ذكر الأسباب في عبارات شديدة العمومية والغموض ومن صور ذلك إحالة الحكم إلى المستندات دون بيان ماهية المستندات .

## 3- المجموعة الثالثة:

تتضمن عدم إفصاح القاضي عن شروط معينة لواقعة محددة كأن يقرر القاضي حدوث خطأ وتولد عن ذلك ضرر مع إغفال ذكر الرابطة السببية بين خطأ والضرر.

## 4- المجموعة الرابعة:

تتضمن تعميم الحكم على الواقعة الأساسية التي يعتمد عليها بحيث لا تكون واضحة بما فيه الكفاية للسماح لمحكمة النقض بإعمال رقابتها كأن يتضمن الحكم عدم قيام مسؤولية الخصم دون بيان وتوضيح لذلك.

## 5- المجموعة الخامسة:

إذا قام القاضي قضاءه على سبب غير ملائم أو غير منتج يؤدي إلى بقاء المسألة الأصلية محل النزاع دون حل<sup>1</sup>.

من جانب آخر لا يُعد قصورا في التسبب في الحالات الآتية:

- الأسباب الزائدة لعدم حاجة الحكم إليها سواء كانت الأسباب واقعية أو قانونية، طالما أن الأسباب الواقعية كافية لحمل الحكم عليها؛

<sup>1</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 116؛ عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 218-219.

- إقامة الحكم على قرائن أو دعامين مستقلين فإذا عيب أحدها وكان الآخر سليما ويستقيم الحكم بدونه فإن ذلك يؤدي إلى كفاية الأسباب بصرف النظر عن الدعامة الأخرى غير كافية؛
- القصور في الأسباب القانونية لا يعيب الحكم ما دامت محكمة النقض تصححه؛
- إغفال الأسباب الواقعية غير المؤثرة أو الخطأ فيها؛
- عدم الرد على طلب أو وجه دفاع لم يقدّم عليه دليل أو قدم بشأنه دليل غير مقبول ؛
- عدم الرد على طلب أو دفع قدم في الشكل القانوني وبدليل غير أنه منتج في الدعوى ؛
- عدم الرد على طلب أو دفع قدم بعد فوات الميعاد المحدد لتقديمه<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: شرط منطقية الأسباب وأثر تخلفه

إنّ القاضي الجزائي ملزم باتباع المنطق في تقييمه للعناصر الإثباتية المقدمة إليه<sup>2</sup>، فوجود الأسباب وكفايتها لا يكفي للقول بصحة تسبب الحكم إذ يقتضي المنطق والواقع أن تكون الأسباب المستند عليها في الحكم القضائي متوافقة مع قواعد العقل والمنطق. كما لا يقتصر دور المنطق في إطار تسبب الحكم القضائي بل توافر المنطق يتعلق بالعمل القضائي ككلّ وتحديدًا في اقتناع القاضي هذا الأخير عملية عقلية منطقية من خلالها يصل القاضي إلى نتيجة محددة فإمّا أن يحكم بالبراءة أو يحكم بالإدانة حسب ما تضمنته القضية من وقائع وأدلة<sup>3</sup>، ويعني المنطق: " فن اقناع أي اقناع بتحقق نتيجة معينة تتولد من مقدمات محددة بشكل معين"<sup>4</sup>، بالتالي على القاضي أن يراعي في تسبب حكمه المنطق بأن تكون الأسباب الواردة في الحكم القضائي منطقية.

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 90-91.

<sup>2</sup> - Jean -François Rencci, Intime conviction ,motivation des décisions de justice et droit à un procès équitable , Recueil Dalloz , France, 2009, p 1058.

<sup>3</sup> - Catherine Esnard, Marie Grihom , Laurence Leturny, op.cit , p 31.

<sup>4</sup> - نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص 113.

## أولاً: علاقة المنطق بتسبيب الحكم القضائي

مما سبق قوله يتضح ضرورة اتساق أسباب الحكم القضائي مع المنطق، بالتالي سيتم تحديد مفهوم المنطق القانوني والمنطق القضائي ومدى علاقة التسبيب بهما.

## 1- المنطق القانوني في تسبيب الحكم القضائي

يعني المنطق القانوني: "الوسيلة التي يطبق بها المنهج القانوني على حالات معينة أو هو الأسلوب الفكري الذي بمقتضاه يتم معالجة مسألة محددة للوصول إلى حل قانوني لها"<sup>1</sup>. وما دام الحكم القضائي في أساسه يقوم على توضيح كيفية وصول القاضي إلى نتيجة معينة وهذا ما يسمى بالتسبيب أو الكيفية التي اتبعها القاضي، من ثمة قالتسبيب مسألة قانونية والمنطق الذي يحكم إجراءاته هو منطق قانوني<sup>2</sup>.

كما أنّ مجال تطبيق المنطق القانوني لا يقتصر على استخلاص النتائج التي تترتب منطقياً على مجموعة المقدمات. لكن تطبيق المنطق القانوني يمتد أيضاً لإنشاء المقدمات ذاتها سواء تعلق الأمر بالمقدمة الكبرى أي القاعدة القانونية أو بالمقدمة الصغرى المتمثلة في الوقائع المطروحة على القاضي<sup>3</sup>.

## 2- المنطق القضائي في تسبيب الحكم القضائي

يُعرف المنطق القضائي بأنه: "الوسيلة التي يستطيع من خلالها أي القاضي لإقناع غيره ولا يقتصر المنطق القضائي على القاضي فحسب؛ بل يتعلق أيضاً بعمل المحامي لأنه يقدم للقاضي كافة وسائل الاستدلال لإقناع القاضي وعلى هذا الأخير مراقبة هذه الاستدلالات لاستبعاد أي استدلال فاسد مع التأكد من صحة المقدمات الكبرى (القاعدة القانونية) والمقدمات الصغرى (الوقائع) واحترام حقوق الدفاع"<sup>4</sup>، بالتالي ولدى البحث في وقائع القضية الجزائية المعروضة على القاضي فإنّه

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 299.

2 - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 272.

3 - نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 13.

4 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 300.

يلزم بإتباع المنطق غير الصوري القائم على الجدل والاستقراء والاستنباط وهذا لإقناع الخصوم والرأي العام بما اقتنع به القاضي . أمّا لدى إجراء التكييف القانوني للواقعة فيجب إتباع المنطق الصوري القائم على الاستدلال القياسي وبهذا يكون الحكم مطابقاً للقانون<sup>1</sup>.

الجدير بالذكر أنّ الفقه القانوني استقر على القول بأنّ عملية التسبيب تجمع بين المنطق الصوري والمنطق غير الصوري من ثمة فالتسبيب يتميّز بكونه عملية منطقية إذ يستقي مصادره من القانون ومن العقل في آن واحد<sup>2</sup>.

### ثانياً: أثر تخلف شرط منطقية الأسباب

سبقت الإشارة إلى أنّ شرط منطقية الأسباب شرط جوهري في تسبيب الحكم القضائي وعلى وجه الخصوص الحكم الجزائي، وكلّ تخلف لهذا الشرط يكون التسبيب معيباً بعبء الفساد في الاستدلال.

#### 1- تعريف الفساد في الاستدلال

يُعرف عيب الفساد في الاستدلال بأنّه: "انطواء أسباب الحكم على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها، أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لديها، أو وقوع تناقض بين هذه العناصر، أو في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر الثابتة لديها، أو عدم منطقية الأسباب الواقعية والاستخلاص غير السائب لها"<sup>3</sup>.

كما يُعرف أيضاً: "بأنّ الأسباب التي يحمل عليها الحكم لا يمكن أن تؤدي إلى النتيجة التي توصل إليها القاضي في منطوق الحكم أي ألا تكون النتيجة مستخلصة من الأسباب، وبالتالي نكون أمام فساد في الاستدلال إذا رتب القاضي نتائج غير منطقية على مقدمات القياس الصحيحة أو إذا

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 303.

2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 96؛ عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 303.

3 - عبد الوهاب عرفة، المرجع السابق، ص 57.



كانت المقدمات ذاتها غير صحيحة بمعنى آخر أنّ عدم منطقية الأسباب يترتب أيضا على العيوب التي تشوب الوقائع التي تقوم عليها الأسباب، لأنّ عيوب هذه الوقائع تشكل عيوب في المقدمات تؤدي منطقيا إلى عيوب في النتائج<sup>1</sup>.

مما سبق يتبين أنّ عيب الفساد في الاستدلال يعد عيبا في منهج قاضي الموضوع في الاقتناع لآته في وصوله إلى النتيجة التي خلص إليها يكون قد خالف قواعد العقل والمنطق؛ أي أنّ استدلاله جاء فاسدا لا يصلح وفقا لقواعد العقل والمنطق أن تتمخض عنه ذات النتائج التي انتهى إليها<sup>2</sup>.

## 2- تمييز عيب الفساد في الاستدلال عن باقي عيوب تسبب الحكم

### أ- التمييز بين عيب الفساد في الاستدلال عن عيب انعدام الأسباب:

يتعلق عيب الفساد في الاستدلال بعدم توافق أسباب الحكم مع العقل والمنطق أو أنّ استخلاص القاضي للنتيجة تم بمنهج غير منطقي، ما يعني أنّ الأسباب موجودة وبالتالي فإنّ عيب الفساد في الاستدلال غيب موضوعي، على خلاف عيب انعدام الأسباب فهو عيب شكلي لأنّه يلحق الحكم بخلوه من الأسباب سواء كان انعدام في صورة كلية أو جزئية<sup>3</sup>.

### ب- التمييز بين عيب الفساد في الاستدلال عن عيب القصور في التسبب:

اختلف الفقه في مسألة تمييز عيب الفساد في الاستدلال عن عيب القصور في التسبب؛ إذ ذهب جانب من الفقه إلى القول بأنّ عيب الفساد في الاستدلال يندرج ضمن عيب عدم كفاية الأسباب ( القصور في التسبب) وأنّه بمثابة قصور في التسبب.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بصعوبة التمييز بين عيب الفساد في الاستدلال وعيب القصور في التسبب وترجع الصعوبة ذلك إلى صعوبة التمييز بين منطقية الأسباب وكفايتها

1 - نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 96-97.

2 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 121.

3 - نبيل إسماعيل عمر، الفساد في الاستدلال، المرجع السابق، ص 27-28.

لوجود ارتباط بين العيبين فكلاهما يكمل الآخر، وذهب جانب آخر أيضا إلى اعتبار الفساد في الاستدلال هو عيب مستقل عن عيب عدم كفاية التسبيب<sup>1</sup>.

خلاصة القول أنّ عيب الفساد في الاستدلال يقتضي وجود أسباب واقعية وقانونية وأن تكون المحكمة قد استخلصت منها نتيجة محددة لا تؤدي إليها هذه الأسباب . أمّا إذا كانت النتيجة لا تستند إلى أصل ثابت في ملف الدعوى فإنّ المحكمة تكون قد استندت إلى غير دليل وهذا يؤدي إلى القصور لعدم كفاية الأسباب وليس إلى الفساد في الاستدلال، هذا ويتميز عيب الفساد في الاستدلال عن عيوب التسبيب الأخرى بأنّ تحققه يغني محكمة الطعن عن بحث أسباب الطعن الأخرى فبمجرد تحققه ولو لوحده يكون كافيا لإلغاء الحكم ولو كانت كل أسباب الطعن الأخرى غير صحيحة<sup>2</sup> هذا ما يعني أنّ عيب الفساد في الاستدلال مستقل عن باقي العيوب الأخرى للتسبيب.

### 3- صور الفساد في الاستدلال

#### أ- الفهم الخاطئ لوقائع الدعوى:

سبقت الإشارة إلى توضيح أهمية فهم الوقائع فهما صحيحا شاملا والتحقق من ثبوتها لما لها من دور بارز في تحديد مسؤولية المتهم اتجاه الواقعة الإجرامية المرتكبة من عدمها، وإذا كان القاضي يملك تقديرا مطلقا في تقدير الوقائع وأدلة الإثبات فإنّه لا يعني أنّ المحكمة العليا تتجاهل كلية الوقائع بل لها مراقبة مدى مطابقة قاضي الموضوع للمنطق القضائي في تقديره لوقائع الدعوى وأدلتها، وهذا من خلال الأسباب الواردة بشأن هذه الوقائع أي مراقبة مدى منطقيّة الأسباب التي على أساسها يتم تطبيق القانون<sup>3</sup>.

هذا ويتحقق الفهم الخاطئ لوقائع الدعوى الذي يُشكل إحدى صور الفساد في الاستدلال إذا استند القاضي في حكمه إلى أدلة غير مقبولة أو باطلة أو كانت الوقائع وهمية أو افتراضية، ويتحقق

1 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 122.

2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص 99.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 123.

الفهم الخاطئ للوقائع أيضا عدم فهم المحكمة للعناصر الواقعية التي ثبتت لديها أو اعتماد المحكمة على وقائع متعارضة أو اعتماد المحكمة محررات محرقة<sup>1</sup>.

### ب- الخطأ في تطبيق القانون على الوقائع

بعد تحديد القاضي للوقائع وفهماها على نحو صحيح ومنطقي وتبين له ثبوتها يقع على القاضي البحث عن النص القانوني المتضمن لهذه الواقعة وبعد إيجاده لهذا الأخير يقوم بعملية التحليل لعناصر القاعدة القانونية والبحث في ما مدى تطابقها والواقعة المرتكبة . غير أنه قد يقع القاضي في الخطأ لدى بحثه عن النموذج القانوني للواقعة واختيارها نتيجة لتفسير خاطئ للنص القانوني أو خطأ في تحليله أو قد يكون نتيجة المقاربة الخاطئة بين القاعدة القانونية والظروف المحيطة بالحالة المراد تطبيق النص القانوني عليها<sup>2</sup>.

بالتالي الخطأ في تطبيق القاضي للقانون هو امتناع هذا الأخير ( القاضي ) عن تطبيق القاعدة القانونية التي تحكم التقدير أو تضع الحد عن جهل أو إنكار ويرتكب قاضي الموضوع هذه الصورة إذا لم يطبق أو لم يخضع لقاعدة قانونية واجبة التطبيق جهلا منه بوجودها أو لاعتقاده بعدم وجودها أساسا تنفيذها لم يبدأ بعد، كما قد يرجع الخطأ في تطبيق القانون نتيجة لتفسير الخاطئ للقانون ويتحقق في هذه الحالة أنّ القاضي اختياره صحيح للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق ولكن يخطئ في تحديد مفهومها المجرد فيعطيها معنى آخر غير المعنى الحقيقي لها وكلاً من الخطأ في تطبيق القانون والخطأ في تفسيره هو مخالفة للقانون<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 304.

<sup>2</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 125.

<sup>3</sup> - محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص 364.

ت- الاستخلاص غير السائق للنتيجة:

إنّ الفهم الصحيح للوقائع وأدلتها فهما صحيحا سائغا منطقيا يؤدي للوصول إلى نتيجة محددة متوافقة مع قواعد العقل والمنطق وبالتالي متى كانت المقدمات المستند إليها خارجة عن حدود والعقل والمنطق كانت النتيجة غير منطقية<sup>1</sup>.

في إطار ذلك قضت المحكمة العليا في قرار لها: " يجب أن تكون النتيجة التي استخلصها قضاة الموضوع سائغة منطقيا وقانونا وإلاّ تعرض قضاؤهم للنقض كقرار غرفة الاتهام بأن لا وجه لمتابعة متهمة بالتهريب ثبت أنّها سلمت عند هبوطها من الباخرة القادمة من فرنسا إلى ابنها معظفا بداخله عدة حلي ذهبية لم يقع التصريح بها إلى رجال الجمارك"<sup>2</sup>.

ث- استناد الحكم على وقائع متعارضة:

تتحقق هذه الصورة في حال اعتماد المحكمة في استخلاص نتيجة الحكم على وقائع متعارضة، لأنّه في هذه الحالة تكون مقدمات القياس القضائي الذي يجريه القاضي غير سليم بالتالي يكون الاستنباط هنا مبني على استدلال فاسد ممّا يعيب الحكم<sup>3</sup>.

ج- الاستناد على أدلة غير صحيحة أو غير مقبولة:

تقتضي هذه الصورة أن يستند القاضي في استخلاص نتيجة الحكم إلى دليل باطل أو لم يتم طرحه ومناقشته أمام الخصوم<sup>4</sup>، مع الإشارة إلى أنّ أحكام البراءة يمكن بناؤها على دليل غير مشروع<sup>5</sup> أو استناد القاضي على دليل غير مقبول إذ قضت المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه: " قد

1 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 305.

2 - القرار رقم 37941 الصادر في 7-05-1985 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج 1، ص 119.

3 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 124.

4 - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 252.

5 - راجع الصفحات 172 إلى 175 من الرسالة.

يستمد قضاة الموضوع اقتناعهم من أدلة غير مقبولة قانوناً كالحكم بإدانة المتهم من أجل الزنا بناءً على تصريحات الشهود<sup>1</sup>.

ح- الفساد في الاستدلال بسبب مسخ المحررات أو تحريفها:

التحريف في اللغة هو تغيير الكلام أي إعطاء معنى آخر خلاف المعنى الذي يؤدي إلى الفهم الصحيح أمّا المسخ فمعناه تحويل الصورة<sup>2</sup>. أمّا الاصطلاح القانوني للتحريف والمسح فلهما معنى واحد وهو عدول القاضي في تفسير المحررات عن المعنى الواضح الذي تؤدي إليه إلى معنى آخر لا يتفق والمعنى المقصود منه، وقد وردت نظرية المسخ والتحريف في قضاء محكمة النقض الفرنسية في المواد المدنية، حيث قضت بنقض الأحكام التي يشوبها مسخ في تفسير العقود، وتقوم هذه النظرية على أنّ القاضي ليس له مطلق الحرية في العدول عن المعنى الظاهر للمحرر الذي يفسره إلى معنى آخر يرى أنّه المقصود منه وإنّما يتعين عليه أن يؤسس قضاءه على أسباب منطقية عن هذا العدول<sup>3</sup>.

كما قضت المحكمة العليا في إطار هذا في قرار لها جاء فيه: "من صور الفساد في الاستدلال الذي يترتب عليه النقص تحريف وتشويه الوقائع وإعطاؤها تفسيراً لا يتفق مع القانون ولا مع ما هو موجود في أوراق الدعوى"<sup>4</sup>.

خ- عدم الرد على الطلبات الهامة والدفع الجوهرية:

إنّ عدم رد القاضي على الطلبات الهامة والدفع الجوهرية المثارة في القضية المطروحة عليه لها تأثير بالغ في إصدار حكم غير عادل، بالتالي فإنّ أسباب الحكم الصادر في حالة إغفال الرد

1 - القرار رقم 8420 الصادر في 15-5-1973 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 81.

2 - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 124.

3 - المرجع نفسه، ص 125.

4 - القرار رقم 38291 الصادر في 7-05-1985 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج1، ص 81.

الدفع الجوهرية يؤدي إلى عدم مطابقة الاستدلال القياسي القضائي للمنطق ما ينتج عنه فساد في الاستدلال<sup>1</sup>.

#### د- الخطأ في الإسناد:

يقصد به أن: "يكون ما احتواه الحكم مخالفا لما تضمنته أوراق الدعوى ويتحقق ذلك إذا استند الحكم إلى واقعة أساسية اعتبرتها محكمة الموضوع صحيحة قائمة وهي لا وجود لها ولا أصل لها في ملف الدعوى"<sup>2</sup>. ويتحقق عيب الخطأ في الإسناد بتوافر شرطين؛ الأول يتعلق بأن يكون ما أثبتته الحكم من أدلة لا مصدر لها في ملف الدعوى كاستناد المحكمة على أقوال شاهد لم يقلها، ويتعلق الشرط الثاني بأن يكون الخطأ في الإسناد مؤثرا في اقتناع القاضي ولا مجال للحديث عن الخطأ في الإسناد إذا ما كانت الأدلة متكاملة<sup>3</sup> تطبيقا لقاعدة تساند الأدلة<sup>4</sup>.

1 - نبيل إسماعيل عمر، الفساد في الاستدلال، المرجع السابق، ص 81-82.

2 - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 252.

3- عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 236.

4 - راجع الصفحات 188 إلى 190 من الرسالة.

## المبحث الرابع: توافق الاقتناع مع المنطق

إن العلوم الاجتماعية وبالأخص القانونية تحتاج لإعمال المنطق وفي هذا الإطار يقول الفقيه Marc Sabatier: " لتكون مرتاحا في العلوم المعقدة وحادة الدقة والمتقلبة والمتشعبة مثل العلوم القانونية وخاصة الجانب التطبيقي لهذا النوع من العلوم، لا يتطلب الأمر تدليلا صحيحا فقط، بل يتوجب أن يكون التدليل لئّن وأن يكون هناك مزيج بين الأحكام القانونية المبنية واستدلال بارع، والكثير من التفتح الذهني والعقلي لتدوين الأفكار العامة والكثير من الدقة للوصول إلى الأفكار الثانوية وباع كثير من المنطق...<sup>1</sup>"، كما أنّه وباعتبار الاقتناع القضائي من بين خصائصه أنّه عملية منطقية ما يقتضي وجوب تطابق الاقتناع القضائي مع قواعد المنطق، إذ يبقى في الأخير الاقتناع القضائي نشاط فكري للقاضي وكفاءته العلمية والعملية ما يلزم وجوب منطقية هذا النشاط .

في إطار ذلك قضت المحكمة العليا في قرار<sup>2</sup> لها جاء فيه: " يجب أن تكون النتيجة التي استخلصها قضاة الموضوع سائغة منطقيا وقانونيا وإلا تعرض قضاؤهم للنقض". كما قضت أيضا في قرار<sup>3</sup> آخر جاء فيه: " يكون مخالفا لقواعد المنطق الحكم القاضي على نفس المتهم من أجل ذات الواقعة الإجرامية بجناية القتل العمد وجنحة الضرب المتعمد".

## المطلب الأول: مفهوم المنطق

لا يقتصر إعمال المنطق على عملية الاقتناع القضائي فقط؛ فالعمل القضائي ككلّ يتطلب مراعاة المنطق كما أنّ مطلب تحقيق العدالة الجنائية وحماية الحقوق والحريات يفرض ويحتّم على القضاة دون تمييز مراعاة المنطق في كلّ عمل وإجراء يدخل في إطار مهامهم.

<sup>1</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 75.

<sup>2</sup> - قرار رقم 37941 الصادر في 1985/5/7 - مشار إليه - جيلالي بغدادي، ج 2، المرجع السابق، ص 119.

<sup>3</sup> - قرار رقم 37202 الصادر في 1985/1/15، المرجع نفسه، ص 120.

## الفرع الأول : تعريف المنطق

تعود أصول نشأة علم المنطق إلى الفيلسوف اليوناني "Aristotle" ثم تبعه تلميذه "Plato" و قد تطور على أيدي الفلاسفة المعاصرون أبرزهم الفيلسوف الفرنسي "René Descartes"<sup>1</sup>.

عرّف "Aristotle" المنطق بتوظيفه لكلمة التحليلات بدل كلمة المنطق بأنه: "آلة العلم وموضوعه الحقيقي هو العلم نفسه أو هو صورة العلم"<sup>2</sup>.

كما عرّفه الإمام أبو حامد الغزالي رحمه الله تعالى بأنه: "مدرّك العلوم وهو القانون الذي يميز الحد والقياس من غيره، ويرجع للإمام الغزالي الفضل في إخراج علم المنطق من مسائل الفلسفة إلى الأسلوب العلمي حيث يقول " من لا معرفة له بالمنطق لا يوثق بعلمه"<sup>3</sup>.

كما عرّف أيضا بأنه العلم الذي يُبين القواعد العامة للتفكير السليم بصرف النظر عن الموضوعات التي يتناولها التفكير كما يشكل المنطق أداة للبحث والرقابة والتبرير<sup>4</sup>.

كما يعني: " المنطق أيضا فن اقناع أي اقناع بتحقيق نتيجة معينة تتولد من مقدمات محددة بشكل معين"<sup>5</sup>.

## الفرع الثاني: أنواع المنطق

ينقسم المنطق في مجال العلوم القانونية إلى نوعين؛ منطق قانوني ومنطق قضائي

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، الفساد في الاستدلال أهم عيوب تسبب الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 10.

<sup>2</sup> - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 73.

<sup>3</sup> - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 73.

<sup>4</sup> - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 298.

<sup>5</sup> - نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 113.



## أولاً: المنطق القانوني

يعني المنطق القانوني: "الوسيلة التي يطبق بها المنهج القانوني على حالات معينة أو هو الأسلوب الفكري الذي بمقتضاه يتم معالجة مسألة محددة للوصول إلى حل قانوني لها"<sup>1</sup>، بالتالي فالمنطق القانوني يبحث في نشأة القاعدة القانونية، تفسيرها وتطبيقها على نحو مجرد بطريقة نظرية؛ بحيث يستعمل رجال القانون هذا المنطق لإنزال القانون على الوقائع المسلمة<sup>2</sup>.

## ثانياً: المنطق القضائي

يُعرف المنطق القضائي بأنه: "الوسيلة التي يستطيع من خلالها أي القاضي لإقناع غيره ولا يقتصر المنطق القضائي على القاضي فحسب؛ بل يتعلق أيضاً بعمل المحامي لأنه يقدم للقاضي كافة وسائل الاستدلال لإقناع القاضي وعلى هذا الأخير مراقبة هذه الاستدلالات لاستبعاد أي استدلال فاسد مع التأكد من صحة المقدمات الكبرى (القاعدة القانونية) والمقدمات الصغرى (الوقائع) واحترام حقوق الدفاع"<sup>3</sup>.

كما يُعرّف المنطق القضائي بأنه: "عملية ذهنية أو نشاط فكري يتحقق من خلاله القاضي الجنائي من ثبوت الواقعة الإجرامية في جانب المتهم، ويستعين به لإنزال حكم القانون عليها ويلزم القاضي في صورة إتباع أساليب الاستدلال المنطقي"<sup>4</sup>.

في تعريف آخر أيضاً يقصد بالمنطق القضائي أو الاستدلالي: "الفعل الفكري الذي يكشف كل الوسائل الموصلة للحقيقة والأسباب الجدية التي يستند عليها للإثبات في الدعوى"<sup>5</sup>.

1 - عبد القادر الشبخلي، المرجع السابق، ص 299.

2 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 89.

3 - عبد القادر الشبخلي، المرجع السابق، ص 300.

4 - مستاري عادل، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 84.

5 - المرجع نفسه، ص 85.

من ثمة فالمنطق القضائي يبحث بشكل عملي في تطبيق القاعدة القانونية على واقعة معينة بواسطة القاضي في حال فصله في الدعوى العمومية المعروضة عليه، بالتالي يتخذ المنطق القضائي طابعا عمليا مهمته إخراج الحكم في صورة صحيحة لا يشوبها أي خطأ<sup>1</sup>.

بالتالي فالمنطق القانوني يتعلق بنشأة القاعدة القانونية وتفسيرها بصورة نظرية في حين المنطق القضائي يتعلق بتفسير وتطبيق القاعدة القانونية بشكل عملي بمناسبة القضية المطروحة أمام المنطق القضائي، ومن هنا يتصل المنطق القانوني بالقانون أمّا المنطق القضائي فيتصل بالواقع والقانون<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: كيفية إجراء الاقتناع القضائي على نحو منطقي

يُراعي القاضي لدى بناء اقتناعه توافق هذا الأخير مع قواعد المنطق التي تتعلق بفحص لوقائع القضية المطروحة عليه وأدلتها في إطار منطقي، وتكييف لهذه الوقائع بما يتطابق والنص القانوني وهذا ما سيتم التعرض إليه في النقطتين التاليتين:

#### الفرع الأول: تطبيق القاضي الجزائي للمنطق القضائي المتعلق بالقانون

يتعلق المنطق القضائي المتعلق بالقانون في وجود القاعدة القانونية النموذجية التي تشكل المقدمة الكبرى في عملية الاستدلال المنطقي مع المقدمة الصغرى أي إثبات الواقعة للوصول إلى النتيجة المنتهى إليها من تطبيق القانون على الواقعة، بهذا ينصرف المنطق القضائي الخاص بالقانون إلى التكييف القانوني للواقعة<sup>3</sup>؛ إذ يقتضي إجراء المنطق على إجراء التكييف القانوني للواقعة الإجرامية الثابت قيامها مطابقا للقانون بالإضافة إلى النتيجة المتوصل إليها بعد إنزال القاعدة القانونية على الواقعة، وقد ذهب جانب من الفقه الجنائي إلى القول بأن الاستدلال القياسي ( المنطق الصوري) وهو أداة للمنطق القضائي المتعلق بالقانون<sup>4</sup>.

1 - مستاري عادل، المرجع السابق، ص 93.

2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 92.

3 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 99.

4 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 99..

إنّ المقصود بالمنطق الصوري: "المنطق الذي يهتم بشكل التفكير وليس بموضوعه، ويتم الاستدلال في هذا المنطق عن طريق القياس، وليس المقصود بالقياس القياس القائم على أعمال الحكم المنصوص عليه في حالة على حالة أخرى لم يرد النص عليه إذا اتحدت العلة بين النصين؛ وإنّما القياس المقصود به القياس العقلي أو قياس التقدير والذي يقصد به تحقق النتائج إذا وجدت المقدمات التي تؤدي إليها، وبتطبيق هذا على الحكم القضائي تكون المقدمة الكبرى هي القاعدة القانونية التي تطبق على النزاع بعد أن توصل إليها القاضي عن طريق أعمال الاستدلال، في حين المقدمة الصغرى فهي مجموع وقائع النزاع أمّا النتيجة فهي استخلاص النتائج المناسبة من المقدمة الكبرى والصغرى"<sup>1</sup>.

بالتالي ولدى البحث في وقائع القضية الجزائية المعروضة على القاضي فإنّه يلزم بإتباع المنطق غير الصوري القائم على الجدل والاستقراء والاستنباط وهذا لإقناع الخصوم والرأي العام بما اقتنع به القاضي . أمّا لدى إجراء التكيف القانوني للواقعة فيجب إتباع المنطق الصوري القائم على الاستدلال القياسي وبهذا يكون الحكم مطابقاً للقانون<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: تطبيق القاضي الجزائي للمنطق القضائي المتعلق بالوقائع

إنّ فهم وقائع الدعوى العمومية أمر في غاية الأهمية فهي محور البحث عن الحقيقة لذا يستوجب على القاضي فهما صحيحاً دقيقاً وأكثر من ذلك أن يكون مصاحباً للمنطق أي قائماً على الاستقراء والاستنباط وهو أمر يقتضي تحقيق حوار جدلي بين القاضي والخصوم لإثبات الوقائع ثم عملية الاستقراء القائمة على ملاحظة الوقائع ثم استنباط النتيجة من هذه الوقائع<sup>3</sup>.

فالقاضي لدى إعماله للمنطق القضائي يجري استدلال قضائياً ويقصد بهذا الأخير الاستدلال العملي الذي يقوم به القاضي باستخلاص نتيجة معينة من المقدمتين الكبرى أي القاعدة القانونية

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر ،تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 95.

<sup>2</sup> - عبد القادر الشبخلي، المرجع السابق، ص 303.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 303.

والمقدمة الصغرى أي الواقعة للقياس الذي يجريه<sup>1</sup>، كما يعني المسعى الذي يباشر القاضي بمقتضاه وظيفته<sup>2</sup>.

في إطار ذلك يقوم القاضي بثلاثة أنواع من الاستدلالات نذكرها:

### أولاً: الاستدلال الجدلي لاقتناع القاضي بالأدلة

يقوم على أساس دراسة جميع الأدلة التي تؤدي إلى النفي أو إثبات الإدعاء المدعى به على نحو يسمح للقاضي بإصدار حكم يؤيد فيه الادعاء أو يدحضه، ومن جانب آخر يفترض هذا الاستدلال أن تستخدم الأدلة التي تنتهي إلى مبادئ معينة لكي يستدل منها على الحقيقة من خلال إعمال عملية عقلية هادئة تبنى على الاستقراء والاستنباط<sup>3</sup>.

### ثانياً: الاستدلال الاستقرائي لملاحظة الوقائع التي تستند عليها أدلة الدعوى

يُعد الاستقراء منهج علمي من مناهج الاستدلال القضائي يعتمد على الملاحظة والتجربة كما يعتمد على اختيار الوقائع المادية الملموسة من أجل تحديد من يدخل في النموذج الإجرامي للواقعة الجنائية محل الدعوى<sup>4</sup>، فالقاضي الجزائي يُجزئ الواقعة إلى عناصر مادية وقانونية ثم يقوم بجمع العناصر المشتركة ويُعيد تركيب الواقعة لتحديد أي الوقائع التي تدخل ضمن المقدمة الكبرى للاستدلال أي القاعدة القانونية العامة المجردة<sup>5</sup>. بعدها ينتقل إلى أدلة الدعوى فيفهم كل دليل على حدة والبحث عن حقيقته إزاء موضوع الدعوى بالتالي ومن خلال الدراسة الجزئية للواقعة والأدلة المقدمة بشأنها يستطيع قاضي الموضوع أن يصل إلى الواقعة الحقيقية التي تكون الأساس القانوني للحكم<sup>6</sup>.

1 - نبيل إسماعيل عمر، الفساد في الاستدلال أهم عيوب تسبب الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص 16.

2 - نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 94.

3 - ياسر باسم ذنون، دور الاستدلال المنطقي لفهم الواقع والأدلة في الدعوى المدنية، مجلة الرافدين للحقوق، العدد الثالث والثلاثون، العراق، 2007، ص 116.

4 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 114.

5 - نبيل إسماعيل عمر، الفساد في الاستدلال أهم عيوب تسبب الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص 15.

6 - ياسر باسم ذنون، المرجع السابق، ص 116.

ثانيا: الاستدلال الاستنباطي للوصول إلى نتيجة معينة على ضوء الوقائع التي تم استقراؤها

إنّ الاستدلال الاستنباطي أحد مناهج الاستدلال القضائي التي يعتمد عليها القاضي الجزائي في التأليف والترابط بين مختلف العناصر الأساسية للدعوى<sup>1</sup>، إذ يقوم القاضي في إطار ذلك بعملية التحليل وعملية التركيب وكنتا العمليتين تتم وفق قواعد العقل والمنطق، فعملية التحليل تتم بمعرفة العناصر الأساسية للواقعة وتميزها عن باقي العناصر الثانوية وبعدها تتم المقارنة بين مجموع الأدلة وعناصرها التي تمّ تحليلها؛ أمّا عملية التركيب فتكون للتأكد من صحة النتائج المتوصل إليها من عملية التحليل والتركيب يقوم على التأليف بين العناصر البسيطة لتكوين المركب الكلّي وهو الواقعة النهائية التي ارتسمت في ذهن القاضي<sup>2</sup>.

يُستخلص بعد عرض ما سبق أنّ الغاية من أعمال مبدأ الاقتناع القضائي هو وصول القاضي الجزائي لاقتناع قضائي سليم ومنطقي، هذا ما ينعكس على سلامة الحكم الجزائي وعدالته ما يؤدي ذلك إلى تحقيق العدالة الجنائية وإقرار الأمن في المجتمع، وباعتبار اقتناع القاضي هو النشاط العقلي والشخصي لهذا الأخير فإنّ هذا النشاط يبقى ذاتي ونسبي ما يحتاج إلى وجود قواعد وضوابط تضبط عملية الاقتناع القضائي، والقول بوجود هذه القيود لا يعني تقييد حرية القاضي في الاقتناع، بل على العكس من ذلك فوجود هذه الضوابط ينظم ويضبط ويسير نشاط القاضي ويضمن له الوصول إلى نتائج واقعية ومنطقية تؤدي إلى سلامة اقتناعه.

لقد تم تقسيم هذه القيود إلى قيود موضوعية وأخرى شخصية، فيما يتعلق بالقيود الموضوعية وإن كانت في الأصل تُشكل مبادئ وقواعد جوهرية لها مكانتها ودورها في تحقيق محاكمة جنائية عادلة، وأولى هذه القيود افتراض القاضي الجزائي براءة المتهم، هذا القيد يُعد مبدأ أساسيا لا يمكن إنكار دوره في ضمان وحماية الحقوق والحريات، وباعتبار اقتناع القاضي الجزائي قد يتضمن براءة المتهم أو إدانته، فإنّه لا بُد افتراض القاضي لبراءة المتهم قبل إجرائه لعملية الاقتناع القضائي.

<sup>1</sup> - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 113.

<sup>2</sup> - ياسر باسم دنون، المرجع السابق، ص 120.

ثاني قيد موضوعي لعملية الاقتناع القضائي بناء الاقتناع على أدلة جنائية، هذا الضابط هو الآخر لا يقل أهمية عن سابقه، فالأدلة الجنائية تُعد مصدرا للقاضي في بناء اقتناعه؛ إذ بوجودها يباشر نشاطه العقلي والمنطقي من خلال فحصه وتحليله لكل دليل مقدم له وتقديره وإعطائه قيمة معينة. ولا يكفي لبناء عملية الاقتناع القضائي وجود الأدلة الجنائية، بل يتطلب الأمر توافر شروط فيها لضمان سلامة هذه العملية، وتتعلق هذه الشروط بمشروعية الأدلة الجنائية أي صحة إجراءات الحصول على الدليل الجنائي، وأن يكون للدليل أصل في ملف الدعوى تجسيدا لحق الخصم في الاطلاع على الدليل المقدم من خصمه تكريسا وتطبيقا للحق في الدفاع، كما يجب أن تناقش الأدلة الجنائية أمام الخصوم، كذلك إعمال قاعدة تساند الأدلة الجنائية، وأن يكون الدليل منتجا وملائما.

ثالث قيد موضوعي في عملية الاقتناع القضائي هو تسبب القاضي للحكم الجزائي أي تدليل القاضي على اقتناعه، ويُعد هذا الضابط مبدأ عام وجوهري يسري على جميع الأحكام القضائية بما في ذلك الأحكام الجزائية، وليست الغاية من تسبب القاضي الجزائي للحكم الصادر عنه معرفة سبب اقتناعه؛ بل الغاية من ذلك هو بيان مصدر اقتناعه، وتبرز العلاقة بين التسبب والاقتناع في اعتبار التسبب ترجمان لضمير القاضي وقناعته فيقنع الخصوم والمجتمع بما اقتناع به من خلال إيراده لأسباب الموضوعية والأدلة التي بنى بها اقتناعه، ومن خلال التسبب أيضا يتضح مدى منطقية وواقعية ما توصل إليه القاضي في اقتناعه.

قيد آخر موضوعي يحكم عملية الاقتناع القضائي ويتعلق الأمر بتوافق اقتناع القاضي مع قواعد المنطق، هذا الأخير الذي له دور بارز في ضمان صحة الاقتناع القضائي وسلامة الحكم الجزائي طالما أن الاقتناع القضائي نشاط فكري شخصي فإنه ولا بد أن يكون الاقتناع متوافقا مع المنطق وفي إطار ذلك يتبع القاضي منطقا قضائيا في تكييف الوقائع من خلال الاستدلال القياسي، أما فيما يتعلق بالوقائع فيتبع القاضي قواعد الاستدلال القضائي القائم على الاستدلال الجدلي الاستقراء والاستنباط للوصول إلى الحقيقة الواقعية أي ما اقتنع به ليكون هذا الأخير أساسا للحكم القضائي الذي يصدره.

## الفصل الثاني

### القيود الشخصية للاقتران القضائي الجزائي

إن توافر القيود الموضوعية لا تكفي لوحدها في تكوين عملية الاقتران القضائي، فمادامت هذه الأخيرة تعتمد على العقل والمنطق في التمييز والتحليل للوقائع المطروحة على القاضي للوصول إلى نتيجة معينة قد تكون إما الحكم بالبراءة أو بالإدانة، فهذا يعني أنّ الجانب الشخصي للقاضي حاضر واستغناء عنه في عملية تكوين الاقتران القضائي، وبالتالي فإغفال القيود الشخصية التي تحكم الاقتران يجعل عمل القاضي مجردا وشكلياً، والتسليم بهذه الفكرة يؤدي بالقول أنّ دور القاضي ينحصر في تطبيق القاعدة القانونية من دون أن يكون له دور إيجابي في البحث عن الحقيقة، ممّا سبق فإنّ عملية الاقتران القضائي بالإضافة إلى قيامها على ضوابط موضوعية فهي حتماً تتطلب أيضاً قيوداً شخصية، تتعلق هذه الأخيرة بقبولين اثنين هامين؛ الأول يتعلق بالتزام القاضي بالحياد والثاني يتعلق بضمان اليقين في أحكام الإدانة.

من تم سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول التزام القاضي بالحياد، المبحث الثاني ضمان القاضي لليقين في الحكم القضائي بالإدانة.

## المبحث الأول: التزام القاضي الجزائي بالحياد

يُعد حياد القاضي مبدءاً هاماً من المبادئ الأساسية التي يركز عليها أي قضاء جزائي كان، مدني أو إداري؛ إذ أنّ مهمة القاضي الفصل بين المتقاضين بعدل وإنصاف وهذا ما لا يتم إلا بالالتزام القاضي بالحياد التام وعدم انحياز لأي طرف مهما كانت الظروف وفي جميع الأحوال، وقد ارتأينا إدراج حياد القاضي ضمن القواعد الشخصية للاقتناع القاضي الجزائي باعتبار الحياد مسألة ذاتية تخص القاضي ويبقى ضمير القاضي هو الرقيب على مدى التزامه بالحياد من عدمه.

من هنا تطرح التساؤلات الآتية:

ما المقصود بحياد القاضي وما صورته؟.

ما هي ضوابط ضمان الحياد القضائي؟.

ما هو الإجراء الكفيل لحماية حياد القاضي؟.

المطلب الأول: ماهية الحياد القضائي.

الجدير بالذكر أنّ حياد القاضي من قبيل المبادئ العامة التي لا تحتاج إلى ضرورة النص عليها قانوناً؛ ففي حال عدم النص عليه فإنّه يستخلص من المبدأ العام لاستقلال القضاء لوجود علاقة وطيدة بين المبدئين؛ إذ لا يتحقق الاستقلال القضائي في غياب حياد القاضي ونزاهته<sup>1</sup>.

يقتضي البحث في مسألة التزام القاضي بالحياد، وقبل التعرض إلى شروط هذا الضابط وضمن حمايته؛ لا بدّ من التطرق إلى أهم تعريفات الحياد القضائي مع إبراز صورته.

<sup>1</sup> - رمضان إبراهيم عبد الكريم علام، مبدأ استقلال القضاء دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، ص 74.



## الفرع الأول: تعريف حياد القاضي

يُعرف حياد القاضي L'impartialite du juge بأنه: "تجرد القاضي حيال النزاع المطروح عليه من أية مصلحة ذاتية كي يتسنى له البث فيه بكلّ موضوعية ومؤدى هذا التجرد أن يكون القاضي خصما في الدعوى؛ إذ لا يجوز الجمع بين صفتي الخصم والحكم في آن واحد"<sup>1</sup>.

كما يعني حياد القاضي أيضا: "أن ينظر القاضي في الدعوى المطروحة عليه على أساس الوقائع وفقا للقانون دون أن يكون متحيزا لمصلحة أحد أطرافها أو ضدّ مصلحته"<sup>2</sup>، ودون أن تكون له أفكار شخصية مسبقة عن وقائع الدعوى فينظرها متجردا عن الميل والهوى مستهدفا إنزال حكم القانون على وقائعها"<sup>3</sup>.

كما يقصد بحياد القاضي أيضا: "تجرده من كلّ مصلحة شخصية مادية أو معنوية مستهدفا تحقيق العدالة بالوصول إلى كشف الحقيقة"<sup>4</sup>.

من ناحية أخرى، هناك من يرى بأنّ حياد القاضي التزام أي التزامه بموقف سلبي في النزاع المطروح عليه فلا يميل إلى أحد الخصوم فيستوي لديه أطراف الدعوى<sup>5</sup>، أمّا حياد القاضي في الفقه الإسلامي فيقصد به: "عدم تحيز القاضي لأي من طرفي الدعوى بالمساواة التامة بين طرفيها في كلّ شيء والعدل في الحكم بينهما"<sup>6</sup>.

مما لا شكّ فيه أنّ الشريعة الإسلامية الغراء لها السبق في الاهتمام بالقضاء وأصوله ومبادئه باعتبارها وسيلة من وسائل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ونصرة المظلوم وردع الظالم عن ظلمه

<sup>1</sup> - حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، المرجع السابق، ص 113.

<sup>2</sup> - بكرى يوسف بكرى محمد، المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup> - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 124.

<sup>4</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 256.

<sup>5</sup> - حسون عبيد هجيج ومنتظر فيصل كاظم، الأصول الفلسفية لسلطة المحكمة الجزائية في التكييف القانوني، مجلة الكوفة، العدد 15، العراق، 2005، ص 17-18.

<sup>6</sup> - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 142 - 147.

وإيصال الحق إلى أهله وإصلاح بين الناس<sup>1</sup>، يضاف لما سبق أنّ الله عزّ وجلّ يحب من يقضي بالقسط والحق مصداقا لقوله تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم: "وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ"<sup>2</sup>، ونظرا لأهمية القضاء اهتم النظام الإسلامي بمنصب القضاء فقد وجب على القاضي التحلي بالأخلاق الحميدة سواء في حياته بصفة عامة أو أثناء ممارسته لوظيفته وهو ما يطلق عليه عند فقهاء الشريعة الإسلامية "آداب القاضي"<sup>3</sup>، وتبرز العلاقة بين أخلاق القاضي وحياده في كون الأخلاق هي من تحدد حياد القاضي من عدمه فمتى كان القاضي خلوفاً كان أقرب للحياد والعدالة والمساواة.

بالنسبة لحياد القاضي في المواثيق الدولية فلا يمكن إنكار اهتمامها بهذا المبدأ كما أوصت بتكريسه كمبدأ أساسي لمختلف الأنظمة القانونية، فقد جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بالنص على ضرورة استقلالية المحكمة ونزاهتها في النظر في القضايا المطروحة عليها حيث جاء في المادة العاشرة منه: "لكلّ إنسان الحق، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه"<sup>4</sup>، إليه<sup>4</sup>، كما نص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية كذلك على مبدأ الحياد وهذا ضمن المادة الرابعة عشر منه بنصها: "الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كلّ فرد، لدى الفصل في أية

<sup>1</sup> - أيمن نصر عبد العال، ضمانات حياد القاضي كأحد مظاهر وضمانات المساواة في النظام الإجرائي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 49، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ب س ن، ص 643.

<sup>2</sup> - سورة المائدة، الآية رقم 5.

<sup>3</sup> - إيهاب طلعت، المرجع السابق، ص 142-147.

<sup>4</sup> - قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948 المتضمن الاعلان العالمي لحقوق الإنسان Universal Declaration of Human Rights، [www.moj.pna.ps](http://www.moj.pna.ps)، تاريخ الزيارة 2018/8/24 على الساعة 10:55، انضمت الجزائر وصادقت عليه بموجب المادة 11 من دستور سنة 1963 بنصها: "توافق الجمهورية على الاعلان العالمي لحقوق الانسان وتنضم إلى كل منظمة دولية تستجيب لمطامح الشعب الجزائري وذلك اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي"، الصادر في 10 سبتمبر 1963، ج ر ج، العدد 64.

تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلمي من قبل محكمة مختصة مستقلة وحيادية...<sup>1</sup>.

نفس الأمر تضمنه الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر عن مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم 18 بنيروبي بكينيا في جوان سنة 1981 حيث جاء في المادة السابعة منه ضمن الفقرة (1-د): "حق محاكمته خلال فترة معقولة وبواسطة محكمة محايدة"<sup>2</sup>، كما تضمنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1969 النص على المبدأ وهذا ما تضمنته كذلك الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950<sup>3</sup>.

أما بالنسبة المشرع الجزائري وإن كان لم ينص صراحة على مبدأ الحياد القضائي في الدستور إلا أنه نص على مبادئ وقواعد عامة تشكل الإطار العام لضمان حيده القاضي ونزاهته اتجاه الخصوم والنزاع المطروح عليه كالنص على خضوع القاضي للقانون فقط<sup>4</sup>، حماية القاضي من جميع أشكال الضغوطات والتدخلات التي قد تمس بنزاهة حكمه وتفاذي القاضي لكل سلوك من شأنه المساس بنزاهته<sup>5</sup>.

بالرجوع أيضا للقانون الأساسي للقضاء والذي تضمن النص صراحة على حياد القاضي وضرورة الالتزام بذلك؛ بحيث يعتبر طبقا لذات القانون واجبا من بين الواجبات الملقاة على عاتق

<sup>1</sup> - قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 المتضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية [www.unicef.org](http://www.unicef.org)، تاريخ الزيارة 2018/8/24 على الساعة 11:00، انضمت الجزائر وصادقت عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 11 شوال عام 1409 هـ الموافق 16 ماي سنة 1989م، ج ر ج، الصادرة في 12 شوال عام 1409 الموافق 17 ماي سنة 1989 م، العدد 20.

<sup>2</sup> - الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الدورة العادية لمجلس الرؤساء الأفارقة رقم 18 في جوان 1981 [www.primena.org](http://www.primena.org)، تاريخ الزيارة 2018/8/24 على الساعة 11:15، صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 37/87 المؤرخ في 4 جمادى الثانية عام 1407 هـ الموافق 3 فبراير سنة 1987 م، ج ر ج، الصادرة في 5 جمادى الثانية عام 1407 هـ الموافق 54 فبراير سنة 1987 م، العدد 6.

<sup>3</sup> - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 130.

<sup>4</sup> - المادة 165 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري.

<sup>5</sup> - المادة 166 من القانون رقم 16/01 المتضمن التعديل الدستوري.

القاضي وهذا من خلال النص على حياد القاضي ضمن الفصل الأول من الباب الثاني المعنون بـ "الواجبات" وتحديدًا ضمن المادة السابعة من القانون الأساسي للقضاء<sup>1</sup>.

هذا وتضمنته أخلاقيات مهنة القضاء على ضرورة تحلي القاضي بمبدأ الحياد والتجرد واعتباره من بين المبادئ العامة للقضاء والتزاما على عاتق القضاة حتى يتمكنوا من الفصل في المسائل المعروضة عليهم دون أي تحيز أو تأثيرات أو ضغوطات مهما كانت طبيعتها ومن أي جهة كانت ولأي سبب كان<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : صور الحياد القضائي

تتمثل صور حياد القاضي في حياد نفسي، حياد موضوعي، حياد فني وحياد اجتماعي.

#### أولاً: الحياد النفسي والحياد الموضوعي.

يقصد بالحياد النفسي: "تجرد القاضي اتجاه القضية المطروحة عليه من أية مصلحة ذاتية تؤثر في البدء فيها بموضوعية كما يعبر عن هذا الحياد أيضا بالحياد الشخصي"<sup>3</sup>، أما الحياد الموضوعي: "يتعلق بما يقدمه القاضي من ضمانات كافية لإبعاد الشكوك حول انحيازه لأي طرف على حساب طرف آخر، أي احترامه للقواعد التنظيمية للعمل القضائي والتي لها علاقة بفكرة الحياد"<sup>4</sup>.

#### ثانياً: الحياد الفني للقاضي

يرتبط الحياد الفني بطبيعة الإجراءات القانونية المتبعة بإجراءات التحقيق والتي تتم بواسطة قاضي التحقيق والذي يمنح له القانون سلطات واسعة للكشف عن الأدلة إذ يمكن له التغاضي عن بعض الشكليات في الدعوى أو المطالبة بتصحيحها بدلا من رفض الطلب من الأساس؛ أما في

<sup>1</sup> - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر ج، العدد 57، ص 14.

<sup>2</sup> - مدونة أخلاقيات مهنة القضاة منشورة بالجريدة الرسمية الجزائرية في 24 صفر عام 1428 الموافق 14 مارس سنة 2007، العدد 17، ص 17.

<sup>3</sup> - عبد القادر الشيلخي، الحكم القضائي من النظرية إلى التطبيق، المرجع السابق، ص 174.

<sup>4</sup> - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 137.

إجراءات المحاكمة فلا يكون للقاضي بصفته حكما فاصلا في الدعوى المطروحة عليه تقديم أي مساعدة أو توجيه لأي طرف من أطراف الدعوى<sup>1</sup>.

### ثالثا: الحياد الاجتماعي

يأخذ مفهوم الحياد لدى البعض مفهوم اجتماعيا ومرد ذلك أنّ في إجراء المحاكمة في وقت ملائم وهذا من خلال التسريع في إجراءات المحاكمة وتبسيطها وهذا بتحلل القاضي من المفهوم الضيق والصارم للحياد وانتقال إلى المفهوم الاجتماعي باعتبار أنّ القاضي خادم العدالة باسم المجتمع ومصلحته، فالقاضي يجب أن يشارك بنفسه في تغيير المجتمع عندما يصنع لنفسه رأي معين عن فئات اجتماعية معينة مقارنة بالفئات الأخرى المتنازعة أمامه، وهذا باعتبار أنّ القاضي لا يعيش منفصلا عن المجتمع الذي يعيش فيه فينحاز لأشخاص أو فئة اجتماعية معينة تحقيقا للتغيير في المجتمع<sup>2</sup>.

هناك من يعارض فكرة الحياد الاجتماعي بشدة فتحيز القاضي لفئات معينة لا مبرر له كما أنّه يؤدي لنتائج خطيرة تمس بحق المتهم في المحاكمة العادلة، كما أنّ القضاء تحيز القاضي يمس بهيبة القضاء واستقلاليتيه، يضاف إلى ذلك أنّ فكرة الحياد الاجتماعي تجعل من القاضي مشرعا لمواكبة السياسة الاجتماعية فينزل من منصبه إلى معترك يضيع فيه حياده فلا يأمن له قضاء ولا يرجى منه عدل<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: ضوابط حياد القاضي

يرتبط حياد القاضي بتوافر مجموعة من الضوابط التي تمكن القاضي من الوصول إلى حياد تام؛ إذ من غير الممكن أن يكون القاضي محايدا دون وجود قواعد تحدد له مسار حياده اتجاه الدعوى العمومية وأطرافها، وعلى العموم تتعلق هذه الضوابط بضابط له علاقة بشخصية القاضي والأمر يتعلق في هذه الحالة بتجرد القاضي من الميول الذاتية، ضابط آخر يخص مسألة العلم

<sup>1</sup> - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 139 - 140.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 140.

<sup>3</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 113 - 114.

الشخصي للقاضي ويتعلق الأمر بعدم جواز قضاء القاضي بناء على علمه الشخصي، والضابط الأخير يتعلق بمنع القاضي من مزاولة بعض الأعمال المتعارضة مع الحياد القضاء.

### الفرع الأول : التجرد من الميول الذاتية

لدى القاضي جانب نفسي ووجداني اتجاه غيره فلا يمكن بأي حال من الأحوال إنكار تأثير القاضي لوقائع الدعوى وأحواله الضحية غير أنّ هذا التأثير لا يصل إلى التأثير عليه والمساس بحياده، ففي جميع الأحوال فالقاضي ملزم بالحياد ضمانا لحقوق المتقاضين وتحقيقا للعدالة؛ لهذا كان قوام حياد القاضي يكمن في الابتعاد عن عوامل التأثير الذاتية<sup>1</sup>، بهذا كانت مسألة تجرد القاضي من الميول الذاتية مسألة في غاية الدقة والتعقيد لوقوعها في مكان خفي وراء الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي رغم أنّ القاضي وإن كان قد أفصح عن مبررات اقتناعه من خلال تسببه للحكم، فثمة مبررات أخرى تظل مخفية تكون هي أساس حكمه<sup>2</sup>، هذا وتجرد القاضي من الميول الذاتية يقتضي أن يأمن القاضي نفسه من نفسه ويبقى سبيل تخلص القاضي من سيطرة هذه الميول عليه يكمن في ضميره اليقظ ضمانا لعدالة أحكامه<sup>3</sup>.

لإشارة فقد تضمنت مدونة أخلاقيات مهنة القضاء منع القاضي من استقباله للمتقاضين بصفة انفرادية وعدم قبوله لأي هدية في أي شكل كان مع عدم خضوعه لأي مؤثرات خارجية حول القضايا المعروضة عليه وهذا ضمانا لعدم تأثير الميول الذاتية على القاضي تفاديا لعدم حياده وعدم عدالته؛ لذا يرى البعض أنّ أعظم حصانة وضمانة للعدالة وتحقيقها في مسار القضاء هو توافر الرقابة الذاتية وتأسيس قيام المرافعة والحكم على أساس متين وما من شك أنّه بقدر ما يتحقق من رقابة الذات تكون حماية العدالة بخلاف فقدان الرقابة الذاتية أو ضعفها فيؤدي ذلك لا محالة إلى عرقلة طريق العدالة وما ينجم عن ذلك من ظلم وجور<sup>4</sup>.

1 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 156.

2 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 181.

3 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 117 - 118.

4 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 182.

## الفرع الثاني: عدم جواز قضاء القاضي بناء على علمه الشخصي

تطبيقاً لمبدأ مشروعية وسائل الإثبات فليس للقاضي بناء اقتناعه في الدعوى على علمه الشخصي بظرف من ظروفها دون أن يكون لهذا الظرف أصل في الأوراق الخاصة بالاستدلال أو التحقيق أو فيما دار بجلسة المحاكمة، ومتى حصل ذلك فيكون القاضي حينها قد خالف مبدأ الحياد واعتدى بذلك على حقوق الدفاع<sup>1</sup>.

المقصود بقضاء القاضي بعلمه الشخصي: "تدخل القاضي في موضوع الدعوى المطروحة عليه بإضافة وقائع جديدة أو طرحه لأدلة إثبات لم يطرحها الخصوم أمام القضاء ولم تتم مناقشتها ليستند إليها في إصدار حكمه"<sup>2</sup>.

يُعرف العلم الشخصي للقاضي بأنه: "تلك المعلومات التي تصل إلى القاضي بصدد وقائع الدعوى وبصدد ثبوتها ووصحتها عن غير الطريق المقرر"<sup>3</sup>.

كما يُعرف أيضاً بأنه: "معلومات القاضي الشخصية المتحصل عليها خارج نطاق الدعوى المطروحة عليه والتي من الممكن أن تؤثر في تكوين قناعته القضائية"<sup>4</sup>.

كما يأخذ حكم المعلومات الشخصية للقاضي والتي يمنع عليه القضاء بموجبها ما استقاه القاضي من معلومات من إدعاء آخر في قضية أخرى ولو تمت بين نفس الخصوم وهذا باعتبارها لم يُتَّحصل عليها بالطريق الذي حدده القانون<sup>5</sup>؛ من ناحية أخرى يبقى التمييز بين ما يعتبر من قبيل العلم الشخصي للقاضي وما لا يعتبر كذلك من المسألة الهامة التي يقتضي مراعاتها ومع ذلك تشكل هذه المسألة صعوبة في حد ذاتها، لأنّ الذي يمكن إدراكه بطريق مباشر ليس في قيام القاضي بالقضاء بناء على علمه الشخصي أو تأثيره بمعلومات مستمدة خارج نطاق النزاع والمؤثرة على قضائه؛ وإنّما

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 10.

<sup>2</sup> - كمال عبده نور، مبدأ حياد القاضي الجزائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص 74.

<sup>3</sup> - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 319.

<sup>4</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 258؛ محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 61.

<sup>5</sup> - نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 479.

الذي يدرك هو إثبات أن القاضي قضى بعلمه الشخصي في أسباب الحكم الصادر<sup>1</sup> وإثبات هذه المسألة أمر في غاية الصعوبة إذ لا يمكن أن يتضح لنا في أسباب الحكم أن القاضي قد أصدر حكمه معتمدا في ذلك على علمه الشخصي.

مما لا يعتبر من قبيل العلم الشخصي للقاضي المعلومات العامة عن الأشياء بصفة عامة لا عن وقائع الدعوى وهذه المعلومات مقصدها الأحداث التي لها قدر من الشهرة يسمح للشخص العادي بوسائل المعرفة المتاحة لديه أي كانت أن يكون على علم بها فلا يكون هناك فرق للوصول إليها بين القاضي والشخص العادي<sup>2</sup>، ويرى الفقه أن هذه المعلومات العامة أو الوقائع العامة أو المعروفة لا يحتاج إلى الادعاء بها من جانب الخصوم ولا تحتاج أيضا إلى إثباتها<sup>3</sup>.

من أمثلة الوقائع العامة أن الحادث وقع في منتصف الشهر العربي يدل على أن القمر في هذه الليلة يكون ساطعا ويستخلص من ذلك أن الرؤية تكون واضحة، كذلك استعمال مضختين للبنزين أمام العين المؤجرة يستفاد منه تعريض العقار إلى خطر الحريق<sup>4</sup> وقضاء المحكمة بأنّ العرف الجاري في الريف حدوث منازعات بين الجيران بسبب مياه الري، وقول المحكمة أيضا بأنّ الضرب على قمة الرأس يمكن حدوثه من ضارب يقف أمام الضحية أو خلفه<sup>5</sup>.

اختلف الفقه الجنائي في تحديد الأساس الذي تقوم عليه قاعدة منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي؛ فالبعض يرجعه إلى مبدأ المواجهة بالاستناد إلى حق الخصوم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى وهنا يكون علم القاضي بمثابة دليل في الدعوى وللخصوم حق مناقشة هذا الدليل<sup>6</sup>، في حين يرجع البعض الآخر أساس ذلك إلى ضرورة احترام الدفاع؛ إذ تعد المعلومات الشخصية التي يستند عليها القاضي في حقيقة الأمر مفاجأة للخصوم إن لم تناقش بمعرفتهم<sup>7</sup>.

1 - نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، المرجع السابق، ص 17.

2 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 321.

3 - نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، المرجع السابق، ص 48.

4 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 322.

5 - نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، المرجع السابق، ص 47.

6 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 324.

7 - نبيل إسماعيل عمر، السلطة التقديرية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 481.



جانب آخر من الفقه يرجع منع قضاء القاضي بعلمه الشخصي إلى حماية الخصوم من ميل القاضي وضمان حماية القاضي من هوى النفس البشرية هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى حماية حق الخصوم في الدفاع عن طريق منع القاضي من القضاء بناء على دليل لم يعرض على الخصوم لمناقشته؛ ومن ناحية ثالثة يؤدي تجاوز قاعدة منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي إلى صورية المحاكمة إذ يشل تقدير القاضي<sup>1</sup>، ويصبح في هذه الحالة القاضي شاهداً في القضية ومن ثمة لا يصلح للقاضي أن يكون قاضياً مما يجعل الجمع بين الصفتين في آن واحد أمراً مستحيلاً وبعيداً عن المنطق<sup>2</sup>.

في رأينا يرجع أساس قاعدة عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي إلى مبدأ مشروعية الأدلة وحق الخصوم في مناقشتها مما يشكل ضماناً لحيدة القاضي في تحقيق المساواة والعدالة.

### الفرع الثالث: موقف الفقه الإسلامي من قضاء القاضي بعلمه الشخصي

يُعتبر علم القاضي وسيلة من وسائل إثبات الحق بمعنى أن لا يكون في القضية مستند للحكم أو وسيلة إليه إلا علم القاضي؛ أي ما علمه هو بنفسه من ثبوت الحق المدعى به ويستوي أن يصل هذا العلم إلى حدّ اليقين أو يكون من قبيل الظن المؤكد الذي يصح بالشهادة<sup>3</sup>.

هذا وقد اختلف فقهاء الفقه الإسلامي في مسألة قضاء القاضي بعلمه فظهرت بذلك ثلاث آراء فقهية :

#### أولاً: جواز قضاء القاضي أن يحكم بعلمه في مسائل معينة

اتفق علماء الفقه الإسلامي على جواز قضاء القاضي بعلمه وهذا في مسائل معينة كأن يقضي القاضي بعلمه في تجريح الشهود وعدالتهم، قضاؤه بعلمه في تغليب حجة أحد الخصوم على الآخر

1 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 235.

2 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 259.

3 - عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 379 .

ما لم يكن في هذه الحجة أي خلاف كما اتفق الفقهاء أيضا على عدم بقضاء القاضي بخلاف علمه إذا شهد الشهود بضده<sup>1</sup>.

### ثانيا: اختلاف الفقهاء في حكم القاضي بعلمه المتحصل عليه خارج مجلس القضاء

انقسم الفقهاء في مسألة حكم القاضي بعلمه المتحصل عليه خارج مجلس القضاء فظهرت بخصوص ذلك ثلاثة آراء:

رأي أول يرى بجواز قضاء القاضي بعلمه سواء استمد ذلك العلم قبل ولايته أو في غير مجلسه ونفس الحكم ينطبق فيما إذا كان الحق من الحقوق الله عز وجل أو بحق العباد، وقد ذهب لهذا الرأي أبو يوسف، أبو ثور، ابن حزم، الظاهرية، أحد قولين للشافعية وأحمد بن حنبل في رواية<sup>2</sup>.

الرأي الثاني يرى بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي بصفة مطلقة وهو قول المالكية، شريح الشعبي، إسحاق، محمد بن الحسن من الحنفية والقول الثاني للشافعية<sup>3</sup>، أما الرأي الثالث فذهب إلى التفرقة بين ما علمه القاضي في زمن ولايته ومحلها وما إذا كان علم القاضي يتعلق بحق من حقوق الخالق عز وجل فأجازوا قضاء القاضي بعلمه متى تعلق الأمر بحقوق العباد وكان بعلم القاضي في زمن ولايته، أما الحدود فلا يقضي فيها بعلمه وهذا ما ذهب إليه الشافعية وأبو حنيفة<sup>4</sup>.

### الفرع الرابع : منع القاضي من مزاولة بعض الأعمال المتعارضة مع الحياد القضائي

ضمانا لحيادة القاضي في الدعوى المطروحة عليه أقرت مختلف التشريعات المقارنة نصوص قانونية تحدد حالات يمنع على القاضي التواجد ضمنها لتعارضها ومهنة القضاء ومساسها بمبدأ الحياد الذي له الدور البارز في إقرار محاكمة عادلة لجميع الأطراف خالية بذلك من أي تمييز أو تفضيل، ومن بين هذه المحالات منع القاضي من دخول مجال السياسة والتجارة، ويبقى الهدف من هذا المنع مصلحة القاضي في تركيزه وتكريس مجهوداته في أداء وظيفته في أحسن الأحوال وتجنبيه

1 - عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 380.

2 - إيهاب يوسف طلعت، المرجع السابق، ص 326.

3 - كمال عبده نور، المرجع السابق، ص 321.

4 - عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 382.

الانشغال بأمور أخرى لها تأثير عليه وتدخله في متاهات الشك في نزاهته وعدالته تكون نهايتها عدم حياده، مما يؤدي بدون شك إلى عدم عدالة أحكامه وما ينجم عن ذلك من مساس بحقوق الأفراد وعدم إقرار للعدالة والمساواة بين الأفراد.

من ناحية أخرى يتوافق منع القاضي من مزاوله أعمال التجارة والسياسة مع قواعد العقل والمنطق؛ إذ الفصل بين المتقاضين بعدل ومساواة ليس بالأمر السهل ولا البسيط بل يحتاج إلى تنازلات من القاضي إن صح التعبير ففي الواقع من حق القاضي باعتباره إنسان ممارسة التجارة؛ لكن طبيعة عمله تفرض عليه الالتزام بالنظام الأساسي لمهنة القضاء ففرضا لو كان بإمكان القاضي ممارسة التجارة والقضاء في آن واحد وعرضت على القضاء دعوى قضائية أحد أطرافها له علاقة مصلحة مع القاضي أو كان منافسا له في مجال التجارة لمال القاضي وانحاز للطرف الذي توجد مصلحة القاضي فيه سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر.

بالرجوع إلى القانون رقم 14-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء نجد المشرع الجزائري قد حدد الأعمال التي يمنع على القاضي القيام بها لتعارضها ومهنة القضاء والتي نجلها في الآتي:

- حظر انتماء القضاة لأي حزب سياسي أو ممارستهم لأي نشاط سياسي أو ممارسة أية عهدة انتخابية<sup>1</sup>؛

- منع القضاة من ممارسة أية وظيفة عمومية أو خاصة تدر أرباح باستثناء وظيفة التعليم والتكوين على أن يكون بترخيص مسبق من السيد وزير العدل حافظ الأختام<sup>2</sup>؛

- منع القاضي من امتلاك أية مصالح لنفسه أو بواسطة الغير من شأنها عرقلة ممارسة مهامه أو المساس باستقلالية القضاء وهذا في أي مؤسسة<sup>3</sup>؛

1 - المادة 14-15 من القانون الأساسي للقضاء.

2 - المادة 17 من القانون الأساسي للقضاء.

3 - المادة 18 من القانون الأساسي للقضاء.

- عدم عمل القاضي بالجهة القضائية المتواجد بدائرة اختصاصها مكتب زوجه الممارس لمهنة المحاماة<sup>1</sup>.

الجدير بالذكر أنّ حظر جمع الوظائف القضائية أو تعدد الوظائف Cumul de fonctions من أهم ضمانات حياد القاضي ومتطلباتها<sup>2</sup>، فخلو ذهن القاضي من أية معلومات مسبقة بخصوص موضوع الدعوى المطروحة عليه لا يتحقق في حال ما إذا سبق للقاضي القيام بأعمال الضبط أو التحقيق أو الإحالة؛ إذ يكون له رأي مسبق في الموضوع أو اتجاه المتهم مما يشكل مساسا بالحق في محاكمة عادلة ومن هنا جاء حظر الجمع بين الوظائف القضائية<sup>3</sup>.

نفس المبدأ تبناه المشرع الجزائري وهذا ما تضمنه القانون الأساسي للقضاء بحيث لا يتم تعيين قاض في اختصاص محكمة أو مجلس قضائي سبق وأن شغل فيهما وظيفة عمومية أو خاصة أو مارس بصفته محاميا أو ضابطا عموميا إلا بعد انقضاء مدة خمس سنوات على الأقل مع استثناء قضاة المحكمة العليا وقضاة مجلس الدولة من هذا<sup>4</sup>.

### المطلب الثالث : رد القضاة كحماية إجرائية للحياد القضائي

تقتضي حماية حياد القاضي ضمانا لفعاليته في تمكين القضاة من الوصول إلى اقتناع سليم ومشروع والذي من خلاله يتم إقرار المساواة بين أطراف الدعوى ما ينتج عن ذلك من عدالة وتجسيد حقيقي لدولة القانون ، ومن ثمة كان لزاما وجود تدابير إجرائية لحماية حياد القضاة، كما تشكل هذه التدابير أهم الدعامات الأساسية لحماية نزاهة القضاة وتشتمل هذه التدابير على إجراء رد القضاة ومخاصمة القاضي، وإن كان هذا التدبير الأخير لازالت تحتفظ به بعض التشريعات فإنّ المشرع الجزائري ألغى إجراء مخاصمة القاضي Prise a partie وهذا بموجب القانون رقم 08-09

<sup>1</sup> - المادة 19 ف1 من القانون الأساسي للقضاء.

<sup>2</sup> - Etienne Verges, Impartialité du magistrat cumul de fonction entre juge des libertés et de la détention et conseiller à la chambre de l'instruction ,Revue pénitentiaire et de droit pénal , France,2005,p232.

<sup>3</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 121-122.

<sup>4</sup> - المادة 21 من القانون الأساسي للقضاء.

المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 باعتبار أن قانون الإجراءات الجزائية لم ينظم مخاصمة القضاة واكتفى بالقواعد الواردة في أحكام الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية وهذا ضمن المواد 214، 215، 218 وهذا قبل إلغاء هذا الأخير<sup>1</sup>.

سيتم من خلال هذا المطلب التعرض إلى أحكام رد القضاة وإجراءات ذلك دون التعرض لمخاصمة القضاة وهذا بحكم إلغائها في التشريع الجزائري.

### الفرع الأول: تعريف رد القضاة

يُقصد بالرد في الاصطلاح القانوني: "المنع والإقصاء عن نظر الدعوى<sup>2</sup> كلما قام سبب يدعو إلى الشك في قضائه"<sup>3</sup>، كما يقصد به أيضا: "الرخصة المخولة للخصم في أن يطلب امتناع القاضي عن نظر دعواه بناء على أسباب قانونية"<sup>4</sup>.

كما عرّف الفقه القانوني العربي الحديث لرد القاضي: "بأنه منع القاضي من نظر الدعوى كلما قام سبب يدعو إلى الشك في قضائه فيها بغير ميل أو تحيز إذا لم يمتنع القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى"<sup>5</sup>.

يُعرّف أيضا بأنه: "وجود أسباب يترتب على توافر إحداها أن يكون للخصم الحق في طلب رد القاضي"<sup>6</sup>.

1 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 173.

2 - علي عوض حسن، رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص 27.

3 - بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط 4، د م ج، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 110.

4 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 127؛ إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 404.

5 - حسين بطيمي، مبدأ حياد القاضي وأثره على الإثبات بالاستخلاص القضائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2012-2013، ص 107.

6 - عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 244.

مما تجدر الإشارة إليه أنّ بعض التشريعات كالقانون الليبي المصري<sup>1</sup> والألماني والصيني تميز بين رد القاضي وبين عدم صلاحيته للنظر في الدعوى<sup>2</sup> وهذا على خلاف التشريع الجزائري الذي لم ينص على عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى، وتعني عدم صلاحية القاضي Incomptabite عدم جواز نظرها أو اتخاذ أي إجراء فيها وذلك بنتحيته عنها وتكليف قاض آخر بنظرها، في حين أنّ المقصود برد القاضي منعه من نظر الدعوى<sup>3</sup>.

هذا وتبقى حالات رد القضاة أقل خطورة وتأثيراً على حياد القاضي من حالات عدم الصلاحية لذلك نجد هذه الأخيرة تشتمل على حالات الرد المتوقع على طلب الخصوم<sup>4</sup>، بمعنى آخر حالات عدم صلاحية القاضي للنظر الدعوى أشمل من حالات رد القاضي ويطلق على حالات عدم الصلاحية والرد في الفقه تسمية "موانع القضاء" والتي يراها الأستاذ الدكتور عوض محمد عوض بأنّها: "أمور عارضة تطرأ للقاضي في خصوص دعوى معينة فتجعله غير صالح لنظرها والحكم فيها وهي تدور حول مظنة عدم الحياد وهي تنقسم بذلك - موانع القضاء - من حيث قوة المظنة إلى عدم الصلاحية والرد، فأما حالات عدم الصلاحية فالمظنة فيها غالبية لا لانحراف في طبع القاضي بل لضعف في ذات الإنسان فتتميز هذه الحالات بأنّها من النظام العام يتعين على القاضي أن يمتنع من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى إذا قام سبب من أسباب عدم الصلاحية ويصح التمسك بهذا الدفع في أية حالة كانت عليها الدعوى"<sup>5</sup>.

كما ترتبط حالات عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى في مجملها بالوضع الاجتماعي للقاضي أي ما كان له صلة بعلاقاته الاجتماعية وروابطه الأسرية والعائلية<sup>6</sup> كما يترتب على وجود سبب من أسباب عدم الصلاحية منع القاضي من سماع الدعوى سواء طلب الخصوم منعه أو لم يطلبوا ذلك، بحيث لو حكم القاضي في الدعوى لكان حكمه باطلاً؛ في حين أسباب رد القاضي لا تنتج أثرها إلاّ

1 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 129.

2 - علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 23.

3 - المرجع نفسه، ص 21.

4 - عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 244.

5 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 127.

6 - المرجع نفسه، ص 123.

إذا طلب الخصوم ذلك ففي حال عدم طلبهم رد القاضي يكون القاضي في هذه الحالة صالحا للفضل في الدعوى وبالتبعية صحة وسلامة حكمه<sup>1</sup>.

بالنسبة لموقف الفقه الإسلامي من مسألة عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى فقد تعرض لهذه المسألة ولم يفرق بوجه عام بين عدم الصلاحية والرد كما فعلت الأنظمة المعاصرة<sup>2</sup> وهذا راجع إلى اهتمامه البارز بوضع ضمانات لحماية القاضي وإبعاده عن كل ما يؤدي إلى شبهة اتهامه بالانحياز وعدم الحياد، قد ذهب جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية في المشهور عندهم والشافعية في الصحيح والحنابلة إلى عدم جواز قضاء القاضي لأصوله وإن علوا وفروعه وإن سفلوا<sup>3</sup>، هذا وقد ظهرت فكرة التتحي الطوعي لسبب عدم الصلاحية إلى التطبيق القضائي الإسلامي باعتبارها الفكرة السائدة في عصور الإسلام الأولى ويرجع ذلك لتحري القضاة المسلمين لمفترضات الحيدة تلقائيا فكانوا غير متلهفين للقضاء بل كانوا يبتعدون عنه رغم تقاهم<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: حالات رد القضاة وفق قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

نظم المشرع الجزائري أحكام رد القضاة ضمن الباب السادس من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بدءا من المادة 544 إلى غاية المادة 566، ومن خلال استقراءنا لهذه المواد يتبين أنّ المشرع الجزائري جعل اللجوء إلى طلب رد القضاة أمر جوازي وهذا من خلال عبارة "يجوز رد طلب رد قضاة الحكم" الواردة بالمادة 554 من ق إ ج ج بحيث لا يكون للمحكمة أو المجلس القضائي إثارة ذلك تلقائيا، ويتم تقديم طلب الرد من جانب المتهم أو كلّ خصم في الدعوى وهذا طبقا لما تضمنه نص المادة 557 من ق إ ج ج بنصها: "يجوز طلب الرد من جانب المتهم أو كلّ خصم في الدعوى"، هذا ما يعني أنّ إجراء رد القضاة إجراء شخصي وحق اختياري للخصم نفسه وعلى ذلك لا يجوز لمحاميه أن ينوب عنه فيه إلا بعد توكيل خاص<sup>5</sup>.

1 - علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 22؛ عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 245.

2 - إيهاب طلعت يوسف، المرجع السابق، ص 422.

3 - عادل محمد جبر أحمد شريف، المرجع السابق، ص 220.

4 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 133.

5 - بكرى يوسف بكرى محمد، المرجع السابق، ص 55.

هذا ومجال تطبيق نظام رد القضاة يخص قضاة الحكم دون قضاة النيابة العامة وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 554 من ق إ ج ج بنصها: "يجوز طلب رد أي قاض من قضاة الحكم..."، ونصت المادة 555 من ذات القانون على أنه: "لا يجوز رد رجال القضاء أعضاء النيابة العامة"، هذا ويتوافق عدم إجازة رد قضاة النيابة العامة مع الرأي السائد في الفقه والقضاء إذ تعتبر النيابة العامة شعبة من شعب السلطة القضائية وعملها قضائي ما يوجب تمتع أعضائها بما للقضاء من حصانات و ضمانات فحضور أعضاء النيابة العامة في جلسات المحاكمة الجنائية ليسوا بخاضعين كالقضاة لأحكام الرد والتتحي وهذا لأنهم في مركزهم هذا يمثلون سلطة الاتهام في الدعوى ولا شأن لهم بالحكم فيها أي هي خصم وبالتالي فالرد غير جائز في حقهم والتتحي غير واجب عليهم<sup>1</sup>.

من ناحية أخرى؛ انتقد جانب من الفقه بشدة قاعدة عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة ويرى بضرورة النص على قابلية رد أعضاء هذه الأخيرة، ويرجع ذلك إلى أنّ النيابة العامة لا تتصرف بوصفها خصما موضوعيا وإنما كخصم شكلي وفي جوهرها هي من الأجهزة القائمة على سيادة القانون و ضمان حيده أعضائها يقتضي عدم إثارة أدنى شك في ذلك لذا كان من الواجب مساواتهم بقضاة الحكم في مسألة الرد، إضافة لذلك فالقول بأن رأي النيابة العامة غير ملزم للمحكمة صحيح ولكن لا يمكن الجزم والقطع بعدم تأثير رأيها على المحكمة، ومن غير المنطق أن يجيز القانون رد أعضاء النيابة العامة كطرف منضم بينما يمنع ذلك إذا كانت طرفا أصليا وإن كان بالإمكان توافر مصلحة شخصية في عضو النيابة العامة<sup>2</sup>.

حددت المادة 554 من ق إ ج ج الحالات التي يجوز فيها رد قضاة الحكم والتي نوردتها في الآتي:

1- إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق وابن الخال الشقيق ضمنا؛

<sup>1</sup> - علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 49.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 110.



يجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان على علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة القانية ضمنا؛

2- إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا أو ناظر أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه؛

3- إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا إلى الدرجة المعينة آنفا للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو لمن يتولى تنظيم أو إدارة أو مباشرة أعمال شركة تكون طرفا في الدعوى ؛

4- إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم وبالأخص فيما إذا كان دائنا أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسئول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني أو كان أحد منهم وارثه المنتظر؛

5- إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاض أو كان محكما أو محاميا فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع الدعوى؛

6- 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؛

7- إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة يكون فيها أحد الخصوم قاضيا؛

8- إذا كان للقاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختص فيه أمامه بين الخصوم؛

9- إذا كان بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتبه معه في عدم تحيزه في الحكم.

## الفرع الثالث: الإجراءات المتبعة في رد القضاة

في حالة تواجد حالة من الحالات التي يتم رد القاضي فيها والتي سبقت الإشارة إليها، فإن للمتهم أو كل خصم في الدعوى تقديم طلب الرد كتابة متضمنا تحت طائلة البطلان اسم القاضي المطلوب رده وتحديد الأوجه المدعى بها مع ذكر المبررات اللازمة لموضوع الرد على أن يوقع من طالب الرد شخصيا، ويوجه هذا الطلب إلى رئيس المجلس القضائي في حال ما إذا كان الأمر يتعلق برد قاض من دائرة المجلس القضائي أما إذا تعلق الأمر برد قاض من قضاة المجلس القضائي فيوجه الطلب إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا<sup>1</sup>.

من ناحية أخرى؛ يقتضي عند تقديم طلب رد القاضي مراعاة تقديمه قبل كل مرافعة في الموضوع إذا تعلق الأمر برد قاضي الحكم، أما إذا كان القاضي المراد رده هو قاض تحقيق فلا بد من تقديم الطلب قبل كل استجواب أو سماع أقوال في الموضوع ما لم تكن أسباب الرد قد تحققت أو اكتشفت فيما بعد<sup>2</sup>.

هذا ويجوز لكل قاض يعلم بتوافر أحد حالات الرد أن يصرح بذلك لدى رئيس المجلس القضائي الذي يُزاول بها مهنته، ولهذا الأخير أقرر فيما إذا كان للقاضي التنحي عن نظر الدعوى أم لا<sup>3</sup>. بعد تقديم الطلب يقوم رئيس المجلس القضائي أو الرئيس الأول للمحكمة العليا حسب الحالة بطلب إيضاحات من القاضي المطلوب رده كما له طلب توضيحات تكميلية من صاحب الطلب في حال لزوم ذلك، ويفصل رئيس المجلس القضائي في طلب الرد بعد أخذ رأي النائب العام بالمجلس القضائي بالنسبة لرد قاض من دائرة المجلس القضائي<sup>4</sup>، وبعد أخذ رأي النائب العام بالمحكمة العليا بالنسبة لرد قاض من قضاة المجلس القضائي<sup>5</sup> ويكون القرار الفاصل في طلب الرد غير قابل لأي طعن وينتج أثره بقوة القانون فنتم تنحية القاضي في حال قبول طلب الرد<sup>6</sup>؛ أما في حالة رفض

1 - المادة 559 من ق إ ج ج .

2- المادة 558 من ق إ ج ج .

3 - المادة 556 من ق إ ج ج .

4 - المادة 561 من ق إ ج ج .

5 - المادة 563 من ق إ ج ج .

6 - المادة 562 من ق إ ج ج .

الطلب فيقضي بإدانة صاحب الطلب وهذا بغرامة مدنية من 2000 د ج إلى 50000 د ج دون الإخلال بالعقوبات المقررة بجريمة إهانة القاضي إذا تبين أنّ الطلب قدم عن سوء نية<sup>1</sup>.

خلاصة القول أنّ مسألة حياد القاضي الجزائي لا تتحقق إلا من خلال ما يجريه القاضي بنفسه من تدقيق وتمحيص موضوعي للوقائع والأدلة، ومناقشة الخصوم ومواجهتهم فيما بينهم<sup>2</sup>.

### المبحث الثاني: ضمان القاضي لليقين القضائي

يتطلب الاقتناع القضائي ضابطا خاصا وينحصر هذا الضابط في أحكام الإدانة دون أحكام البراءة، ويتعلق الأمر بضمان اليقين القضائي أي أن يقتنع اقتناعا يقينيا بإدانة المتهم، وأساس التزام القاضي بهذا الضابط في عملية الاقتناع القضائي يرجع لقاعدة جوهرية ألا وهي " أن تبنى أحكام الإدانة على اليقين والجزم لا على الاحتمال والتخمين".

في تقديرنا نرى بأنّ ضمان القاضي لليقين في أحكام الإدانة ضابط منطقي؛ إذ أحكام الإدانة تمس بحقوق وحرّيات الأفراد ولما كانت هذه الأخيرة مكفولة ومضمونة على الصعيدين الدولي والوطني كان ولا بدّ من وضع آليات لحمايتها حتّى ولو كان صاحب هذا الحق متهما بارتكاب جريمة ما ومهما كانت طبيعتها وتصنيفها؛ لذا يقع على عاتق القاضي أن يرتقي اعتقاده إلى مرتبة اليقين بأنّ المتهم فعلا متهم ومدان أمام القضاء بارتكاب هذه الجريمة، ويبقى وجود هذا الضابط في صالح المتهم وذلك تحقيقا للعدالة الجنائية على الوجه الصحيح، ووسيلة للقاضي في سلامة اقتناعه وحكم الجزائي الصادر عنه على حد سواء.

### المطلب الأول: ماهية اليقين القضائي

إنّ اليقين المطلوب من القاضي المطلوب من القاضي الجزائي الوصول إليه والتحقق منه ليس اليقين الشخصي وإنّما هو اليقين الذي يصل إليه عامة الناس المبني على العقل والمنطق<sup>3</sup>، ويبقى

1 - المادة 565 من ق إ ج ج .

2 - محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج3، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1996، ص67.

3 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 64.

هذا اليقين يقينا نسبيا طالما أنّ المسائل القضائية خاصة الجنائية يستحيل فيها الوصول إلى يقين مطلق بحكم طبيعة هذه المسائل الذاتية في أصلها.

الجدير بالذكر أنّ القوانين الأنجلوأمريكية تستخدم مصطلح "الإثبات بما يفوق الشك المعقول Proof beyhond reasonable" للتعبير عن مصطلح اليقين القضائي<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: مفهوم اليقين القضائي

الجدير بالإشارة أنّ مصطلح اليقين وردّ في مواضع عديدة بالقرآن الكريم؛ نذكر منها مصداقا لقول الحق تعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم: "فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ وَكُنْ مِنَ السَّاجِدِينَ (98) وَاعْبُدْ رَبَّكَ حَتَّى يَأْتِيَكَ الْيَقِينُ (99)"<sup>2</sup>. وقوله عزّ وجلّ في محكم تنزيله: "إِنَّ هَذَا لَهُوَ حَقُّ الْيَقِينِ (98) فَسَبِّحْ بِاسْمِ رَبِّكَ الْعَظِيمِ (99)"<sup>3</sup>. وقوله تعالى عزّ وجلّ: "كَلَّا لَوْ تَعْلَمُونَ عِلْمَ الْيَقِينِ (5) لَتَرَوُنَّ الْجَحِيمَ (6) ثُمَّ لَتَرَوُنَّهَا عَيْنَ الْيَقِينِ (7) ثُمَّ لَتُسْأَلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ النَّعِيمِ (8)"<sup>4</sup>، وقول الحق تعالى: "وَإِنَّهُ لَحَقُّ الْيَقِينِ (51) فَسَبِّحْ بِاسْمِ رَبِّكَ الْعَظِيمِ (52)"<sup>5</sup>.

### أولا: اليقين لغة

يفيد اليقين في اللغة إزاحة الشك وتحقيق الأمر.

اليقين في الفلسفة؛ اطمئنان النفس إلى حكم مع الاعتقاد بصحته.

يقال: أنا على يقين ممّا أقول، أي عالم به حق العلم.

يقال: كونوا على يقين، أي تأكدوا منه<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 47.

<sup>2</sup> - سورة الحجر، الآيات رقم 98-99.

<sup>3</sup> - سورة الواقعة، الآيات رقم 98-99.

<sup>4</sup> - سورة النكاثر، الآيات رقم 5-6-7.

<sup>5</sup> - سورة الحاقة، الآيات رقم 51-52.

<sup>6</sup> - علي بن هادية، بلحسن البليش، الجيلالي بن الحاج يحيى، المرجع السابق، ص 1357.

كما يعني اليقين أيضا :

العلم الحاصل عن نظر أو استدلال .

أمر يقين أي ثابت الصديق وواضح<sup>1</sup>.

### ثانيا:اليقين القضائي اصطلاحا

عرّف الفقهاء اليقين القضائي بأنه: " حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال وقائع الدعوى وما يرتبه ذلك في ذهنه من تصورات تصل إلى درجة من التأكيد، أي هو الحقيقة المؤكدة التي يصل إليها القاضي من خلال الأدلة المطروحة أمامه ليكون اقتناعه من غير شك أو تردد"<sup>2</sup>.

كما يُعرف أيضا بأنه: " ذلك الانطباع الأكيد الذي يتولد لدى القاضي الجنائي مرتبا إذعانا حادا وتسليما قويا بنشوء حق الدولة في معاقبة المتهم على أن يكون هذا الإذعان وهذا التسليم قائمين على أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رُتب عليها من نتائج وفقا لما يتطابق مع المقتضيات العقلية والمنطقية"<sup>3</sup>.

ورد في مشروع لائحة نظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم 39 لسنة 1422هـ تعريف لليقين القضائي بأنه: " العلم القاطع لوجود واقعة ما أو عدم وجودها وهذا اليقين ليس له درجات"<sup>4</sup>.

من ناحية أخرى يعرفه البعض اليقين القضائي على أنه: " ذلك القدر من الاقتناع الذي يترسخ في وجدان القاضي من خلال الأدلة التي تحمل في ذاتها معالم قوتها في الاقتناع، مما يؤدي معها اقتناع الجميع بها وفقا لمقتضيات العقل والمنطق"<sup>5</sup>.

1 - المنجد الأبجدي، المرجع السابق، ص 1173.

2 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 23.

3 - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 44.

4 - عبد القادر الشخلي، المرجع السابق، ص 248.

5 - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 235.

في تقديرنا يمكن تعريف اليقين القضائي بأنه: "تلك الحالة الذهنية الذاتية التي يصل إليها القاضي والتي تتضمن تأكيداً قاطعاً حول ثبوت الواقعة الإجرامية مع اسناد ارتكابها إلى متهم محدد على وجه مؤكد لتطابق هذا التأكيد مع ما تضمنته الأدلة الجنائية وما تم مناقشته من طرف الخصوم توافقاً عقلياً منطقياً".

مما سبق يتبين أنّ اليقين القضائي في حقيقة الأمر حالة ذهنية تؤكد وجود حقيقة واقعية يتم صياغتها بالمعرفة العقلية التي تتركها التحليلات والاستنتاجات من خلال مراحل مترابطة ومنتالية، من خلال ما يكشفه أطراف القضية أمام القاضي من وقائع وأدلة تثبت الجريمة أو تنفيها ليقوم القاضي بتفسيرها وإدراكها ويجري تحقيقاً بشأنها ويحللها ليكيّف ما ثبت له من وقائع مادية مع النصوص القانونية ليصل في النهاية إلى ما يعتبره يقيناً ليصدره على ضوء ذلك في حكمه القضائي العادل<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: مضمون اليقين القضائي

يتضمن اليقين القضائي عنصرين اثنين؛ جانب شخصي وآخر موضوعي.

#### أولاً: الجانب الشخصي لليقين القضائي

المقصود بالعنصر الشخصي لليقين القضائي: "أن يكون يقين القاضي مستنداً إلى أدلة مقبولة عقلاً<sup>2</sup>، وأن يكون ضمير القاضي مرتاحاً للإدانة"<sup>3</sup>، والضمير هو تشكيل معنوي في الذات الإنسانية يميّز من خلاله الإنسان بين حقيقة الأشياء والمواقف فيوجهه لاتخاذ موقف محدد<sup>4</sup>، ونفس الوضع يمر عليه القاضي فلضميره دور أساسي في الوصول إلى الحقيقة مع ذلك ليس الضمير العامل الوحيد لتحقيق ذلك؛ إذ توجد عوامل أخرى لا يمكن تجاهلها كالتكوين العلمي ودقة الملاحظة والذكاء مع القدرة على التحليل والاستنباط، على أن كون كلّ هذا يؤدي إلى يقين مبني على أدلة مستساغة

1 - مجيد خضر أحمد عبد الله، المرجع السابق، ص 445.

2 - عبد الحلیم فؤاد الفقي، المرجع السابق، ص 45.

3 - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين القناعة الوجدانية، المرجع السابق، ص 371.

4 - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 108.

عقلا أي استنتاجه للحقيقة الواقعية لا يخرج عن مقتضيات العقل والمنطق<sup>1</sup>، وهذا ما يؤكد أنّ من ميزة اليقين القضائي أنّه ليس باليقين الشخصي بل يقين عام بإمكان عامة الناس الوصول إليه مادام مبني على العقل والمنطق والأدلة والحجج القطعية التي تفيد جزما بأنّ المتهم فعلا مرتكب للجريمة<sup>2</sup>.

### ثانيا: الجانب الموضوعي لليقين القضائي

المقصود بالعنصر الموضوعي لليقين القضائي هو: "استناد القاضي في حكمه القاضي بالإدانة على أدلة أقوى من حيث مصدر الإثبات تقريراً للإدانة؛ أي أن يكون الدليل ذا قوة في اقناع القاضي بإدانة المتهم ويرجع وجوب استناد القاضي على هذا الدليل إلى ما تقتضيه الرقابة على استنتاج الحكم التي يكون من خلالها الوصول للكشف عمّا إذا كانت إجراءات المحاكمة قد شابتها بعض العيوب التي تؤدي إلى البطلان"<sup>3</sup>.

من ثمة يكون على القاضي لبلوغ هذا اليقين أن يزن كلّ دليل على حدة ويجري عملية التنسيق بين الأدلة القضائية الصحيحة التي يكون قد سبق وأن طرحت للمناقشة، ليقوم بعدها بأخذ الدليل الذي يطمئن له ويستبعد غيره<sup>4</sup>، ويبقى جوهر دليل الإدانة هو صلاحية هذا الأخير بمفرده لحسم الواقعة بوجود علاقة بين الجريمة المرتكبة وشخص محدد يسند إليه ارتكابها فيكون بذلك الدليل صالحا يدعو إلى اقتناع تام وقبولها شكل حقيقة استنادا للعقل والمنطق، وفي هذا السياق ذهبت محكمة النقض المصرية إلى القول بأنّه: "من المقرر أنّ الأحكام الجنائية تُبنى على الجزم واليقين من الواقع الذي يثبتته الدليل المعتبر"<sup>5</sup>.

### المطلب الثاني: ضوابط تكوين اليقين القضائي

إنّ وصول القاضي إلى يقين بإدانة المتهم ليس بالأمر السهل؛ إذ يتعين عليه الالتزام بشروط محددة لضمان يقين تام جازم بإدانة المتهم لأنّ الإدانة يترتب عنها المساس بحقوق وحرّيات؛ لذا

<sup>1</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 28.

<sup>2</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 64.

<sup>3</sup> - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 29.

<sup>4</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 63.

<sup>5</sup> - ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تقدير القناعة الوجدانية، المرجع السابق، ص 373.

وجب أن يكون الاقتناع اليقيني بالإدانة وفق ضوابط تضمن حياد القاضي ونزاهته من جهة؛ وتضمن من ناحية أخرى حماية لحقوق المتهم.

### الفرع الأول: إحساس القاضي بأداء واجبه

أهم نقطة أساسية في وظيفة القاضي هو شعوره بأداء واجبه واجب إنساني قبل أن يكون مهني، فتحقيق العدالة بين الأفراد وفي مجتمع يكون استقراره مبني على عدالة وإنصاف يقتضي من القاضي تحديداً أن يشعر بأنه سبب فعلي في تحقيق ذلك، وهذا ما ينعكس على أداء واجبه بإتقان وجدّ ونزاهة وبهذا يكون حكمه أكثر عدلاً وإنصافاً.

إنّ شرط إحساس القاضي بأداء واجبه يدفعه إلى عدم التحيز لأي طرف من أطراف الدعوى أي التزامه بمبدأ الحياد، ويترتب عن هذا الشرط وجود رغبة حقيقية لدى القاضي في الوصول إلى الحقيقة فيجتهد في ذلك في التحقق من الوقائع وأدلتها من خلال توظيف قدرته على التحليل والاستنتاج ليصل في النهاية إلى يقين محدد، ومع ذلك لا تكفي الثقافة القانونية وحدها ليؤدي واجبه على أكمل وجه؛ بل أن يتخلل لديه شعور بصدق وبمسئولية بأداء رسالته النبيلة في إحقاق الحق والعدل بين الناس لأنّ الأمر يتعلق بمصير أفراد ارتبطت حياتهم ومستقبلهم بواقعة مطروحة على القاضي<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي

سبق وأن تعرضنا إلى مسألة عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي بالنسبة لضوابط الحياد القضائي باعتبار هذا الأخير ضابط للاقتناع القضائي، والمقصود بعدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي ألا يلجأ القاضي في بناء حكمه إلى معلوماته الشخصية باستثناء ما يدخل في إطار المعلومات العامة<sup>2</sup>.

يرجع منع القاضي من الاعتماد على معلوماته الشخصية إلى القاعدة العامة في الإثبات الجزائي والتي تلزم القضاة بالحكم بما استخلص من التحقيقات التي تجرى بجلسات المحاكمة، والتي تتم بحضور الخصوم ومناقشتهم للوقائع وأدلتها، وكلّ عمل بعكس هذا يجعل القاضي يجمع بين

<sup>1</sup> - إسماعيل طواهري، المرجع السابق، ص 286.

<sup>2</sup> - راجع الصفحات 255 إلى 258 من الرسالة.



صفتين صفة الشاهد وصفة القاضي، والقصد من هذا المنع هو حماية الخصوم من أي تأثير على القاضي الناتج عن المعلومات الشخصية الخارجة عن إطار الدعوى المطروحة<sup>1</sup>.

في تقديرنا نرى أنّ المقصد من هذا المنع لا يخص خصوم الدعوى فقط؛ وإنما يمتد الغاية أيضا إلى ضمان حياد القاضي أي حماية مركزه من أي شبهة ما يُشكل حماية لهيبة القضاء.

### الفرع الثالث: تساند الأدلة

من الشروط التي على القاضي مراعاتها في مسألة اليقين القضائي في حكم الإدانة هو الالتزام بقاعدة هامة في الإثبات الجنائي تساند الأدلة الجنائية<sup>2</sup>، ومادامت عملية الاقتناع اليقيني عملية ذهنية في أصلها جوهرها الأدلة الجنائية المقدمة أمام القضاء ما يستوجب على القاضي تقدير هذه الأخيرة بمجموعها دون أن يناقش ويتمحص دليلا بعينه دون بقية الأدلة الأخرى وهذا تطبيقا لقاعدة تكامل الأدلة الجنائية أي تساندها التي تجعل القاضي يكوّن عقيدته منها مجتمعة حيث لو سقط أحدها أو استبعد تعذر حينها التعرف على مبلغ الأثر والنتيجة<sup>3</sup>.

### الفرع الرابع: بناء اليقين على دليل مشروع

تُشكل قاعدة مشروعية الأدلة قاعدة جوهرية وأساسية في الإثبات الجنائي، وأهمية هذه القاعدة تبرز أكثر في يقين القاضي بإدانة المتهم، وإن كان يجوز استناد حكم البراءة على دليل غير مشروع<sup>4</sup>، ويرجع اشتراط المشروعية في دليل الإدانة لقاعدة أكثر أهمية وهي بناء أحكام الإدانة على اليقين والجزم وهذا ما يقتضي إلزام القاضي ببناء اقتناعه اليقيني على الأدلة المشروعة والصحيحة من حيث إجراءات الحصول عليها والاستعانة في ذلك على طرق مشروعة يقرها العلم<sup>5</sup>.

1 - مسعود زيدة، المرجع لسابق، ص 171.

2 - راجع الصفحات 188 إلى 190 من الرسالة.

3 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 182.

4 - راجع الصفحات 172 - 175 من الرسالة.

5 - مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 167.

## الفرع الخامس: إتباع منهج الاستقراء والاستنباط

لا يخص شرط إتباع منهج الاستقراء والاستنباط اليقين القضائي فحسب؛ بل حتى اقتناع القاضي لا بد أن يكون وفق هذا المنهج المنطقي، ويرجع أساسا اعتماد على الاستقراء والاستنباط إلى أن القاضي في جميع الأحوال يعتمد على المنهج العلمي للفصل في النزاع المطروح عليه للحسم فيه على نحو عادل، ومن المعلوم أن هذا المنهج أساسه الملاحظة والفحص الدقيق للوقائع وظروفها ما يتطلب من القاضي الاعتماد على جهده العقلي وواقعي والفهم الصحيح للوقائع وسلامة الاستخلاص<sup>1</sup>.

في هذا الشأن يقول الأستاذ ضياء تشيب خطاب: "إن التفكير القضائي هو إعمال عقل القاضي في مشاكل الدعوى للتوصل إلى إصدار حكم فيها ومن أهم صفات التفكير القضائي السليم أن يكون التفكير واضحا، منظما وحاسما، وأما التفكير المنظم فهو أن يكون القاضي ذا عقل مرتب وتفكير هندسي معماري، والواقع أن القاضي هو مهندس اجتماعي على القاضي أن يحاذر من التفكير المضطرب الذي يجعله يتحول من مشكلة الدعوى إلى مشكلة أخرى قبل أن يقوم بحل المشكلة الأولى"<sup>2</sup>.

إن الاستقراء أسلوب استدلال مقتضاه تتبع الخاص للوصول إلى العام من خلال الوسائل المتاحة كالمعينة، الاستجواب وشهادة الشهود<sup>3</sup>، أما الاستنباط فهو طريقة منطقية محضة تستلزم نتيجة من مقدمات يفترض صحتها ويقوم الاستنباط على أسس الانتقال من قاعدة عامة إلى حالة خاصة لاستخلاص الحقيقة وإعمال معايير الوصول إليها من خلال المقدمة الكبرى أي النص التجريبي والمقدمة الصغرى أي وقائع القضية وأدلتها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 468.

<sup>2</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 120.

<sup>3</sup> - إسماعيل طواهرى، المرجع السابق، ص 291.

<sup>4</sup> - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 119.

## الفرع السادس: بناء اليقين القضائي على دليل جازم

مقتضى هذا الشرط أن يبني القاضي الجزائي اقتناعه اليقيني على دليل جنائي يؤكد إدانة المتهم، ويرجع أساس وجوب ذلك إلى مبدأ افتراض البراءة فمتى كان الدليل يشوبه شك فُسر ذلك لمصلحة المتهم وأما إذا كان الدليل خال من أي شك أي قاطعا وغير صالح المتهم فيقضي القاضي حينها بإدانة المتهم<sup>1</sup>.

بهذا يكون اقتناع القاضي مقيدا بيقين قضائي في حكم الإدانة مبني على الجزم أي مستندا إلى حجج ثابتة قطعية<sup>2</sup>، وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر على أن: "معيار الجزم واليقين يتمتع بقيمة دستورية وهي نتيجة منطقية للقيمة الدستورية لأصل البراءة، ومن ثمة فإن الأمر يتعدى مجرد بطلان الحكم بالإدانة الذي بني قضاءه على الترجيح والاحتمال إلى تقرير عدم دستورية النصوص التشريعية التي تسمح بالإدانة بناء على الاشتهار بارتكاب الجرائم"<sup>3</sup>.

## الفرع السابع : تسبيب الحكم القضائي

يُقصد بالتسبيب: "الأدلة الواقعية والحجج القانونية المنطقية التي تسوغها المحكمة تبريرا لإصدار الحكم"<sup>4</sup>، هذا ما يعني أن يتضمن الحكم كافة الأسباب المتعلقة بالواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها مع الإشارة إلى النص القانوني الذي حكم بموجبه وأسباب الرد على الدفع والطلبات على أن تكون تلك الأسباب قادرة على التوصل إلى نفس النتيجة التي انتهى إليها الحكم في منطوقه<sup>5</sup>.

1 - رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 32.

2 - جهاد الكسواني، المرجع السابق، ص 183.

3 - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 230.

4 - عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 258.

5 - عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي نظرية البطلان - بطلان التحقيق - بطلان المحاكمة - بطلان الحكم، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007، ص 557.

يفرض الاقتناع اليقيني بإدانة المتهم على القاضي تسبب حكمه وقبل أن يكون شرطا لضمان اليقين القضائي لأحكام الإدانة فهو من الضمانات الأساسية لمنع العدالة البشرية من التحكم والتسلط فهو وسيلة الخصوم لمعرفة أسباب الإدانة لتمكينهم من حق الطعن في الأحكام، مما يؤدي إلى فرض رقابة قانونية على حكم القاضي الذي أفضى إليه النشاط الإجرائي لهذا الأخير، ومن خلال هذا تبرز أهمية تسبب الأحكام في حماية المصلحة العامة وحماية حقوق المتهم على وجه الخصوص<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: مراحل تكوين اليقين القضائي

يقتضي فصل القاضي في القضية المطروحة عليه الوصول إلى حكم قضائي سليم وعادل، وهذا لا يتم إلا من خلال عملية الاقتناع القضائي الذي تُشكل جوهر الحكم القضائي القاضي بالبراءة أو الإدانة، وعملية الاقتناع هذه عملية قوامها النشاط الذهني للقاضي المبني على أسس وقواعد قانونية تتوافق مع المبادئ المنطقية. وما دام اليقين القضائي هو كذلك عملية ذهنية يجريها القاضي ليتأكد له على وجه اليقين أنّ المتهم فعلا مرتكب للجريمة ويوصف بأنه مدان ويخضع للجزاء المقرر قانونا للجريمة المرتكبة، والاقتناع اليقيني بهذا كله لا يتم دفعة واحدة لدى القاضي؛ وإنما يتعين على هذا الأخير إتباع خطوات محددة تُشكل في مجموعها مراحل لليقين القضائي وتشمل هذه الأخيرة مرحلة تقدير الوقائع، مرحلة تكييف الوقائع فمرحلة مطابقة الوقائع للقانون.

### الفرع الأول: مرحلة ضبط الوقائع

تُشكل الوقائع أهم عنصر في القضية الجزائية المطروحة على القاضي فيجعل تركيزه عليها لمعرفة جميع تفاصيل القضية وأجزائها ليتسنى له تحديد الوقائع تحديدا مضبوطا، وتبرز أهمية ضبط الوقائع باعتبارها أولى خطوات لإيجاد الحل الصحيح للقضية فيحدد من خلالها القاضي الوصف القانوني لها إن كانت فعلا مباحا أو فعلا إجراميا، فإن تبين له أنّها تدخل في إطار الفئة الأولى من الأفعال فلا مجال في هذه الحالة استكمال إجراءات المتابعة الجزائية وتقضي جهة النيابة العامة ممثلة في السيد وكيل الجمهورية باعتبارها الجهة التي تتمتع بخاصية الملائمة بقرار بحفظ ملف

<sup>1</sup> - حسين طاهري، المرجع السابق، ص 75.

الدعوى . أمّا إذا كانت الوقائع تدخل ضمن الأفعال المجرمة قانوناً فهنا يعطي السيد وكيل الجمهورية المختص تكييفاً قانونياً مبدئياً لهذه الوقائع ليكون لقاضي الحكم التكييف النهائي.

ما تجدر الإشارة إليه أنّ الغاية من مرحلة تقدير الوقائع لا تقف عند مسألة التكييف فقط؛ بل تتعدى ذلك إلى تحديد اختصاص الجهة القضائية المعنية هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى إلى إثبات الوقائع أي وجودها المادي والمعنوي ونسبتها للمتهم، ويتعين على القاضي حينها التزامه بالتحليل الدقيق وعدم التسرع وأن يكون موقفه محايداً وموضوعي بحيث لا تثبت عنده إلاّ الوقائع التي استقامت بدليل جنائي<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: مرحلة التكييف الوقائع

يقصد بتكييف الوقائع: "إعطاء الاسم القانوني للوقائع القضائية الجزائية الوارد بالنص القانوني الواجب التطبيق"<sup>2</sup>، وبمعنى أدق هو إعطاء القاضي الوصف القانوني الذي تستحقه الوقائع المنتجة في الدعوى بعد فحصها وفهمها فهما صحيحاً وسائغاً ومناقشتها وإثباتها بالطرق المقررة<sup>3</sup>.

إنّ عملية التكييف القانوني للوقائع عملية قانونية يتعين على القاضي التزام بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فينتقيد بما نص عليه القانون المحدد لهذه الوقائع المجرمة، أي يلتزم بإرادة المشرع وعدم التقيد بالوصف القانوني الذي تضيفه النيابة العامة على الوقائع<sup>4</sup>.

ما تجدر الإشارة إليه، أنّ صحة التكييف القانوني للوقائع متوقف على التحديد المضبوط للوقائع وتكوين العلمي للقاضي وقدرته على التحليل والتركيب بين العناصر المادية والمعنوية للوقائع الإجرامية المرتكبة<sup>5</sup>.

1 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 28.

2 - علاء زكي، المرجع السابق، ص 93.

3 - عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 128.

4 - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 273.

5 - محمد عبد الكريم العبادي، المرجع السابق، ص 30.

## الفرع الثالث: مرحلة تطبيق القانون على الوقائع

بعد تحديد القاضي للوقائع والتأكد من ثبوتها وتحديد وصف قانوني لها وبقدر ما إذا كانت نظرت سليمة للوقائع مع قدرته على تحليلها والدقة في التكيف القانوني لها بقدر ما يكون استخلاصه للأثر القانوني سليما وعادلا<sup>1</sup>، وبوصول القاضي لهذه المرحلة يعني وصوله إلى يقين بأنّ المتهم هو الشخص الذي نسبت إليه الجريمة المرتكبة من خلال ثبوت الوقائع الإجرامية ووجود أدلة صحيحة قاطعة وجازمة تؤكد نسب الجريمة للمتهم، ويترتب على ذلك خضوعه للجزاء الجنائي المقرر قانونا<sup>2</sup>.

مما سبق بيانه يُستخلص بأنّ الاقتناع القضائي يتطلب قيود موضوعية والتي سبقت دراستها، وباعتبار اقتناع القاضي الجزائي يتمحور في الأصل على النشاط العقلي المبذول من القاضي شخصيا والذي يبرز من خلاله كفاءته وقدراته العلمية والعملية، فهنا لا بد من وجود ضوابط شخصية تضبط هي الأخرى عملية الاقتناع القضائي، وتتعلق هذه القيود والضوابط الشخصية بقيد اثنين هامين يؤدي الالتزام بهما حتما إلى سلامة اقتناع القاضي ويضمن نزاعته، ويتعلق الأمر بالالتزام بالقاضي بالحياد، ضمانه لليقين في أحكام الإدانة.

بالنسبة لضابط التزام القاضي بالحياد، فهذا الأخير يُشكل مبدأ أساسيا يرتكز عليه جهاز القضاء ككل، ومراعاته تجسيد لأخلاقيات مهنة القضاء، كما يُعد هذا الضابط ذو علاقة بمبدأ عام وجوهري مبدأ استقلالية القضاء؛ إذ لا يتحقق هذا الأخير في غياب حياد القاضي.

كما اهتمت الشريعة الإسلامية الغراء بأصول القضاء ومبادئه فأوجبت على القاضي التحلي بالأخلاق الحميدة وأما يطلق عليه عند فقهاء الشريعة الإسلامية "بآداب القاضي"، باعتبار الأخلاق هي التي تضمن حياد القاضي ونزاهته، وقد اهتمت المواثيق الدولية بمبدأ حياد القاضي ودعت لضرورة مراعاته والالتزام به .

بالنسبة للمشرع الجزائري لم ينص على حياد القاضي في الدستور وإن كان نص المبادئ العامة التي تُشكل الإطار العام لضمان حيده القاضي ونزاهته، ومن أبرزها خضوع القاضي للقانون

<sup>1</sup> - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 467.

<sup>2</sup> - كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 114.

فقط، ومن جانب آخر نص القانون الأساسي للقضاء صراحة على ضرورة التزام القضاة بالحياد واعتبره واجبا ملقى على عاتقهم.

كما لمبدأ الحياد القضائي ضوابط محددة تتمثل في تجرد القاضي من الميول الذاتية، عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي ومنع القاضي من مزاوله بعض الأعمال المتعارضة مع الحياد القضائي. كما يُشكل رد القضاة حماية إجرائية لضمان الحياد القضائي دون أن يسري الرد على قضاة النيابة العامة.

الضابط الثاني ويتعلق بضمان القاضي الجزائي لليقين في أحكام الإدانة، ويُخص هذا الأخير أحكام الإدانة دون أحكام البراءة باعتبار حكم الإدانة يمس بأحد حقوق المتهم ومن ثمة فلا بد أن يكون اقتناعه يقيني وجازم في إدانة المتهم، واليقين القضائي يخص الحالة الذهنية التي يصل إليها القاضي بوجود حقيقة واقعية يتأكد من خلالها اسناد الجريمة المرتكبة إلى متهم محدد.

كما يتضمن اليقين القضائي عنصرين؛ عنصر شخصي يرتبط باستناد هذا اليقين إلى أدلة مقبولة عقلا وارتياح ضمير القاضي لذلك، وعنصر موضوعي يتعلق باستناد القاضي في اقتناعه لأدلة أقوى، كما يتطلب اليقين القضائي توافر شروط محددة تتمثل في إحساس القاضي بأداء واجبه، عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي، تساند الأدلة الجنائية، بناء اليقين على دليل مشروع، اتباع منهج الاستقراء والاستنباط، توافق اليقين مع المنطق، بناء اليقين على دليل جازم وتسبب الحكم الجزائي.

هذا وتمر عملية تكوين اليقين القضائي بمراحل محددة تتمثل في مرحلة ضبط الوقائع، مرحلة التكييف القانوني للوقائع أخيرا مرحلة تطبيق القانون.

خاتمة



للاقتناع القضائي الجزائي أهمية بارزة في العمل القضائي كما أنه يُشكل ضماناً حقيقية وفعالة في حماية الحقوق و الحريات و المساهمة في تحقيق العدالة الجنائية ، من خلال ما يبذله القاضي من نشاط ذهني منطقي معتمدا على قدراته العلمية و العملية للوصول إلى الحقيقة و إصدار حكم قضائي سليم؛ غير أنه و باعتبار عملية الاقتناع مسألة داخلية تتولد في نفسية القاضي فإنه لا بد من التزام القاضي في ذلك بقيود و ضوابط لعملية الاقتناع ، منه بعد بعد دراستنا لموضوع ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، وبيان وإبراز ما يتضمنه هذا الموضوع وما يحمله من دلالات تجعل منه ركيزة وأساس صحة النشاط الذي يبذله القاضي الجزائي للوصول إلى الحقيقة، فإننا نستخلص جملة من النتائج المتوصل إليها والمتمثلة في:

- الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي عبارة عن نشاط عقلي ومنطقي يُجريه القاضي بغية الوصول إلى الحقيقة وإصدار حكم قضائي، مستندا إلى أدلة جنائية تُشكل مصدرا لاقتناعه ومستعينا في ذلك على قدرته وكفاءته الخاصة، مع التزامه بمراعاة لمجموعة من الضوابط التي تضمن له المسار السليم لعملية اقتناعه؛

- إن الغاية من اللجوء إلى القضاء الجزائي هو معرفة الحقيقة الواقعية وطالما أن هذه الأخيرة تتعلق بمدى وقوع الجريمة ومدى نسبها للمتهم، هذا ما يقتضي كشفها لذا يُبذل القاضي الجزائي جهدا فكريا ذهنيا لمعرفة مستندا في ذلك على التحليل الذهني والمنطقي للأدلة الجنائية المقدمة ليصل في الأخير بعد إجراء عمليات التحليل والتركيب والاستنباط إلى اقتناع محدد يُعلن من خلاله عن الحقيقة الواقعية المتوصل إليها، هذا ما يعني أن الاقتناع القضائي في مجمله عملية ذهنية منطقية.

- للاقتناع القضائي عنصرين أساسيين ،عنصر ذهني منطقي ذو مكونات مادية وهو نتاج تفاعل بين وقائع الدعوى العمومية من وقائع الجريمة وظروف ارتكابها إلى جانب الأدلة الجنائية المقدمة وعنصر نفسي ذو مكونات معنوية ويمثل حالة استقرار الاقتناع في وجدان القاضي وارتياح ضميره للنتيجة المتوصل إليها؛

- للاقتناع القضائي صور؛ اقتناع أكيد ببراءة المتهم ويتحقق لدى تسليم القاضي بصورة قطعية ببراءة المتهم بوجود أدلة قاطعة تنفي علاقة المتهم بالجريمة المرتكبة، اقتناع غير أكيد ببراءة المتهم يتولد لدى القاضي في حالة وجود شك في صحة الأدلة المقدمة ضدّ المتهم، اقتناع أكيد بإدانة المتهم

يتحقق لدى تسليم القاضي بصورة جازمة بإدانة المتهم لوجود أدلة قاطعة تؤكد نسب الجريمة المرتكبة للمتهم.

- الاقتناع القضائي ذاتي ونسبي، مرد ذلك اعتماد القاضي في تكوين اقتناعه على نشاطه الذهني والفكري مستندا على كفاءاته وقدراته العلمية الخاصة هذا فيما يتعلق بذاتية الاقتناع، أما نسبية الاقتناع فترجع إلى طبيعة الحقيقة الواقعية التي تبقى نسبية لا مطلقة؛

- اختلاف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لاقتناع القاضي بين اعتباره مجرد رأي يتولد لدى القاضي أثناء تقديره للأدلة المطروحة عليه، وبين اعتباره اعتقاد يسود في ذهن القاضي، أو اعتباره نفاذ بصيرة أو يقين خاص؛ برأينا يُشكل نفاذ بصيرة الاتجاه الراجح لدينا في مسألة طبيعة الاقتناع القضائي باعتبار أنّ القاضي يُجري جهدا استنباطيا منطقيًا للوصول إلى الحقيقة الواقعية؛

- بالنسبة للأساس الذي يبنى عليه الاقتناع القضائي فقد اختلفت الإتجاهات الفقهية في هذه المسألة بين الانطباعات السطحية، الأمر النفسي وضمير القاضي؛

- بحسب تقديرنا فإنّ ضمير القاضي هو الأساس الأصح باعتباره أكثر منطقية طالما أنّ الاقتناع القضائي يتألف من عنصرين عنصر ذهني عقلي وعنصر نفسي معنوي أساسه الضمير؛

- يترتب على إعمال مبدأ الاقتناع القضائي حرية القاضي الجزائي في الإستعانة بجميع وسائل الإثبات كأصل عام وحرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات ومرد ذلك يرجع للدور الإيجابي للقاضي الجزائي في الكشف عن الحقيقة الواقعية؛

- تتطلب عملية الاقتناع القضائي وجود محل يرد عليه اقتناع القاضي ويتمثل محل الاقتناع القضائي في وقائع موضوع الجريمة هذه الأخيرة التي يجدها القاضي الجزائي في وقائع القضية الجزائية أو الدعوى العمومية أو الدعوى العمومية التبعية؛

- تمر عملية تكوين اقتناع القاضي الجزائي بمراحل منظمة متسلسلة يتبعها القاضي وأولى هذه المراحل مرحلة تلقي وإثبات الوقائع وفيها يتم تجميع المعلومات المتعلقة بالواقعة الإجرامية من أحداث وظروف ليُجري القاضي بعد ذلك عملية إثبات للواقعة الإجرامية أي تأكده من ثبوت الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، تلي هذه المرحلة مرحلة التكييف القانوني للوقائع ويتم فيها تحديد الوصف

القانوني للواقعة الإجرامية المحدد في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له وإعطاء تصنيف لها إن كانت جناية أو جنحة أو مخالفة، كما لا يقتصر القاضي في هذه المرحلة على التكييف القانوني للوقائع فقط بل يُجري تكييفاً كذلك تكييفاً جزائياً للشخص الفاعل فيُحدد إن كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً أو محرراً أو فاعلاً معنوياً، ثالث مرحلة هي مرحلة مطابقة الوقائع للقانون فيها يعتمد القاضي على النتيجة القانونية المترتبة في النص القانوني المتضمن الواقعة الإجرامية المرتكبة، آخر مرحلة مرحلة تحصيل الاقتناع واستقرار اليقين القضائي يستقر فيها تسليم بصحة ومنطقية نتيجة ما توصل إليه اقتناعه مع ارتياح ضمير لذلك ؛

-بالنسبة لنطاق تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي فإنّ هذا الأخير يُطبق أمام جميع الجهات القضائية الجزائية من محاكم مجالس قضائية وفي جميع مراحل الدعوى العمومية؛

-تبرز العلاقة التلازمية بين وسائل الإثبات الجنائي والاقتناع القضائي باعتبار أنّ القاضي الجزائي لدى تكوين اقتناعه القضائي يستند للأدلة الجنائية هذه الأخيرة التي تُشكل المادة الأولية لعمل القاضي بحيث يُجري نشاطه العقلي والمنطقي عليها في بناء اقتناعه القضائي؛

-تُشكل ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ضماناً حقيقية وركيزة أساسية في سلامة العملية القضائية ككل؛ فباعتبار أنّ اقتناع القاضي الجزائي في أصله يمثل النشاط العقلي للقاضي ما يجعل الوقوع في الخطأ وارد وأنّ الحقيقة المتوصل إليها لا تُعد من قبيل الحقيقة المطلقة، فوجود ضوابط لعملية الاقتناع يُساهم في تسطير لاقتناع سليم ما يقلل نسبة الوقوع في أخطاء تنعكس على مضمون الحكم الجزائي؛

-وجود ضوابط لعملية الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي لا يُشكل تقييداً أو تعارضاً مع حرية القاضي الجزائي فهذه الضوابط تخص عملية تكوين الاقتناع وليس حرية تقدير القاضي للأدلة الجنائية؛

- إنّ تطبيق ضوابط الاقتناع القضائي تسطير للمنهج الصحيح والسليم في الوصول إلى الكشف عن الحقيقة الواقعية ؛

-يستند القاضي في ممارسة لعملية الاقتناع القضائي إلى ما هو واقعي أي للأدلة الجنائية ومبادئها وإلى قدرته وتعامل مع أطراف القضية ومضمونها، ومن ثمة يكون اقتناع القاضي نتاج ما

هو موضوعي وشخصي، وعلى هذا الأساس ارتأينا تقسيم ضوابط الاقتناع القضائي إلى ضوابط موضوعية وشخصية؛

- افتراض القاضي الجزائي لبراءة المتهم ضابط موضوعي للاقتناع القضائي هذا الضابط الذي يُشكل أساسا للمحاكمة الجنائية، وباعتبار الحكم الجزائي في مضمونه وجوهره هو ما توصل إليه القاضي من اقتناع، فلا بُدَّ من تطبيق القاضي لمبدأ البراءة المفترضة حتى يضمن سلامة اقتناعه وصحة حكمه تحقيقا للمحاكمة الجنائية العادلة؛

- الأدلة الجنائية ضابط موضوعي لاقتناع القاضي الجزائي، إذ تُشكل مصدرا لبناء اقتناعه فيجري عمليتي التحليل والاستنباط عليها، تظهر لمسة القاضي من خلالها في قدرته وكفاءته دراسة وتقدير كل دليل ؛

- يجوز أن يُؤسس القاضي الجزائي اقتناعه ببراءة المتهم على دليل غير مشروع، ذلك أنّ الإدانة لا تُؤسس على الغالب والاحتمال بل على الثابت واليقين في حين البراءة تُؤسس على الاحتمال، كما لايتعارض تأسيس الاقتناع ببراءة المتهم على دليل غير مشروع مع مبدأ البراءة المفترضة صف إلى ذلك فالأدلة الجنائية بما فيها الأدلة غير المشروعة تبقى خاضعة للمناقشة وتخضع لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي؛

- يقتضي الاقتناع القضائي أن يبني القاضي اقتناعه على أدلة قضائية يكون لها أصل في ملف القضية الجزائية ما يجعلها خاضعة للمناقشة ما يحقق الحق في الدفاع، ومن خلال الأدلة القضائية أيضا يتفادى القاضي القضاء بناء على معلوماته الشخصية؛

- يتطلب الاقتناع القضائي بإدانة المتهم أن يبني القاضي اقتناعه على أدلة جنائية مشروعة قاطعة تدين المتهم تطبيقا لقاعدة تبنى الأحكام الجزائية القضائية بالإدانة على الجرم واليقين، باعتبار أنّ الإدانة قد تمس بالحقوق الشخصية والمادية للمتهم؛

- يقتضي الاقتناع القضائي تطبيق القاضي الجزائي لقاعدة تساند الأدلة، هذه الأخيرة التي تعني أن يُقدر القاضي ويناقش الأدلة بمجموعها أي في صورة مجتمعة ليستمد منها اقتناعه بصورة متكاملة؛

-تدليل القاضي الجزائي بالتدليل على صحة اقتناعه ضابط موضوعي لعملية الاقتناع، ويتم ذلك عن طريق تسبيب الحكم الجزائي؛ إذ يُبين القاضي خلال ذلك مصدر اقتناعه فيُوضح الأسباب الموضوعية لاقتناعه من حيث وجودها، كفايتها ومنطقيتها ما يجعل التسبيب تسطير منهجي لاقتناع القاضي؛

- تتطلب عملية تدليل القاضي على صحة اقتناعه مراعاة ضوابط معينة تتعلق بوضوح التدليل وعدم تناقضه مع أدلة أخرى وأن يكون التدليل مستخلصا من الأدلة المطروحة على القاضي والتي تمت مناقشتها؛

- تفرض صحة تدليل القاضي على سلامة اقتناعه أن يكون التسبيب صحيحا وهذا بتوافر شروط لصحته تتعلق بوجود الأسباب الواقعية، كفاية الأسباب الواقعية ومنطقيتها؛

- يتبع القاضي الجزائي في عملية الاقتناع القضائي قواعد المنطق القضائي من خلال إجراء الاستدلال الجدلي للأدلة والدفع، استدلال استقرائي للأدلة يقوم على تجزئة الواقعة الإجرامية وتمحيص كل دليل على حدة، ليُجري في الأخير استدلالا استنباطيا ليستخلص في الأخير نتيجة منطقية لاقتناعه؛

- يُشكل التزام القاضي الجزائي بالحياد ضابطا شخصيا في عملية الاقتناع، باعتبار الحياد مسألة نفسية داخلية تخص القاضي، فتحيزه لطرف من أطراف الدعوى العمومية في حقيقته هو شعور بميل لهذا الطرف نتيجة لتأثير العوامل النفسية نتيجة لوجود علاقة قرابة أو مصلحة بينهما، ولتأثر لحالة أحد الأطراف، ومن ثمة فوجود ضابط الحياد القضائي يجعل القاضي أكثر موضوعية في تكوين اقتناعه؛

-التزام القاضي الجزائي بضمان اليقين القضائي في أحكام الإدانة ضابط موضوعي لاقتناعه القضائي، ومعنى ذلك أن يتوصل القاضي إلى اقتناع قطعي مؤكد بأنّ المتهم هو من ارتكب الجريمة، وهذا الضابط جاء تطبيقا للقاعدة والتي مفادها "بناء أحكام الإدانة على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال"؛

-بالرغم من وجود ضوابط موضوعية وشخصية لاقتناع القاضي الجزائي، تبقى أخلاقيات القاضي وضميره في أداء واجبه المقدس بإقامة العدالة الجنائية وحماية حقوق المتقاضين وضمانها ضابطين مفترضين وهامين في عمل القضائي بوجه عام.

بالنسبة للتوصيات التي نرى بأنها ضرورية وتُساهم في إبراز الدور الفعال لضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي فنوجزها في النقاط التالية:

-ضرورة تخصص القاضي الجزائي مع ضمان تكوينه معرفيا خصوصا في علم النفس الجنائي؛

-إدراج قسم خاص في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يتضمن أحكام الاقتناع القضائي وكلّ ما يتعلق بتكوين القاضي الجزائي لاقتناعه من قواعد وضوابط؛

-إدراج ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ضمن مدونة أخلاقية مهنة القضاء؛

-الاهتمام أكثر بعلم المنطق القضائي من خلال الاهتمام بقواعد هذا العلم بإدراجها كمادة أساسية للتكوين المعرفي للقضاة وطلبة الحقوق، لما لهذا الأخير من دور بارز وفعال في إرساء قواعد المنطق في العملية القضائية ككلّ ودوره في سلامة عملية الاقتناع القضائي وصحة الحكم الجزائي؛

-إدراج مقياس خاص في المقررات الدراسية لطلبة الحقوق يُعنى بالجانب التطبيقي لعمل القاضي الجزائي.

في الأخير نرجو من الله العليّ القدير أن نكون وفقنا في هذه الدراسة وآخر دعوانا الحمد لله رب العالمين

قائمة المصادر

والمراجع

القرآن الكريم

❖ أحمد بن الحسين، أبو بكر البيهقي، كتاب السنن الصغرى للبيهقي، ج3، الطبعة الأولى، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، باكستان، 1410هـ-1989م.

❖ محمد بن علي الشوكاني اليمني، كتاب نيل الأوطار، ج7، الطبعة الأولى، دار الحديث، مصر، 1413هـ-1993م.

النصوص القانونية:

❖ النصوص القانونية الوطنية:

1. دستور 1963، ج ر ج، الصادرة في 10 سبتمبر 1963، العدد 64.
2. القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج، العدد 14.
3. المرسوم الرئاسي رقم 37/87 المؤرخ في 4 جمادى الثانية عام 1407 هـ الموافق 3 فبراير سنة 1987، ج ر ج، الصادرة في 5 جمادى الثانية عام 1407 هـ الموافق 4 فبراير سنة 1987 م، العدد 6، المتضمن المصادقة على الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.
4. المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 11 شوال عام 1409 هـ الموافق 16 ماي سنة 1989 م، ج ر ج، الصادرة في 12 شوال سنة 1409 هـ الموافق 17 ماي سنة 1989 م، العدد 20، المتضمن المصادقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.
5. القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر ج، العدد 57.
6. القانون العضوي رقم 11-16 المؤرخ في 3 صفر عام 1433 هـ الموافق 28 ديسمبر سنة 1011م، المتضمن قانون المالية لسنة 2012، ج ر ج، العدد 72.
7. القانون العضوي رقم 06/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017 يعدل القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 17 يوليو سنة 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر ج، العدد 20، الصادرة في أول رجب عام 1438 هـ الموافق 29 مارس سنة 2017.



8. القانون رقم 03/90 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير 1990، **المتعلق بمفتشية العمل**، ج ر ج، العدد 6.
9. القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 هـ الموافق 21 أبريل سنة 1990م، **المتعلق بعلاقات العمل**، ج ر ج، العدد 17.
10. القانون رقم 01/98 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419 الموافق 22 غشت سنة 1998 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979، **المتضمن قانون الجمارك**، ج ر ج، العدد 61، المعدل و المتمم.
11. القانون رقم 17/04 المؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10 نوفمبر سنة 2004 المعدل والمتمم للقانون رقم 83/ 14، **المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي**، ج ر ج، العدد 72.
12. القانون رقم 10/05 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، **المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم**، ج ر ج، العدد 44.
13. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، الصادر في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق 23 أبريل سنة 2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ج ر ج، العدد 21.
14. القانون رقم 03/09 المؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للقانون رقم 83/14، **المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي**، ج ر ج، العدد 72.
15. القانون رقم 03/15 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، **المتعلق بعصرنة العدالة**، ج ر ج، العدد 6.
16. القانون رقم 12/15 المؤرخ في 20 رمضان عام 1436 الموافق 15 جويلية 2015، **المتعلق بحماية الطفل**، ج ر ج، العدد 39.
17. القانون رقم 19/15 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015، المعدل والمتمم للأمر رقم 66/ 156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 جوان 1966، **المتضمن قانون العقوبات**، ج ر ج، العدد 71.

18. القانون رقم 03/16 المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق 19 يونيو سنة 2016، المتضمن استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، ج ر ج، العدد 37.
19. القانون رقم 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017، المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج، العدد 20.
20. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر ج، العدد 48.
21. الأمر 06/05 المؤرخ في 18 رجب عام 1426 الموافق 23 غشت سنة 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ج، العدد 59.
22. الأمر 03/09 المؤرخ في 22 رجب عام 1430 الموافق 22 جويلية سنة 2009، المعدل والمتمم للقانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق 19 أوت 2001، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر ج، العدد 45.
23. الأمر رقم 03-10 المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 هـ الموافق 26 غشت سنة 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 المؤرخ في 23 صفر عام 1417 هـ الموافق 9 يوليو سنة 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج ر ج، العدد 50.
24. مدونة أخلاقيات مهنة القضاة منشورة بالجريدة الرسمية الجزائرية في 24 صفر عام 1428 الموافق 14 مارس سنة 2007، العدد 17.

❖ النصوص القانونية الأجنبية:

25. القانون رقم 150 لسنة 1950 الصادر في 20 ذي القعدة عام 1369 هـ الموافق ل 3 سبتمبر سنة 1950 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية المصري.
26. القانون رقم 9 لعام 1961 المتضمن بقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

27. القانون رقم 23 لسنة 1971 الصادر في 1971/2/4 المتضمن أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

28. أنظر الموقع Code de procédure pénale Français  
09:11 على الساعة 2018/09/09 تاريخ الزيارة <https://legifrance.gouv.fr>

### المراجع:

#### ❖ باللغة العربية:

#### أولاً: الكتب

##### • الكتب العامة:

29. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط 10، دار الهومة للنشر، الجزائر، 2012.
30. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط6، دار الهومة للنشر، الجزائر، 2012.
31. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، ط14، دار الهومة للنشر، الجزائر، 2014.
32. أحمد حامد البدرى محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
33. أحمد شوقي الشلقاني، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 1، د م ج، الجزائر، 1999.
34. أحمد شوقي الشلقاني، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 2، د م ج، الجزائر، 1999.
35. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
36. أحمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

37. إحمود فالح الخرايشية، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
38. إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، د م ج، الجزائر، 1993.
39. إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2013.
40. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ب م ن، 2012.
41. أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
42. أحمد سليم الكردي، النيابة العامة دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار وائل للنشر، عمان الأردن، 2012.
43. إلياس أبو عبيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية بين النص والفقہ والاجتهاد، ج3، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
44. بكرى يوسف بكرى محمد، الوجيز في الإجراءات الجنائية المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.
45. بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط4، د م ج، بن عكنون الجزائر، 2005.
46. جلال ثروت، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
47. جهاد الكسواني، قرينة البراءة، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2013.
48. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المؤسسة الوطنية للاتصال والإشهار، الجزائر، 1996.
49. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، المؤسسة الوطنية للاتصال والإشهار، الجزائر، 1996.
50. حاتم حسن بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة دراسة تحليلية انتقادية مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

51. حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي والنسب، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
52. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
53. حسنين المحمدى بوادى، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
54. حسين مجاس حسين، اعتراف المتهم في الدعوى الجزائية دراسة قانونية مقارنة، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2015.
55. خالد عبد العظيم أبو غابة وكمال محمد عواد عوض وكرم مصطفى خلف الله، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.
56. رجاء محمد بوهادي، الصفة في الدعوى الجنائية، ط1، منشورات قار يونس، ليبيا، 2008.
57. رمسيس بهنام، المحاكمة والطعن في الأحكام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
58. رمضان ابراهيم عبد الكريم علام، مبدأ استقلال القضاء دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014.
59. سعيد جميل العجرمي، حقوق المجني عليه، ط10، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2012.
60. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية في التشريع والقضاء والفقه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 1999.
61. سليمان عبد المنعم، الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
62. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي محاولة تأصيل أسباب البطلان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
63. عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

64. عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2014.
65. عبد الحكيم رشيد توبة، جرائم تكنولوجيا المعلومات، ط1، دار الكستقبل للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008.
66. عبد الحكيم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2005.
67. عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
68. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي نظرية البطلان - بطلان التحقيق - بطلان المحاكمة - بطلان الحكم، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007.
69. عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
70. عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
71. عبد الحميد زروال، المسائل الفرعية أمام المحاكم الجزائية، دم ج، الجزائر، 1994.
72. عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط2، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2016.
73. عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط3، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2017.
74. عبد العال الديريبي ومحمد صادق إسماعيل، الجرائم الإلكترونية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2005.
75. عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، الإجراءات الجنائية في التحقيق، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2014.
76. عبد القادر الشبخلي، الحكم القضائي من النظرية إلى التطبيق، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2014.

77. عبد الكريم فودة، حجية الدلائل الفني في المواد الجنائية والمدنية دراسة علمية على ضوء قضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1996.
78. عصام أحمد عطية البهجي، الحكم الجنائي وأثره في الحد من حرية القاضي المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
79. علاء زكي، إجراءات المحاكمة العادلة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014.
80. علي أحمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.
81. علي شمالل، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
82. علي شمالل، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية دراسة مقارنة، ط2، دار هومة للطباعة والتوزيع والنشر، الجزائر، 2010.
83. علي عوض حسن، رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999.
84. عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011.
85. عمار بوضياف، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية دراسة مقارنة، ط1، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر، ب س ن.
86. عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015.
87. عمر الشيخ الأصم، نظام الرقابة النوعية في المختبرات الجنائية في الدول العربية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014.
88. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.
89. فضيل كوسة، الدعوى الضريبية وإثباتها في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

90. محمد أحمد علي المحاسنة، سلطة المحكمة الجزائية في بحث القانوني للتهمة دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013.
91. محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي القرائن المحررات المعاينة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
92. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط7، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
93. محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2011.
94. محمد سعيد نمور، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ج1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.
95. محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012.
96. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ط4، د م ج، الجزائر، 2003.
97. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2006.
98. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج3، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1996.
99. محمد علي سكيكر، آليات إثبات المسؤولية الجنائية، ب ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ب س ن .
100. محمد محمد شتا أبو سعد، التلبس بالجريمة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ب س ن .
101. محمد مصطفى الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، شركة ناس للطباعة، مصر، 2004.
102. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، د م ج، الجزائر، 1999.



103. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، د م ج، الجزائر، 1999.
104. محمد وحيد دحام، الإثبات بشهادة الشهود، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.
105. محمود عبد العزيز محمود خليفة، الدور التشريعي للقرائن القانونية في الإثبات الجنائي تأثير القرائن على قواعد الموضوع التشريعية، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.
106. مسعود زبدة، القرائن القضائية، دار الأمل للطباعة، تيزي وزو، الجزائر، 2001.
107. مصطفى مجدي هرجة، أحكام الدفع في الإستجواب والإعتراف، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1999.
108. معتصم خالد محمود حيف، الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2014.
109. مقتي بن عمار، قواعد الإثبات في المواد العمالية في القانون الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
110. ممدوح خليل البحر، مبادئ أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.
111. منصور محمد المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
112. نائل عبد الرحمان صالح، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1997.
113. نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.
114. نصر شومان، تكنولوجيا الجريمة الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، ط1، ب م ن، 2011.
115. نظير فرج مينا، الوجيز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ط2، د م ج، الجزائر، 1992.

116. نهلا عبد القادر المومني، الجرائم المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
117. واثبة داود السعدي، الوجيز في شرح قانون العقوبات أصول المحاكمات الجزائية، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ب س ن .
118. وعدي سليمان المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية الجزاءات الإجرائية، ط 1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
- الكتب المتخصصة:
119. أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
120. أنيس حسيب السيد الحملاوي، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي ووسائل الإثبات الحديثة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016.
121. إيهاب طلعت يوسف، مبدأ حياد القاضي الجنائي دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
122. حسين طاهري، تسبيب الأحكام القضائية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
123. رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
124. عبد الحليم فؤاد الفقي، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
125. عبد الوهاب عرفة، ضوابط تسبيب الأحكام المدنية وبيان كيفية تعييب الحكم الباطل وحالات التعييب، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015.
126. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.
127. كمال عبد الواحد الجواهري، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة الجنائية العادلة، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.
128. كمال عبده نور، مبدأ حياد القاضي الجنائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

129. محمد عبد الكريم العبادي، القنعة الوجدانية للقاضي الجزائري ورقابة القضاء عليها دراسة تحليلية مقارنة، ط2، دار الفكر، عمان الأردن، 2010.
130. نبيل إسماعيل عمر، الفساد في الاستدلال أهم عيوب تسبب الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
131. نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
132. نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

#### ثانياً: أطروحات الدكتوراه

133. إسماعيل طواهري، الاقتناع الشخصي في المواد الجنائية في القانون المقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2014/2013.
134. أشرف إبراهيم جمال إبراهيم قنديل، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، أطروحة دكتوراه، جامعة عين الشمس، مصر، 2009.
135. حاج علي مداح، الجرائم الجمركية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجيلالي الياصب سيدي بلعباس، الجزائر، 2013/2012.
136. حسين بطيمي، مبدأ حياد القاضي وأثره على الإثبات بالاستخلاص القضائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013/2012.
137. رابح لالو، الشهادة في الإثبات الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.
138. صالح براهيم، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري دراسة مقارنة في المواد المدنية والجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012.
139. عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، الجزائر، 2011/2010.
140. عبد القادر صدوقي، أثر الرأي العام في توجيه القضاء الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2013/2012.

141. فريدة بن يونس، تنفيذ الأحكام الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013/2012.
142. كريمة خطاب، قرينة البراءة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.
143. مريم قسول، مبدأ مشروعية الأدلة العلمية في المواد الجنائية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر، 2016/2015.
144. يوسف زروق، حجية وسائل الإثبات الحديثة، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، الجزائر 2013/2012.

ثالثا: المقالات العلمية

145. العربي شحط محمد الأمين، قراءة في الأحكام الجديدة للقضاء الجنائي في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة دفاثر السياسة والقانون، العدد الثامن عشر، باتنة، الجزائر، جانفي 2018.
146. العيد سعادنة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع عشر، جامعة باتنة، ديسمبر 2008.
147. العيد سعادنة، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2010.
148. أيمن نصر عبد العال، ضمانات حياد القاضي كأحد مظاهر ضمانات المساواة في النظام الإجرائي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ب س ن، العدد التاسع والأربعون.
149. جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقضاء، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، العدد الأول، فلسطين 2002.
150. جمال دريسي، ضمانات المتهم في مواجهة حرية القاضي الجزائري في الاقتناع، مجلة حوليات الجزائر، العدد الثاني والعشرون، الجزائر، 2012.

151. **جيلالي ماینو**، الحماية القانونية لأمن الشهود في التشريعات المغاربية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع عشر، جامعة ورقلة، الجزائر، 2016.
152. **حاتم محمد فتحي البكري**، مبدأ الشفعية والتقنيات الحديثة في المحاكمات الجنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد التاسع والأربعون، جامعة المنصورة، مصر، 2011.
153. **حسون عبيد هجيج ومنتظر فيصل كاظم**، الأصول الفلسفية لسلطة المحكمة الجزائرية في التكيف القانوني، مجلة الكوفة، العدد الخامس عشر، العراق، 2005.
154. **حسين فريجة**، المنهجية في تسبيب الأحكام القضائية، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث والثلاثون، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، جوان 2010.
155. **رضوان عبيدات وأحمد أبو شنب**، حجية القرائن القانونية البسيطة في الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، مجلة دراسات الشريعة والقانون، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة الأردن، 2013.
156. **زينب ماجد محمد علي**، مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة الكوفة، العدد 16، العراق، 2012.
157. **سامية بلجراف**، أثر تخصص القضاء الجزائري في تقدير الأدلة الجنائية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني عشر، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، الجزائر، 2016.
158. **طارق محمد الجملي**، الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي، مجلة الحقوق، العدد السادس عشر، جامعة بنغازي، ليبيا، 2015.
159. **عادل مستاري**، دور القاضي الجزائري في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى، القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة، الجزائر، 2004.
160. **عباس حكمت فرمان**، الإقرار في الإثبات الجزائي، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد السابع، العراق، 2007.
161. **عبد الرحمان بن النصيب**، العدالة التصالحية للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، جامعة بسكرة، 2010.

162. **عبد الرحمان خلفي**، أي دور لمحكمة الجنايات الإستئنافية في ظلّ القانون 07/17، مجلة المحامي، العدد التاسع والعشرون، منظمة المحامين لناحية سطيف، الجزائر، ديسمبر 2017.
163. **عبد الرزاق أحمد الشيبان**، إجراءات الخبرة القضائية ودورها في الإثبات، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة السلمانية، العدد الأول، العراق، 2016.
164. **عبد السلام بغانة**، تسبب الأحكام الجزائية أو الضمان ضدّ التعسف، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الواحد والأربعون، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، جوان 2014.
165. **لخضر زرارة**، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2010.
166. **محمد أحمد إبراهيم إسماعيل**، أثر القرينة في إثبات التهمة على الجاني دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العدد الثالث عشر، عمان، الأردن، ب س ن .
167. **محمد الطاهر رحال**، القرائن القانونية ومدى حجيتها في الإثبات الجنائي، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد الحادي عشر، الجزائر، 2015.
168. **محمد حسين الحمداني ونوفل علي الصفو**، مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة الرافدين للحقوق، العدد الرابع والعشرون، العراق، 2005.
169. **محمد رعد فجر فتيح الراوي**، الإثبات الجنائي "مبدأ اقتناع القاضي"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، العراق، 2012.
170. **محمد صبحي نجم**، حق المتهم أو الظنين في محاكمة عادلة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد الأول، الأردن، 2005.
171. **محمد طيب عمور**، الإثبات الجزائي بالقرائن القضائية بين الشريعة والقانون، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع، الجزائر، 2013.
172. **محمد منتصر العلوان كريم**، منطوق الحكم القضائي في القانون الأردني دراسة مقارنة بالقانون العراقي والمصري، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، العراق، العدد السادس والستون، العراق، 2015.
173. **محمد نواف فواعره**، قرينة الإدانة في التشريعات الجزائية دراسة مقارنة، مجلة الإمارات العربية المتحدة، العدد الحادي عشر، السنة السادسة والعشرون، 2012.

174. مجيد خضر أحمد عبد الله، افتراض براءة المتهم، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، العدد التاسع، العراق، 2007.
175. مختار سيدهم، إصلاح محكمة الجنايات، مجلة المحامي، العدد التاسع والعشرون، منظمة المحامين لناحية سطيف، الجزائر، ديسمبر 2017.
176. ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 21، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2004.
177. نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، الرافدين للحقوق، العدد الثلاثون، العراق، 2006.
178. هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجنائية، مجلة رسالة الحقوق، العدد الثاني، العراق، 2013.
179. ياسر باسم ذنون، دور الاستدلال المنطقي لفهم الواقع والأدلة في الدعوى المدنية، مجلة الرافدين للحقوق، العدد الثالث والثلاثون، العراق، 2007.

#### رابعاً: المعاجم والقواميس

180. إلياس جوزيف، معجم المعاني، ط8، دار المجاني، بيروت، لبنان، 2014.
181. علي بن هادية وبلحسن البليش والجيلالي بن الحاج يحيى، القاموس الجديد للطلاب، ط7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.
182. معجم المنجد الأبجدي، ط1، دار المشرق، بيروت، لبنان، 1968.

#### خامساً: الوثائق الإلكترونية

183. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1984 المتضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان [www.moj.ps.Universal](http://www.moj.ps.Universal) Declaration of Humman Rights تاريخ الزيارة 2018/8/24 على الساعة 10:55.
184. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 المتضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية [www.Unicef.org](http://www.Unicef.org) تاريخ الزيارة 2018/8/24 على الساعة 11:00.

185. الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الدورة العادية لمجلس رؤساء الأفارقة رقم 18 المؤرخ في 18 جوان 1981 [www.primena.org](http://www.primena.org) تاريخ الزيارة 2018/8/24 على الساعة 11:15.

186. Code de procédure pénale Français أنظر الموقع الساعة 09:11 على الساعة 2018/09/09 تاريخ الزيارة <https://legifrance.gouv.fr>

❖ باللغة الفرنسية:

➤ **Les ouvrages :**

187. **Aurélie bergaud – Wetter wald et Jean christophe saint pau**, La preuve pénale problèmes contemporains en droit comparé ,L'harmattan ,Paris, 2013.

188. **Camille–Julia Guillermet** , La motivation des décision de justice , L'harmattan , France , 2006.

189. **Christian Guéry**, justice à l'écrans , presses universitaires de France , 2007.

190. **Hervé Henrion** , La nature juridique de la présomption d'innocence , France, 2004.

191. **Jean–Claud Soyer** , Droit pénal et procédeur pénale ,12 Ed , Dalta, Paris, 1995.

192. **Jean Larguire** , La procédure pénale , 7 éme Ed , presses universitaires de France , 1991.

➤ **Mahieddine Attoui** , Le tribunal criminel , office des publication universitaires , place central de Benaknoun Alger , 1994.

➤ **Les Thèses :**

193. **Julie Richard** , L'intime conviction du juge en matiere criminelle, Thèse de doctorat , Université de Montpellier , France, Juin 2017.



194. **Marie Marty** , La légalité de la preuve dans L espace pénal Européen, Thèse de doctorat ,Université de Bordeaux, France, 2014.
- **Théo Nzashi Luhusu** , L'obtention de la preuve par police judiciaire, Thèse de doctorat, Université Paris Ouest nanterre de defense , France, 2013.
- **Les Thèses :**
195. **Julie Richard** , L'intime conviction du juge en matiere criminelle, Thèse de doctorat , Université de Montpellier , France, Juin 2017.
196. **Marie Marty** , La légalité de la preuve dans L espace pénal Européen, Thèse de doctorat ,Université de Bordeaux, France, 2014.
197. **Théo Nzashi Luhusu** , L'obtention de la preuve par police judiciaire, Thèse de doctorat, Université Paris Ouest nanterre de defense , France, 2013.
- **Les articles :**
198. **Catherine Ennard , Marie Grihom , Laurence Leturmy** , L'intime conviction incidences sur le jugement des jurés et magistrats , centre de recherches sur la cognition et l'apprentissage , université de Poitiers , France, juillet 2015.
199. **Etienne Verges** , Absence de motivation des jugement et droit au double degré de juridication , Revue pénitentiare et de droit pénal , France ,2007.
200. **Etienne Verges** , Impartialité du magistrat cumul de fonction entre juge des libertés et de la détention et conseiller à la chambre de l'instruction , Revue pénitentiare et de droit pénale ,France, 2005.
201. **Hervé Magloire** , La rise de la présomption d'innocence regard coisé sur la pénale , juridical tribune, France , December 2014.

202. **Jean François Rencci** , Intime conviction motivation des décisions de justice et droit à un procès équitable , Reccueil Dalloz , 2009.

باللغة الانجليزية:

203. **Jefferson L . Ingram** , Criminal Evidence , 10 eme Ed , Andersin publishing , United State , 2009.

## الملخص باللغة العربية:

## ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

يقتضي الفصل في موضوع الدعوى العمومية إصدار القاضي الجزائري لحكم قضائي قد يتضمن إما براءة المتهم أو إدانته حسب ما ثبت لديه، ولا يعني هذا التطبيق الجامد للنص القانوني على الواقعة الاجرامية الثابتة؛ إذ يتطلب الأمر بذل القاضي نشاطا ذهنيا منطقيًا مستندا في ذلك إلى كفاءته العلمية والعملية في تحليل وتمحيص للأدلة الجنائية المقدمة ليخلص في الأخير إلى تجسيد ما استقر في ذهنه وضميره وما تولد في نفسه حول الحقيقة الواقعية في مضمون الحكم القضائي الذي يصدره، وباعتبار أنّ الاقتناع القضائي المتوصل إليه في أصله هو اقتناع القاضي الجزائري؛ فإنه وضمانا لسلامة سير عملية الاقتناع وصحته فلا بد من وجود ضوابط شخصية وموضوعية وجب على القاضي مراعاتها والتقيد بها ضمانا لسلامة عمله القضائي وصحة الحكم الجزائري الصادر عنه.

الكلمات المفتاحية: القاضي الجزائري، الاقتناع القضائي، الضوابط، الحكم الجزائري.

## الملخص باللغة الفرنسية:

## Contrôles de conviction personnelle du juge pénal

## Résumé :

La décision au sujet d'une action publique nécessite la publication d'une décision judiciaire par le juge pénal, qui inclut soit l'innocence soit la condamnation de l'accusé, comme l'a prouvé le juge. Cette application rigide du texte juridique ne signifie pas la rélatité criminelle perpétuelle, mais oblige le juge à être convaincu de son activité mentale, basée sur sa compétence, analyse scientifique et pratique et examen de la preuve médico-légale présentée afin de sauver finalement l'incarnation de ce qui était établi dans son esprit et sa conscience et a généré la conviction dans sa conviction de la réalité du contenu de la décision judiciaire rendue, et la condamnation

judiciaire à l'origine est la condamnation du juge pénal afin de garantir l'intégrité du processus de condamnation et de santé, des contrôles personnelles objectifs doivent être pris en compte et le juge doit garantir l'intégrité de son travail judiciaire et la validité du jugement pénal qu'il a rendu.

**Mot clés :** Justice pénale ,condamnation judiciaire , controles , jugement pénal.

الملخص باللغة الانجليزية:

### **The conditions of the personal conviction of the criminal judge**

#### **Abstract :**

To make a judgement in the subject of the public claim the judicial judge must issue a judicial judgement which contains either a condemnation or innocence of the accused according to what he is rest assured. However , this doesn't mean the rigid application of the legislative text on the fact of the existant crime , it should have the conviction of the judge in which he makes efforts through a logical thinking depending on his competence ; thinking and practical to analysis deeply of the present criminal proofs in order to applied at last what he has believed and according to his concience and also to his psychology of the conviction about the real fact in the consistence of the criminal judgement which he passes ,in addtion,this conviction which it is reached in its origin is a judicial judge's conviction and so to guarantee the safety of the conviction's operation and it's validity .The judge must take in consideration the personal and the subjective regulations,he is obligated to

work according to them ,for his judicial work 's safety and the validity of the  
criminal judgement which it is passed by him .

**Key words** :criminal justice , judicial conviction , conditions ,criminal  
judgment.

# الفهرس

| الموضوع :   | الصفحة   |
|---|----------|
| التشكرات  |          |
| الإهداء   |          |
| قائمة المختصرات   |          |
| مقدمة:  | 6-1..... |
| الباب الأول: الإطار المفاهيمي للاقتناع القضائي الجزائي..... | 8-130    |
| الفصل الأول: ماهية مبدأ الاقتناع القضائي.....               | 9-75     |
| المبحث الأول: مفهوم مبدأ الاقتناع القضائي.....              | 9-32     |
| المطلب الأول: تعريف وخصائص وطبيعة الاقتناع القضائي.....     | 9-19     |
| الفرع الأول: تعريف الاقتناع القضائي.....                    | 10-13    |
| الفرع الثاني: خصائص الاقتناع القضائي.....                   | 13-16    |
| الفرع الثالث: طبيعة الاقتناع القضائي.....                   | 16-18    |
| المطلب الثاني: نشأة وأساس الاقتناع القضائي.....             | 19-23    |
| الفرع الأول: نشأة الاقتناع القضائي.....                     | 19-21    |
| الفرع الثاني: أساس الاقتناع القضائي.....                    | 22       |
| المطلب الثالث: تقييم مبدأ الاقتناع القضائي ونتائجه.....     | 24-32    |
| الفرع الأول: تقييم مبدأ الاقتناع القضائي.....               | 24-30    |

|              |  |
|--------------|--|
| 32-30.....   | الفرع الثاني: النتائج المترتبة على إعمال مبدأ الاقتناع القضائي |
| 75-33.....   | المبحث الثاني: محل ومراحل تكوين الاقتناع القضائي               |
| 64-33.....   | المطلب الأول: محل الاقتناع القضائي                             |
| 35-33.....   | الفرع الأول: وقائع القضية الجنائية                             |
| 57-35.....   | الفرع الثاني: الدعوى العمومية كمحل للاقتناع القضائي            |
| 64-57.....   | الفرع الثالث: الدعوى المدنية التبعية كمحل للاقتناع القضائي     |
| 75-64.....   | المطلب الثاني: مراحل تكوين الاقتناع القضائي                    |
| 64.....      | الفرع الأول: مرحلة التلقي وإثبات الوقائع                       |
| 69-66.....   | الفرع الثاني: مرحلة التكييف                                    |
| 71-69.....   | الفرع الثالث: مرحلة التطابق                                    |
| 75-71.....   | الفرع الرابع: مرحلة تحصيل الاقتناع واستقرار اليقين القضائي     |
| 130-76.....  | الفصل الثاني: مصادر الاقتناع القضائي                           |
| 113-79.....  | المبحث الأول: المصادر المطلقة للاقتناع القضائي                 |
| 105-79.....  | المطلب الأول: المصادر المباشرة للاقتناع القضائي                |
| 84-79.....   | الفرع الأول: الاعتراف  |
| 94-85.....   | الفرع الثاني: الشهادة  |
| 99-94.....   | الفرع الثالث: الخبرة   |
| 101-99.....  | الفرع الرابع: المحررات   |
| 105-101..... | الفرع الخامس: الدليل الإلكتروني                                |



- المطلب الثاني: المصادر غير المباشرة للاقتناع القضائي.....105-113
- الفرع الأول: مفهوم القرائن .....106-111
- الفرع الثاني: تقدير القاضي الجزائي للقرائن.....111-113
- المبحث الثاني: المصادر المقيدة للاقتناع القضائي.....113-130
- المطلب الأول: التقيّد بأدلة إثبات بعض الجرائم.....113-118
- الفرع الأول: إثبات جريمة الزنا.....113
- الفرع الثاني: إثبات جريمة السياقة في حالة سكر.....117-118
- المطلب الثاني: في المسائل غير الجنائية.....119-121
- الفرع الأول: تعريف المسائل غير الجنائية.....119
- الفرع الثاني: إثبات المسائل غير الجنائية.....121
- الفرع الثالث: شروط تقييد القاضي الجزائي بقواعد الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائي...122
- المطلب الثالث: حجية بعض المحاضر.....122-127
- الفرع الأول: محاضر لها حجية ما لم يطعن فيها بالتزوير.....123
- الفرع الثاني: محاضر لها حجية ما لم يثبت العكس.....126
- المطلب الرابع: القرائن القانونية.....128-130
- الفرع الأول: تعريف القرائن القانونية.....128
- الفرع الثاني: أركان القرينة القانونية.....129
- الباب الثاني: قيود الاقتناع القضائي الجزائي.....133-278
- الفصل الأول: القيود الموضوعية للاقتناع القضائي الجزائي.....134-246

- المبحث الأول: افتراض القاضي براءة المتهم.....135-156
- المطلب الأول: ماهية افتراض براءة المتهم.....135-158
- الفرع الأول: مفهوم افتراض براءة المتهم.....136-139
- الفرع الثاني: التطور التاريخي لافتراض براءة المتهم..... 139-141
- الفرع الثالث: مبررات افتراض براءة المتهم.....142-144
- المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لافتراض براءة المتهم.....143-145
- الفرع الأول : افتراض البراءة حيلة قانونية.....143
- الفرع الثاني : افتراض البراءة حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية.....143
- الفرع الثالث: افتراض البراءة قرينة قانونية بسيطة.....144
- المطلب الثالث:النتائج المترتبة على أعمال قرينة افتراض البراءة.....145-157
- الفرع الأول: إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام.....145-153
- الفرع الثاني: تفسير الشك لمصلحة المتهم.....153-155
- الفرع الثالث:ضمان الحرية الشخصية للمتهم..... 156
- المبحث الثاني: بناء الاقتناع القضائي على أدلة جنائية.....158-190
- المطلب الأول: ماهية الدليل الجنائي.....159-168
- الفرع الأول: تعريف الدليل الجنائي.....160
- الفرع الثاني: التمييز بين الدليل وما شابهه.....161
- الفرع الثالث: خصائص الدليل الجنائي.....163
- الفرع الرابع: أهمية الدليل الجنائي.....164

- الفرع الخامس : تقسيمات الأدلة الجنائية.....165
- المطلب الثاني:شروط صحة الأدلة الجنائية في بناء الاقتناع القضائي.....169-190**
- الفرع الأول: مشروعية الأدلة.....169-185
- الفرع الثاني: أن يكون للأدلة أصل في ملف الدعوى.....186
- الفرع الثالث: مناقشة الأدلة.....187
- الفرع الرابع:تساند الأدلة.....188
- الفرع الخامس: أن يكون الدليل منتجا وملائما.....190
- المبحث الثالث: تسبيب الحكم الجزائي.....192-238**
- المطلب الأول: ماهية الحكم الجزائي.....193-205**
- الفرع الأول:تعريف الحكم الجزائي.....194
- الفرع الثاني: أجزاء الحكم الجزائي.....195
- الفرع الثالث:شروط إصدار الحكم القضائي.....198
- الفرع الرابع: تقسيمات الأحكام الجزائية.....201
- المطلب الثاني: ماهية تسبيب للحكم الجزائي .....206-214**
- الفرع الأول: مفهوم التسبيب.....206
- الفرع الثاني: طبيعة التسبيب.....207
- الفرع الثالث: أهمية تسبيب الحكم الجزائي.....209
- الفرع الرابع: وظائف تسبيب الحكم الجزائي.....210
- الفرع الخامس: أنواع التسبيب.....212

|                     |  |
|---------------------|--|
| 214.....            | الفرع السادس: نطاق الالتزام بالتسبب                                |
| <b>220-217.....</b> | <b>المطلب الثالث: مضمون التسبب</b>                                 |
| 218.....            | الفرع الأول: عرض الأسباب الواقعية والقانونية                       |
| 220.....            | الفرع الثاني: الرد على الدفوع الجوهرية والطلبات الهامة             |
| <b>239-221.....</b> | <b>المطلب الرابع: شروط صحة تسبب الحكم الجزائي وأثر تخلفها</b>      |
| 222.....            | الفرع الأول: شرط وجود الأسباب الواقعية وأثر تخلفها                 |
| 226.....            | الفرع الثاني: شرط كفاية الأسباب الواقعية وأثر تخلفها               |
| 230.....            | الفرع الثالث: شرط منطقية الأسباب وأثر تخلفها                       |
| 246-239.....        | المبحث الرابع: توافق الاقتناع مع المنطق                            |
| <b>241-240.....</b> | <b>المطلب الأول: مفهوم المنطق</b>                                  |
| 240.....            | الفرع الأول: تعريف المنطق  |
| 241.....            | الفرع الثاني: أنواع المنطق   |
| 246-242.....        | المطلب الثاني: كيفية إجراء الاقتناع القضائي على نحو منطقي          |
| 243.....            | الفرع الأول: تطبيق القاضي الجزائي للمنطق القضائي المتعلق بالقانون  |
| 246-244.....        | الفرع الثاني: تطبيق القاضي الجزائي للمنطق القضائي المتعلق بالوقائع |
| <b>278-247.....</b> | <b>الفصل الثاني: القيود الشخصية للاقتناع القضائي الجزائي</b>       |
| <b>266-248.....</b> | <b>المبحث الأول: التزام القاضي الجزائي بالحياد</b>                 |
| <b>253-248.....</b> | <b>المطلب الأول: ماهية الحياد القضائي</b>                          |
| 251-249.....        | الفرع الأول: تعريف حياد القاضي                                     |

- الفرع الثاني: صور الحياد القضائي.....252
- المطلب الثاني: ضوابط حياد القاضي.....253-258**
- الفرع الأول: التجرد من الميول الذاتية.....253
- الفرع الثاني: عدم جواز قضاء القاضي بناء على علمه الشخصي.....253
- الفرع الثالث: موقف الفقه الإسلامي من قضاء القاضي بعلمه الشخصي.....257
- الفرع الرابع: منع القاضي من مزاولة بعض الأعمال المتعارضة مع الحياد القضائي.....258
- المطلب الثالث: رد القضاة كحماية إجرائية للحياد القضائي.....260-266**
- الفرع الأول: تعريف رد القضاة.....261
- الفرع الثاني: حالات رد القضاة وفق قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.....263
- الفرع الثالث: الإجراءات المتبعة في رد القضاة.....266
- المبحث الثاني: ضمان القاضي لليقين القضائي.....267-278**
- المطلب الأول: ماهية اليقين القضائي.....267-271**
- الفرع الأول: مفهوم اليقين القضائي .....268
- الفرع الثاني: مضمون اليقين القضائي.....270
- المطلب الثاني: ضوابط تكوين اليقين القضائي.....271-275**
- الفرع الأول: إحساس القاضي بأداء واجبه.....272
- الفرع الثاني: عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي.....272
- الفرع الثالث: تساند الأدلة.....273
- الفرع الرابع: بناء اليقين على دليل مشروع.....273

|                     |  |
|---------------------|--|
| 274.....            | الفرع الخامس: إتباع منهج الاستقراء والاستتباط    |
| 275.....            | الفرع السادس: بناء اليقين القضائي على دليل جازم  |
| 275.....            | الفرع السابع: تسبيب الحكم القضائي                |
| <b>278-276.....</b> | <b>المطلب الثالث: مراحل تكوين اليقين القضائي</b> |
| 276.....            | الفرع الأول: مرحلة ضبط الوقائع                   |
| 277.....            | الفرع الثاني: مرحلة تكيف الوقائع                 |
| 278.....            | الفرع الثالث: مرحلة تطبيق القانون على الوقائع    |
| <b>286-281.....</b> | <b>الخاتمة:</b>                                  |
| <b>306-288.....</b> | <b>قائمة المصادر والمراجع :</b>                  |
| <b>319-312.....</b> | <b>الفهرس:</b>                                   |