

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي -

كلية العلوم القانونية و الإدارية

قسم الحقوق والعلوم السياسية

سلطة القاضي الجزائري

في

تقدير الأدلة الجزائية في القانون الوضعي

مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون العقوبات و العلوم الجنائية

إشراف الأستاذ الدكتور /
أ.د/ مالكي محمد الأخضر

إعداد الطالبة :
دكدوك هدى

لجنة المناقشة :

رئيسا	جامعة أم البواقي	أستاذ التعليم العالي	أ.د بريكي لحبيب
مشرفا ومقررا	جامعة قسنطينة	أستاذ التعليم العالي	أ.د مالكي محمد الأخضر
عضوا مناقشا	جامعة قسنطينة	أستاذ التعليم العالي	أ.د طا شور عبد الحفيظ
عضوا مناقشا	جامعة أم البواقي	أستاذ محاضر	د. مراح محمد

السنة الجامعية 2008/2009

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

[يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنِ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ

فَتَبَيَّنُوا أَن تَصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ

نَادِمِينَ]

(سورة الحجرات - الآية 06)

قال رسول الله :

« إِنَّ مَا أَنَا بِشَرِّ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ

بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَىٰ نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا

أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ »

رواه مسلم

شكر وتقدير

لا يسعني في هذا المقام بعد السجود لله شكرا إلا أن أتقدم ببالغ آيات الشكر والعرفان و عظيم الإمتنان إلى أستاذي الفاضل الدكتور:

﴿ الأستاذ الدكتور / محمد الأخضر مالكي ﴾

الذي شرفني بقبوله الإشراف على هذا البحث، رغم كثرة أعبائه ومهامه العلمية دون أن أنسى له ما غمرني به من اهتمام ومساعدة، وما أولاني به من علمه وثمانين وقته وجهده، وما حباني به من توجيهات ونصائح وإرشادات وما أفاض به علي من حلمه وصبره وتشجيعه، وسعة صدره، أدامه الله لنا شعلة لا تنطفئ.
كما أتقدم ببالغ شكري لأساتذتي الكرام أعضاء لجنة المناقشة الذين تحملوا جهدا مشكورا بقراءة هذا البحث، وإبداء ملاحظاتهم القيمة.

مقدمة :

تسفر الدعوى العمومية في شتى مراحلها، عن كشف النقاب على مجموعة من المسائل الواقعية والقانونية تؤدي بشكل مباشر إلى تعزيز براءة المتهم، أو القضاء بنقيض ذلك في حال المخالفة.

ومن المعلوم أن المراحل الإجرائية المختلفة، ترمي إلى ذات الغاية، إذ تجمع الاستدلالات المختلفة في محاضر رسمية، توضع بين أيدي العدالة التي تضطر بحكم القانون أو الواقع إلى فتح تحقيق قضائي، قصد تمحيص الإتهام وموازنة وسائل الإثبات المختلفة لتقرير الحقيقة المنشودة، لينتهي ملف الدعوى أخيرا أمام قاضي الحكم الذي تجتمع لديه جميع عناصر الإتهام، ووسائل الإثبات ليقرر أخيرا تبرئة ساحة المتهم أو إدانته.

واستنادا إلى أن نظام الإثبات الجزائي محكوم بمبدأ حرية الإثبات، فإن القانون قد فتح في المقابل للقاضي الجزائي صلاحيات واسعة في جمع وتصنيف ومقارنة تلك الوسائل، وفق سلطة تقديرية واسعة لا يحكم معالمها سوى مجموعة من الضوابط القانونية، يجب على القاضي الجزائي التقيد بها في تلك السلطة التي لا تعدو في النهاية إلا أن تكون عملية ذهنية تدور في عقل ووجدان القاضي الجزائي.

ونظرا لتلك الأهمية التي يكتسيها موضوع الإقتناع القضائي في تقدير الأدلة الجنائية، فإن البحث الحالي سيتناول شتى أبعاده ومحاوره قصد توضيح ملامح السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تكوين تلك القناعة الوجدانية، ليقرر في النهاية تلك الحقيقة المعززة بوسائل الإثبات.

الإهداء

أهدي جهدي المتواضع هذا إلى من تعلقو عرش قلبي، و تملك فؤادي إلى من أدين لها بحياتي ووجودي، إلى من لا تشبع العين من رؤياها، ولا يشبع القلب من حبها، ولا اللسان من ترديد إسمها، إلى من ذلت الصعاب وهونت العسير وزرعت الأمل الكبير، وتجرعت العلقم لأشرب من كأس العلم و أطلب المزيد أمني الغالية أطل الله عمرها.

إلى من احترمت طموحي فكان خير عون، و خير سند في مشواري الدراسي، إلى من لم ييخل عليا بكلماته ودعواته الخيرة أبي حفظه الله و أدامه.

إلى من شاركوني حياتي، و رأيت بأعينهم الدنيا، و تمنوا لي دوام النجاح إخوتي حفظهم الله. يزيد، وفاء، إبراهيم.

إلى كل الأصدقاء و الأحباب والزلاء الذين عز علي فراقهم، إلى كل الأسرة القانونية بمعهد العلوم القانونية والإدارية بأم البواقي، إلى كل من أعانني على إنجاز هذا البحث، كما لا يفوتني أن أهدي عملي المتواضع هذا إلى رجل جليل عظيم كان لنا الحظ الكبير في أنه ساهم في تكويننا و يعز علينا رحيله، إلى روحه الطاهرة الأستاذ الدكتور محدة محمد رحمه الله.

أهمية الموضوع :

للموضوع أهمية بالغة و تظهر هذه الأهمية من ناحيتين :

1. أهمية الموضوع من الناحية العلمية :

من خلال هذا الموضوع يتضح لنا أن سلطة القاضي في التقدير مهمة صعبة لا بد من إحاطتها بما ينظمها و يضبطها، لبلوغ هدفها و هو تحقيق العدل، و ذلك بتمكين المجتمع من اقتضاء حقه في العقاب من جهة و تمكين المتهم من أن يحاكم محاكمة عادلة من جهة أخرى، و هو ما لن يتحقق إلا مع تلك الضوابط والقواعد التي تحكم سلطة القاضي في التقدير و التي قد تشكل ضمانات من ضمانات حقوق الأفراد و حرياتهم.

2. أهمية الموضوع من الناحية العملية (الموضوعية) :

من خلال هذا الموضوع يمكن إبراز التلازم القائم بين القضاء الجنائي وسلطته التقديرية، فعن طريق ممارسة القاضي الجزائي لسلطته في تقدير قيمة هاته الأدلة يتم إدراك الحقيقة التي يعلنها في حكمه، وإذا كان الهدف الأساسي الذي تبغيه العملية القضائية هو الوصول إلى أحكام عادلة تكون عنوانا للحقيقة فإن هذا يتم من خلال عملية الإثبات التي تحتل أهمية قصوى في العمل الإجرائي الجنائي.

و عليه فإن هذا الموضوع يبين فعلا علاقة القاضي الجزائي بالأدلة في خضم عملية الإثبات الجنائي، فعلى أساس أن الأدلة هي وسائل إظهار الحقيقة فقد تكون واضحة في دلالتها المباشرة عليها و قد لا تكون كذلك وإنما يقتضي إستخلاصها، فإن عملية الإستخلاص هذه يقوم بها القاضي من خلال تقديره لقيمة الأدلة وهو إستخلاص مرهون بالدور الذي يباشره القاضي الجزائي و فيما إذا كان إيجابيا أم سلبيا طبقا للسلطة الممنوحة له وفق النظام الإجرائي المعتنق من قبل المشرع، والذي يجسده القاضي الجنائي على أرض الواقع.

إشكالية البحث :

لقد تطورت الجريمة و تطورت طرق إرتكابها، فأصبح المجرم فنانا في ارتكاب جرمه و فنانا محترفا في طمس معالمه، و هو ما جعل الأدلة التي تثبت الجرم إن لم نقل مستحيلة، صعبة المنال و إن وجدت فإنها توجد معقدة، متداخلة مما يصعب معه تحديد قيمتها و وزنها، كما أن إختلاف الأدلة فيما بينها في حال تعددها قد يؤدي إلى صعوبة المفاضلة بينها، و الربط المنطقي بينها و بين الجرم و إثباته، و هو ما استوجب منح سلطة للقاضي الجزائي بما له من خبرة و إلمام بالقوانين لتقدير هذه الأدلة و تشرحها و وزنها و من ثم الكشف عن الحقيقة و تحقيق العدالة.

إلا أن القاضي بشر و الفوارق بين البشر و ملكاتهم الذهنية و قدراتهم العقلية شيء مسلم به، كما أن للبشر جانب وجداني نفسي ذاتي قد يؤثر في قراراتهم و أفكارهم وآرائهم. و عليه فكيف يمكن للقاضي الجزائي في ظل كل هذه العوائق أن يمارس سلطته في تقدير الأدلة، و يلتزم إزاءها بالموضوعية ؟ و كيف يمكن للقضاة باختلاف قدراتهم و تباين اجتهاداتهم، تقدير الأدلة تقديرا متقاربا إن لم نقل واحدا ؟ أم أن المشرع بمنحه هذه السلطة تدخل لينظمها و يضع لها ضوابط تضبطها بشكل يتحقق معه إثبات الحقيقة و من ثم تحقيق العدل و العدالة ؟

منهج الدراسة :

إعتمدت في دراستي على عدة مناهج، فقد إستعملت في الفصل الأول المنهج الوصفي وذلك لما إستلزمه مني هذا الفصل من وصف لعموميات ومفاهيم تتعلق بسلطة القاضي الجزائري التقديرية وهو المنهج المناسب للدراسات القانونية، أما في الفصل الثاني فقد إعتمدت المنهج الإستقرائي، إذ حاولت إستقراء نصوص قانونية لتشريعات وضعية مختلفة وتحليل ما جاء فيها، كما أنني إنتقلت من جزئيات إلى نتائج، إلا أنني لا أدعي لنفسني الإلتزام بمذنب المنهجين فقد إلتجأت بين الفينة و الأخرى إلى المنهج المقارن كلما إقتضت الضرورة.

وقد إتبع في إنجاز هذا البحث الخطة الآتية :

مقدمة : وتتضمن تعريفا بالموضوع كما تتضمن كل من أهمية الموضوع والدراسات السابقة التي تناولت الموضوع وكذا الإشكالية والمنهج المتبع في إنجاز البحث.

الفصل الأول : المفاهيم العامة لسلطة القاضي الجزائري التقديرية.

المبحث الأول : ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجزائري.

المبحث الثاني : الضوابط التي تحكم سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية.

المبحث الثالث : مظاهر سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية.

الفصل الثاني : تقدير القاضي الجزائري للأدلة الجزائية عمليا.

المبحث الأول : تقدير القاضي الجزائري للأدلة الجزائية القولية.

المبحث الثاني : تقدير القاضي الجزائري للأدلة الجزائية الموضوعية.

المبحث الثالث : الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية.

خاتمة : وقد إستجمعت فيها خلاصة ما توصلت إليه من خلال الفصل الأول و الثاني وأتبعتها ببعض التوصيات

الفصل الأول

المفاهيم العامة لسلطة القاضي الجزائي التقديرية

ينسب تطور الإنسانية إلى إعمال العقل البشري، إلا أن مرد هذا التطور هو البحث الدائم عن حقيقة المجهول، ويبقى مبتغى الإنسان في ظل هذه المسيرة هو الحفاظ على كينونته وأمنه، وأمن ماله، ومن ثم فإن وقع الجريمة عليه لا يشكل خرقاً لحق خاص به وإنما يتعداه إلى كافة المجتمع.

ولذلك بات من الضروري أن تتكفل الدولة عن طريقه بتشخيص من خرق قواعد نظامها القانوني، وذلك عن طريق العقاب والذي لا يمكن أن يتحقق إلا بالكشف عن الحقيقة.

هذه الأخيرة التي لا تنكشف لوحدها، وإنما تنكشف نتيجة بحث جاد وشاق يستلزم الدقة والإناءة والتفكير ومن ثمة يبدو دور القاضي في ممارسة سلطته في التقدير والتقييم وصولاً إلى الحقيقة التي لا بد أن تتسم بمسوغاتها المشروعة وطابعها القانوني.

وأمام هذه الرخصة الممنوحة للقاضي من المشرع في سبيل البحث عن الحقيقة وتحقيق العدالة تتبادر للأذهان وتجول بالخواطر أسئلة عديدة ومتنوعة، ولعل أهم هذه الأسئلة هي :

- 1- ما معنى السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وما مضمونها ؟
- 2- ما هي الضوابط والمبادئ التي سنها المشرع لتضبط هذه السلطة وتحكمها ؟
- 3- وما هي مظاهر هاته السلطة ؟

وهي أسئلة حاولنا الإجابة عنها من خلال ثلاثة مباحث و تفصيل ذلك كالاتي :

المبحث الأول : ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

المبحث الثاني : المبادئ التي تحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الجزائية.

المبحث الثالث : مظاهر سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الجزائية.

المبحث الأول

ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

قد يخترق الفرد إحدى القواعد القانونية المنظمة للسلوك الاجتماعي، فيتدخل القاضي للموازنة بين هاتين الكفتين، وذلك بجبر ضرر المجتمع من جهة باقتضاء الدولة حقها في العقاب، وبضمان حق المجرم في محاكمة عادلة من جهة أخرى، وهو ما لا يتأتى إلا بمنح القاضي سلطة تقديرية تمكنه من الموازنة بين الأدلة وفحصها وتمحيصها، ومن ثم تحقيق الغاية الأسمى وهي الكشف عن الحقيقة.

ولذلك كان لزاماً أن نبين ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وذلك وفقاً لما يلي:

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

المطلب الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

المطلب الثالث: مبررات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

المطلب الأول : مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

يختلف مفهوم السلطة التقديرية من مجال لآخر، فهو لا يعني من الناحية اللغوية ما يعنيه من الناحية القانونية أو الفقهية وهو ما سيتضح من خلال ما يلي :

الفرع الأول: مفهوم السلطة التقديرية من الناحية اللغوية.

السلطة التقديرية للقاضي الجزائي مفهوم مركب يتكون من شطرين، الأول هو السلطة والثاني هو التقديرية، ولذلك لا بد أن نتعرض للمفهوم اللغوي لكل مفردة على حدا.

أولاً: مفهوم السلطة في اللغة : السلطة في اللغة من الفعل الثلاثي " سَلَطَ " ويراد بها السيطرة والتحكم⁽¹⁾ ومنها يَسْلُطُ، سَلَاطَةً.

كما تأتي بمعنى القوة والقهر، والسُّلْطَانُ حجة، ذلك لأن السلاطين هم الذين تقام بهم الحجة والحقوق.

والسُّلْطَانُ، والسُّلْطَانُ قدرة الملك، وقدرة من جعل له ذلك، إن لم يكن ملكاً، والنون في السلطان زائدة، لأن أصل بنائه السَّليط⁽²⁾ وسُلْطَانُ كل شيء: شدته وحدته وسطوته، والسلطة أيضا السهم الطويل والجمع سِلَاطٌ⁽³⁾

وعليه فإن السلطة في اللغة هي القوة والقهر كما تعني السيطرة والتحكم.

(1) ابن منظور-أبو الفضل جمال الدين- محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (ت 711 هـ)- لسان العرب- الجزء السابع- دار إحياء التراث العربي- بيروت- الطبعة الأولى - د.ت- ص 320.

(2) ابن فارس- أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكرياء (300 - 395 هـ)- معجم مقاييس اللغة - تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون- الجزء الثالث- دار الجيل- بيروت- الطبعة الأولى- (ط411هـ- 1991 م) - ص 95.

(3) د/ محمود محمد ناصر بركات- السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي- دار النفائس للنشر والتوزيع- الأردن- الطبعة الأولى- د.ت- ص

ثانيا: التقديرية في اللغة.

التقديرية من التقدير، وهو في التهذيب على ثلاثة وجوه من المعاني: أحدها التروية، والتفكير في تسوية الأمور بحسب نظر العقل، والثاني: تقديره بعلامات يقطعه عليها، والثالث أن تنوي أمرا بعقدك، فتقول، قدرت أمر كذا كذا، إذا نويته وعقدت عليه⁽¹⁾

ويقال قدرت لأمر كذا، اقدر له، وأقدر قدراً، إذا نظرت فيه، ودبرته وقايسته، وقدر القوم أمرهم يقدرونه قدرا: دبروه، و قدرت عليه الثوب قدر فانقدر، أي جاء على المقدار، وإذا وافق الشيء الشيء، قلت جاء على قدره، لذلك يسمى القضاء الموقف القدر، لأنه يدل على مبلغ الشيء وكنهه⁽²⁾

وعليه فالسلطة التقديرية هي القدرة على التفكير والتدبير والتسلط في تسوية الأمور وفقا للعقل، أو بمعنى آخر هو التحكم والسيطرة على الأمور بحسب العقل والتفكير.

الفرع الثاني : السلطة التقديرية للقاضي من الناحية القانونية.

إذا كانت السلطة قانونا تعني إخضاع إرادة شخص لإرادة شخص قانوني آخر، فهي إذا علاقة قانونية بين إرادتين إحدهما خاضعة للأخرى التي تتفوق وتسمو عليها.

وحتى وقت طويل كانت سلطة الحاكم شخصية، ومطلقة، وكان هو القاضي الذي يستأثر بهذه السلطة، فأساء استعمالها، واستبد في أحكامه، فكان عرضة لانتقادات الفلاسفة والمفكرين⁽³⁾، الشيء الذي أدى إلى تبلور نظرية السلطة التي تقضي بانفصال السلطة عن شخصية الحاكم.

وطبقا لهذا أصبحت الدولة صاحبة السلطة، وهي صاحبة الإرادة المتفوقة، التي تخضع لها إرادة أي شخص آخر في العلاقات القانونية، كما أنه وتطبيقا لمبدأ الشرعية أصبح الحكام والمحكومين خاضعين للقانون وبذلك أصبح معنى السلطة في المجتمعات الدولية الحديثة ينصرف إلى تلك السلطة القانونية والمشروعة التي يعترف بها المجتمع السياسي للدولة، بصفتها شخصا مجردا ذو سيادة، وتلك السلطة يمارسها نيابة عن الدولة أفراد طبيعيون، ويتكفل الدستور بتوزيع سلطات الدولة على هيئاتها المختلفة، وتنظم القوانين واللوائح مدى ما يمنح من السلطة لكل عضو من أعضاء تلك الهيئات من الأشخاص الطبيعيين، الذين يطلق عليهم تعبير الموظفون

(1) ابن منظور - مرجع سابق - ص 76/5.

(2) ابن فارس - مرجع سابق - ص 95/5.

(3) د/ أكرم نشأت إبراهيم - الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الأردن - د. ط -

العموميون، ويعبر عن توزيع السلطات وتخصيصها باختصاص الموظف العام، كما يعبر عن قانونية الاختصاص بصلاحيّة ممارسة السلطة، وهي تعادل أهلية الأداء في القانون الخاص⁽¹⁾

كما عرفت السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من الناحية القانونية أيضا بأنها: " تلك الصلاحيات المخولة للقاضي الجزائري في التقدير الحر للوقائع، ووسائل الإثبات، مع وضع عقوبة أو تدبير أمن يتلاءم مع ما أحدثه المجرم من ضرر بالمجتمع " (2)

ويلاحظ على هذا التعريف اشتماله على العناصر المكونة للسلطة وهي :

- 1- أنها صلاحية : بمعنى أنها مكّنات قانونية ميز بها المشرع القاضي الجزائري عن غيره في الدعوى الجزائية على وجه الخصوص.
- 2- مخولة للقاضي الجزائري : أي أن المشرع جعل دور القاضي الجزائري إيجابيا في الدعوى العمومية، بحيث يقع عليه تمحيص الإدعاء ووسائل الإثبات، وحتى تقدير العقوبة الملائمة.
- 3- تقدير الوقائع : ويكون ذلك من خلال مراعاة مبدأ الشرعية وإضفاء الوصف القانوني المناسب بما يتماشى مع المبدأ.
- 4- التقدير الحر لوسائل الإثبات : ويتجلى من خلال تلك السلطة القانونية للقاضي الجزائري في موازنة أدلة الإثبات وتقدير مدى كفايتها لإدانة المتهم من عدمه.
- 5- تقدير العقوبة الملائمة : وذلك بمراعاة كل من الجريمة المرتكبة وحالة الجاني، ومدى خطورته الإجرامية.

لكن ورغم احتواء هذا التعريف على أهم عناصر السلطة من اختصاص موزع بموجب القانون على فرد ينوب عن الدولة في اختصاصها، وذلك بتقديره الجرم وإثباته، ومن ثم وضع الجزاء مقابل هذا، إلا أن هذا التعريف حوى لفظا ما كان من داعي لاحتوائه. وهو لفظ الوقائع، ذلك أن القاضي لا يقدر الوقائع.

كذلك فقد ورد في آخر التعريف: " عقوبة أو تدبير أمن يتلاءم مع ما أحدثه المجرم من ضرر للمجتمع"، بينما كان الأجدر أن ينتهي التعريف بما يلي: " يتلاءم مع الجرم، ومع المجرم" وذلك تماشيا مع السياسة الجنائية وما تتطلبه من تفريد للعقوبة، إذ أن العقوبة لا بد أن تتناسب مع الجرم ومع ما سببه من ضرر كما أنه لا بد أن يؤخذ بعين الاعتبار أيضا ما يتناسب مع شخصية الجاني(المجرم)، وبذلك يكون التعريف المختار للسلطة التقديرية للقاضي الجزائري من الناحية القانونية كما يلي: "هي تلك الصلاحيات القانونية المخولة للقاضي الجزائري في التقدير

(1) د/ إسحاق إبراهيم منصور- ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر- د.ط- 1983- ص 28.

(2) د/ محمّد محمد- سلطة القاضي الجزائري- محاضرة أقيمت بمناسبة الملتقى الدولي حول الاجتهاد القضائي في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع- جامعة محمد خيضر- بسكرة- 2004.

الحر لوسائل الإثبات، مع اختيار العقوبة، أو تدبير الأمن الذي يتلاءم مع ما أحدثه المجرم من ضرر، ومع ما يتناسب مع شخصيته" أما عدم ورود لفظ "قانونية" في التعريف السابق، فهذا لا يشكل نقصاً، ذلك لأن الصلاحية تعني الاختصاص القانوني.

الفرع الثالث: السلطة التقديرية من الناحية الشرعية :

لم يستخدم الفقهاء في القديم مصطلح السلطة التقديرية للقاضي، رغم انتشاره الكبير عند القانونيين ورغم هذا، قالوا به تحت مصطلحات أخرى، تبين أوجها وآثاراً من هذه السلطة، وما استخدموه : رأي القاضي، حكم القاضي، نظر القاضي واجتهاد القاضي، وهذه المصطلحات بما بينها من تداخلات كبيرة، فإنها تعد أوجها لشيء واحد نسميه السلطة التقديرية⁽¹⁾

أما عند فقهاء المسلمين بصفة خاصة، فإن المصطلح لم يستعمل بعينه، إلا أن السلطة عندهم كانت تعني القوة والتمكن من تنفيذ أحكام الله تعالى على وجه الإلزام.⁽²⁾

كما يشهد بذلك القرآن الكريم في قوله تعالى: [فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ، ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا]⁽³⁾ وكذلك قوله تعالى: [وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَسَلَّطَهُمْ عَلَيْكُمْ]⁽⁴⁾

كذلك نصت السنة وتضمنت ما يفيد في معناه سلطة القاضي التقديرية على أساس أنها نشاط يقوم به القاضي للوصول إلى الحكم، وذلك طبقاً لقوله صلى الله عليه وسلم: « إِنَّ مَا أَنَا بِشَرِّ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتَ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ »⁽⁵⁾ رواه مسلم.

وهذا يعني أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقضي بالاجتهاد بوصفه قاضياً ذو سلطة.

(1) د/ محمود محمد ناصر بركات - مرجع سابق - ص 95.

(2) د/ محمود محمد ناصر بركات - المرجع نفسه - ص 77.

(3) سورة النساء - الآية 65.

(4) سورة النساء - الآية 90.

(5) حديث شريف رواه مسلم.

المطلب الثاني : نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي :

نظرا لصعوبة الإثبات في المجال الجزائي، جعلت السلطة التقديرية للقاضي هي جوهر العمل القضائي فيه، إلا أن المشرع لم يمنح هذه الرخصة بطريقة عشوائية كما أنه لم يجعلها على الإطلاق، بل تدخل ليضع لها حدودا قانونية حيث أنه لا يمكن للقاضي ممارسة هذه السلطة إلا في إطار هذه الحدود التي رسمها القانون، وتتعلق هذه الحدود بمحل هذه السلطة، إذ أنه لا يمكنها أن تنصب على محل آخر دون محلها القانوني، كما تتعلق أيضا بمراحل الدعوى الجزائية حيث أن المشرع حدد المراحل التي يمارس فيها القاضي هذه السلطة، كما حدد أيضا أنواع المحاكم الجزائية التي يمارس أمامها القاضي هذه السلطة.

وعليه ارتأينا أن نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من حيث محلها.

الفرع الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من حيث مراحل الدعوى الجزائية.

الفرع الثالث: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من حيث أنواع المحاكمات الجزائية.

الفرع الأول : نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من حيث محلها.

يعتبر الدليل هو محل السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، والمجال الخصب لإعمال هذه السلطة، وعليه لا بد أن نلم بهذا الأخير إماما كاملا وشاملا، بدءاً بتعريفه ثم التطرق إلى التمييز بينه وبين ما قد يتداخل معه من مفاهيم، والتي لا يمكن أن تكون محلا لسلطة القاضي الجزائي التقديرية، وانتهاء بالتعرض للدليل كفكرة في القانون الجنائي، وكيف يعتبر محلا لسلطة القاضي الجزائي التقديرية، أو كيف يمارس القاضي الجنائي سلطته في تقدير هذا الأخير بحسب اختلاف الأنظمة الجزائية.

أولا : تعريف الدليل

الدليل من الناحية اللغوية هو إبانة الشيء بأمانة⁽¹⁾ ويقال دلَّه على الشيء، يدلُّه، ودلالة، فاندل سدده إليه، وقد دلَّه على الطريق، يدلُّه، دلالة ودلولة أرشده، وأنشد أبو عبيد: " أني أمر بالطرق ذو الدلالات"⁽²⁾ كذلك فان الدليل هو ما يستدل به، وهو البرهان والحجة. و قد جاء ذكر الدليل في القرآن الكريم في قوله تعالى: " ثم جعلنا الشمس عليه دليلا"⁽³⁾ ، أما من الناحية الاصطلاحية فإن الدليل هو ما يلزم من العلم به علم شيء آخر، وهو كل ما يمكن التوصل به إلى معرفة الحقيقة هذا بصفة عامة ، أما الأدلة الجزائية فهي عبارة عن الوقائع المادية و المعنوية التي يؤدي اكتشافها إلى كشف الجريمة⁽⁴⁾

(1) ابن فارس-مرجع سابق- ص 95/3.

(2) ابن منظور- مرجع سابق- ص 295/6.

(3) سورة الفرقان الآية 45

(4) منصور عمر المعاينة -الأدلة الجنائية و التحقيق الجنائي -مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع -عمان- وسط البلد- الأردن -الطبعة الأولى-

أما من الناحية القانونية فقد اختلف القانونيون في تعريف الدليل وسنحاول أن نتعرض لأهم هذه التعريفات :

- 1- عرفه الدكتور محي الدين عوض بأنه: " الواقعة المعروضة على عين العقل للاقتناع بأن واقعة (الواقعة الإجرامية)، قد حصلت أو لم تحصل لعلاقتها الوثيقة بها، والتي تدل على هذا الحصول أو عدمه"⁽¹⁾
 - 2- وعرفه الدكتور أحمد نشأت بأنه: " الوسيلة التي يتوسل بها صاحب الحق، وتقدمه إلى القضاء لتمكنه منه"⁽²⁾
 - 3- كذلك فقد عرفه رمسيس بھنام بأنه: " أثر منطبع في نفس أو شيء أو يتجسم في شيء ينم عن وقوع جريمة من جانب شخص معين"⁽³⁾
 - 4- عرفه الدكتور فاضل زيدان محمد بأنه: " الوسيلة التي يستعين بها القاضي في تكوين قناعته القضائية للوصول إلى الحقيقة، من خلال تقديره السليم لها"⁽⁴⁾
- نجد أن هذه التعريفات تركز على بعض العناصر المكونة والمعرفة للدليل دون أخرى، وقد حاولنا التعليق على هذه التعريفات وفقا لما يلي:

1- عرف الدكتور أحمد نشأت الدليل بأنه " الوسيلة " فكان تعريفه جامعا غير مانع، لأن الوسيلة قد تكون مشروعة كما قد تكون غير مشروعة، وبما أن مشروعية الدليل واجبة ومشروطة ومهمة لأنها إحدى الضمانات القانونية (وهو ما سنوضحه في الأجزاء المتبقية من البحث) كان من الأجدر أن تقرن كلمة الوسيلة بلفظ المشروعة أو القانونية، لاستدراك هذا القصور.

كذلك فإن قوله " الدليل وسيلة يتوسل بها صاحب الحق " قول غير صائب لأن صاحب الحق لا يتوسل بالدليل، لأن الدليل في يد صاحب الحق يمثل له القوة والدعم، فهو بمثابة سلاح يحارب به، ويجابه به، لا يتوسل به، كما أن الدليل يفرض نفسه ولا ينتظر أن يتوسل به صاحب الحق.

(1) د/ محمد محي الدين عوض- قانون الإجراءات الجنائية السوداني- المطبعة العالمية- القاهرة - د.ط- 1971 - ص 657. نقلا عن الدكتور فاضل زيدان محمد- سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة -دراسة مقارنة -دار الثقافة و النشر و التوزيع عمان -الطبعة الأولى -الإصدار الثاني 2006 - ص 142.

(2) د/ أحمد نشأت -رسالة الإثبات- الجزء الأول- مطابع المدني بمصر- دار الفكر العربي - القاهرة- د.ط- 1973- ص 13

(3) د/ رمسيس بھنام -الاجراءات الجنائية تأصيلا و تحليلا- منشأة المعارف -الإسكندرية- دط - 1984 - ص 670

(4) د/ فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 142

2- كذلك فقد عرف رمسيس بهنام الدليل من حيث هو كإجراء، ولم يبرز دور هذا الأخير وعلاقته بتكوين قناعة القاضي الجزائي، وكذا دوره في الوصول إلى الحقيقة، كما أورد في تعريفه بأن الدليل هو: "إثبات وقوع جريمة" وكأن الدليل يكون فقط لإثبات وقوع الجريمة، دون أن يكون دليلا على عدم وقوعها، بينما توجد في الأصل، أدلة نفي وأدلة إثبات، ولذلك كان الأجدر أن يكون تعريف الدليل بأنه: "إثبات الحقيقة" (*) وليس إثبات وقوع الجريمة.

من خلال التعاريف التي أوردها القانونيون للدليل اتضح أن الدليل هو: "كل وسيلة مشروعة تثبت الحقيقة، ويستعين بها القاضي في تكوين قناعته القضائية، من خلال تقديره السليم لها"

ويتكون هذا التعريف من العناصر الآتية:

- 1- أنه وسيلة : أي أنه أداة.
- 2- مشروعة : أي أنه أداة قانونية، وبذلك نتجنب الأدلة غير المشروعة وغير القانونية.
- 3- يثبت الحقيقة : يدل على الحقيقة سواء بنفي الجريمة أو بإثباتها.
- 4- يستعين بها القاضي في تكوين قناعته القضائية : دور الدليل في تكوين اليقين القضائي.
- 5- التقدير السليم لها : سلطة القاضي القانونية في تقدير ووزن الدليل.

وبهذا نكون قد أعطينا تعريف الدليل حقه، لنتقل إلى التمييز بينه وبين ما قد يتداخل معه من المفاهيم.

ثانيا : التمييز بين الدليل وما قد يتداخل معه من مفاهيم

هناك من المفاهيم ما قد يتداخل ويتشابه مع الدليل، لذلك من واجبنا التمييز بين هذه المفاهيم وبين الدليل.

I - التمييز بين الدليل وإجراءات الحصول عليه : هناك فرق واضح بين الدليل وإجراءات الحصول عليه، لأن الدليل هو نتاج أو ثمار الإجراء، الذي يعتبر مصدرا لهذا الأخير، فمثلا التفتيش الذي يسفر عن وجود سلاح فالتفتيش في حد ذاته لا يعتبر دليلا لأنه قد لا يسفر عن وجود الدليل الذي هو السلاح في هذه الحالة، وبذلك فالتفتيش وغيره من الإجراءات تعتبر طريقا أو سبيلا لإيجاد الدليل.

(*) الحقيقة لا تعني فقط إثبات وقوع الجريمة، وإنما الحقيقة هي إثبات ما وقع حقيقة سواء بإثبات الجريمة أو بنفيها.

II - الدليل والقربنة:

يشترك الدليل مع القربنة في أنهما استنتاج الواقعة المراد إثباتها من واقعة أخرى، ولكن الاختلاف يكمن في قوة الصلة بين الواقعتين، فهي في القرائن أقوى وأمتن منها في الدليل، وهو الشيء الذي يجعل الدليل وحده صالحا للاهتمام، دون الحكم الذي يستوجب أن يتأكد بأدلة أخرى⁽¹⁾.

III - الدليل والأثر:

يوجد فرق بين الدليل والأثر، إلا أن الدليل أقوى درجة من الأثر فالأثر هو ما يتركه الجاني من آثار على مسرح جرمته و قد يتطور هذا الأخير ليصبح دليلا كما قد يبقى مجرد أثر، ولهذا يمكن القول أن الأثر هو مرحلة سابقة عن مرحلة الدليل.

IV - الدليل والاستدلال:

كذلك فإن الدليل يختلف عن الاستدلال الذي يعتبر أقل قوة من الدليل، ولا يرقى إلى درجته، حتى أننا نقول: يؤخذ بشهادة الصغير على سبيل الاستدلال، أي أنه يستأنس بها فقط، ولا يمكن أن تكون أساسا للحكم، كذلك فإن الدليل تستخلصه المحكمة من التحقيق النهائي، الذي تجريه في الجلسة، ومرحلة الاستدلال تعد بمثابة تحضير للتحقيق، كما ترجع التفرقة بين الدليل والاستدلال أساسا إلى أن القانون يشترط في الدليل أن يتم الحصول عليه وفقا لأوضاع معينة لا يستلزمها في الاستدلال، ومن هذه الأوضاع أنه بين السلطة التي تسلك طريق الإثبات وتنتهي إلى الدليل⁽²⁾.

ثالثا: الدليل كفكرة في القانون الجزائي، ومدى سلطة القاضي في تقديره وفقا للأنظمة الإجرائية

إن الهدف من كل مراحل الدعوى الجزائية هو الوصول إلى الحقيقة القضائية التي تطابق الحقيقة الواقعية، وهو ما لا يتأتى إلا بتوفر الأدلة الكافية لإثبات هذه الحقيقة، وذلك من خلال تمحيص القاضي الجزائي لها، والإبقاء على السليم وإبعاد السقيم منها.

ومادامت الأدلة هي الوسيلة والسبيل للوصول إلى إثبات الحقيقة، فلا بد من إبراز دورها في عملية الإثبات الجنائي من خلال جانبين.

(1) د/ فاضل زيدان محمد- مرجع سابق- ص 149-150.

(2) د/ محمود مصطفى-الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن- مطبعة جامعة القاهرة- الطبعة الأولى- 1977- ص 43-44- نقلا عن د/ فاضل زيدان محمد- مرجع سابق - ص 148.

I - الجانب الأول:

يظهر دور الدليل في عملية الإثبات الجنائي من خلال وظيفته في ظل السياسة الجنائية، ودوره الكبير في الكشف عن الجريمة، وكذا الكشف عن شخصية المجرم وظروفه، فمن خلال تقدير القاضي للدليل يمكنه تقدير الخطورة الإجرامية للمتهم، وهو ما يفيد في التفريد العقابي، الذي هو أهم أهداف السياسة الجنائية.⁽¹⁾

II - الجانب الثاني:

من خلال هذا الجانب سنبين أن دور الدليل في عملية الإثبات الجنائي مرتبط ارتباطا وثيقا بدور القاضي الجزائي، الذي يختلف باختلاف الأنظمة الإجرائية، لأن سلطة القاضي في التقدير تتأثر إلى حد كبير بالنظام الإجرائي، وقبل التعرض لهذا، لابد أن نوضح مسألة مهمة، وهي مدى ارتباط النظام الإجرائي بنظام الأدلة، فقد لاحظنا أن العديد من شراح القانون يربطون بين هذين الأخيرين، ويضعون تلازما حتميا بين كل نوع من أنواع الأنظمة الإجرائية وبين إحدى أنظمة الأدلة، وهذا التلازم في الحقيقة ليس له أي منطلق ولا أي أساس إذ يمكن لأي نظام إجرائي أن يتماشى مع أي نظام للأدلة^(*)

1- سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل في النظام الاتهامي :

يعد هذا النظام أقدم الأنظمة الإجرائية ظهورا، والدعوى الجنائية فيه تكاد تتطابق مع الدعوى المدنية من حيث الخصائص، ويتسم بأن الجني عليه في الدعوى هو من يحركها، ويقدم أدلة الاتهام، فيما يبقى المتهم يبحث لنفسه عن أدلة النفي⁽²⁾. ومهمة القاضي الجزائي في هذا النظام كمهمة القاضي المدني تقتصر على الموازنة بين الأدلة المقدمة و الحكم لمن ترجح كفته دون سعي من جانبه للبحث عن الحقيقة⁽³⁾، و بالتالي فإن دور القاضي في هذا النظام سلبي، إذ لا يقوم بجمع الأدلة و يقتصر فقط على سماع الخصوم دون استجوابهم⁽⁴⁾

(1) محمد فاضل زيدان - مرجع سابق-ص 144-145.

(*) يجعل بعض الفقهاء والقانونيين ترابط وتلازم بين نظام الأدلة والنظام الإجرائي، ويجعلون لكل نظام إجرائي معين نظام أدلة خاص به، ويتماشى ويتلازم معه، فيلازمون النظام الاتهامي بالنظام الحر للأدلة، والنظام التحقيقي بنظام الأدلة القانونية، أما النظام الإجرائي المختلط فيجمع بين النظام الحر للأدلة ونظام الأدلة القانوني، وهذا التلازم والترابط غير حتمي فقد يكون وقد لا يكون.

(2) د/ فاضل زيدان محمد- مرجع سابق- ص 49 - 50.

(3) د/ مروك نصر الدين -محاضرات في الإثبات الجنائي - الجزء الأول-دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع-بوزريعة - الجزائر -د.ط-2003 -ص 26.

- MOLINA(E.), la liberté de la preuve des infractions en droit français contemporain, Aix-en-Provence, P.U.M.A ;p 16.

(4) د/رمزي رياض عوض - سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة- دراسة مقارنة - دار النهضة العربية- القاهرة - د ط -2004- ص 14.

وقد اختلف الفقهاء ورجال القانون في القول بسلبية القاضي الجزائي، ودوره في هذا النظام بين أنها مطلقة وبين أنها نسبية. ونميل ميلا كبيرا إلى الرأي القائل بالسلبية النسبية، لأن السلبية في دور القاضي الجزائي في هذا النظام واردة فقط في مجال جمع الأدلة والحصول عليها دون تقديرها، إذ أن للقاضي دور كبير وواضح في تقدير الأدلة في ظل هذا النظام الإجرائي، وهو في ذلك حر في تكوين اقتناعه القضائي، وضميره هو المعول عليه الوحيد في تحديد مدى قوة الدليل في الإثبات.

2- سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل في النظام التحقيقي:

في هذا النظام يعهد بتحريك الدعوى ومباشرتها إلى هيئة عامة تابعة للدولة، وذلك للحد من سلطة القضاة وتعسفهم⁽¹⁾ كما أن هذا النظام أرسى مبادئ ونظم شكلت ركائز النظم الإجرائية، كإنشاء الادعاء العام، وإضفاء الطابع العام على القضاء، وما يلحقه من وجوب إلمام القاضي بالدراسات القانونية، وهو ما يشكل إرثا ثميناً، تمتعت به القوانين الإجرائية الجزائرية الحديثة، وأما عن دور القاضي في هذا النظام فإنه لم يعد حكماً محايداً يختاره الخصوم، وإنما أضحي ممثلاً للدولة التي تحتكر توزيع العدل، في إطار المجتمع، مما يترتب عنه منح القاضي سلطات واسعة في إثبات الإدانة، كما انه وباحتكار الدولة للقضاء، صار موظفاً يحترف العمل القضائي، مما يؤدي إلى تضائل سلطته في التقدير وإهدارها في مجال الأدلة⁽²⁾. ورغم ما منحه هذا النظام من سلطة إيجابية للقاضي الجزائي في جمع الأدلة و البحث عنها ، و تمكينه من معرفة الحقيقة بعيداً عن تأثير الخصوم يجعل الإجراءات سرية تتم في غير حضور الخصوم ، إلا أنه قيد بنظام الأدلة القانونية و هو الشيء الذي حد من سلطة القاضي الجزائي في الاقتناع إذ أدى إلى إباحة استعمال طرق الإكراه ضد المتهم لحمله على الاعتراف⁽³⁾.

(1) د/ رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 15.

(2) د/ فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 52-54.

(3) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 32/1.

4- سلطة القاضي الجزائري في تقدير الدليل في النظام المختلط :

هذا النظام حاول أن يزاوج بين النظامين، كما حاول أن يجمع بين مزايا كل نظام، فقد أخذ من النظام التحقيقي دور الادعاء العام في تحريك الدعوى، دون إلغاء دور الأطراف، وصفة السرية في الإجراءات وتدوينها، كما أخذ من النظام الاتهامي حرية القاضي في تكوين اقتناعه وتميز أيضا بالمرونة والتطور⁽¹⁾ أما عن سلطة القاضي ودوره في تقدير الأدلة في هذا النظام فقد كان جد ايجابي فهو يوجه أدلة الإثبات والنفي سعيا لتقصي الحقيقة، ولذلك أصبح للتحقيق الذي يكون أمام المحكمة أهمية كبيرة، وأكثر من أهمية التحقيق الابتدائي الذي تقوم به النيابة، وكذلك مرحلة الاستدلالات⁽²⁾.

وبهذا يكون هذا النظام قد ساهم في منح الدور الكبير والايجابي للقاضي في تكوين اقتناعه، كما منحه الحرية في التقدير والتقييم في مجال الأدلة، الشيء الذي جعله سائرا ومناشدا وبالغا للحقيقة.

ومنه فقد تعرضنا إلى دور سلطة القاضي الجزائري في تقدير الدليل من خلال الأنظمة الإجرائية المختلفة ويعتبر النظام المختلط هو النظام المناسب لإعمال سلطة القاضي الجزائري في التقدير في مجال الأدلة الجزائية لأن هذا النظام يسمح للقاضي الجزائري بممارسة دوره الايجابي في عملية الإثبات الجزائي.

الفرع الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث مراحل الدعوى الجزائية

تمر الدعوى الجزائية بعدة مراحل، ويمهد لها بمرحلة جمع الاستدلالات التي تناط بها الضبطية القضائية ويتم فيها جمع الأدلة اللازمة لتحريك الدعوى العمومية، لتبدأ بعد ذلك أول مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، وهي مرحلة التحقيق الابتدائي بكل ما تشتمل عليه من إجراءات، وتختتم بمرحلة المحاكمة التي تنهي الدعوى العمومية وتترجم نهايتها من خلال الحكم الصادر فيها.

والسؤال المطروح هنا هو: ما هي المرحلة أو ما هي المراحل التي يمارس فيها القاضي سلطته التقديرية؟

قبل الإجابة عن هذا السؤال يجب أن نشير إلى أن مرحلة جمع الاستدلالات لا تعتبر مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، وإنما هي تمهيد للدعوى الجزائية، لأنه قد تتم مرحلة جمع الاستدلالات وقد لا تحرك بعدها الدعوى العمومية، وهو ما يؤكد أغلب الفقهاء والقانونيين، فهم يفصلون بين مرحلة جمع الاستدلالات والدعوى العمومية، فيجعلون لكل منها فصلا أو مطلباً أو مبحثاً، بحيث تستقل تلك الإجراءات عن الدعوى العمومية، ولكن هذا لا ينفي كونها مرحلة إجرائية هامة تمر بها أغلب الدعوى العمومية.

(1) د/ فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 55 - 56.

(2) د/ رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 16 - 17.

وبذلك تصبح مرحلة جمع الاستدلالات مرحلة سابقة للدعوى الجزائية، وتبقى للدعوى الجزائية مرحلتين اثنتين هما: مرحلة التحقيق الابتدائي، ومرحلة المحاكمة.

ومن هنا ستكون دراسة سلطة القاضي الجزائي التقديرية منصبه على مرحلتى التحقيق والمحاكمة دون جمع الاستدلالات وذلك لسببين هما:

- ◀ أن مرحلة جمع الاستدلالات ليست مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية وإنما سابقة لها.
- ◀ أن هذه المرحلة لا يباشرها قضاة بشكل مباشر، وإنما تتم بإشراف وإدارة النيابة العامة حسبما تؤكد المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية.

إلا أنه وبالرغم من هذا لا يمكن أن ننكر دور هذه المرحلة في الإثبات، ذلك أن الاستدلالات قد ترقى وتتطور لتصبح أدلة هذه الأخيرة التي تعتبر محور الإثبات وجوهره ومحل أعمال السلطة التقديرية فيه وأيضاً فإنه لا يمكن تجاهل دور وكيل الجمهورية في تقدير كفاية الأدلة من عدمه لتحريك الدعوى العمومية، وهو ما قد يشكل تقديراً عاماً لوسائل الإثبات، إلا أن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي تبرز بشكل جلي وواضح في مرحلتى التحقيق القضائي و المحاكمة الجزائية.

أولاً: مرحلة التحقيق الابتدائي: وسنتناول فيها المقصود بمرحلة التحقيق الابتدائي ونعرج إلى سلطة القاضي التقديرية في هذه المرحلة:

I - مفهوم مرحلة التحقيق الابتدائي:

تعتبر مرحلة التحقيق الابتدائي هي أولى مراحل الدعوى الجزائية، وحجر الأساس فيها، وهي مرحلة حتمية في الجنايات، وجوازية في الجنح والمخالفات، ويتم في هذه المرحلة جمع الأدلة وتمحيصها، فلا يطرح بذلك على القضاء سوى الدعاوى ذات السند المتين من حيث الوقائع والقانون، وذلك ربما للوقت من جهة وحفاظاً على هيبة القضاء وسلطته من جهة أخرى، وكذلك صيانة لكرامة الأفراد فلا يزرع بهم في ساحات المحاكم دون التأكد من جدية الاتهام⁽¹⁾.

وتتميز هذه المرحلة بكثرة الإجراءات وتعددتها وتنوعها، ويتولى قاضي التحقيق كل هذه الإجراءات.

II - سلطة القاضي الجزائي التقديرية في مرحلة التحقيق الابتدائي:

لقد ذكرنا أن إجراءات التحقيق يباشرها قاضي التحقيق، وله في ذلك سلطة تقديرية، تظهر من خلال تمحيصه للأدلة بصفة موضوعية دون انخيازه لا إلى جانب المتهم، ولا إلى جانب الاتهام، وأن النتيجة التي يخرج بها قاضي التحقيق من خلال غربلته للأدلة تدل على سلطته الفعلية في التقدير، فهو يقدر الأدلة من حيث كفايتها

(1) شوقي الشلقاني - مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري - الجزء الثاني - ديوان المطبوعات الجامعية - بن عكنون - الجزائر - د.ط - 1999 - ص 211.

للاتهام من عدمه، فإن رأى بكفائتها أحال الدعوى إلى مرحلتها النهائية — مرحلة المحاكمة — وإن رأى بعدم كفايتها، له أن يصدر أمراً بأن لا وجه للمتابعة، أو بانتفاء وجه الدعوى طبقاً للمادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ولا يحق له أن يظهر اقتناعه الشخصي بل له أو عليه فقط أن يكتفي بذكر الأدلة وحصرها⁽¹⁾. كما أن قاضي التحقيق في بعض التشريعات له أن يمارس سلطة تقدير الأدلة، وذلك من خلال سلطته الاستثنائية كقاضي موضوع والتي تكون له في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض، أو برد مال ودون أن يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجناح، وكذلك في جرائم الجلسات التي ترتكب أمام محكمة التحقيق والتي ينفرد برئاستها، استناداً إلى المادة 153 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، وكذلك في القانون المصري أين يجوز لقاضي التحقيق أن يحكم مباشرة في جرائم التخلف عن الحضور للإدلاء بالشهادة بمقتضى المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية المصري، وكذلك في حالة الامتناع عن أداء الشهادة، أو حلف اليمين بمقتضى المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية المصري⁽²⁾. وهو ما يتشابه مع ما أورده المشرع الجزائري في المادة 97 من قانون الإجراءات، حيث أجاز المشرع لقاضي التحقيق توقيع عقاب على الشاهد بعقوبة جزائية غير قابلة لأي طعن.

والشيء نفسه يقال عن غرفة الاتهام، فهي الأخرى تملك سلطة تقديرية تظهر من خلال صلاحيتها في إصدار قرارات الإحالة على المحكمة المختصة، وكذا قراراتها بانتفاء وجه الدعوى، لأن هذه القرارات تبنى وفي جميع الأحوال على الاقتناع الشخصي للقضاة، الذين تشكل منهم غرفة الاتهام، والذين يقدرون مدى كفاية الأدلة للاتهام، دون الخضوع لقواعد معينة ولا لرقابة، وإنما رقيبهم الوحيد هو ضمائرهم، واقتناعهم الشخصي فقط⁽³⁾.

ثانياً: مرحلة المحاكمة:

I - مفهوم مرحلة المحاكمة:

المحاكمة هي المرحلة الثانية للدعوى الجزائية، ويطلق عليها تعبير "التحقيق النهائي" وهي مجموعة من الإجراءات تستهدف تمحيص الدعوى وأدلتها جميعاً، ما كان منها ضد المتهم وما كان في مصلحته، وهي بذلك تهدف إلى تقصي الحقيقة الواقعية والقانونية ثم الفصل في موضوعها بالإدانة إذا كانت أدلة الإثبات جازمة، أو التصريح ببراءة المتهم في حالة المخالفة، وترتد خصائص المحاكمة إلى أهميتها، إذ فيها يتحدد مصير المتهم، وتقدير الأدلة فيها نهائي، وتتميز مرحلة المحاكمة بطابعها القضائي البحث⁽⁴⁾.

(1) أ/ محمد مروان - نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري - الجزء الأول - ديوان المطبوعات الجامعية - بن عكنون - الجزائر - د.ط - د.ت - ص 289.

(2) د/ فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 161.

(3) د/ زيدة مسعود - الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري - رسالة ماجستير - المؤسسة الوطنية للكتاب - بن عكنون - الجزائر - د.ط - 1984 - ص 50.

(4) د/ محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - القاهرة - د.ط - 1987 - ص 2.

II - سلطة القاضي الجزائي التقديرية في مرحلة المحاكمة :

نظرا للدور الكبير الذي تلعبه مرحلة المحاكمة في الدعوى الجزائية، من حيث أنها مرحلة مصيرية، فإن المشرع قد منح للقاضي فيها سلطة تقديرية واسعة، يستطيع من خلالها التمهيد والتمييز، والتقدير الصحيح للأدلة، ومن ثم الإبقاء على القوي واستبعاد الضعيف والسقيم منها، وصولا بذلك إلى حكم يمثل الحقيقة ويترجم العدالة.

فالقاضي في هذه المرحلة، ومن خلال سلطته التقديرية الواسعة فيها يستطيع أن يحكم بالبراءة، كما يستطيع أن يحكم بالإدانة، كما له أيضا أن يعيد تكييف الوقائع، فهو في هذه المرحلة له مطلق الصلاحيات والسلطات في التقييم والتقدير، وحسبه في ذلك اقتناعه الشخصي واطمئنانه ضميره.

الفرع الثالث: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من حيث أنواع المحاكمات الجزائية

يملك القاضي الجزائي سلطة تقديرية واسعة أمام كافة أنواع ودرجات المحاكم الجزائية، سواء كانت محاكم جزائية، مدنية أو عسكرية، وسواء كانت محاكم ابتدائية أو إستئنافية، كما يملك القاضي الجزائي سلطة تقديرية من نوع خاص في المحاكم العليا تركز على الناحية القانونية للدعوى الجزائية.

كما يملك القاضي الجزائي سلطة تقديرية واسعة في محاكم الجنايات والتي أوجب القانون فيها طرح وسائل الإثبات بشكل علني في جلسة المحاكمة، ومناقشة تلك الوسائل من أطراف الدعوى العمومية لتتبلور من خلالها فكرة الإقتناع الوجداني للقاضي والتي تؤثر بشكل مباشر في سلطته التقديرية.

ولعل مجال السلطة التقديرية للقاضي الجزائي تبرز أيضا بشكل جلي في محاكم الأحداث التي منح المشرع من خلالها صلاحيات تقديرية واسعة للقاضي، حماية لمصلحة الحدث الجانح في إعادة تربيته وتقويمه. وهو ما استقر عليه الفقه والقانون الفرنسي، كذلك فإن المشرع الجزائري منح القاضي سلطة تقديرية أمام كافة أنواع المحاكم الجزائية (العادية، محاكم الجنايات، أو الأحداث أو غيرها - كالمحاكم العسكرية مثلا -)

كما يمارس القاضي أيضا هذه السلطة أمام محاكم الدرجة الأولى، ومحاكم الدرجة الثانية، وما يدل على أن المشرع قد نَحى هذا المنحى، هو ما نستشفه من المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي أوردها تحت عنوان "الأحكام المشتركة" وهو ما يوحي أن ما ورد في هذا الفصل مشترك بين جهات الحكم جميعا⁽¹⁾.

(1) زيدة مسعود - الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي - مرجع سابق - ص 48.

المطلب الثالث: مبررات سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الجزائية :

نظرا لخطورة الدعوى الجزائية، وما ينجر عنها من مساس بحرية الأشخاص وأموالهم من جهة، ونظرا لتعقد الجريمة وصعوبة إثباتها كونها حدث ماضي، والقائم بها قادر على طمس آثارها من جهة أخرى، فإن المشرع حاول أن يجد سبيلا يكفل من خلاله حرية الأفراد وحقوقهم، وبالمقابل يكشف عن الحقيقة، عن طريق فك ألغاز الجريمة، من حيث هي ومن حيث القائم بها، وهذا السبيل هو منح القاضي سلطة في التقدير والوزن والترجيح في مجال الأدلة الجزائية.

وعليه فإنه في هذا المطلب سنحاول الإجابة على السؤال الآتي:

- لماذا منح المشرع للقاضي سلطة تقديرية في مجال الأدلة الجزائية؟ أو بطريقة أخرى ما هي مبررات منح القاضي الجزائي سلطة في تقدير الأدلة الجزائية؟

حاولنا الإجابة عن هذا السؤال من خلال مايلي:

الفرع الأول: حرية الإثبات

يقصد بحرية الإثبات أن القاضي حر في الإثبات في المجال الجزائي، وتعتبر حرية الإثبات هي المبرر الأساسي لمنح القاضي سلطة في تقدير الأدلة الجزائية وحرية الإثبات الجزائي مرجعها هو الطبيعة الصعبة التي يتميز بها الإثبات الجزائي في حد ذاته.

فمن المعروف أن المجرم كشخص له بواعث وعوامل نفسية تفاعلت لإنتاج الجريمة، وعليه فإنه لا يكفي إثبات الجريمة، أو إثبات وجود مرتكبها أي الركن المادي لها، وإنما لابد من إثبات الجانب الخفي فيها وهو الجانب النفسي لمرتكبها، وهو ما يعبر عنه قانونا بالقصد الجزائي، هذا الأخير الذي يصعب إثباته كونه عنصر كامن في نفس المجرم، الشيء الذي جعل المشرع يمنح للقاضي الجزائي حرية في الإثبات، ذلك لأنها الوحيدة القادرة على تجاوز هذه الصعوبة في الإثبات الجزائي. إضافة إلى أن الجريمة و طرق تنفيذها قد تطورت بصورة مروعة كما أن المجرم لم يعد ذلك الشخص المهمجي البدائي الذي يقوم بارتكاب الجريمة دون احتراس و هو الشيء الذي يزيد من صعوبة اكتشافها⁽¹⁾، كذلك فإن ما تتطلبه السياسية الجزائية، ومبدأ التفريد العقابي من معرفة وإحاطة بشخصية المجرم، وظروفه، ودوافعه، وبواعثه للإجرام يستلزم منح القاضي هذه الحرية الكاملة في الإثبات.

الفرع الثاني: طبيعة العملية القضائية والدور الإيجابي للقاضي الجزائي

- BRIERE DE L'ISLE (G.) COGNIART(P.), Procédure Pénale : les Juridictions et les actions, T.2, Paris, A.Colin,p.234.

(1) د/مروك نصر الدين -مرجع سابق-ص 625/1..

أولاً: طبيعة العملية القضائية

إن طبيعة العملية القضائية في المجال الجزائي تستوجب منح القاضي الجزائي سلطة تقديرية وإلا تحول إلى آلة توضع فيها الوقائع من جهة لتخرج مغلفة بنص قانوني من جهة أخرى، ورغم تعلق مسألة التقدير بجوهر العدالة، وقيامها على العقل والمنطق إلا أنها تبقى ذات حس إنساني لا يمكن تصوره، وإحلال الآلة القضائية محله فيه مخافة للمنطق السليم، الذي يقوم عليه العمل القضائي⁽¹⁾.

و بما أن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من مستلزمات العملية القضائية، في كشف العناصر الموضوعية المجهولة أمام القضاء، والتي يراد الوصول إلى حقيقتها، فإن طبيعة هذه العملية تلمي على المشرع منح القاضي عملاً تقديرياً، ممثلاً بسلطة قانونية، يمارسها لتحقيق غاية النظام القانوني، ويتمثل ذلك بأن يكشف عن المركز القانوني الذي ينبغي أن يحتله الخصوم، من خلال العملية القضائية التي يتولاها، ولكي يكون حكمه عادلاً، فإنه لا يحدد هذه المراكز على أساس تحكيمي، وإنما بتقريره لما يقتضيه الشعور بالعدل في ضمير الجماعة بالنسبة لملايسات الحالة المعروضة، وهو ما يقتضيه منحه سلطة تقديرية بتفويض من المشرع⁽²⁾.

(1) د/ نبيل إسماعيل عمر - سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية - منشأة المعارف - الإسكندرية - الطبعة الأولى - 1984، ص 79 - 82.

(2) د/ وحدي راغب فهمي - النظرية العامة للعمل القضائي - رسالة دكتوراه - منشأة المعارف - الإسكندرية - 1974 - ص 35. نقلاً عن الدكتور فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 102.

ثانيا: الدور الايجابي للقاضي الجزائي

إن ما تستلزمه قرينة البراءة من حماية شخصية للمتهم من جهة، وما يستلزمه المجتمع من حماية من المجرمين والإجرام من جهة أخرى، هو وجود جهة محايدة وفعالة تعمل على الموازنة بين هاتين الكفتين المتناقضتين، من حيث المصالح، والمتلازمتين من حيث الوجود.

وعليه حاول المشرع إيجاد آلة إنسانية فعالة ومحايدة، تلعب دورا هاما وإيجابيا في الموازنة بين الجهتين، فهي تحاول أن تضمن للمتهم حقوقه وحرياته المضمونة والمكفولة قانونا وتحاول بالمقابل أن تحمي المجتمع من أخطار المجرمين بمكافحة الجريمة وصانعيها، وذلك من خلال تقديرها السليم للأدلة وفحصها، وتمحيصها سيرا بها إلى الوصول إلى الحقيقة المنشودة، ومن ثم تحقيق العدالة، و يظهر ذلك من خلال دور القاضي التدخل حيث يقوم بمناقشة الأدلة المعروضة في القضية، و توجيه الأسئلة لمن يشاء، كما له في سبيل استظهار الحقيقة أن يأمر بأي إجراء أو تدبير للوصول إلى هذه الغاية، و لا معقب عليه في ذلك، و بالتالي يمكن القول أن دوره إيجابي و من مظاهر هذا الدور الإيجابي للقاضي أنه لا يكتفي بالتكليف القانوني للأدلة التي قدمت إليه من جهة الإتهام كما هي، بل له أن يفسرها على النحو الذي يتفق مع ثقافته و خبراته و معلوماته القانونية⁽¹⁾

لذلك يمكن القول أن أهم مبررات منح المشرع سلطة تقديرية للقاضي الجزائي في مجال الأدلة، هو صعوبة الإثبات في هذا المجال، وما يستلزمه من تدخل من طرف القاضي وبطريقة ايجابية وفعالة في الكشف عن الحقيقة وتحقيق العدالة.

¹ د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 626/1

المبحث الثاني

المبادئ التي تحكم سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية

متى كانت الدعوى الجزائية متشابكة وكثيرة الألغاز، ومتى كان الدليل السليم ذو القوة في الإقناع هو الفاصل فيها، كان من المستوجب وجود ميزان عادل، يحسن تقدير هذا الدليل، ومنه تحقيق العدالة، ولا جدال في أن القاضي هو هذا الميزان العادل، ولضمان ذلك وتحقيقه أحاطه المشرع بضوابط تحكمه أثناء ممارسة وظيفته.

وتصنف الضوابط التي تحكم القاضي الجزائري إلى عامة وأخرى خاصة، أما الأولى فهي تحكم وظيفة القاضي الجزائري بصفة عامة، وأما الثانية فهي ضوابط خاصة تحكم القاضي في مجال الإثبات الجزائي، وسيكون تفصيل ذلك فيما يلي:

المطلب الأول : الضوابط العامة التي تحكم القاضي الجزائري

المطلب الثاني : مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

المطلب الأول: الضوابط العامة التي تحكم القاضي الجزائري

وضع المشرع ضوابط عامة تحكم القاضي أثناء ممارسته لوظيفته، التي يمارسها من خلال الدعوى الجزائية بكل مراحلها، وتمثل هذه الضوابط فيما يلي:

حياد القاضي - خصائص المرافعات الجزائية - تسيب القاضي الجزائري للأحكام الجزائية -
و في كفة موازية تعتبر هذه الضوابط بمثابة ضمانات لحقوق الأفراد وحررياتهم، أمام المحاكم الجزائية.

الفرع الأول: حياد القاضي.

القضاء كما قال ابن خلدون في مقدمته هو (منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسما للتداعي وقطعا للتنازع)⁽¹⁾ وعليه فان وظيفة القضاء تعتبر من أجل وأشرف وأعظم الوظائف، ولذلك كان على القائم عليها أن يتصف بأعلى درجات الشرف والهمة والصلاح، وإلى جانب هذه الصفات التي تستلزمها هذه المهمة فإن هناك ضوابط أخرى تستلزمها أيضا، ولعل أهمها هو حياد القاضي، وعليه فما معنى حياد القاضي وما الحكمة من تشريع هذا الضابط؟

أولا: مفهوم حياد القاضي:

(1) د/ محمود محمد ناصر بركات - مرجع سابق - ص 24.

حياد القاضي يعني أن يتجنب القاضي أثناء ممارسته لوظيفته، خضوعه وتأثره بالهوى والميولات الشخصية، وأن ينظر الدعوى دون أن ينحاز إلى أحد أطرافها، وإنما يكون همه الوحيد تحقيق غايته الأسمى وهي تطبيق القانون وتحقيق العدالة⁽¹⁾.

ومن ثم فإن حياد القضاة لا يتحقق إلا بتجردهم، وتحررهم من الهوى والميولات عند نظرهم الدعوى وهذا ضمانته للخصوم، لأن ميزان العدل لا يستقيم في يد منحازة، كما أن حياد القاضي يستلزم استقلال القضاء عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، لأن من فقد استقلاله لا يمكن أن يضمن حياده، وعلى اعتبار أن حياد القاضي هو أحد مقومات القضاء فإنه لا يتحقق بمجرد ثقة القاضي بنفسه، واطمئنانه إلى قدرته على الصمود، لما قد يحوطه من ضغوط، والترفع عما قد تجيش به نفسه من عواطف وأهواء، وإنما يتحقق حينما يعتقد الناس في قضائهم ذلك، وحياد القاضي ليس موقفا يقفه ولا اعتقادا يعتقده، وإنما في المقام الأول هو اطمئنان الغير إليه، واعتقادهم في حياده⁽²⁾.

ومبدأ الحياد مبدأ كرسته ونادت به كل المواثيق الدولية وسنته معظم التشريعات والقوانين.

فقد نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 على هذا المبدأ كما أن المادة 14 من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية السياسية لسنة 1966 نصت عليه أيضا، وكذلك فقد تناولته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950 من خلال المادة 6، كما أكدت المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية التي أقرتها الأمم المتحدة لسنة 1985 على ضرورة أن تفصل السلطة القضائية في القضايا المعروضة أمامها دون تحيز، وعدم جواز التمييز على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين عند الاختيار لشغل الوظائف القضائية، أيضا فإن معظم الدساتير أقرت هذا المبدأ، فقد نص الدستور السوداني على حق المتهم في محاكمة عادلة، وهو ما أقره الدستورين الأمريكي والياباني وغيرهما، كما يكفل التشريع اللبناني والجزائري والمقارن مبدأ حياد القاضي أيضا⁽³⁾.

(1) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة- الشرعية في الإجراءات الجزائية- دار الثقافة للنشر والتوزيع- عمان- وسط البلد- د.ط- 2003، ص 247.
- DECOQ (A.), Droit Pénal general, Paris, A. Colin, 1972, p.342.

(2) د/ عوض محمد عوض- قانون الإجراءات الجزائية- دار المطبوعات الجامعية- كلية الحقوق- الإسكندرية- د.ط- 1999- ص 508-509.

(3) حسن يوسف مصطفى مقابلة- مرجع سابق- ص 247.

ثانيا: أسباب الإخلال بمبدأ الحياد:

حظر القانون على القضاة بعض أوجه النشاط لما فيه من تعارض مع مبدأ الحياد⁽¹⁾، كحظر الاشتغال في العمل السياسي، أو القيام بعمل تجاري⁽²⁾ إلا أن الأسباب الحقيقية التي تقدر في حياد القاضي بالنسبة إلى دعوى معينة، وتقتضي كفه عن نظرها تنقسم إلى:

I - أسباب عدم الصلاحية:

وتسمى هذه الأسباب بأسباب عدم الصلاحية، لأنها تجعل القاضي غير صالح لنظر الدعوى بقوة القانون، وتعتبر هذه الأخيرة من قبيل النظام العام، ذلك لأنها تمنع القاضي من نظر الدعوى تلقائيا، وإلا اعتبر عمله باطلا، وللأطراف التمسك بهذه الأسباب في أية حالة كانت عليها الدعوى، والعيبة هنا بقيام التسبب لا بعلم القاضي، وأسباب عدم الصلاحية موزعة بين قانوني الإجراءات المدنية والجزائية، والقانون المنظم لعمل القضاة، وترد هذه الأسباب بصفة عامة إلى وجود صلة قرابة بين قضاة المحكمة التي تنظر الدعوى والخصوم، أو إلى وجود علاقة خاصة بين القاضي في الدعوى وأحد الخصوم أو وكيله، أو إلى وجود مصلحة للقاضي في الدعوى أو لسلوكه مسلكا يفصح أن له رأيا سابقا فيها⁽³⁾.

II - أسباب الرد

هي أسباب تؤدي إلى الإخلال بمبدأ حياد القاضي، ولذلك فإنه وفي حالة توافرها، يمكن للخصوم طلب رد القضاة تجنباً للإخلال بمبدأ الحياد، شرط أن يقدموا طلب الرد قبل إبداء أي دفاع أو دفاع⁽⁴⁾.

ويترتب على تقديم طلب الرد، عدم استمرار القاضي في نظر الدعوى حتى الفصل في طلب الرد، هذا ويقدم هذا الطلب إلى جهة قضائية للفصل فيه غير الجهة المطلوب ردها⁽⁵⁾. وقد اختلفت أسباب الرد من تشريع إلى آخر من حيث الكم والعدد إلا أنها تقاربت من حيث المضمون، وتعود في عمومها إلى صلة القاضي وعلاقته بالدعوى أو أحد الخصوم.

(1) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 509.

(2) د/ جلال ثروت - نظم الإجراءات الجنائية - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - د.ط - 1997 - ص 283.

(3) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 509-511.

(4) د/ عوض محمد عوض - مرجع نفسه - ص 510.

(5) حسن يوسف مصطفى مقابلة - مرجع سابق - ص 255.

و قد تناول المشرع الجزائري أسباب الرد في المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وهي: ⁽¹⁾

- 1- إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه و بين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق، و ابن الخال الشقيق ضمنا.
- 2- إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا، أو ناظرا أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم و كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها و الإشراف 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 و بالأخص إذا ما كان دائنا أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية ، أو المدعى 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 في الدعوى.
- 6- إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر و بين أحد الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود نفسه.
- 7- إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي يكون فيها أحد الخصوم قاضيا.
- 8- إذا كان للقاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختصم فيه أمامه بين الخصوم.
- 9- إذا كان بين القاضي أو زوجه و بين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتهبه معه في عدم تمييزه في الحكم.

⁽¹⁾ يوسف دلاندة - قانون الإجراءات الجزائية الجزائري- المعدل بموجب قانون رقم 06 - 22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ص 366-367

كما نص التشريع المقارن على أسباب الرد أيضا فقد تناولها المشرع المصري بالتفصيل في المادة 142 من قانون المرافعات المصري⁽¹⁾ أما المشرع العراقي فلم ينص على ما ينظم أحوال الرد، و لذلك يستلزم الرجوع إلى قانون المرافعات المدنية المادة 93⁽²⁾

وتعتبر أسباب عدم الصلاحية، وأسباب الرد من أهم الأسباب التي قد تخل بمبدأ حياد القاضي، فالأولى وجوبية بقوة القانون، تمنع القاضي من نظر الدعوى والثانية جوازية متروكة لتقدير الجهة التي يرفع إليها طلب الرد.

إلا أن هذا لا يعني أنه لا توجد أسباب أخرى لأنه قد تلحق بالطائفتين السابقتين حالة أخرى تسمى بأسباب التنحي، وهذه الأسباب ليست على سبيل الحصر والعد، وإنما إذا استشعر القاضي بحسه ووجدانه أن هناك أسبابا قد تؤثر في حياده أثناء نظره للدعوى، وتخرج من ذلك، يجوز له أن يعرض تنحيته على رئيس المحكمة للنظر في إقراره على التنحي⁽³⁾.

وبالتالي فإن القاضي لا يمكنه التنحي تلقائيا إلا في حالة عدم الصلاحية أي بقوة القانون، أما في باقي الحالات لا بد له أن يستأذن من الجهة القضائية المختصة، ويجبرها بسبب الرد، أو التنحي، ويثبت ذلك كله في محضر، فان أوجب لطلبه تنحي، وإن لم يستجب لطلبه استمر في نظر الدعوى، وإلا اعتبر تنحيه نكولا عن القضاء، وإنكارا للعدالة⁽⁴⁾ و كل الحالات السابقة لا بد أن لا تتوفر لضمان حيده القضاة و عدالتهم و إنصافهم و موضوعيتهم.

الفرع الثاني: تسبيب الأحكام

يعتبر تسبيب الأحكام إحدى خصائص الدعوى الجزائية، وإحدى ضمانات المحاكمة العادلة، فما معنى تسبيب الأحكام؟ و ما هي مبررات هذه الخاصية، وما هي الجهات المكلفة بتسبيب الأحكام؟ والجهات غير المكلفة بذلك؟

(1) د/ عوض محمد عوض -مرجع سابق- ص 513

(2) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 255

(3) حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع نفسه - ص 254 - 255.

(4) د/ عوض محمد عوض -مرجع سابق- ص 515.

أولاً: مفهوم تسبب الأحكام :

إذا كان تقدير الأدلة الجزائية وتمحيصها، ووزنها من اختصاص القاضي الجزائي، يمارسه بكل حرية واقتناع، وأن كل تدخل في ذلك يعتبر مصادرة لهذه الحرية، فإن ذلك مشروط بأن يشتمل الحكم على ما يفيد أن المحكمة قد محصت الدعوى بدقة وأحاطت بظروفها وأدلة الإثبات فيها⁽¹⁾ وهو ما يعرف بتسبب الأحكام. ومنه فإن تسبب الأحكام يعني بيان الحجج الواقعية والقانونية التي يبنى على أساسها الحكم⁽²⁾ ويقصد بالحجج القانونية أركان الجريمة وظروفها والنص المطبق عليها، أما الموضوعية فتعني بيان أدلة الإثبات التي استند إليها الحكم.

لذلك فإن القاضي في صياغة أحكامه ملزم بأن يسبب أحكامه، وذلك ببيان وتوضيح الأسباب والعلل التي على أساسها تبنى تلك الأحكام، كما أنه لا بد أن تكون بين الأسباب والنتائج—أي الأحكام—علاقة منطقية، أي أن وجود الأولى يؤدي إلى وجود الثانية استلزماً.

ثانياً: الحكمة من تشريع تسبب الأحكام :

شرع تسبب الأحكام لعلل وحكم كثيرة متداخلة ومترابطة وسنحصرها فيما يلي:

I- تسبب الأحكام ضماناً لحقوق الأفراد

يعتبر تسبب الأحكام إحدى ضمانات حرية الأفراد، وحقوقهم إذ أن الأفراد من حقهم أن يعرفوا لماذا حكم عليهم القاضي بحكم دون غيره، وما هو الأساس الذي بنى عليه حكمه، لأنهم متى عرفوا أسباب الحكم اقتنعوا بمنطقيته وموضوعيته، وهو ما يفيد في إدماجهم في الحياة الاجتماعية بسهولة في حالة الحكم عليهم بعقوبة⁽³⁾، وبذلك فهو يؤدي دوراً نفسياً بالنسبة للكافة لاقتناعهم بعدالة القضاء.

II - تسبب الأحكام فيه ضماناً لموضوعية القاضي وعدالة أحكامه

إن تسبب الأحكام يشكل ضماناً عامة إزاء تحكم القاضي وانحرافه في ممارسته لسلطته في تقدير الأدلة الجزائية، كما أنه يشكل وسيلة حماية للقاضي نفسه من أي ضغوط، كما يعد أيضاً وسيلة فعالة تدفع القاضي إلى

(1) حسن يوسف مصطفى مقابلة- مرجع سابق- ص 135-136.

- LARGUIER(J.), procédure pénale, Paris, Dalloz ; 2001, p.179.

(2) محمد مروان- مرجع سابق - ص 498/2.

(3) محمد مروان- مرجع نفسه - ص 498/2.

توحي الدقة والحرص في تقدير الأدلة تقديرا يتماشى مع قواعد العقل والمنطق، وهو ما يسهل مهمة المحكمة العليا (التمييز - النقض) في ممارسة وظيفتها القانونية للتأكد من سلامة وصحة الأحكام⁽¹⁾

و قد نص الدستور الجزائري في المادة 170 على أن: "تعلى الأحكام القضائية و ينطق بها في الجلسات العلنية"، كما نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على وجوب تسبب الأحكام في المادة 379 منه و التي تنص على: " كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف و حضورهم أو غيابهم، في يوم النطق بالحكم، و يجب أن يشتمل على أسباب المنطوق، و تكون الأسباب أساس الحكم"⁽²⁾.

كما أن الغرفة الجزائية نصت في مجموعة قراراتها ل 19 فيفري 1981 على أن: "القضاة رغم سلطتهم في التقدير فإنهم ملزمون بتسبب قراراتهم بكيفية واضحة وليست غامضة حتى يتمكن المجلس الأعلى من ممارسة رقابته"، كما نصت في مجموعة قراراتها الصادرة في 5 مارس 1981 على أن: "السلطة التقديرية لقضاة الموضوع محدودة بالزام هؤلاء بتسبب قراراتهم، ولما كان القرار المطعون فيه لا يسمح بمعرفة ما إذا كان قضاة الموضوع أسسوا قراراتهم على أسباب قانونية، أو على أسباب مستخلصة من وقائع، خصوصا وأنه يستنتج من عناصر الدعوى أن المتهمين بحكم وظيفتهم كحراس يتقاضون مبالغ مالية كغرامات الرعي دون تسليم"⁽³⁾، كما نصت في مجموعة قراراتها لجويلية 1981 أن: "وقائع الجريمة تخضع لتقدير قضاة الموضوع بشرط تسبب قراراتهم"⁽⁴⁾، كذلك فإن محكمة التمييز الأردنية وأساسا على ذلك - تسبب الأحكام - نصت على أن: "أساس الأحكام الجزائية هو حرية قاضي الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى، إلا أنه يرد على ذلك قيود منها: أن يدلل القاضي على صحة عقيدته في أسباب حكمه بأدلة تؤدي إلى ما رتبته عليها، لا يشوبها خطأ في الاستدلال أو تناقض أو تحاذل" والتسبب لا يكفي في الإجمال بل يجب تفصيل الأدلة وبيان كيفية استخلاص النتائج⁽⁵⁾.

ثالثا: الجهات القضائية المكلفة بتسبب القرارات و الأحكام

I- قضاء التحقيق:

أعطى المشرع لقاضي التحقيق صلاحيات واسعة في مجال اتخاذ القرارات، فله أن يقرر تقييد حرية المتهم، كما له أن يقرر فرض الرقابة القضائية وله أيضا فرض الحبس المؤقت، كما له أيضا أن يقرر رفض طلب الخبرة

(1) د/ فاضل زيدان محمد- مرجع سابق- ص 338 - 339.

(2) أ/ زبدة مسعود - الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي- ص 84.

(3) جنائي 5 مارس 1981- مجموعة قرارات غ.ج- ص 78. مشار إليها لدى نواصر العايش- تقنين الإجراءات الجزائية، النصوص القانونية ومبادئ الاجتهاد القضائي- مطبعة عمار قربي- باتنة- د.ط- 1992- ص 89.

(4) جنائي 9 جويلية 1981- مجموعة قرارات- غ.ج- ص 153- مشار إليها لدى نواصر العايش- مرجع نفسه- ص 89.

(5) حسن يوسف مصطفى مقابلة- مرجع سابق- ص 136 - 137.

المقدم من أحد الأطراف، إلا أن هذه القرارات كلها مشروطة بعنصر التسيب، أي أن قاضي التحقيق ملزم بتسيب كل قرار يتخذه، كما أن أوامر قاضي التحقيق أيضا لا بد أن تحوي وتتضمن على وجه الدقة الأسباب التي لأجلها توجد، أو لا توجد ضد المتهم دلائل كافية، وهو ما نصت عليه المادة 169 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽¹⁾.

كما نصت المحكمة العليا الجزائرية على أن: " المادة 169 الفقرة الأخيرة قانون الإجراءات الجزائية توجب تسيب أوامر التصرف في التحقيق الصادرة عن المحقق، لذلك كان الأمر بالإحالة إلى محكمة الجناح الخالي من كل تعليل باطل " (2)

II - غرفة الاتهام

بما أن غرفة الاتهام تصدر قرارات كثيرة فإنها ملزمة بتسيب هذه القرارات والمحكمة العليا تراقب قرارات غرفة الاتهام، التي لا تتضمن التسيب، وهو ما نصت عليه المادة 89 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كما أن قضاء المحكمة العليا يؤكد على أن غرفة الاتهام تقدر بكل حرية عناصر الجريمة بشرط أن يكون التقدير مسببا بدقة، وإلا فإن قراراتها يشوبها التناقض أو عدم الشرعية وهو ما نصت عليه المادة 90 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽³⁾.

III - محاكم الجناح والمخالفات :

محاكم الجناح والمخالفات ملزمة أيضا بتسيب أحكامها، وبيان الأساس الذي بنت عليه هذه الأحكام وهو ما نصت عليه المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وتخضع قرارات هذه المحاكم لمراقبة مشددة من طرف المحكمة العليا، وهو ما أكدته الغرفة الجزائية في قراراتها، إذ عملت باستمرار على نقض القرارات القضائية الصادرة عن هذه المحاكم، لقصورها في التسيب أو استعمال القضاء لصيغ مبهمة، وتناقض في الأسباب، والشيء نفسه يتبع أمام المجالس القضائية إذ أنها لا بد أن توضح في قراراتها توضيحا دقيقا للعناصر المكونة للجريمة، ولا بد أن تكون الأسباب كافية ووافية غير متناقضة، وينبغي أن تتضمن الرد على المذكرات أو التقارير المقدمة من الأطراف المعنية⁽⁴⁾.

(1) محمد مروان - مرجع سابق - ص 499/2 - 501.

(2) قرار صادر يوم 21 ماي 1985 - الغرفة الجزائية الأولى - الطعن رقم 779 - 04 المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد 2 لسنة 1999 ص 251 - جيلالي بغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية الجزء الأول - الطبعة الأولى - الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002 ص 162

(3) محمد مروان - مرجع سابق - ص 502/2

(4) محمد مروان - مرجع نفسه - ص 503-504

و قد قضت المحكمة العليا الجزائرية : بأنه " تجيز المادة 358 من قانون الإجراءات الجزائية للمحكمة أن تأمر بإيداع المتهم في الحبس بقرار خاص مسبب ، إذا كان الأمر يتعلق بجنحة و كانت العقوبة المقضي بها لا تقل عن سنة لذلك كان القرار الخالي من التعليل باطلا يتعين نقضه " (1)

وهكذا يمكن القول أن كل من قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، ومحكمة الجناح والمخالفات ملزمون بتسبيب أحكامهم وقراراتهم، وبيان الأساس الذي بنوا عليه أحكامهم، ذلك لأن تسبيب الأحكام مطلب من مطالب القانون، وضمانة من ضمانات الحقوق وطريق من طرق تحقيق العدالة.

رابعاً: الجهات القضائية غير المكلفة بتسبيب الأحكام

تسبيب الأحكام يقتصر على محكمة الجناح والمخالفات دون محكمة الجنايات، فهذه الأخيرة غير ملزمة بتسبيب الأحكام، والسؤال الذي يفرض نفسه هنا هو: كيف تعفى الجهة التي تفصل في الجرائم الأكثر خطورة من تسبيب أحكامها ؟

يعود عدم تسبيب محكمة الجنايات لأحكامها إلى علة تتمثل في الطبيعة الجماعية التي تتكون منها محكمة الجنايات، والتي تصدر أحكامها بعد عملية تصويت على الأسئلة التي تطرح سواء بنعم أو لا، دون أن يسبب أي عضو رأيه (2). وعدم تسبيب محكمة الجنايات لأحكامها مستلهم من قاعدة تقليدية تقوم على تغليب العنصر الشعبي لدى هذه المحكمة، لكن هذه القاعدة تعرضت لانتقادات كبيرة، إذ اعتبر الفقيه قارو عدم تسبيب أحكام محكمة الجنايات بمثابة إعفاء للقضاة من التفكير والاجتهاد وإعطائهم فرصة للابتعاد عن الموضوعية، وذلك بتغليب العاطفة بدل إقامة العدل، كما أن الفقيهين جورج لوقاصور وكاصتون ستيفان أكدوا على إلزام محكمة الجنايات بتسبيب الأحكام، لأن ذلك من شأنه أن يضع حداً للقرارات الاعتباطية المتناقضة تارة وغير المطابقة للحقيقة تارة أخرى، ويرى محمد مروان أن هذه الانتقادات فيها الكثير من المبالغة لأن هناك قواعد إجرائية تؤدي في آخر المطاف إلى نتائج مماثلة، وأن طرح الأسئلة وطريقة صياغتها هي بمثابة تسبيب مضمّر للأحكام (3). ونشاط الأستاذ محمد مروان في قوله بأن الانتقادات السابقة فيها الكثير من المبالغة لأن المشرع يحرص دوماً على وضع قواعد إجرائية منظمة، تعمل على الحفاظ على منطقية العلاقات القانونية أي أن كل النتائج لها أسباب قانونية منطقية لا يمكن أن ينتج عنها غير تلك النتائج الحاصلة، ولكن ما لا نتفق فيه مع الأستاذ محمد مروان هو قوله بالتسبيب المضمّر وبشكل مطلق ذلك لأن طرح الأسئلة لا يوحي دوماً بالتسبيب هذا من جهة، ومن

(1) قرار صادر يوم 18 ديسمبر 1984 - الغرفة الجزائرية الأولى - طعن رقم 646 - 36 المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد 2 - سنة 1990 -

ص 242 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 1 / 162.

(2) أ/ زبدة مسعود - الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي - ص 85 - 86

(3) د/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 505/2 - 506

جهة أخرى نجد أن عدم تسبب محكمة الجنايات لأحكامها بصفة مطلقة فيه الكثير من المبالغة والإجحاف في حق المجتمع، وفي حق المتهم، فالفقهاء يقولون بأن عدم تسبب القضاة الرسميين للحكم هو إجحاف وتقصير، وينادون بإلزامهم بالتسبب فما بالك بالقضاة الشعبيين أو المحلفين الذين تتكون منهم تشكيلة محكمة الجنايات و الذين ليس لديهم أي تكوين قانوني ولا إلمام بالقواعد الإجرائية.

وعليه نلاحظ أن عدم التسبب المطلق للأحكام فيه إهدار للحقوق في بعض الأحيان، ولذا فلا بد أن يعيد المشرع النظر في هذا الأمر وذلك لخطورة هذه الجرائم وتأثيرها الكبير على المجتمع، وكذا على مستقبل الأفراد وحررياتهم، هذا من جهة، ومن جهة أخرى إعادة النظر في تشكيلة المحكمة المختلطة والتي تحوي أفرادا لا علم لهم بالقانون يشاركون في إصدار أحكام تحتاج إلى الكثير من التفكير والتأمل والمنطقية والواقعية، لا لشيء إلا لأنها ترمز للعدالة والتطبيق السليم للقانون.

الفرع الثالث: خصائص المرافعات الجزائية

تعتبر خصائص المرافعات الجزائية إحدى ضوابط القاضي الجزائي، أثناء ممارسته لوظيفته من خلال الدعوى الجزائية، وهي خصائص تنفرد بها الدعوى الجزائية عن غيرها من الدعاوى، وتمثل هذه الأخيرة ضمانا لحقوق وحرريات الأفراد، وفي كفة موازية ضمانا لثق المجتمع، وما يسفر عنه من تحقق المحاكمة العادلة، فما هي إذن خصائص المرافعات الجزائية العادلة ؟

إن خصائص المرافعات الجزائية متعددة ومرتبطة ببعضها البعض، وأي إخلال في إحداها يؤدي إلى اختلال المرافعة الجزائية وابتعادها عن هدفها المنشود و هو تحقيق العدالة ، وهو ما سيتضح من خلال ما يلي :

أولا: علنية الإجراءات وحضوريتها :

I - علنية الإجراءات : سنتناول في هذا الجزء مفهوم العلنية وعلته تقريرها ونطاق هذا المبدأ وجزءا تخلفه:

1- مفهوم علنية الإجراءات :

علنية الإجراءات (المحاكمة)، تعني تمكين جمهور الناس بغير تمييز من الاطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها⁽¹⁾ ونعني بتمكين الجمهور تمكين غير أطراف الدعوى من الاطلاع على إجراءات المحاكمة، وكذا مناقشتها دون قيد أو شرط إلا ما يقتضيه حفظ النظام في الجلسة⁽²⁾ كإخراج كل من يقوم بشغب، أو إخراج

(1) د/ محمود نجيب حسني- مرجع سابق- ص 8.

(2) د/ محمد علي جعفر- شرح أصول المحاكمات الجزائية- المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع- د.م- د.ط- د.ت- ص 319.

صغير السن عند سماع أقوال تحدى الشعور والحياء⁽¹⁾ وقد نادى بهذا المبدأ أو الضمانة القوانين والتشريعات وكرسته الدساتير، فقد نص الدستور المصري في المادة 169 على المبدأ، كما نصت المادة 18 من قانون السلطة القضائية المصري على المبدأ نفسه، وقد نصت عليه أيضا المادة 268 من قانون الإجراءات الجزائية المصري⁽²⁾.

أما المشرع الجزائري فقد نص على المبدأ في كل من المواد 285-342-355-399 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽³⁾.

2- علة تقرير مبدأ العلنية :

إن تقرير مبدأ العلنية لم يكن اعتباطيا، وإنما لعل وحكم نوجزها فيما يلي:

- 1- العلنية إحدى الضمانات الممنوحة للمتهم لأن حضور الجمهور يعني عدم خنق الحقيقة وإهدار حقوق الدفاع⁽⁴⁾.
- 2- العلنية تتيح التطبيق السليم للقانون عن طريق رقابة الرأي العام للإجراءات المتخذة من طرف المحكمة وعمل النيابة، وأحوال المتهم والشهود، بعدما أثبتت المحاكمات السرية عدم عدالتها عبر التاريخ، لانطوائها على الاستبداد والظلم، والقهر وتمويه الحقيقة⁽⁵⁾ ذلك أن رقابة الرأي العام على إجراءات المحاكمة تدعم ثقته في عدالتها⁽⁶⁾.
- 3- يحمل هذا المبدأ الاطمئنان إلى نفس المتهم، إذ يدرك أن قاضيه لن يتخذ ضده إجراءات في غفلة من الرأي العام، فيسمح له ذلك أن يحسن عرض دفاعه⁽⁷⁾.
- 4- مبدأ العلنية يكمل إباحة نشر الجلسات العلنية في وسائل الإعلام⁽⁸⁾.

ورغم هذه العلة والحكم من تشريع مبدأ العلنية، والتي تدور كلها حول فكرة أن العلنية هي إحدى ضمانات المتهم في محاكمة عادلة، إلا أن تشريع هذا المبدأ وسنه لم يسلم من النقد. فقد انتقد جانب من الفقه

(1) محمد العايب- سلطة القاضي في تقييم الأدلة الجزائية - دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والتشريع الإسلامي - رسالة ماجستير - كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية - باتنة - 2004-2005 - ص 57.

(2) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 8.

(3) د/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 493/2.

(4) د/ محمد مروان - مرجع نفسه - ص 492/2.

(5) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 319.

(6) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 8.

(7) د/ محمود نجيب حسني - مرجع نفسه - ص 8.

(8) د/ محمد صبحي نجم - قانون أصول المحاكمات الجزائية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - د. ط - 2000 - ص 466.

وضع هذا المبدأ، ذلك لما يمثله هذا المبدأ من إساءة إلى بعض أصناف المجرمين الذين قد يتأثرون أمام الجمهور فلا يتمكنون من عرض دفاعهم بصورة طبيعية، كما أن وسائل الإعلام قد تنقل بطريقة غير واقعية ما يجري في المحاكمة لإثارة مشاعر الناس، مما ينعكس سلبا على إظهار الحقيقة⁽¹⁾. إلا أننا لسنا مع هذا النقد، لأن إيجابيات مبدأ العلنية تفوق سلبياته بكثير، وأكبر دليل على ذلك تبني كل القوانين والتشريعات لهذا المبدأ، كما أن النظام المتبنى للسرية أثبت فشله عبر التاريخ، ولذلك يبقى مبدأ العلنية ضمانا حقيقية وقانونية للمتهم في محاكمة عادلة من جهة، وضممانة للمجتمع في اقتضاء حقه في العقاب عن طريق الدولة من جهة أخرى. وعليه فإنه يجب على المشرع الوضعي الحرص أكثر على سن وتطبيق وتجسيد مبدأ العلنية، وتدعيمه بكل ما يحقق تطبيقه، كالإعلان عن مواعيد المحاكمات والجلسات بمواعيد سابقة، وذلك بكل الوسائل المتاحة، كوسائل الإعلام من جرائد وإعلانات وغيرها...

3- نطاق مبدأ العلنية :

إذا كانت العلنية هي الأصل في المرافعات الجزائية، فإن المشرع ومراعاة منه للنظام العام، ومحافضة على الآداب، أجاز للمحكمة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية، كما لها أن تمنع بعض الفئات من الحضور فيها، إلا أن هذه السلطة استثنائية، وعلى المحكمة أن تستعملها في أضيق نطاق، إذ لا بد أن يصدر قرار السرية من كامل هيئة المحكمة، وبصفة علنية، مسببة وصرحة لأنه خلافا للأصل، وعليه فإن قرار العودة إلى العلنية يكفي إصداره من رئيس المحكمة وحده لأنه عودة إلى الأصل، إلا أن هذه السرية لا تشمل إصدار الحكم الذي لا بد أن يكون في جلسة علنية⁽²⁾.

وفي إطار نطاق العلنية دوما، يمكن لرئيس المحكمة صد أي شخص يخل بأمن الجلسة، كما له أن يمنع نشر مستندات أو وثائق في الصحف قبل تلاوتها في المحكمة، أو نشر مذكرات المحاكمة، وكل هذا لا يتعارض مع مبدأ العلنية⁽³⁾.

4- جزاء تخلف مبدأ العلنية :

إن تخلف مبدأ العلنية يؤدي إلى بطلان المحاكمة، كما تبطل المحاكمة أيضا إذا تقرررت السرية بقرار من رئيس الجلسة وحده، أو أقرها دون تسبب لقراره، أو سببه دون استناده إلى الأسباب المنصوص عليها قانونا⁽⁴⁾.

II - حضورية الإجراءات : سنتناول في هذا الجزء معنى حضورية الإجراءات وأهميتها ونطاقها والآثار المترتبة عنها :

1- مفهوم حضورية الإجراءات :

(1) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 319.

(2) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 10.

(3) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 320.

(4) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 8.

يتميز التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة بوجوب حضور الخصوم أو ممثليهم القانونيين، ويعتبر حضور ممثل النيابة ضرورياً، فيما تلتزم المحكمة بتمكين الخصوم من الحضور شريطة التزامهم بالنظام، ومن ثم فإن إبعادهم دون مقتضى عن حضور إجراءات المحاكمة يؤدي إلى بطلان الإجراءات بطلاناً مطلقاً⁽¹⁾.

2- أهمية حضورية الإجراءات :

حضورية الإجراءات ضماناً لحقوق المتهم لأنها تمكنه من معرفة التهمة المنسوبة إليه، كما تمكنه من تفنيد أدلة الاتهام، وهي في الوقت نفسه تعمل على تحقيق المساواة بين الخصوم في مناقشتهم لعناصر الإثبات المقدمة في الجلسة بحرية، وهو ما يضمن موضوعية القاضي في تمحيص كل الأدلة والدفع⁽²⁾.

كما أن مشاركة المتهم في الإجراءات تجعله يلعب فيها دور إيجابياً خاص، بحيث تتيح لهذه الإجراءات سيرها وفق التنظيم التشريعي المعتاد وحضوره يمكن من معرفة وتقدير شخصيته ومن ثم تمكين المحكمة من استعمالها الصائب لسلطتها التقديرية⁽³⁾، وعليه فإنه يجب على المشرع الحرص على تطبيق مبدأ الحضورية وذلك من خلال:

- توفير قاعات تتسع للحضور أثناء المحاكمة.
- أن تكون المحاكم قريبة من الأفراد، وفي مناطق يمكن التنقل إليها دون عناء.
- تسهيل دخول الأفراد إلى قاعة المحاكمة ودون شروط.
- توفير الوسائل الكافية لسماع المحاكمة كالميكروفون إذا اقتضت الضرورة.
- توفير الوسائل الكافية لرؤية المحاكمة كوضع منصة أو بناء قاعات المحاكمة على شكل مدرج.

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن مبدأ الحضورية مبدأ واجب الالتزام به، إلا في حالات استثنائية خاصة، وهو ما سنعرفه من خلال نطاق مبدأ الحضورية.

(1) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 468.

(2) أ/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 494/2.

(3) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 14.

3- نطاق مبدأ الحضورية

إذا كان مبدأ حضورية الإجراءات هو الأصل، فإن هناك حالات استثنائية يجوز فيها التملص من هذا المبدأ، إذ يمكن للمحكمة إبعاد المتهم عن الجلسة في حالة وقوع تشويش منه⁽¹⁾ كما يمكن لرئيس محكمة الجنايات قبل سماع الشاهد وفي أثناء سماعه أو بعده، أن يخرج المتهمين من قاعة المحاكمة وأن يبقى منهم من أراد ليستوضحه عن بعض وقائع الدعوى منفرداً أو مجتمعاً مع غيره، كما يجوز إجراء المحاكمة بعدم حضور المتهم إذا اتضح وثبت تعمدته في التمتع عن الحضور بغرض عرقلة سير الدعوى، أو إذا كانت حالته النفسية أو العقلية لا تسمح بذلك⁽²⁾ وتستمر حالة إبعاده عن حضور الإجراءات إلى أن يمكن له الحضور، وعلى المحكمة أن توقفه على ما وقع في غيبته من إجراءات، ويجب أن نشير إلى أن إبعاد المتهم لتوفر أحد الأسباب، لا يعني إبعاد المدافع عنه⁽³⁾.

4- الآثار المترتبة عن المبدأ

يترتب عن هذا المبدأ عدة آثار وأهمها: هي أن القاضي لا يمكنه الأخذ بدليل غير الأدلة المطروحة والمناقشة في الجلسة، كما لا يمكنه الأخذ بدليل تم الحصول عليه من خلال إجراء غير قانوني باطل⁽⁴⁾، أيضاً أن القاضي لا يمكنه قبول أي دليل بعد إقفال باب المرافعة.

ثانياً: شفوية الإجراءات وتدوينها

I- شفوية الإجراءات: سنتطرق من خلال هذا الجزء إلى مفهوم شفوية الإجراءات والعلة من تقرير هذا المبدأ وكذا نطاقه:

1- مفهوم مبدأ شفوية الإجراءات:

الشفوية من الناحية اللغوية تعني الشفاهية، ولذلك فإنه يستوي القول بشفوية المحاكمة أو شفاهية المحاكمة، والمعنى الاصطلاحي لهذه الأخيرة نستشفه من تسميتها، فشفاهية المحاكمة تعني أن تجري المحاكمة بجميع إجراءاتها بطريقة شفاهية (شفوية) وبصوت مسموع. ومبدأ الشفاهية يتضمن جميع إجراءات المحاكمة سواء فيما يخص أقوال الشهود أو الخبراء، أو الطلبات أو الدفع، وهو ما يسمح للقاضي وكل أطراف الدعوى طرح الأدلة ومناقشتها دون وسيط⁽⁵⁾.

(1) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 14.

(2) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 323 - 324.

(3) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 14.

(4) محمد مروان - مرجع سابق - ص 496/2.

(5) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 321.

2- علة تقرير مبدأ الشفوية

علة من تقرير المبدأ، هي أن المبدأ في حد ذاته هو الأساس المنطقي لتطبيق وتأسيس المبادئ الأخرى التي تتميز بها الدعوى الجزائية، ذلك أن مبدأ الشفوية هو السبيل الوحيد لتطبيق مبدأ المواجهة بين الخصوم فلكي يتاح لكل طرف مواجهة الطرف الآخر وسماعه، يتعين أن يعرض ويناقش كل طرف ما لديه من أدلة وأقوال بطريقة شفوية في الجلسة، كذلك فإن المبدأ في حد ذاته يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ العلنية، إذ تفترض هذه الأخيرة أن تعرض الأدلة بصوت مرتفع ومسموع، فيحقق للحاضرين العلم بها⁽¹⁾ وإضافة إلى ما قيل سابقاً فإن مبدأ الشفوية يحقق مراقبة تقدير المحكمة للأدلة التي توصل إليها التحقيق الابتدائي، واستخلاص رأي بشأنها قد يكون مخالف عن رأي المحقق⁽²⁾.

ورغم المزايا التي تستخلص من تقرير هذا المبدأ إلا أنه لم يسلم من النقد، وقد عاب عليه أن الأطراف قد يخطئوا في التعبير عما أرادوه، وقد يفهم منهم غير ما قصدوه، كما أن طول المناقشات قد تؤدي إلى عدم الاستيعاب، ورغم ذلك فإن الدكتور علي محمد جعفر يرى أن هذا المبدأ واجب الالتزام به، وتجاوز كل عيوبه وأن ما ورد عليه من عيب يمكن الرد عليه بأن الإجراءات الشفوية تدون في محاضر يمكن الرجوع إليها عند أي التباس، وذلك لتقدير ما فيها، هذا إلى جانب ارتباط مبدأ الشفوية بمبادئ وخصائص المرافعات الجزائية الأخرى، فالشفوية هي التي تحقق العلنية والحضورية ودونها لا يمكن تحقيقهما⁽³⁾.

3- نطاق المبدأ:

إذا كان الأصل هو شفوية المحاكمة، فإن هناك استثناءات ترد على هذا الأصل، إذ أن المحكمة لها أن تستغني عن سماع الشاهد بطريقة شفوية، وذلك إذا تعذر سماعه، وقبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، وهو ما تقتضيه الضرورة الاجرائية، وكذا عدم الإخلال بحقوق الدفاع، كما أنه إذا لم يحضر الخصم في الموعد المبين في ورقة التكليف، ولم يرسل وكيله فإن المحكمة يجوز لها الحكم في غيبته بالاطلاع على الأوراق، لأن تطبيق الشفوية في غياب المتهم لن يحقق علته، كذلك فإن الأصل في المحكمة الاستثنائية، أنها تصدر حكمها بعد الاطلاع على الأوراق، دون إجراء تحقيق في الجلسة، إلا إذا كان تحقيق محكمة الدرجة الأولى ناقصاً.⁽⁴⁾

(1) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 12.

(2) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 321.

(3) د/ محمد علي جعفر - مرجع نفسه - ص 321.

(4) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 12 - 13.

وأخيرا نقول أن هذا المبدأ هو أساس وقاعدة المبادئ الأخرى، ولذلك لا بد أن يحرص كل من المشرع والقاضي على تطبيقه وتجسيده، كما لا بد أن يضيقا من استثناءاته ماعدا ما تستلزمه الضرورة، ولذلك فإنه إذا تعذر فهم لغة الأطراف، لا بد من مترجم، وهو الحال إذا وجدت عاهات تمنع تطبيق المبدأ كحالة الصم والبكم، فإنه أيضا لا بد من الاستعانة بمتخصصين وخبراء في هذا المجال، وذلك تطبيقا للمبدأ وإعماله وعدم إهماله.

II - تدوين المحاكمة:

1- مفهوم التدوين:

يقصد بالتدوين تقييد كل إجراءات المحاكمة الشفوية في محاضر، وقد نصت المادة 276 من قانون الإجراءات الجزائية المصري، على هذا المبدأ، وحددت أهم البيانات التي يتعين أن يتضمنها محضر الجلسة، ولا تعارض بين شفوية الإجراءات وبين تدوينها لأن الإجراءات تكون شفوية، وتسجل كتابة كما جرت شفوياً⁽¹⁾.

2 - علة التدوين:

علة تدوين الإجراءات هي إثبات حصولها، كي يتمكن ذوي المصلحة الاحتجاج بها، وإثبات كيفية حصولها، ومدى مطابقتها للقانون، كما أن تدوين الإجراءات يتيح لمحكمة النقض أن تقدر الحكم، وتفصل بناء على ذلك في الطعن. ومن خلال هذا نستشف أهمية التدوين، ولذلك فإن غيابه يؤدي إلى بطلان المحاكمة كما أن وجوده ناقصا أيضا يبطلها⁽²⁾.

وما يجب التذكير به أن مبدأ التدوين لا يتعارض مع مبدأ الشفوية، فكل الإجراءات التي تتخذ بطريقة شفوية تدون في محاضر يمكن الرجوع إليها، فالتدوين يعمل على حفظها من كل ما قد يمس بها من زوال أو نقص أو زيادة، فهو بمثابة ضمانات لمبدأ الشفوية.

ثالثا : حق الطعن في الأحكام القضائية :

I - التعريف بحق الطعن :

لقد أحاطت التشريعات الجزائية أطراف الخصومة الجزائية بكثير من الضمانات الجوهرية في جميع مراحل الدعوى، حتى لا يدان بريء و لا يفلت مجرم من العقاب، و رغم ذلك فقد يصدر الحكم مقترنا بظلم أو مشوبا بخطأ نظرا أن الحكم صادر من بشر و البشر غير معصومين من الخطأ، كما أن أطراف الدعوى قد لا يرتاحون لحكمه، و من أجل هذا أوجدت التشريعات طرقا لإعادة النظر في الأحكام خلال مواعيد و إجراءات معينة، و عليه يمكن تعريف طرق الطعن بأنها وسائل يقررها القانون للمحكوم عليه للتظلم من الحكم أمام ذات المحكمة التي أصدرته، أو أمام محكمة أعلى منها درجة بقصد إبطاله، أو إلغائه، أو تعديله لمصلحته⁽³⁾.

II - الأحكام العامة لطرق الطعن :

(1) د/ محمود نجيب حسني - مرجع سابق - ص 24.

(2) د/ محمود نجيب حسني - مرجع نفسه - ص 25.

(3) محمد الطراونة - ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية - دراسة مقارنة - دار وائل للنشر و التوزيع - ط 1 - 2003 - ص 206.

تعتبر طرق الطعن في المسائل الجزائية من النظام العام، و تنقسم إلى عادية و أخرى غير عادية، و تتمثل طرق الطعن العادية في كل من المعارضة و الإستئناف، و تمتاز بالأثر الناقل للطعن، أي أن المحكمة تعيد بحث القضية برمتها من جديد (1)

أما النوع الثاني فهو طرق الطعن غير العادية و يشتمل على كل من النقض، و التماس إعادة النظر. و بالنسبة للأحكام التي يجوز الطعن فيها فهي تلك الأحكام الفاصلة في الموضوع لأن القرارات و الأوامر التي تصدرها المحاكم أثناء النظر في النزاع القائم لا يجوز الطعن فيها لوحدها، لأنها ليست منهية للموضوع كما أنه لا يجوز الطعن إلا من قبل الشخص ذي الصفة، أي أن يكون خصما في النزاع، و له مصلحة في تقديم الطعن. (2)

III - الضمانات التي يوفرها الحق في الطعن للمحكوم عليه :

إن الحق في الطعن يوفر للمحكوم عليه ضمانات عدة، و هو الشيء الذي يلزم القاضي بأن يحسن استعمال سلطته في التقدير و الوزن و الترجيح، و يحثه على الإجتهد في التطبيق السليم للقانون و من ثم تحقيق العدالة من خلال أحكامه و أهم الضمانات التي يوفرها الحق في الطعن للمحكوم عليه هي (3) :

1 - يترتب على ذلك منح المحكوم عليه فرصة أخرى لجرح الحكم، و ذلك قبل وضع حد للخصومة الجزائية و إسباغ قوة القضية المقضية على الحكم الجزائي، ليصبح عنوانا للحقيقة و لا يجوز المساس بها.

2 - إن الحق في الطعن يمكن محاكم الدرجة الثانية من إعادة النظر و مراقبة الحكم الصادر، كونهم قضاة أعلى و أقدم من القاضي الذي أصدر ذلك الحكم.

3 - يؤدي الحق في الطعن بالأحكام إلى تعميق الثقة في عدل القضاة، و قوة أحكامهم و يوصل المجتمع إلى الاستقرار القانوني المنشود.

4 - يدفع هذا الحق بالقضاة إلى الحس بالمسؤولية في الإجتهد، و تقصي الحقيقة باعتبار أن طرق الطعن في غالبيتها تدفع بأحكامهم إلى محكمة أعلى لإعادة النظر فيها.

5 - يؤدي إلى توحيد الإجتهد القضائي لوجود تسلسل هرمي في جهاز القضاء، و يساهم في تقرير الرقابة القضائية المتبادلة على القرارات و الأوامر و الأحكام وصولا إلى أنقى صورة لها، بعيدة عن الخطأ القانوني أو المادي الذي كثيرا ما يحدث في العمل، فالقاضي معرض للخطأ و السهو و قد يصدر حكمه أو قراره بناء على أدلة مضللة.

6 - يشكل الطعن في الأحكام ضمانا أساسية لحقوق و حريات الأفراد و هو سمة من سمات قانون الإجراءات الجزائية، كما أنه مرتبط أيضا بالقاضي الطبيعي الذي يطبقه كسمة بارزة للضمانات الأساسية لحقوق الأفراد

(1) زبدة مسعود - الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي - ص 87.

(2) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - ص 215.

(3) د/ محمد الطراونة - المرجع نفسه - ص 216.

وحرياتهم. و من خلال ما سبق يتضح لنا أن طرق الطعن هي إحدى الضمانات التي تحقق حريات و حقوق الأفراد و تحميهم من تعسف القضاة، و أخطائهم أو تقصيرهم، و ذلك بتحسين إستعمالهم لسلطتهم في التقدير.

المطلب الثالث : مبدأ حرية القاضي الجزائري في الاقتناع الشخصي

إذا كان القاضي الجزائري يتمتع بحرية في الإثبات لمبررات عدة سبق أن أوردناها، كصعوبة الإثبات والدور الإيجابي للقاضي الجزائري فلا بد أن يتمتع بمبدأ آخر خاص في عملية الإثبات الجنائي، و ذلك حتى يتسنى له أداء دوره الإيجابي و الفعال في الإثبات من خلال العملية القضائية، و يعرف هذا المبدأ بمبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري و عليه فما مفهوم هذا المبدأ ؟ و ما هي عيوبه ؟ و ما هي ضوابطه و شروطه و ما هي الإستثناءات الواردة عليه ؟

وستكون الإجابة على هذه الأسئلة من خلال ما يلي:

الفرع الأول : مفهوم مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

الفرع الثاني : الإنتقادات الموجهة لمبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

الفرع الثالث : ضوابط و شروط مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

الفرع الرابع : الإستثناءات الواردة على مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

الفرع الأول : مفهوم مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

سنتناول في هذا الفرع مفهوم مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري من الناحية اللغوية والفلسفية

و كذا القانونية.

أولا : من الناحية اللغوية

الإقتناع من الفُتُوع، والفُتُوع يعني السؤال والتدليل، وبابه خَضَع، فَهُوَ قَانِعٌ وَقَانِعٌ وَقَالَ الْعَرَّاءُ : القَانِعُ، الذي يَسْأَلُكَ، فَمَا أَعْطَيْتَهُ قَبْلَهُ، والقَانَعَةُ هي الرِّضَا بالقسم وبابه سَلِمَ، فهو قَنَعَ، وقُنُوعٌ، وأَقْنَعَهُ الشَّيْءُ أَرْضَاهُ، وَقَالَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ، أَنَّ الفُتُوعَ بِمَعْنَى الرِّضَا، والقَانِعُ يعني الرَّاظِي، والمُقْنَعُ والمُقْنَعَةُ، هو مَا تَمَنَعُ بِهِ المرْأَةُ رَأْسَهَا، والقِنَاعُ أَوْسَعُ مِنَ المُقْنَعَةِ، وَأَقْنَعَ رَأْسَهُ، رَفَعَهُ.⁽¹⁾

(1) الرازي محمد بن أبي بكر عبد القادر - مختار الصحاح - دار الجليل - بيروت - د.ط - (1407-1987) - ص 552 - 553.

ثانيا: من الناحية الفلسفية والفقهية

يرى التيار الصوفي، وهو إحدى التيارات الفلسفية، أن الاقتناع من القناعة، والقناعة هي الاكتفاء بالقوت الضروري، والاختصار على ما لا بد من الملبس والمأكل والمفرش، كما ترى أن الاقتناع هو الرضى بالقليل⁽¹⁾، كما اختلفت الاتجاهات الفقهية في مفهوم الاقتناع، فمنهم من ساوى بين الاقتناع واليقين وجعل منهما مقصدا واحدا، ودرجة واحدة، ومنهم من رفض ذلك، وقال بأن الاقتناع يعني الاعتقاد وهما وجهتا نظر غير منطقيتين، وهو ما وضحه الدكتور محمد زكي أبو عامر، فقد بين بأن الاقتناع لا يمكن أن يرقى إلى درجة اليقين، لأن القاضي لا يملك وسائل إدراك اليقين كحالة ذهنية، كما أنه لا يمكن أن يكون اعتقادا، لأن القاضي لا يجوز له أن يحكم على أساس أسباب شخصية حملته على التسليم بثبوت الواقعة، وعليه فإن الاقتناع القضائي يقف موقفا وسطا بين اليقين والاعتقاد، فهو يجاوز الاعتقاد لعدم قيامه على أسباب شخصية، وإنما أسباب موضوعية ووضعية تقربه من اليقين، ويختلف عن اليقين في استقامته على التسبب والتعليل، وهو ما يتنافى مع ما يتميز به اليقين من صرامة⁽²⁾.

ونشاطر الدكتور محمد زكي أبو عامر في رأيه، ذلك أن الاقتناع القضائي لا يرقى إلى درجة اليقين لأنه يعني الحقيقة المطلقة، التي لا تحتاج إلى تسبب أو تعليل وهو ما لا يتوفر إلا في العلوم الرياضية والحسابية المجردة والبدهييات، كما أنه ليس اعتقادا لأن الاعتقاد مسألة ذاتية، وشخصية مطلقة، وهو ما لا يجب أن يكون في الاقتناع القضائي الذي يتسم بالعدالة والموضوعية.

ثالثا: المفهوم القانوني للمبدأ

الاقتناع هو عبارة عن حالة ذهنية ذاتية تستنتج من الوقائع المعروضة على بساط البحث احتمالات ذات درجة عالية من التأكيد، الذي نصل إليه نتيجة استبعاد أسباب الشك بطريقة قاطعة، وهذه الاحتمالات ما هي إلا خطوة نحو التأكيد، وأن الاقتناع قد يتضمن جزء من الاحتمال القابل للخطأ⁽³⁾. وعليه فإن الاقتناع هو حالة ذهنية يمتاز بكونه ذو خاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للأمور وبالتالي يكون متأثرا بمدى قابلية الشخص للتأثر والاستجابة للدوافع المختلفة، فالإقتناع يعبر عن ذاتية القاضي وشخصيته لأنه من تقييم ضميره الخاضع لمؤثرات نفسية وشخصية مختلفة⁽⁴⁾. واعتمد المشرع هذا المبدأ ونص عليه صراحة في قوانين الإجراءات الجزائرية، فقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 212 والتي تنص على أنه "يجوز إثبات الجرائم بأي

(1) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 621/1.

(2) د/ محمد زكي أبو عامر - الإجراءات الجنائية - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1994 - ص 813 - 814.

(3) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 623/1.

(4) زيدة مسعود - القرائن القضائية - موفم للنشر - باتنة - د.ط - 2001 - ص 111.

طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعاً لاقتناعه الخاص "

كما قضى به القضاء الجزائري إذ قضى بأن : " المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية لا تلزم أعضاء محكمة الجنايات بأن يذكروا كيف توصلوا إلى تكوين عقيدتهم و إنما هم مطالبون بالبحث عما إذا كان لديهم إقتناع شخصي " ⁽¹⁾، كما نص التشريع المقارن على المبدأ فقد نصت المادة 302 من قانون الإجراءات الجزائية المصري لعام 1950 على أن : " القاضي يحكم في الدعوى حسب العقيدة، التي تكونت لديه بكامل حريته " كما نص عليه المشرع العراقي في المادة (213/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعام 1971 والتي تنص بأن "تحكم المحكمة في الدعوى بناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة" كما نص المشرع الأردني في المادة 147 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961 على مبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائري بقوله "تقام البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية"⁽²⁾.

كما أن محكمة النقض المصرية نصت على المبدأ بقولها: "أن العبرة في الإثبات في المواد الجزائية هي باقتناع القاضي واطمئنانه إلى الأدلة المطروحة عليه، وقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ بأي دليل أو قرينة يرتاح إليها..."⁽³⁾، كما نصت أيضا على "أن الأحكام في المواد الجزائية تبني على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال..."⁽⁴⁾ ونصت على "أن القاضي الجزائري حر في أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه..."⁽⁵⁾ كما تبني المشرع الفرنسي المبدأ وطبقه أيضا.

ومضمون المبدأ هو أن القاضي حر في أن يستمد قناعته من أي مصدر يطمئن إليه، على أن يكون اقتناعه منطقياً، غير مبني على تصورات شخصية وإنما يبني على أساس التحري المنطقي الدقيق⁽⁶⁾ ومسألة اقتناع القاضي هي مسألة موضوعية لا تدخل تحت رقابة محكمة النقض، على أن يوضح القاضي الأسباب التي بني عليها حكمه واقتناعه، وعليه يمكن القول أن قاضي الموضوع له أن يكون اعتقاده واقتناعه كيفما أراد من الوقائع

(1) قرارات صادرة من الغرفة الجنائية الأولى -الأول يوم 13 نوفمبر 1982 - الطعن رقم 575-26، و الثاني يوم 13 ديسمبر 1983 الطعن رقم 771 - 34 و الثالث يوم 15 ماي 1984 - الطعن رقم 977 - 33 جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 217/1.

(2) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة- مرجع سابق- ص 131-132.

(3) نقض جزائي مصري 1994/11/29. مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد- مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي- دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى- 1999- ص 16.

(4) نقض جزائي مصري 1991/01/08. مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد- المرجع نفسه- ص 17.

(5) نقض جزائي مصري 1991/01/20. مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد- المرجع نفسه- ص 18.

(6) د/ عبد الحميد الشورابي- الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء - ص 14 - 15.

المطروحة عليه، دون أن يكون للمحكمة العليا (نقض، تمييز) التدخل في ذلك لأن اقتناعه وحرية في ذلك أمر وحده هو ذو الحق فيه، لا رقابة لأحد عليه، ذلك أنه أمر نسبي يتفاوت فيه القضاة كما يتفاوت الناس فيه ويختلفون.⁽¹⁾

الملاحظ أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي جسده التشريعات العربية، وكذا المقارنة والعلّة في تبني هذا المبدأ هو صعوبة الإثبات في المواد الجزائية، والتي تقتضي منح القاضي سلطة في التقدير وحرية في الاقتناع والإثبات. كذلك فإن المصالح التي يحميها القانون الجزائي تقتضي منح القاضي حرية في الاقتناع ومن ثم سلطة في التقدير.

وإن تبني معظم التشريعات لهذا المبدأ وإن دل على شيء إنما يدل على ما للمبدأ من إيجابيات، ولعل أهم إيجابية يمكن ذكرها في هذا المقام هي أن هذا المبدأ يتيح الفرصة للقاضي في أن يلعب دوراً إيجابياً في العملية القضائية.

إلا أن هذا لا يعني أن المبدأ قد شهد له بالإيجابية المطلقة، لأنه أيضاً لم يسلم من النقد ولعل أهم ما يعاب عليه هو ما ستناوله فيما يلي:

الفرع الثاني : الانتقادات الموجهة للمبدأ (عيوبه)

إن أهم العيوب التي قد تشوب مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي، ويصبح بذلك محل انتقاد، تتعلق أساساً بطبيعة المبدأ الذي يمتاز بالذاتية. هذه الأخيرة التي قد تؤثر فيها عوامل لا شعورية، تغوص في أعماق القاضي، كما يؤخذ عليه أيضاً اتصافه بالنسبية وعدم تعبيره عن اليقين. هذا كما أن تطبيق المبدأ يؤدي إلى تعطيل تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالإثبات، إلى جانب جهل مدى الأثر الذي يتركه الدليل في ضمير القاضي، كما اعتبر مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي بمثابة تهديد للحرية الفردية.⁽²⁾

نجد أن هذه الانتقادات فيها الكثير من المبالغة، فصحيح أن قناعة القاضي ذاتية لتعلقها بضميره الخاضع لمؤثرات نفسية، اجتماعية، أخلاقية وأخرى ثقافية، هذه الأخيرة التي تختلف من شخص لآخر، وهي لصيقة به تؤثر فيه مهما حاول التملص منها، لكن ورغم هذا فإن هناك موازين تضبط هذا الاقتناع، وتحاول إبعاده عن الذاتية وجذبه نحو الموضوعية.

(1) د/ جندي عبد الملك - الموسوعة الجنائية - الجزء الأول - دار العلم للجميع - بيروت - لبنان - د.ط - د.ت - ص 107 - 109.

(2) د/ زبدة مسعود - القرائن القضائية - ص 120.

ولعل أهم ميزان هو عقل القاضي الذي يفرض عليه التفكير الموضوعي والمنطقي السليم، أما الميزان الثاني فهو تكوين القاضي وإحاطته وإلمامه بجميع القواعد القانونية في شتى المجالات، وكذا ثقافته واطلاعه على مختلف العلوم المتعلقة والمرتبطة باختصاصه إلى جانب خبرته التي تجعله يعمل وفق منهج منظم، أما الميزان الثالث فهو الرقابة التي تفرض على القاضي من الناحية التشريعية والقضائية وتمثل الأولى في تلك القواعد القانونية والشروط والضوابط التي سنّها المشرع وفرض على القاضي الالتزام بها واحترامها خلال قيامه بدوره في عملية الإثبات الجزائي، أما الثانية فهي الرقابة المفروضة على القاضي أثناء قيامه بعمله من جهة قضائية أخرى. أما السؤال الجدير بنا طرحه في هذا المقام هو: ما هي الشروط والضوابط التي تقيّد مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي على أساس أنه حر في ذلك؟

الفرع الثالث: شروط - قيود - ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

ورد في العنوان عدة ألفاظ مختلفة، لكنها تؤدي معنى ومقصد واحد في هذا المقام، وقد اختلف شراح القانون في استعمال هذه الألفاظ، فمنهم من أخذ بلفظ الشروط على أساس أنها حالات لا بد من توفرها لتطبيق مبدأ الاقتناع، وعدم توفرها يؤدي إلى استحالة تطبيقه، ومنهم من أخذ بلفظ القيود على أساس أنها تقيّد القاضي أثناء تطبيقه للمبدأ، حيث لا يمكنه تجاوزها، ومنهم من استعمل لفظ الضوابط على أساس أنها تضبط القاضي أثناء ممارسته للمبدأ، إلا أن الملاحظ هو أن بعض القانونيين يجعلون من القيود استثناءات، كما يدرجون أحداها ضمن الأخرى ويخلطون بينها، ولذلك نجد أن لفظا الشروط والضوابط هي الأدق من ناحية التعبير والأقرب من ناحية المقصد والمعنى.

ونظرا أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري يتمتع به أثناء ممارسته لسلطته في تقدير الأدلة الجزائية، ارتأينا أن نقسم هذه الضوابط إلى طائفتين الأولى تتعلق بالدليل في حد ذاته والثانية تتعلق بالقاضي الجزائري.

أولا: الضوابط والشروط المتعلقة بالدليل: هناك شروط وضوابط لا بد أن تتوفر في الدليل كي يكون صالحا للوزن والتقدير وهي :

I- وجود الدليل:

ونقصد بذلك أن يكون هناك ما يمكن اعتباره دليلا، ويصح القول به كدليل، وعلى أساس أن الدليل هو كل وسيلة تمكن القاضي من الوصول إلى الحقيقة، وتنقله من حالة الشك إلى اليقين، فإن كل ما يتطرق إليه الاحتمال لا يصح الاستدلال به، وعليه يبطل حكم إدانة متهم عماده محض التحريات، أو تعرف كلب الشرطة عليه، أو رأي الغير فيما يشترط القانون لثبوت وثيقة رسمية، أو رأي خبير، أو امتناع المتهم عن الإجابة عن أسئلة

المحقق⁽¹⁾، لأن كل هذه الأخيرة هي استدلالات تعزز وجود الأدلة، ولا ترقى إلى مرتبة الدليل وبالتالي لا تكفي للحكم⁽²⁾.

II- أن يكون الدليل مشروعاً

ويقصد بذلك أن يتم الحصول على الدليل وفق إجراءات مشروعة، وغير مخالفة لنصوص قانون الإجراءات الجنائية⁽³⁾، إذ لا يمكن للقاضي الاستناد في حكمه على دليل تم الحصول عليه وفق إجراءات لم تراعي فيها القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بالتفتيش، الاستجواب الاعتراف، ندب الخبراء، سماع الشهود، كما أنه لا يمكن أن يعتمد على دليل جاء بطريقة مخالفة للنظام والآداب كاستراق السمع والتجسس لما في ذلك من مساس بحرية الأفراد، وتنافيه مع الآداب العامة وهو ما نصت عليه المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽⁴⁾.

وعليه فإن كل حكم أساسه دليل ناتج عن إجراء باطل (غير مشروع وقانوني) يمكن نقضه ولو لم يكن هذا الدليل وحده أساساً للحكم⁽⁵⁾.

إلا أنه وما يجب التنبيه إليه هو أن هناك استثناءات على هذا الأصل، وتتمثل في أن محكمة النقض فرقت بين دليل الإدانة ودليل البراءة، إذ لا ترى بأساً من إسناد البراءة إلى دليل تم الحصول عليه بطريق غير مشروع⁽⁶⁾، ويعود ذلك إلى ما تحمله قرينة البراءة من أهمية، وما يسفر عنها من وجوب احترامها كأصل عام في الإنسان.

كذلك فإنه قد يلحق بمشروعية الدليل خلوه من الغلط الجوهرى والإكراه.

III- وجوب ورود الدليل في ملف الدعوى وطرحه في الجلسة:

نصت التشريعات المختلفة على وجوب بناء الحكم في الدعوى على أدلة تضمنها ملف الدعوى وطرحت ونوقشت في الجلسة.

(1) د/ عوض محمد عوض-مرجع سابق- ص 666.

(2) د/حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 132.

(3) د/ مروك نصر الدين-مرجع سابق- ص 1/ 459.

(4) د/ زبدة مسعود-القرائن القضائية- ص 167 -168.

(5) د/ عمر السعيد رمضان-مبادئ قانون الإجراءات الجنائية-الجزء الثاني-دار النهضة العربية-القاهرة-الطبعة الثالثة-1984- ص 90.

(6) د/ عوض محمد عوض-مرجع سابق-ص 668.

كما نص المشرع الجزائري أيضا على هذا الشرط في الفقرة الثانية من المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، والتي تضمنت وجوب استناد القاضي في تكوين قناعته على دليل يكون له أصل في أوراق الدعوى، وما ينتج عن ذلك من وجوب طرحه ومناقشته في الجلسة.⁽¹⁾

كما نصت المادة 312 من القانون المصري على أنه: "لا يجوز للقاضي بناء حكمه على دليل لم يطرح في الجلسة"، أيضا فقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ السوري في المادة 172 على أنه: "لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا على البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة وناقشها الخصوم في الجلسة"، كذلك فإن المشرع العراقي نص على هذا الشرط في المادة 312 من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تنص على أن "لا يجوز للقاضي أن يبنى حكمه على دليل لم يطرح أمامه في الجلسة"⁽²⁾

من خلال استقراء هذه النصوص يتبين لنا أنه لا يجوز للقاضي أن يبنى حكمه إلا على دليل له أصل في ملف الدعوى، لأن الدليل الذي لا أصل له في أوراق الدعوى، لا يكون له وجود في نظر القانون، عملا بالأصل العام الذي يقضي بوجوب تدوين جميع إجراءات التحقيق والاستدلال، فيكون بذلك الحكم باطلا إذا اعتمد في قضائه على ما لا أصل له في الأوراق.⁽³⁾

كما أن القاضي لا يمكنه تأسيس اقتناعه إلا على الأدلة المطروحة في الجلسة، والخاضعة لحرية المناقشة من طرف الأطراف، حتى يكونوا من خلال هذا على بينة بما تقدم ضدهم من أدلة⁽⁴⁾، إلا أن قاعدة وجوب طرح الدليل في الجلسة لا تحول دون حق القاضي في الاستناد إلى ما ورد في التحقيقات الأولية من أدلة بوشرت في مواجهة المتهم وأطلع عليها، وعليه يمكن القول أن وجود الدليل ضمن ملف الدعوى، ووجوب طرحه ومناقشته في الجلسة شرط من الضروري التقيده به، والإخلال به يؤدي إلى إبطال الحكم⁽⁵⁾، وهذا الشرط يسفر عن نتائج عدة، ولعل أهمها هو أنه لا يجوز تقديم وثائق خفية للمحكمة من طرف الخصوم لأن كل الوثائق لا بد أن تطرح للمناقشة، كذلك فإنه لا يجوز للمحكمة أن تبني حكمها على أدلة قدمت أثناء المداولة، أو قبل الجلسة، أو بعد رفعها⁽⁶⁾.

(1) د/زينة مسعود-القرائن القضائية- ص 170.

(2) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 134.

(3) د/ عمر السعيد رمضان-مرجع سابق- ص 90/2.

(4) د/ عبد الحميد الشواربي- الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقہ - ص 29.

(5) د/ مروك نصر الدين-مرجع سابق- ص 640/1-641.

(6) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 135.

IV- تساند الأدلة :

الشرط الرابع هو أن تكون الأدلة متساندة يكمل بعضها الآخر، ومنها مجتمعة يكون القاضي عقيدته فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حدا دون باقي الأدلة، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها وحدة مؤدية إلى ما قصده المحكمة منها، ومنتجة في إثبات اقتناع القاضي واطمئنانه إلى ما انتهى إليه⁽¹⁾، وتساند الأدلة يعني أن سقوط إحداها أو استبعاده يؤدي إلى تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان الدليل الباطل الذي انتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة لو أنها تفتنت إلى هذا الدليل غير قائم لما يتعين معه إعادة النظر في كفاية الأدلة لدعم الإدانة⁽²⁾، وأخيرا يمكن القول أن اقتناع القاضي لا بد أن يبنى على أدلة متساندة مشكلة وحدة متكاملة غير متناقضة، غير متخاذلة، صريحة، وواضحة لا يشوبها الغموض والإبهام بحيث يستمد كل دليل وجوده، وقوته من الآخر، ولا يمكن التفرقة بين هذه الأدلة في تأسيس الاقتناع.

وبهذا نكون قد عرضنا الشروط المتعلقة بالدليل في حد ذاته، والتي لا بد من توفرها، على أساس أنه المجال الخصب الذي ينصب عليه اقتناع القاضي الجزائي.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالقاضي الجزائي

I- إفصاح القاضي عن مؤدى الأدلة

يُقصدُ بهذا الشرط أن القاضي متى استند إلى دليل من الأدلة في حكمه فإنه لا يكفي في بيان أسباب حكمه الإشارة إلى الأدلة، بل لا بد من إيراد ما تضمنه كل دليل، ويكون الحكم بذلك قاصرا في بيان الأسباب إذا اقتصر على القول بثبوت التهمة في أقوال الجاني عليه، أو من تقرير خبير، دون أن يورد ما تضمنته الأقوال أو التقرير، أو أن التهمة ثابتة من خلال أقوال الشهود والتحقيقات، إذ لا بد أن يورد مضمون هذه الأخيرة⁽³⁾ والقاضي ليس مطالبا ببيان مضمون الدليل، إلا إذا استند إليه في حكمه بالإدانة، أما إذا لم يعتمد عليه في الإدانة، فلا يكون مكلفا بذكر أي شيء عنه⁽⁴⁾.

والعلة من إفصاح القاضي في حكمه عن الأدلة التي كون منها عقيدته، هي إتاحة الفرصة للمحكمة العليا (نقض - تمييز) أن تراقب تسبب الحكم وليس المراد بإلزام القاضي بالتسبب، أن يبين في حكمه لماذا اقتنع

(1) د/ حسن صادق المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية- منشأة المعارف- الإسكندرية- د.ط- 1998- ص 628.

(2) د/ زبدة مسعود-القرائن القضائية- ص 174 - 175.

(3) عبد الحميد الشواربي- الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقہ - ص 24.

(4) د/ زبدة مسعود-القرائن القضائية- ص 175.

وإنما المراد حمله على الكشف عن مصادر اقتناعه لتوطئة النظر فيما إذا كان من شأنها أن تؤدي عقلا إلى ما انتهى إليه⁽¹⁾.

II - بناء الاقتناع على الجزم واليقين

يلتزم القاضي بأن يكون عقيدته على الجزم واليقين، لا على الظن والترجيح، إلا أن ما يجب قوله أن اليقين والجزم المطلقين، لا يمكن تحقيقهما في هذا الموضوع، لأن هذين الأخيرين لا يتحققان إلا في الأمور الحسابية والرياضية، أما المعنوية كالإيمان والعدالة فإن اليقين المطلق فيهما غير ممكن⁽²⁾، وبما أن الاقتناع من المسائل الخاضعة للضمير ومؤثراته، فإنه لا يمكن أن يكون مطلقا أيضا، بل هو نسبي وشخصي إذ أنه لا بد أن يبني على الاحتمالات الأقرب للصواب والحقيقة، والتي تكون على درجة عالية من الثقة، إلا أن ما يجب التنبيه إليه، هو وجوب التفرقة بين مرحلي التحقيق والمحكمة، فالأولى لا يشترط فيها وصول قناعة قاضي التحقيق إلى حد اليقين الكامل بالإدانة، لأن مهمته ليست إصدار الحكم، وإنما التأكد من كفاية أدلة الاتهام، ومنه إحالة المتهم على قضاة الحكم، وعليه فإن الأدلة تعد كافية لإدانة المتهم، وإن كانت تؤدي لمجرد ترجيح الإدانة على البراءة، أما مرحلة المحكمة، فإن حكم الإدانة فيها لا بد أن يبني على اليقين الكامل لاستبعاد قرينة البراءة، وأي شك في إدانة المتهم يفسر لصالحه، ولا يصلح كأساس لحكم الإدانة.⁽³⁾

III - عدم جواز حكم القاضي الجزائي بعلمه الشخصي

نقصد بذلك أن القاضي لا يمكن له تكوين عقيدته وفقا لمعلوماته الشخصية، التي يستخلصها من غير وقائع النزاع، والتي لم تكن محلا للمناقشة من جانب الخصوم⁽⁴⁾، ولذلك فإن القاضي لا يحكم إلا بما قدم في ملف الدعوى وناقشه الأطراف ولا يجوز له بأي حال من الأحوال بناء حكمه على معلومات شخصية حصل عليها خارج مجلس القضاء. لما في ذلك من تناقض، مع ما تتميز به المرافعة الجزائرية من شفوية، ومواجهة بين الخصوم.

كذلك فإن ما يتميز به القاضي من نزاهة وعدالة أثناء ممارسته لوظيفته يستوجب منه الحكم بموضوعية، والالتزام بما ورد في ملف الدعوى، وكذا احترام الضمانات التي سنها المشرع لحفظ الحريات والحقوق وتحقيق العدالة.

(1) د/ حسن صادق المرصفاوي-مرجع سابق- ص 628.

(2) د/ مروك نصر الدين-مرجع سابق- ص 644-645.

(3) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 137.

- RASSAT (M-L), Traité de Procédure Pénal, 1^{er} éd ; Paris, P.U.F ; 1971, p.267.

(4) د/ نبيل إسماعيل عمر- امتناع القاضي عن الحكم بعلمه الشخصي في قانون المرافعات- منشأة المعارف- الإسكندرية- د.ط- 1989- ص 31.

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو: ما هو المقصود بالمعلومات الشخصية للقاضي؟ أو بطريقة أخرى ما هي المعلومات التي تعتبر شخصية بالنسبة للقاضي؟

يقصد بالمعلومات الشخصية للقاضي كل ما قد يحصل عليه القاضي من معلومات بشأن القضية المطروحة أمامه، ويكون ذلك خارج مجلس القضاء أي دون أن يرد في ملف الدعوى ودون أن يعلم به الخصوم أو يناقشوه.

وطبقا لذلك فإن القاضي لا يمكنه أن يطلب من أحد المختصين في إحدى المجالات في مجلسه الخاص إبداء رأيه في مسألة تخص الدعوى، كما لا يجوز له أن يسأل بعض الشهود من معارفه وفي مجلسه الخاص عن معلومات خاصة بالدعوى، إلا أنه يجوز للقاضي أن يستند في حكمه إلى معلومات مستخلصة من الخبرة والشؤون العامة، التي يفترض في أي شخص العلم بها، دون أن يختلف فيها اثنان، كعلمه بسعر سلعة معينة ومتداولة، فهذه الأخيرة لا تعد من قبيل علمه الشخصي، ولا بد أن نشير إلى أن القاضي يجوز له أيضا أن يحكم بما رآه بنفسه في حالة ارتكاب جنحة، أو مخالفة في الجلسة⁽¹⁾.

وبهذا نكون قد أدرجنا الضوابط والشروط التي تحكم مبدأ اقتناع القاضي الجزائي، وأهم ما يلاحظ على هذه الأخيرة، ارتباطها ببعضها البعض لتكون منظومة واحدة، وأي إخلال بإحدى هذه الضوابط يؤدي إلى الإخلال بالأخرى، لما بين هذه الأخيرة من تناسق وترابط منطقي.

كذلك فإن هذه الضوابط الخاصة بمبدأ الاقتناع ترتبط بالضوابط العامة للقاضي الجزائي من حياد ونزاهة كما ترتبط بما تتميز به الدعوى الجزائية من خصائص كالشفوية والحضورية، والتسبيب. ودور هذه الأخيرة هي أنها تضبط وترشد القاضي أثناء ممارسته لدوره في عملية الإثبات الجزائي.

وبعد إدراجنا لهذه الشروط ومعرفة مدى ارتباطها ببعضها، نتساءل هل هذه الشروط من شأنها أن تقيد القاضي الجزائي واقتناعه فعلا؟ وكيف يكون ذلك؟

ذكرنا سابقا أن اقتناع القاضي الجزائي يتعلق بضميره الخاضع لمؤثرات مختلفة مما جعل هذا الاقتناع نسبي وشخصي، بينما ما تشده العدالة هو الحقيقة واليقين، وهو الشيء الذي حاول المشرع تحقيقه بالتدخل لضبط هذه العملية.

(1) د/ زبدة مسعود-القرائن القضائية- ص 172.

إلا أن المشرع لن يفلح أبداً في تقييد القاضي واقتناعه تقييدا مطلقا، لأن ما وضعه من قيود هي عبارة عن تنظيم وتسطير، وضبط لعملية الاقتناع ووضع الأطر اللازمة لها، وإضفاء طابع القانونية والعدالة عليها، أما الاقتناع في حد ذاته فإنه يبقى خاضع لشخص القاضي وذاتيته، وأبسط مثال على ذلك هو عملية تسبب الأحكام التي يقوم بها القاضي، فهو ملزم فيها ببيان مؤدى الأدلة دون أن يكون ملزما بتفسير اقتناعه بدليل دون آخر وإطراحه لدليل دون آخر، ذلك لأن عملية الاقتناع في حد ذاتها من المستحيل ضبطها أو تقييدها أو توجيهها، لأنه نشاط ذهني ذاتي وشخصي تتداخل فيه قدرات القاضي وخبراته، وملكاته الذهنية الخاصة إلى جانب التفاعلات النفسية والوجدانية والتي تسمى بضمير القاضي.

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي

لقد وضع المشرع عدة استثناءات، واردة على سبيل الحصر، متى توفرت هذه الأخيرة قيدت قناعة القاضي الجزائي والتزم بها وهي حالات ثلاث:

المحاضر ذات الحجية، الخيانة الزوجية، إثبات المسائل غير الجنائية.

أولا: المحاضر ذات الحجية :

لقد زود القانون بعض المحاضر بقوة إثبات خاصة، بحيث يعتبر المحاضر حجة لما جاء فيه، إلى أن يثبت ما ينفيه تارة بإثبات العكس، وتارة بالطعن بالتزوير.

I- المحاضر ذات الحجية إلى أن يثبت عكسها:

لقد أشارت معظم التشريعات الإجرائية إلى حجية بعض المحاضر، حتى يتم إثبات عكسها، ومثالها محاضر المخالفات، محاضر التحقيق وجمع الأدلة، وما تحتويه من إجراءات الكشف والتفتيش.⁽¹⁾

وهذه المحاضر تعتبر حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها الموظفون المختصون، إلى أن يثبت ما ينفيها والمحكمة غير ملزمة بإعادة تحقيق ما جاء فيها، لكن لا بد أن تمكن الخصوم من إثبات عكسها، والدليل العكسي فيها لا يجوز إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود⁽²⁾.

كما أن القانون الجزائري أورد استثناء يتعلق بالجنح التي يخول فيها القانون بنص خاص لمأموري الضبط القضائي وأعاونهم الموكله إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثباتها بمحاضر أو تقارير ذات حجية حيث لا

(1) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 143.

(2) أ/ محمد مروان-مرجع سابق- ص 482/2-483.

يمكن دحضها إلا بدليل عكسي بالكتابة أو بشهادة الشهود وهو ما نصت عليه المادتين 215 و216 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽¹⁾.

II- المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت تزويرها :

هذه المحاضر لا يجوز إقامة البينة الشخصية على ما يخالفها، ويلتزم القاضي بالأخذ بها إلى أن يثبت تزويرها، حتى ولو كانت تخالف قناعة القاضي وعقيدته، فهو ملزم بنص القانون، وحجية هذه المحاضر قاصرة على الناحية الفعلية ولكنها لا تمتد إلى سلامتها، وتوافر الثقة بها، فهي مسألة موضوعية متروكة لتقدير المحكمة، ومثالها محاضر الجلسات والحكم⁽²⁾، والمحاضر ذات الحجية قوية إلى درجة أن استبعاد ما ورد فيها، لا يتسنى إلا بإدانة محررها بالتزوير في الكتابة ولذلك فهي قليلة عمليا، ويمكن العثور عليها في تشريع العمل، والتشريع الجمركي، وقد أورد المشرع الفرنسي هذا النوع من المحاضر، فنجدها في مواد الجمارك والتشريعات الاقتصادية، فهذه المحاضر تنتزع من القاضي الجزائي حرية التقدير، وتقيدها اقتناعه، فيلتزم بها، ولا يستبعدا إلا إذا أثبت عدم صحتها عن طريق الطعن بالتزوير⁽³⁾.

وما يمكن الإشارة إليه هو أن المحاضر ذو الحجية سواء من الطائفة الأولى أو الثانية لا بد أن يكون قانونيا ومستوفيا للشروط الواجب توافرها في المحاضر، وإلا كان المحاضر غير قانوني، وليست له أي حجة.

وأهم تساؤل يبرز عند إدراجنا لهذا العنصر هو: هل أن المحاضر تقيدها فعلا سلطة القاضي في الاقتناع ومن ثم التقدير؟

لقد سبق وأن أدرجنا الإجابة على هذا السؤال في تفصيلنا للعنصر، وقلنا أن المحاضر ذات القوة في الإثبات، تقيده القاضي واقتناعه من حيث أنه يلتزم بها، وبما جاء فيها، ولا يستبعدا إلا إذا أثبت عدم صحتها إلا أن هذا التقيده ليس مطلقا ذلك لأن المحاضر لا يكتسب حجية إلا بالنسبة للوقائع المكونة للجريمة، دون تقديرها، ومثال ذلك أنه إذا اشتمل المحاضر على اعتراف المتهم، فإنه يعتبر حجة بصحة الاعتراف، ولا يعتبر حجة بصحة الاعتراف⁽⁴⁾.

ثانيا: الخيانة الزوجية :

(1) د/ زبدة مسعود-القرائن القضائية - ص 183 - 184.

(2) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة - مرجع سابق - ص 142 - 143.

(3) أ/ محمد مروان-مرجع سابق - ص 485/2 - 486.

(4) أ/ محمد مروان-مرجع نفسه - ص 486/2 - 487.

نظرا لأهمية الأسرة في المجتمع، تدخل المشرع ليحميها من المخاطر التي تهدد كيانها، وبما أن الخيانة الزوجية هي إحدى مدمرات الكيان الأسري، فقد جُعِلَتْ جريمة نصت عليها معظم التشريعات وأفردت لها عقوبة، وجريمة الخيانة الزوجية كغيرها من الجرائم يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، إلا أن المشرع أضفى عليها تمييزا، بحيث أجاز إثبات زنا الزوجة بكافة طرق الإثبات، واستثنى شريكها، فقيّد إثبات جرمه بتوافر أدلة معينة ومحددة حصرا، وهي حالة التلبس، والاعتراف، ووجود المكاتيب والأوراق، وقد أخذت بهذا التمييز معظم التشريعات، منها الأردني والسوري والمصري⁽¹⁾، الذي أضاف على وجه الخصوص حالة وجود الرجل في قسم الحريم في بيت رجل مسلم، فاعتبر ذلك قرينة على الزنا وهو ما تقرر من خلال المادة 276 من قانون العقوبات المصري⁽²⁾ وقد أخذ بالتمييز الوارد على جريمة الخيانة الزوجية المشرع الفرنسي أيضا.

ورغم أن مبرر التشريعات السابقة في أخذها بهذا التمييز هو تجنب الدعاوى الكيدية على الأشخاص الأبرياء والابتزاز، إلا أن هذا التمييز فيه الكثير من التناقض لأن جريمة الخيانة الزوجية لا تقبل التجزئة بطبيعتها كما أن هذا التمييز فيه الكثير من الإهدار للحقوق ومن ثم مجافاة العدالة⁽³⁾.

وهو ما استدرسته تشريعات أخرى كالشريع الجزائري والعراقي، فالمشرع الجزائري حدد طرق الإثبات التي تثبت بها جريمة الخيانة الزوجية في جميع الحالات سواء بالنسبة للفاعلين الأصليين (الزوج والزوجة)، أو الشركاء، ونص عليها على سبيل الحصر في المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري وهي ثلاثة وسائل: المحضر القضائي المحرر من طرف رجال الضبط القضائي في حالة تلبس، الإقرار الوارد في مستندات صادرة عن المتهم، الإقرار القضائي، وإذا لم تتوفر هذه الوسائل المحددة، حكم القاضي بالبراءة، فالقاضي هنا مقيد بهذه الوسائل في الإثبات، إلا أنه يبقى حر في تقديرها، وهو ما جاء في قرار للمحكمة العليا الجزائرية والذي ينص على أن: "الاعتراف بالزنا يترك لحرية تقدير قضاة الموضوع"⁽⁴⁾.

وأخيرا يمكن القول أن موقف بعض التشريعات الوضعية في الأخذ بالتمييز بين الفاعل الأصلي والشريك فيه الكثير من الظلم وعدم المساواة، وأن القاضي لا بد أن يتخذ موقفا واحدا بالنسبة للفاعل الأصلي والشريك وهو ما يستوجب من المشرع وضع قيود واحدة تحكم اقتناعه فيما يخص الشريك وكذلك الفاعل الأصلي وذلك لاعتبارين هامين هما:

(1) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 143-144.

(2) د/ محمد زكي أبو عامر - الإجراءات الجنائية - مرجع سابق - ص 818.

(3) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه - ص 20.

(4) د/ زبدة مسعود - القرائن القضائية - مرجع سابق - ص 185-186.

1- وجوب وضع قيود لأن جريمة الخيانة الزوجية تؤدي إلى تفكيك الأسرة وتشرد الأطفال فلا بد أن يقيد القاضي حين إثباتها.

2- لا بد أن تكون القيود واردة بالنسبة للشريك والفاعل الأصلي لأن الجريمة واحدة لا يمكن تجزئتها، ولأن العدالة تقتضي المساواة بين أطراف العلاقة والجريمة.

وما يجب الإشارة إليه هو وحتى بعدما استدرسته التشريعات السابقة فيما يخص وضع القيود بالنسبة لهذه الجريمة إلا أن هذه القيود تقيد القاضي نسبيا في وجوب الالتزام بها عند وجودها وأما إقتناعه بها في حد ذاتها وتقديرها، يبقى من اختصاص القاضي الجزائي وحده دون غيره.

ثالثا: إثبات المسائل غير الجزائية

تتبع المحاكم الجزائية في المسائل غير الجزائية، التي تفصل فيها تبعا للدعوى الجزائية، طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بتلك المسائل، ومثال ذلك تحديد الملكية في جريمة السرقة، والعقود الخاصة بخيانة الأمانة وصفة التاجر في جريمة إصدار الشيك دون رصيد⁽¹⁾.

وتقيد القاضي الجزائي بطرق الإثبات المقررة في القوانين غير الجزائية بالنسبة للمسائل غير الجزائية التي تطرح عليه تبعا للدعوى العمومية مشروط بشرطين اثنين، أولهما هو أن لا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها الواقعة محل التحريم، كالتسليم في جريمة خيانة الأمانة أما الشرط الثاني فهو أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجزائية لازمة للفصل في الدعوى الجزائية وليس مجرد قرينة تستدل بها المحكمة على وقوع الجريمة.

وعليه نقول أن القاضي الجزائي حر في الإثبات وتكوين اقتناعه في المجال الجزائي، إلا أنه مقيد بالرجوع إلى النصوص المتعلقة والخاصة ببعض المسائل غير الجزائية، وذلك لتبعية هذه المسائل للدعوى العمومية، ولا يكون ذلك إلا في حدود ما نص عليه القانون، ووفق ما نص عليه.

وبهذا نكون قد عرضنا أهم الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي في مجال الإثبات الجزائي.

(1) حسن يوسف مصطفى مقابلة-مرجع سابق- ص 141.

المبحث الثالث

مظاهر سلطة القاضي الجزائري في تقدير وسائل الإثبات

لقد أكدنا فيما سبق أن المشرع قد منح للقاضي الجزائري سلطة في تقدير وسائل الإثبات، وترك له الحرية في ذلك، كما وضع ضوابط قانونية لتكون هذه السلطة منظمة وموجهة وقانونية، محققة لأهدافها من كشف للحقيقة وتحقيقا للعدالة، وإذا كانت للقاضي سلطة فعلا في تقدير الأدلة ووزنها، فما هي مظاهر هذه السلطة.

لقد حاولنا الإجابة عن هذا السؤال من خلال ما يلي:

المطلب الأول : سلطة القاضي الجزائري في تحديد مشروعية الدليل.

المطلب الثاني سلطة القاضي الجزائري في تقدير قيمة الدليل عند الشك فيه.

المطلب الأول : سلطة القاضي الجزائري في تحديد مشروعية الدليل

إذا كان أساس الإثبات في الدعوى الجزائية هو حرية الإثبات، فإن ذلك مقيد بقيود ولعل أهمها هو ضرورة مراعاة الشرعية في اختيار وسائل الإثبات وعليه فما معنى شرعية وسائل الإثبات (الدليل الجزائي)؟ وهل للقاضي سلطة في تحديد هذه المشروعية؟

إن الإجابة عن هذين السؤالين تستلزم منا أن نتطرق إلى ما يلي:

الفرع الأول: مشروعية الدليل الجزائي

الفرع الثاني: المواقف الفقهية والتشريعية من تحديد أحوال البطلان

الفرع الثالث: موقف التشريع من تحديد سلطة القاضي الجزائري إزاء البطلان.

الفرع الرابع: أنواع البطلان

الفرع الأول: مشروعية الدليل الجزائي

سنبين من خلال هذا الفرع مشروعية الدليل الجزائي و ذلك بدءا بمفهوم مشروعية الدليل الجزائي لنعرج و نبين مشروعية إجراءات الحصول عليه، لنتناول أخيرا مشروعية الدليل المستمد من وسائل العلم الحديث :

أولاً: مفهوم مشروعية الدليل الجزائري

يقصد بمشروعية الدليل الجزائري أن يكون الدليل قانونياً ومشروعاً، فإذا كانت دولة القانون تقوم على مبدأ احترام القانون وسيادته فإن الشرعية الإجرائية هي إحدى صور هذا الأصل العام، والتي تعني أنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص قانوني، و هو ما تنص عليه المادة 46 من الدستور الجزائري 1996 والمادة 1 من قانون العقوبات الجزائري، ورغم أن قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات تمثل إحدى الدعائم الأساسية التي نصت عليها التشريعات المعاصرة، إلا أنها لا تكفي لوحدها لحماية حرية الإنسان، ولذلك كان من الواجب تدعيمها كقاعدة بقاعدة دستورية أخرى⁽¹⁾.

وبالتالي فإن مشروعية الدليل لا تكتمل إلا إذا جرت عملية البحث عنه، وعملية تقديمه إلى القضاء وإقامته أمامه بالطرق التي رسمها القانون، والتي تحقق توازناً عادلاً ودقيقاً بين حق الدولة في العقاب، وحق المتهم في توفير الضمانات الكافية لاحترام الكرامة الإنسانية، وقد أكدت على مشروعية الدليل توصيات المؤتمر الدولي الثاني عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات المنعقدة في 16-22 أيلول 1979 في هامبورغ بجمهورية ألمانيا الاتحادية⁽²⁾، وتطبيقاً لذلك يتعين على القاضي الجزائري ألا يثبت توافر سلطة الدولة في عقاب المتهم إلا من خلال إجراءات مشروعة تحترم فيها الحريات وتؤمن فيها الضمانات التي رسمها القانون، ولا يحول دون ذلك أن تكون الأدلة ثابتة في حق المتهم طالما كانت هذه الأدلة مشبوهة، ولا يتسم مصدرها بالنزاهة واحترام القانون.⁽³⁾

وقد قضت محكمة النقض المصرية على واجب مشروعية الدليل بقولها: "للقاضي الجزائري أن يكون عقيدته من أي عنصر من عناصر الدعوى، إلا إذا كان هذا العنصر مستمداً من إجراء باطل قانوناً"⁽⁴⁾

كما يدخل في إطار الدليل الباطل، الدليل الذي لم يستوف شرطاً من الشروط التي يتطلبها القانون لتكون له قوة الإقناع، لذلك فقد يعتبر الحكم باطلاً إذا استند إلى اعتراف انتزع بالإكراه أو الخداع، وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 302 من قانون الإجراءات الجزائية المصري، وبالتالي فإن اقتناع القاضي لا بد أن يبنى

(1) د/مروك نصر الدين-مرجع سابق-519/1-520.

(2) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاً في المملكة العربية السعودية-بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير- قسم العدالة الجنائية-أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية-الرياض-السعودية-1423/1424 هـ-ص141.

<http://www.dahsha.com/uploads/SultatQadi.pdf>

(3) مروك نصر الدين-مرجع سابق-521/1.

(4) نقض 19 فبراير سنة 1934-مجموعة القواعد القانونية ج 3-رقم 204-ص269-مشار إليه لدى حسن صادق المرصفاوي-أصول الإجراءات الجنائية-منشأة المعارف الإسكندرية-د.ط-1992-ص 992 نقلاً عن عبد الله بن صالح بن رشيد الريش - مرجع سابق-ص142.

على أدلة مستمدة من إجراءات صحيحة ومشروعة، أما إذا بني على أدلة باطلة ووليدة إجراءات غير مشروعة كان ذلك مؤدياً إلى بطلان الحكم تطبيقاً لقاعدة ما يبني على باطل فهو باطل.⁽¹⁾

وتكون الإجراءات الجزائية قانونية ومشروعة، عندما يتسم مسلك القاضي الجزائري بالالتزام بأحكام القانون، أما إذا تجاهل قاعدة قانونية شكلية أو موضوعية أو فسرها تفسيراً غير حقيقي، فإن ذلك ينعكس على الاقتناع الذي حصله، وعلى ذلك فإن شرعية الاقتناع تتأثر بالإجراءات الجزائية، والإجراءات التي تدرج بها القاضي، والتي من خلالها استخلص منها قناعاته سواء في مجال العقوبات من خلال تحديد الوقائع المنتجة في الدعوى وإعطائها الوصف القانوني الصحيح، وكذا التأكد من دستورية القانون الذي يطبقه، وتفسير القواعد المطبقة، أم سواء في مجال قانون الإجراءات الجزائية من خلال التأكد من شرعية إجراءات الاستدلال، والتحقيق الابتدائي والتأكد من اختصاصه بالدعوى، وأنها أقيمت بالطرق القانونية.⁽²⁾

ثانياً: مشروعية (صحة) الإجراءات :

إن اقتناع القاضي لا يبني إلا على أدلة صحيحة قانوناً ووليدة إجراءات صحيحة ومشروعة، ويتعلق ذلك بكل مراحل الدعوى الجزائية، إذ أنه لا يمكن للقاضي أن يعتمد على أدلة لم يراعى في الحصول عليها القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، والمتعلقة بالتفتيش والاستجوابات، والاعترافات، أو إجراء نذب الخبراء، أو سماع الشهود، كما لا يمكنه الاعتماد على دليل تم الحصول عليه بطريق مخالف للنظام كاستراق السمع، ولذلك فإنه متى تقرر بطلان أي إجراء، وجب استبعاد كل ما ينتج عنه من أدلة.⁽³⁾

وتستمد قاعدة ضرورة مشروعية الإجراءات الجزائية كأساس لمشروعية الدليل سندها القانوني من نص المادة 336 من قانون الإجراءات الجزائية المصري والتي تنص على أنه: "إذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة، ولزم إعادته متى أمكن ذلك"⁽⁴⁾

ومنه يمكن القول أن الدليل لا يعد مشروعاً إلا إذا تمخض عن إجراء مشروع وقانوني، ولكن السؤال المطروح في هذا المقام هو أنه وفي بعض الأحيان يتم الحصول على الدليل بطريق غير مشروع فما قيمة هذا الدليل في الإثبات؟

(1) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-مرجع سابق - ص 142.

(2) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-مرجع نفسه - ص 143-144.

(3) د/ زبدة مسعود-الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري - ص 92.

(4) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-مرجع سابق - ص 145.

للإجابة عن هذا السؤال لا بد أولاً أن نذكر بأن الأدلة تنقسم إلى أدلة نفي وأدلة إدانة، وقيمة الدليل المحصل عليه بطريق غير مشروع تختلف بحسب طبيعة الدليل وتفصيل ذلك كالآتي:

I- قيمة الدليل غير المشروع في الإثبات بالنسبة لدليل الإدانة:

على أساس ما يتمتع به الإنسان من قرينة للبراءة والتي تمثل ضماناً كفلها القانون لحماية الحقوق والحريات والأفراد، فإنه لا يمكن دحض هذه الأخيرة إلا استناداً على أدلة مشروعة وقانونية، مستمدة من إجراءات قانونية ومشروعة أيضاً، وأي دليل مستمد من إجراء غير مشروع لا تكون له قيمة في الإثبات في هذه الحالة، ذلك أن القاضي لا يجوز له الاستناد على دليل باطل لإدانة المتهم.

II- قيمة الدليل غير المشروع في الإثبات بالنسبة لدليل البراءة:

لقد ثار جدل فقهي حاد بين فقهاء القانون الجزائري، فبينما رفض أحد الاتجاهات الفقهية استناد حكم البراءة على أساس دليل غير مشروع، وانتهوا إلى أنه من المفروض أن تكون السبل القانونية المشروعة كفيلاً وحدها بإثبات براءة البريء⁽¹⁾، فقد ذهب اتجاه آخر إلى القول بأنه ليس هناك ما يمنع من تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع انطلاقاً من مبدأ افتراض البراءة على أساس أنها الأصل، وبالتالي فالمحكمة ليست في حاجة إلى إثباتها، ويكفي أن تشكك في إدانة المتهم لكي تصدر حكمها ببراءته، إلى جانب ذلك أن بطلان الدليل الذي تم الحصول عليه كوسيلة غير مشروعة، إنما شرع في البداية لضمان حرية المتهم وبالتالي ينبغي ألا ينقلب وبالا عليه.⁽²⁾

وهو نفس الاتجاه الذي تبنته محكمة النقض المصرية والتي قضت بأنه: "وإن كان يشترط في دليل الإدانة أن يكون مشروعاً، إذ لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون، إلا أن المشروعية ليست بشرط واجب في دليل البراءة، ذلك لأنه من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجزائية، أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدانته بحكم نهائي"⁽³⁾

ثالثاً: مشروعية الدليل المستمد من وسائل العلم الحديث

إضافة إلى وجوب صحة إجراءات الحصول على الدليل، فإن القاضي أيضاً لا يمكنه الاعتماد على وسائل لم يقرها العلم على سبيل اليقين في تأسيس حكمه، وأهم هذه الوسائل والطرق: التنويم المغناطيسي، والعقاقير المخدرة، وكذا جهاز كشف الكذب⁽⁴⁾.

(1) د/مروك نصر الدين-مرجع سابق-ص 523/1.

(2) عبد الله صالح بن رشيد الريش-مرجع سابق-ص 148.

(3) نقض 31 يناير 1967-مجموعة أحكام محكمة النقض-س 18- رقم 24- ص 128. مشار إليه لدى: د/حسن المرصفاوي-مرجع سابق-

ص 1091، نقلاً عن عبد الله بن صالح الريش-مرجع سابق-ص 148

(4) د/ زبدة مسعود-الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري- ص 93.

I - جهاز كشف الكذب:

يذهب غالبية الفقه المصري إلى الوقوف بقوة في وجه استخدام جهاز كشف الكذب، لأن هذا الاستخدام لا يقدم ضمانات علمية أكيدة، ولأنه من الصعب الحكم على قيمة جهاز ليس له مقاييس ثابتة كما أن ردود الانفعالات التي تعترى الشخص المستجوب بواسطته، والتي يتم رصدها قد تكون مختلفة عن الشعور بالإثم الناتج عن الجريمة موضوع التحقيق، كما أن استخدام هذا الجهاز يمثل إحدى صور الإكراه المعنوي وبالتالي فهو إجراء غير مشروع، لا يجوز الالتجاء إليه، حتى برضا المتهم باستخدامه.⁽¹⁾

II - التنويم المغناطيسي:

التنويم المغناطيسي يخلق في نفس الشخص المنوم حالة من النشوة تسمى بالإيحاء وهذا الأخير ليست له علاقة بالنوم الطبيعي، ويستخدم في الكثير من الدول كوسيلة للعلاج النفسي، وأما عن الرأي الراجح بشأنه فقها وقضاء، فهو مرفوض في مجال الإثبات الجزائي، لأنه انتهاك لأسرار النفس البشرية، وعدوانا على مقومات الإنسان.⁽²⁾

III - استخدام العقاقير المخدرة:

العقاقير المخدرة والتي تسمى أيضا عقاقير الحقيقة، وتستخدم غالبا في التحليل النفسي، وتسبب هذه العقاقير إحساسات مختلفة عند تعاطيها، تمر بمراحل مختلفة من الشعور بالصفاء والألفة إلى الانسراح ليفقد بعد ذلك الشخص كل السيطرة على شعوره، ويصبح ثرثارا يناقش أفكاره ومعاناته الخاصة، وهي وسيلة مؤكدة علميا، ولا جدال في مشروعيتها في الطب والعلاج النفسي، أما بالنسبة لاستخدامها مع المتهم أو الشاهد فإن الرأي الراجح فقها وقضاء يرفض ذلك لأنه يعتبر اعتداء على حقوق وحرية الإنسان، كما أن نتائج هذه الأخيرة غير مؤكدة في هذا المجال.⁽³⁾

الفرع الثاني: المواقف الفقهية والتشريعية من تحديد أحوال البطلان :

لقد ذكرنا أن محل أعمال سلطة القاضي الجزائي التقديرية هو الدليل المشروع، الناتج عن إجراء قانوني و مشروع و لذلك كان جزء الإخلال بقاعدة مشروعية الدليل الجنائي هو البطلان وعليه فما مفهوم البطلان ؟ و ما هي المواقف الفقهية و التشريعية من تحديد أحواله ؟

(1) عبد الحميد الشواربي-الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه -ص 35.

(2) د/ زبدة مسعود - الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي - ص 94-95.

(3) د/ زبدة مسعود - مرجع نفسه - ص 94.

أولا : مفهوم البطلان :

إذا كان الغرض من وضع القواعد الإجرائية هو تمكين القاضي من الكشف عن الحقيقة بالكشف عن الجريمة و عن المساهمين في ارتكابها بما يضمن للمتهم حقوقه و حرياته الأساسية فإن ذلك يتطلب إحترام الأشكال القانونية ولذلك كان جزاء مخالفتها هو البطلان⁽¹⁾ و عليه فالبطلان هو جزاء يلحق بإجراء ما نتيجة مخالفته، أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني، فالإجراء يكون باطلا بسبب عدم توفره على العناصر اللازمة لصحته، أو لأن من قام به لا يملك الصفة و الإختصاص و السلطة القانونية لمباشرته، أو أن إجراء جوهريا تم إغفاله، أو لم يتم القيام به حسب الشروط التي فرضها القانون وأقرها القضاء⁽²⁾

ثانيا : المواقف الفقهية من تحديد أحوال البطلان :

I- النظرية الأولى: ترى هذه النظرية وجوب التوسع في حالات البطلان، على أساس أن نصوص قانون الإجراءات الجزائية وضعت لكي تحترم وأنه يتعين على القاضي مراقبة سلامتها في ضوء النصوص التي نظمتها والحكم بالبطلان كجزاء على مخالفة هذه النصوص، وقد ظهر في إطار هذه النظرية مذهب البطلان الإلزامي المطلق، ويسمى أيضا بالمذهب الشكلي، ومقتضاه أن البطلان يقع نتيجة مخالفة جميع قواعد الإجراءات الجزائية التي تنظم إجراءات الخصومة الجزائية، فمعيار البطلان هنا هو مخالفة أي قاعدة شكلية، وما دام القانون يتطلب إجراءً معيناً، فيجب اتخاذه طبقاً لما أراده القانون، فإذا خولف كان البطلان هو الجزاء، ويدعم هذا المذهب أنه يكفل احتراماً كاملاً لقواعد قانون الإجراءات الجزائية، ويضمن صيانة الأهداف التي ترمي إليها هذه القواعد كما أنه يتميز بسهولة التطبيق، والوضوح في تحديد أحوال البطلان، كما أنه يحول دون تحكم القضاة في تقدير الأشكال الجوهرية، وغير الجوهرية، إلا أنه مشوب بعيب الإسراف في التقيد بالأشكال على نحو يؤدي إلى الإفراط في توقيع البطلان وإلى تغليب الشكل على الموضوع، وهو بدوره يقوده إلى الشكلية المفرطة والبطء المعيب في سير الدعوى، وتعدّد دون مقتضى عمل القضاة والنيابة العامة، ويفتح الطريق أمام المجرم للفرار من سطوة القانون.⁽³⁾ كما أنه يضيق من سلطة القاضي الجزائي في التقدير.

(1) د/ عبد الله أوهابيه - شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري - التحري و التحقيق - دار هومة - الجزائر - الطبعة السادسة - 2006 ص 445.

(2) د/ أحمد الشافعي - البطلان في قانون الإجراءات الجزائية - دراسة مقارنة - دار هومة - الجزائر - الطبعة الثانية - 2005 - ص 12.

(3) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش - مرجع سابق - ص 151-153

II- النظرية الثانية: ترى هذه النظرية أن الإسراف في حالات البطلان يضر بفاعلية العدالة الجزائية في مواجهة ازدياد الإجرام، مما يتعين معه تقييد هذه الحالات في ضوء ما يستخلصه القانون أو القاضي، من مخالفة جوهرية لقواعد الإجراءات الجزائية.⁽¹⁾

وفي إطار هذه النظرية ظهرت عدة مذاهب سنفصلها كالاتي:

1- مذهب البطلان الذاتي : وفقا لهذه النظرية، فإن الحكم ببطلان إجراء ما ليس متوقفا بالضرورة على النص القانوني الذي يقرر البطلان، ولكن للقضاء سلطة تقديرية في الحكم ببطلان الإجراء إذا خالف قاعدة جوهرية في قواعد قانون الإجراءات وعدم الحكم به، إذا حدثت المخالفة لقاعدة غير جوهرية، فالبطلان في منطق هذه النظرية بطلان انتقائي، لا تكون فيه القواعد الإجرائية كافة على نفس الدرجة من الأهمية، بل يفرق بين ما هو جوهري وما هو غير جوهري، ولهذا النظرية عدة مزايا إذ أنها تتسم بالواقعية والمرونة، فقد تستحق مخالفة إجرائية ما الحكم ببطلان الإجراء، دون أن يعطل ذلك غياب نص يقرر البطلان، كما أن الأخذ بما يجنب احتمال إفلات الجناة من العقاب متى تبين أن المخالفة الإجرائية هي لقاعدة غير جوهرية مما يوجب إبقاء الإجراء صحيحاً⁽²⁾. لكن لربما يعاب على هذه النظرية صعوبة التمييز بين القواعد الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان والقواعد غير الجوهرية التي لا تفضي إلى البطلان، واحتمال اختلاف الآراء في شأنه وعدم استطاعة القطع مقدما بما إذا كان القاضي سينطق بالبطلان أم لن ينطق به، مما يعني نوعا من الغموض يحيط بتطور الدعوى ومصيرها.⁽³⁾

2- مذهب البطلان القانوني: يقصد بالبطلان القانوني أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا، جزاء لعدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون، أما عن دور القاضي هنا فهو دور تقريبي إذ لا يجوز له أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر و لا يملك أن يجتهد في ذلك فإذا ارتكبت مخالفة لإحدى هذه الحالات قضى بالبطلان، و ما لم ترتكب هاته المخالفة فلا يترتب البطلان و لو أدى هذا إلى المساس بحقوق الدفاع و إنتهاك الحريات الفردية.⁽⁴⁾

(1) عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش-مرجع سابق - ص 151.

(2) د/ سليمان عبد المنعم - أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء-المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع-لبنان-الطبعة الثانية- 1999-ص83-84.

(3) عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش-مرجع سابق-ص154.

- MOLINA (E.), la liberté de la preuve des infractions en droit français contemporain, Aix-en-Provence, P.U.M.A ;p.16.

(4) د/ أحمد الشافعي - مرجع سابق- ص 29.

و يتسم هذا المذهب بالتجديد من ناحية، ويضمن عدم إساءة استعمال القضاة لسلطتهم التقديرية من ناحية أخرى، وهو ما يكفل احترام مبدأ الشرعية الإجرائية، أما ما يعاب على هذا المذهب هو أنه يصعب على المشرع في ظلّه حصر كل حالات البطلان والنص عليها قانوناً، كما أن حالات البطلان المنصوص عليها قانوناً قد لا تعبر في كافة صورها بالضرورة عن الإخلال بغاية جوهرية تستحق البطلان، كما أنه ليس معنى عدم النص على بطلان بعض الإجراءات أن مخالفتها لا تستأهل بالضرورة البطلان، وفي عبارة أخرى فقد يكشف تطبيق القانون عن عدم أهمية الحكم ببطلان ما نص عليه القانون إذ يكفي أحياناً أعمال جزاء آخر أقل من البطلان، وعلى العكس فقد يتبين للقضاء أهمية الحكم ببطلان إجراءات لم ينص القانون على تقدير البطلان بالنسبة لها، مما قد يؤدي إلى إهدار الحقوق والمصالح التي تحميها القواعد الإجرائية.⁽¹⁾

3- مذهب البطلان بغير ضرر:

يرى هذا المذهب أنه لا يقضي بالبطلان، إلا إذا رأى القاضي أن العيب الإجرائي قد أصاب بالضرر الطرف الذي يطالب بالبطلان، ويستوي في ذلك أن يكون القانون قد نص على أحوال البطلان أو ترك للقاضي أمر تحديد هذه الأحوال، وهنا يلاحظ أن تقدير توافر سبب البطلان متروك للقاضي وفقاً لضميره واقتناعه حتى ولو كان البطلان منصوصاً عليه في القانون بشرط أن يتحقق من إصابة الخصم المتمسك بالبطلان ضرراً شخصياً ومباشراً⁽²⁾.

ثالثاً: موقف التشريعات الوضعية من تحديد أحوال البطلان :

اختلف موقف التشريعات الوضعية من تحديد أحوال البطلان وستتناول بعض هذه المواقف فيما يلي :

I. موقف المشرع الجزائري من تحديد أحوال البطلان :

بالرجوع للنصوص القانونية التي تضمنت البطلان خاصة القسم العاشر من الفصل الأول للباب الثالث، و الذي عنوانه في بطلان إجراءات التحقيق المواد من 157 إلى 161 من قانون الإجراءات الجزائية يتضح أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهبين القانوني و الذاتي، فأخذ بالمذهب القانوني حين حدد صراحة حالات البطلان بصريح نص المادتين 100 و 105 من قانون الإجراءات الجزائية، و أخذ بالمذهب الذاتي من خلال نص المادة

(1) د/ سليمان عبد المنعم-مرجع سابق-ص 82-83.

(2) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-مرجع سابق-ص 154-155.

159 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و قد حذى في ذلك حذو المشرع الفرنسي الذي سنتناول موقفه في هذه الدراسة⁽¹⁾

I- موقف المشرع المصري من تحديد أحوال البطلان :

كان تحقيق الجنايات المصري القديم يعتنق فيما يبدو نظرية البطلان القانوني، حيث يتولى المشرع تقرير البطلان في حالة مخالفة بعض القواعد الإجرائية، لكن هذا لم يمنع القضاء من الحكم ببطلان بعض الإجراءات التي لم يتعرض لها المشرع، وهو ما يفيد تبني القضاء لنظرية البطلان الذاتي، كما أن قانون الإجراءات الجزائية المصري الحالي أولى عناية خاصة بتنظيم البطلان فقد أفرد المواد من 331 إلى 337 لعرض أحكام البطلان على نحو لم يفعله القانون القديم، وما يؤكد أن المشرع المصري قد انحاز إلى نظرية البطلان الذاتي أنه قرر في المادة 331 من قانون الإجراءات الجزائية المصري أنه: "يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري"، وبالتالي يستخلص من هذا النص أن المشرع يفرق بين الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان وبين الإجراءات غير الجوهرية التي لا يترتب على مخالفتها أي بطلان، ولكن هذا التكريس الواضح من جانب المشرع المصري لنظرية البطلان الذاتي لم يمنع قيامه رغم ذلك بالنص صراحة على بطلان إجراءات بعينها، وهو ما يثير التساؤل حول ما إذا كان المشرع المصري قد يأخذ بنظرية البطلان القانوني جنباً إلى جنب مع نظرية البطلان الذاتي؟⁽²⁾

وقد أورد الدكتور سليمان عبد المنعم إجابة على هذا التساؤل بقوله إنه يبدو أن مجرد الإشارة العابرة إلى بطلان بعض الإجراءات لا يعني اعتناق نظرية البطلان القانوني، وإلا لما أفرد له المشرع فصلاً بأكمله في أوجه البطلان، يتضمن سبعة مواد تعرض بالتفصيل لموضوع البطلان مقرراً في صدر هذه المواد التفرقة بين ما هو جوهري وما هو غير جوهري في الإجراءات. وعلى أية حال فإن المشرع المصري لم ينص صراحة على بطلان الإجراءات إلا في حالات جد قليلة⁽³⁾، ومنه يتضح أنه ترك للقاضي سلطة واسعة في تقرير بطلان الإجراءات ولم يقيده في ذلك إلا في حالات قليلة.

II- موقف المشرع السعودي من تحديد أحوال البطلان

يفهم موقف المشرع السعودي من تحديد أحوال البطلان من خلال تتبع المواد التي نص فيها على البطلان وذلك كالتالي⁽⁴⁾:

(1) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 554/1.

(2) د/ سليمان عبد المنعم - مرجع سابق - ص 92-93.

(3) د/ سليمان عبد المنعم - مرجع نفسه - ص 93.

(4) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش - مرجع سابق - ص 155-156.

نصت المادة 188 من قانون الإجراءات السعودي على أن (كل إجراء مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية أو الأنظمة المستمدة منها يكون باطلا) كما نصت المادة 189 من قانون الإجراءات الجزائية السعودي على أنه إذا كان البطلان راجعا إلى عدم مراعاة الأنظمة المتعلقة بولاية المحكمة من حيث تشكيلها أو اختصاصها بنظر الدعوى، فيتمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب ونصت المادة 190 من نفس القانون في غير ما نص عليها في المادة 189، إذ نصت على: "إذا كان البطلان راجعا إلى عيب في الإجراء يمكن تصحيحه، فعلى المحكمة أن تصححه وإن كان راجعا إلى عيب لا يمكن تصحيحه فتحكم ببطلانه"، كما نص المشرع السعودي أيضا في المادة 192 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "إذا وجدت المحكمة عيبا جوهريا لا يمكن تصحيحه فعليها أن تصدر حكما بعدم سماع هذه الدعوى ولا يمنع هذا الحكم من إعادة رفعها إذا توافرت الشروط النظامية".

III- موقف المشرع اللبناني من تحديد أحوال البطلان

لم يتبين من مطالعة نصوص القانون ما إذا كان المشرع اللبناني يعتنق نظرية البطلان القانوني أم نظرية البطلان الذاتي، كما أنه لم يكرس نصوصا لتنظيم آثار البطلان أو الحد منها، لكنه قرر بنصوص صريحة بطلان بعض الإجراءات، واستبعد بنصوص صريحة بطلان البعض الآخر، أما ما عداها من الطائفتين من الإجراءات فقد سكت المشرع عن بيان الحكم الواجب⁽¹⁾.

IV- موقف المشرع الفرنسي من تحديد أحوال البطلان :

في ظل قانون تحقيق الجنايات الفرنسي القديم لم يتعرض قانون تحقيق الجنايات الفرنسي القديم لبطلان إجراءات التحقيق الابتدائي، لكنه تناول بطلان إجراءات المحاكمة والحكم، كما تناول التفرقة بين البطلان القانوني والبطلان الذاتي، لكي يتيح للقاضي الحكم ببطلان الإجراءات التي قد فات على المشرع ذكرها، وقد بدا ذلك واضحا في مجال التشكيل القضائي والاختصاص، وحقوق الاتهام والدفاع، وهكذا زواج المشرع بين مذهبي البطلان الذاتي والقانوني، وهو ما أخذ به قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الحالي^(*) إذ أنه أكد مزاجته من جديد بين مذهبي البطلان القانوني والجوهري، كما وسع من نطاق البطلان حتى يشمل بالإضافة إلى إجراءات المحاكمة والحكم، البطلان المتعلق بإجراءات التحقيق الابتدائي. وتطبيقا لمذهب البطلان القانوني فقد نص صراحة على بطلان مخالفة بعض الإجراءات في مجال مباشرة المحافظ لبعض سلطات الضبطية القضائية فيما يتعلق بجرائم أمن الدولة، وفي مجال التفتيش وضبط الأشياء، واستجواب المتهمين والتصنت التليفوني على محام دون إخطار نقيب

(1) د/ سليمان عبد المنعم-مرجع سابق-ص 98-99.

(*) قانون الإجراءات الفرنسية الحالي هو الذي وضع مكان قانون تحقيق الجنايات الفرنسي القديم، وقد بدأ العمل بقانون الإجراءات الفرنسي في سنة

الحامين، وتأكيدا لمذهب البطلان الذاتي (الجوهري)، حرص المشرع الفرنسي على تقرير بطلان كل مخالفة لإجراء جوهري غير منصوص عليها صراحة وعلى وجه الخصوص في حالة الإخلال بحقوق الدفاع.⁽¹⁾

ومن خلال استعراض مواقف التشريعات المختلفة فيما يتعلق بتحديد أحوال البطلان نجد أن المشرع الفرنسي قد وفق في اختيار موقفه لأن تحديد أحوال البطلان يحتاج ويستلزم المزاوجة بين مذهبي البطلان القانوني والجوهري، إذ أن هناك بعض الحالات التي لا يمكن للمشرع ولا للقاضي تجاهلها وهي حالات واضحة متكررة الوقوع ومتوقعة الحدوث كالبطلان المتعلق بالإجراءات التي تقع تحت وطأة الإكراه ومثلها الاعتراف المتحصل عليه عن طريق التعذيب وغيره. كما أن الأخذ بالمذهب الذاتي ضروري أيضا لأن المشرع مهما حاول حصر حالات البطلان وعددها، فإنه لا يمكنه ذلك لأن السهو والتحديد في هذا المجال واردين ولذلك يستوجب منح سلطة للقاضي في بعض الأحيان لتحديد حالات البطلان.

كما أن الأخذ بالمذهبين يحقق التوازن بين المصالح المتعارضة فمذهب البطلان القانوني يحاول التخفيف من تعسف القضاة، وإساءة استعمالهم لسلطتهم، ويحافظ على حريات الأفراد ويضمن حقوق الدفاع، كما أن مذهب البطلان الذاتي يمنع من احتمال إفلات الجناة من العقاب ويسمح للقاضي بصفته الخبير الأول في الدعوى بممارسة سلطته في التقدير حسبما يراه وحسب ما اقتنع به واطمأن إليه ضميره، وما يتوافق مع ملابسات القضية وتفصيليها وحسبما يتلاءم مع شخصية الجرم وجسامته ونوعية جرمه.

الفرع الثالث: موقف التشريع من تحديد سلطة القاضي الجزائري إزاء البطلان :

ظهر في إطار موقف المشرع من تحديد سلطة القاضي الجزائري إزاء البطلان مذهبين وتفصيليهما كالآتي:

أولا: مذهب البطلان الإلزامي أو الإجباري :

ومقتضى هذا المذهب أنه إذا نص القانون على البطلان فليس على القاضي غير الحكم به دون أن يملك تقدير جسامته العيب، وليس له أن يتوغل في البحث عن الغاية من الشكل الذي أوجبه القانون والقول بأنه مادامت الغاية قد تحققت على الرغم من تخلف الشكل فلا بطلان، بل عليه أن ينزل عند حكم القانون ويقرر البطلان كلما نص القانون عليه.⁽²⁾ فهذا المذهب يحد إلى حد كبير من سلطة القاضي الجزائري في تقرير البطلان.

ثانيا: مذهب البطلان الاختياري

(1) د/ سليمان عبد المنعم-مرجع سابق-ص 110-112.

(2) د/ أحمد فتحي سرور-نظرية البطلان-ص 118-119. نقلا عن عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-مرجع سابق-ص 156.

ومقتضاه أن القاضي حر في توقيع البطلان كلما جاء العمل الإجرائي في صورة مخالفة للقانون، وهو في ذلك غير مقيد إلا بما توجهه قواعد العدالة والقانون الطبيعي.⁽¹⁾ لذلك فإن سلطة القاضي الجزائي إزاء البطلان وجدت حظها بشكل أوفر من خلال هذا المذهب الذي وسع كثيرا من نطاقها.

الفرع الرابع : أنواع البطلان

ينقسم البطلان إلى قسمين بطلان مطلق وبطلان نسبي:

أولا : البطلان المطلق:

I- مفهوم البطلان المطلق:

البطلان المطلق *Nullité publique*: هو ما تعلق بمخالفة لقاعدة جوهرية تتعلق بالنظام العام⁽²⁾ ونقصد بذلك تعلقها بحماية مصلحة عامة وليس مجرد مصلحة خاصة (الخصوم). و قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن : " تقادم الدعوى العمومية من النظام العام، تجب مراعاة القواعد الخاصة به تحت طائلة البطلان"⁽³⁾

II- أحكام البطلان المطلق :

هذا النوع من البطلان أشارت إليه المادتين 158 - 191 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ومن ثم فحق إثارته يكون لكل من قاضي التحقيق، وكيل الجمهورية، غرفة الإتهام، والجهة التي لها اختصاص الفصل في طلب البطلان هي غرفة الإتهام باعتبارها جهة إستئناف لأعمال التحقيق، و أيضا لجهات الحكم جنح و مخالفات عدا محكمة الجنايات، و يعود سبب عدم إثارة البطلان أمام محكمة الجنايات إلى أن القضية تحال إليها من غرفة الإتهام، و هاته الأخيرة تغطي كل الإجراءات المعيبة حسب المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كما أن المشرع أجاز للمتهم و للنائب العام و كذا المدعى المدني في حالة طعن النائب العام، الطعن بطريق النقض في قرار الإحالة إلى محكمة الجنايات و ذلك في حالة خرق قواعد جوهرية في الإجراءات⁽⁴⁾

كما أشارت المادة 332 من قانون الإجراءات الجزائية المصري إلى حكمين للبطلان المطلق هي جواز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، وسلطة المحكمة في أن تقضي به

(1) د/ أحمد فتحي سرور- نظرية البطلان- ص119. نقلا عن عبد الله بن صالح بن رشيد الريش- مرجع سابق-ص 156.

(2) د/ سليمان عبد المنعم- مرجع سابق-ص 136.

(3) قرار صادر يوم 27 ديسمبر 1983 - القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 404 - 27 - المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد

الثاني - 1989 - ص 287 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 117/1.

(4) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 567/1.

من تلقاء نفسها، وقد نصت المادة 332 من قانون الإجراءات الجزائية المصري على أنه: "إذا كان البطلان راجعا لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى، أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها، أو بغير ما هو متعلق بالنظام العام، جاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب"⁽¹⁾.

وهكذا عدد المشرع الحالات التي تتعلق بالنظام العام، والتي يترتب على مخالفتها البطلان المطلق، لكن هذا التعداد وارد على سبيل المثال لا الحصر، ولهذا فقد أضافت المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإجراءات الجزائية أمثلة أخرى لما يعد من النظام العام، كعلانية الجلسات، وتسبب الأحكام، وحضور المدافع عن المتهم بجناية، وأخذ رأي المفتي عند صدور الحكم بالإعدام، وإجراءات الطعن في الأحكام، بل أن محكمة النقض المصرية قد أكدت على أن المشرع لم يحرص كل حالات النظام العام التي توجب البطلان بل ذكر البعض منها تاركا للقاضي استنباط غيرها وتمييز ما يعتبر منها من النظام العام، و ما هو من قبيل المصالح الخاصة⁽²⁾.

ثانيا: البطلان النسبي

I - مفهوم البطلان النسبي:

البطلان النسبي هو البطلان الذي لا يتعلق بالنظام العام، بل يكون متعلقا بمصلحة المتهم أو الخصوم.

II - أحكام البطلان النسبي:

هذا النوع من البطلان أشار إليه المشرع الجزائري من خلال المادة 157 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية، و التي أحالت على المادتين 100 و 105. و حق إثارته يكون لكل من المتهم و الطرف المدني⁽³⁾ كما أشار المشرع المصري إلى أحد الأحكام التي يخضع لها البطلان النسبي، وهي جواز النزول ضمنا عن الاحتجاج به، وهذا النزول يستخلص من عدم الاحتجاج به في بعض مراحل الدعوى، ولا يجوز أن يتمسك بهذا البطلان إلا من قرر لمصلحته، ولا يجوز للمحكمة (القاضي) أن تقضي بهذا البطلان من تلقاء نفسها، وإنما يتعين أن يطالب به ذوي المصلحة، وتزول عن ذي المصلحة صفة الاحتجاج به إذا كان هو نفسه الذي تسبب فيه، ولا

(1) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش - مرجع سابق - ص 157.

(2) د/ سليمان عبد المنعم - مرجع سابق - ص 136.

(3) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 566/1.

يجوز الإحتجاج بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض، إذ يعتبر إغفال الإحتجاج به أمام محكمة الموضوع صورة من النزول الضمني عنه⁽¹⁾

المطلب الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تقدير قيمة الدليل عند الشك فيه :

تنصب سلطة القاضي الجزائي على الأدلة التي تشكل محل هذه السلطة والمجال الخصب لإعمالها والأدلة قد تكون قطعية جازمة، كما قد لا تكون كذلك في حالة ما إذا ساورها الشك والريبة، مما يؤدي إلى استعصاء تقديرها وتقييمها، وعليه فمن له سلطة تقدير قيمة الدليل عند الشك فيه؟ وبما أن القاضي هو الخبير والمختص الأول في مجال الأدلة وتقديرها فهل يملك سلطة في تقدير قيمة الدليل المشكوك فيه ؟ و في حالة الشك في قيمة الدليل لصالح من يفسر هذا الشك ؟ وستكون الإجابة عن هذه الأسئلة من خلال ما يلي:

الفرع الأول : مراعاة مبدأ براءة المتهم.

الفرع الثاني: تفسير الشك لصالح المتهم.

الفرع الأول : مراعاة مبدأ براءة المتهم.

سنتناول في هذا الفرع مفهوم قرينة البراءة، أساسها القانوني، قاعدة أصل البراءة في المتهم، نطاقها:

أولاً: مفهوم قرينة البراءة كأصل في المتهم

معنى هذه القاعدة أن الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قطعي، فتنهار عندئذ قرينة البراءة. فالقانون يقيم قرينة قانونية على براءة كل إنسان من مقتضاها أنه لا يكلف بإثبات براءته، لأنها مفروضة بحكم القانون، و على من يدعي خلاف ذلك أن يتحمل عبء الإثبات، وقرينة البراءة تشكل مبدأ أساسي من المبادئ التي تقوم عليها الشرعية الجزائية الإجرائية، كونها تحفظ للمدعى عليهم حرياتهم، و تصون حقوقهم، و تكفل معاملاتهم المعاملة اللاحقة طيلة سير الدعوى الجزائية و لاسيما في مرحلة المحاكمة⁽²⁾ وبالتالي فإن إفتراض براءة المتهم يعفيه من تقديم الدليل على براءته، فهو بريء في نظر المجتمع إلى أن يقيم الإدعاء العام الدليل على ارتكابه للجريمة و تثبت إدانته بحكم القانون.⁽³⁾ و عليه فإنه لا يجوز الحكم بإدانة شخص إلا إذا قام الدليل القاطع على إنتفاء براءته أما الحكم بالبراءة فلا يلزم بناءه على القطع و الجزم، بل يصح بناءه على الشك ومعنى ذلك أن الحكم

(1) عبد الله بن صالح بن رشيد الريش-مرجع سابق-ص 158.

(2) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - 170.

(3) د/ حسن يوسف مصطفى مقابلة - مرجع سابق - ص 128.

بالبراءة يصح أن يبنى إما على أدلة قاطعة تنفي الإتهام، أو على عدم وجود أدلة قاطعة تثبت صحة الإتهام، وذلك لأن الشك في الإدانة يتساوى مع القطع بالبراءة إذ يجب الحكم في الحالتين ببراءة المتهم، أما الحكم بالإدانة فلا سبيل إليه إلا إذا قام الدليل القاطع على وقوع الجريمة من جهة و نسبتها إلى المتهم من جهة أخرى، لأن ما يثبت باليقين و هو البراءة لا يزول بالشك⁽¹⁾

ثانيا : الأساس القانوني لقرينة البراءة :

أصل البراءة وجد أساسه في كل الإتفاقيات و الإعلانات الدولية، و كذا الدساتير و القوانين الداخلية وقبل ذلك وجد أساسه في الشريعة الإسلامية، ليظهر بعد ذلك في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة 1789 إبان الثورة الفرنسية حيث تبناه المشرع الفرنسي و نص عليه في المادة 9 و التي تنص على أنه :

" يعتبر كل شخص بريئا حتى تقرر إدانته، فإذا اقتضى الحال حبسه و إيقافه فإن كل تعسف في ذلك يعاقب عليه القانون " (2) كما أن المبدأ تضمنه بعد ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 حيث ورد النص عليه في المادة الحادية عشرة منه و التي جاء فيها كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علانية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه " أيضا فقد نصت على القرينة الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966 في المادة 14 و ذلك بقولها : " لكل فرد متهم بتهم جنائية الحق في أن يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته طبقا للقانون "، كما ورد النص على قرينة البراءة في العديد من المواثيق و الإتفاقيات الإقليمية، حيث نصت على ذلك المادة 6 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان و التي جاء فيها : " كل شخص يتهم بإرتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا " كما ورد مثل هذا النص في المادة 07 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب (3)، هذا و قد أكدت كل الدساتير الغربية والعربية على هذا المبدأ بالنص عليه و من بينها الدستور الجزائري الجديد 28 نوفمبر 1996 و ذلك في مادته 45 (4)

(1) د/عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 669 - 670.

(2) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 223-224.

(3) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - ص 172.

(4) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 1/224.

ثالثا : قاعدة أصل البراءة في المتهم :

تتطلب قاعدة إفتراض البراءة في حق المتهم ، أن المتهم لا يطالب بتقديم الدليل على براءته كما لا يجوز أن يتخذ صمته أو هربه أو إنكاره لتهمة دليلا ضده و يقع على عاتق النيابة العامة عبء إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم و تقديم الأدلة على ارتكابه لها، و ذلك ضمن وظيفتها الأساسية في كشف الحقيقة⁽¹⁾ وذلك وفقا لما تنص عليه المادة 169 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و هو أيضا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث قررت بأنه : " على النيابة أن تقدم الأدلة التي تثبت إجرام المتهم لا على هذا الأخير أن يثبت براءته"⁽²⁾، " كما قررت أيضا أن : " الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائيا، و إن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية و مباشرتها " ⁽³⁾ ، و عليه يمكن القول أن قاعدة أصل براءة المتهم هو أن المتهم غير مطالب بإثبات براءته، بينما يقع عبء إثباتها على النيابة العامة المكلفة بإثبات الحقيقة، و ذلك بالبحث عن الأدلة الكافية التي يمكن أن تدحض قرينة البراءة.

رابعا : نطاق قرينة البراءة :

سنتناول نطاق قرينة البراءة بالنسبة للأشخاص و الجرائم و الإجراءات و سيكون ذلك كالآتي :

1 - نطاق القرينة بالنسبة للأشخاص :

لا يمكن تحديد نطاق أصل البراءة بالنسبة للأشخاص، فهذه القرينة يستفيد منها كل الأشخاص سواء المجرمين المبتدئين، أو معتادي الإجرام، غير أن ما يحدث في الواقع العملي غير ذلك، حيث أن السوابق العدلية تلعب دورا كبيرا في التقليل من قاعدة البراءة و تلعب دورا كبيرا أيضا في تحديد العقوبة⁽⁴⁾

(1) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - ص 183.

(2) قرار صادر يوم 07 أبريل 1987 القسم الأول - الغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 231668 - نقلا عن مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 228/1.

(3) قرار صادر يوم 25 أكتوبر 1985 - القسم الأول - الغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 131، 35 نقلا عن الدكتور مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 228/1.

(4) د/مروك نصر الدين - مرجع نفسه - ص 229/1.

2 - نطاق القرينة بالنسبة للجرائم :

قرينة البراءة لصيقة بالمتهم بالنسبة لجميع الجرائم و لذلك فإن معاملته على أساس أنه بريء حتى تثبت إدانته يجب أن لا تتأثر بجسامة الجريمة و خطورتها⁽¹⁾، و عليه فإنه و مهما كانت جسامة الجريمة سواء جنحة أو مخالفة، أو جناية فإن قرينة البراءة تبقى قائمة في حق المتهم.

3 - نطاق القرينة بالنسبة للإجراءات الجزائية :

نطاق قرينة البراءة غير محددة بمرحلة معينة من مراحل الدعوى الجزائية المقررة في قانون الإجراءات، بل هي تستغرق كل مراحل الدعوى الجزائية من مرحلة جمع الإستدلالات إلى مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة إلى مرحلة الإستئناف... إلى غاية الحكم النهائي⁽²⁾، غير أن المشرع قد ينص على عدد من الإجراءات رغبة منه في حماية المجتمع و ما تقتضيه هذه الحماية، إلا أن هذه الإجراءات قد تكون ماسة بالحرية كالقبض على المتهم وحبسه إحتياطيا وغيرها من الإجراءات التي يظهر منها أنها تتنافى مع قرينة البراءة والتي لا تجيز اتخاذ أي إجراء ماس بحرية المتهم حتى تثبت إدانته بحكم بات، والواقع أن هاته الإجراءات إحتياطية تقتضيها الضرورة وحماية المجتمع وأمنه إذا كانت تتعارض مع قرينة البراءة، فإن مختلف التشريعات وضعت الإطار الذي تمارس فيه هاته الإجراءات و القيود الضابطة لها لضمان عدم التحكم فيها، بحيث لا يساء إستعمالها كتحديد مدة التوقيف وإشراف المحكمة عليه⁽³⁾.

الفرع الثاني : تفسير الشك لصالح المتهم :

سنتناول في هذا الفرع مفهوم القاعدة، نطاق تطبيقها و موقف القانون و القضاء الجزائيين من القاعدة.

أولا : مفهوم قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم :

تعتبر قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم إحدى نتائج قرينة براءة المتهم، و مقتضى هذه القاعدة أن القاضي يتعين عليه الحكم ببراءة المتهم متى كانت الأدلة المقامة ضد المتهم غير كافية، و كلما ثار لديه شك في الإدانة، ذلك أن الأحكام في المواد الجزائية يجب أن تبنى على الجزم و اليقين لا على الشك و التخمين، فإذا كانت الأدلة موضوع شك من قبل المحكمة فإن ذلك الشك يجب أن يفسر لمصلحة المتهم لأن الأصل براءته حتى تثبت الإدانة على

(1) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - 174.

(2) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص1/229.

(3) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - ص 175

وجه اليقين⁽¹⁾ ، و هي قاعدة لها أثرها في جميع أدوار الدعوى الجزائية و تعبر هذه القاعدة إحدى مظاهر ممارسة القاضي الجزائي لسلطته التقديرية.

ثانيا : نطاق تطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم :

من خلال هذه الجزئية سنبين فيما إذا كان نطاق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم يمتد تطبيقها ليشمل مسائل الواقع، و مسائل القانون أم يقتصر على الأولى دون الثانية.

I. قاعدة الشك و مسائل القانون :

لا يمكن للقاضي أن يستند إلى قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في إطار المسائل القانونية، فالقاضي ملزم بتفسير النص، و هو ملزم أيضا بإعمال قاعدة أنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص، كما أن القاضي ملزم كذلك باستظهار أركان الجريمة فإذا استحال التفسير وجبت البراءة ، و إذا انتفى نص التجريم وجبت البراءة، و إذا تخلف ركن من أركان الجريمة وجبت البراءة، و البراءة في كل الأحوال لها سبب محدد ليس هو تفسير شك لمصلحة المتهم بل هو إعمال للقاعدة الدستورية القائلة بأنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص و احترام مبدأ الشرعية⁽²⁾ ، إلا أن الشك في تفسير النص الجنائي يستوجب حتما تفسيره لصالح المتهم فالاجتهاد في التفسير يكون في خدمة المبدأ العام وليس مناقضا له.

II. قاعدة الشك و مسائل الواقع :

ينصرف مفهوم قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم إلى الجانب الواقعي دون القانوني، و الجانب الواقعي لا يقتصر على بحث و استظهار ماديات الدعوى التي تشكل الشك الموضوعي، بل يمتد أيضا إلى الجانب الشخصي المتعلق بتقدير القاضي لقيمة الأدلة التي تقدمها النيابة العامة و المطروحة على بساط البحث⁽³⁾.

ثالثا : موقف القانون و القضاء الجزائريين من قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم :

لم يرد ضمن نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ما يفيد صراحة موقف المشرع الجزائري من قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم، و كيفية إعمالها في الميدان العملي، إلا أن القاعدة تستخلص بشكل غير مباشر من أحكام الدستور والقانون الجنائي، وعلى اعتبار أن القاعدة قد أوضحت من المسلمات في القانون عموما يلتزم بها

(1) د/محمد الطراونة - مرجع سابق - ص 173.

(2) د/محمد شتا أبو السعود - البراءة في الأحكام الجنائية - منشأة المعارف - الإسكندرية - ط 3 - 1997 - ص 432.

(3) د/محمد شتا أبو السعود - مرجع نفسه - ص 431.

القضاء لأنها من مقتضيات القواعد العامة الثابتة في ضمير المشرع والقضاة والناس، ولذلك فهي تبرز بشكل جلي أمام ساحات القضاء وتؤكد عليها الإجتهدات القضائية المختلفة مثلما قضت بذلك المحكمة العليا الجزائرية بقولها : " إذا لم تتوصل الجهة القضائية من خلال الأدلة المجتمعة لديها إلى اليقين أي يقين بإسناد التهمة إلى المتهم المسائل أمامها، فإنه يتعين عليها أن تقضي بالبراءة " (1)

(1) المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - 06 جانفي 1984 - المجلة القضائية 1989 - العدد 1 - ص 316، د/نواصر العايش - تقنين الإجراءات الجزائرية - ص 127 - نقلا عن د/مروك نصر الدين مرجع سابق - ص 612/1

خلاصة الفصل الأول :

من خلال ما استعرضناه في الفصل الأول نستنتج ما يلي :

- السلطة التقديرية للقاضي الجزائري فكرة قديمة النشأة، تبلورت وتطورت بتطور فكرة الإثبات الجزائري. وتعتبر الأدلة الجزائية هي المجال الخصب لإعمال هاته السلطة، إذ أن لها دور كبير ومميز في عملية الإثبات الجزائي وهو دور مرتبط ارتباطا وثيقا بدور القاضي الجزائري، إذ كلما كان دوره إيجابيا في العملية القضائية، كان أثر الدليل في عملية الإثبات الجزائي إيجابيا أكثر، والأدلة في المجال الجزائي متساندة ومتكاملة.

- رغم قول الكثير من القانونيين بارتباط وتلازم أنظمة الإجراءات الجزائية مع أنظمة الأدلة إلا أن الواضح هو عكس ذلك، إذ أن نظام الإجراءات ونظام الأدلة نظامين مختلفين لا يمكن القول بتلازمهما، إذ أنه يمكن لكل نوع من هذين النظامين أن يرتبط ويتماشى مع أي نوع من النظام الآخر.

- يمارس القاضي الجزائري سلطته في تقدير الأدلة الجزائية أمام كافة أنواع المحاكم، وفي جميع مراحل الدعوى الجزائية، أما بالنسبة لمرحلة الاستدلالات فهي مرحلة تمهيدية، سابقة للدعوى الجزائية وليست مرحلة من مراحلها، إلا أنه لا يمكن إنكار دورها الهام والكبير في عملية الإثبات الجزائي.

- للقاضي الجزائري حرية في تقدير الأدلة الجزائية طبقا لقناعاته القضائية المستمدة من الأدلة المشروعة والقانونية التي تضمنها ملف الدعوى، وطرحت للنقاش في الجلسة، إذ لا يجوز له بناء قناعاته القضائية على أدلة مستمدة من علمه الشخصي، كما لا يجوز له بنائها على أدلة غير مشروعة وغير قانونية، وللقاضي سلطة في تقدير مدى مشروعية الأدلة الجزائية من عدمها، إذ يلحق بحريته في تقدير الدليل الجزائي، حرته في تقدير مدى مشروعية هذا الدليل، وكذا حرته وسلطته في تحديد قيمته إذا كان الدليل مشكوكا فيه.

- رغم ما يتمتع به القاضي الجزائري من سلطة في تقدير الأدلة في المجال الجزائي، إلا أنه مقيد بشروط وضوابط قانونية، ذلك لما تشكله هذه الأخيرة من ضمانات لحقوق الأفراد وحررياتهم، كما تضمن سلامة الأحكام وعدالتها، ولذلك فمنها ما هو متعلق بالقاضي في حد ذاته، ومنها ما هو متعلق بالمرافعة الجزائية ومنها ما هو متعلق بالأحكام، أما الأولى والمتعلقة بالقاضي الجزائري فهي وجوب عدالة القاضي، ونزاهته إذ لا بد أن لا تتوفر فيه إحدى حالات الرد والمخاصمة، أما الثانية فتتمثل فيما تتميز به المرافعات الجزائية من خصائص جوهرية كحضورية الإجراءات ومبدأ المواجهة بين الخصوم وغيرها من خصائص المرافعات الجزائية، أما عن الضوابط المتعلقة بالحكم فهي وجوب تسببه تسيبا دقيقا وواضحا مما يفهم معه الأدلة التي كانت أساسا للحكم، وهذا كله إن دل على

شيء فإنما يدل على تكامل وتناسق ومنهجية الدعوى العمومية وعملية الإثبات فيها، والتي تهدف إلى تحقيق العدل والعدالة.

- إذا كان جوهر العملية القضائية في المجال الجزائي هو الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، فإن عملية الاقتناع الشخصي هذه عملية ذاتية ونسبية، خاضعة لشخصية القاضي الجزائي وخبراته وثقافته وضميره، رغم ما يحكمها من ضوابط تشريعية وقضائية كالتسبيب الدقيق والواضح للأحكام، ومع هذا فإن الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي يبقى هو السبيل الوحيد للوصول إلى الحقيقة خاصة مع التقدم العلمي (الطب الشرعي، تحقيق الشخصية، مضاهاة الخطوط)، وتضارب الخبرات، والسبيل الأوحده والأفضل أيضا لإعطاء القاضي الجزائي فرصة الفصل في أكبر عدد من القضايا.

- إن منح القاضي الجزائي سلطة في تقدير الأدلة الجزائية، إنما هي سياسة تشريعية مكتملة للسياسة العقابية، لأن القاضي الجزائي من خلال تقديره للدليل يمكنه تقدير شخصية المجرم، ودوافع وظروف وبواعث إجرامه، ومن ثم مساهمته الفعالة في عملية التفريد العقابي التي تعتبر أساس السياسة العقابية.

الفصل الثاني

تقدير القاضي الجزائري للأدلة الجنائية عمليا

بعدها تعرضنا في الفصل الأول إلى الجانب النظري لسلطة القاضي الجزائري التقديرية، وما يحكمها وما يضبطها من الناحية النظرية فإننا سنحاول تكملة الرؤيا، وذلك بأن نتعرض لسلطة القاضي الجنائي في التقدير من الناحية التطبيقية العملية، وذلك بتفصيل كيفية ممارسة القاضي لهذه الرخصة التشريعية على مستوى الأدلة الجزائية، والتي تعتبر محور العملية القضائية في مجال الإثبات الجنائي.

وبما أن الأدلة هي المجال الخصب لإعمال سلطة القاضي التقديرية، فإننا ارتأينا وقبل الخوض في تفاصيل كيفية ممارسة القاضي لوظيفته التقييمية للأدلة، أن نأخذ بإحدى تقسيمات، الأدلة الجزائية، وهو أن نقسمها إلى نوعين اثنين: أدلة قولية وأخرى موضوعية، وأفردنا لكل نوع من الأدلة مبحث مستقل وألحقنا هذين المبحثين بمبحث ثالث وذلك وفقا لما يلي:

المبحث الأول : تقدير القاضي الجنائي للأدلة الجزائية القولية.

المبحث الثاني : تقدير القاضي الجنائي للأدلة الجزائية الموضوعية.

المبحث الثالث : الرقابة على ممارسة القاضي الجنائي لسلطته في تقدير الأدلة الجزائية.

المبحث الأول

تقدير القاضي الجنائي للأدلة القولية

قبل التعرض إلى تقدير القاضي لهذا النوع من الأدلة (الأدلة القولية) لابد أولاً أن نبين ما معنى الأدلة القولية؟

يقصد بالأدلة القولية تلك الأدلة التي مصدرها الأساسي هو القول، وهي أدلة تنبعث من عناصر شخصية تتمثل فيما يصدر من أقوال تؤثر في القاضي وفي تكوين قناعته، وتتوقف قناعة القاضي على صدق من صدرت عنه الأقوال.

والملاحظ أن بعض الدارسين يطلقون على هذا النوع من الأدلة اسم "الأدلة الذاتية"، إلا أننا لم نأخذ بذلك، حيث أن لفظ الذاتية غامض ويحتمل أكثر من تأويل، فالذاتية بالنسبة لمن؟ وعليه فقد رجحنا لفظ القولية لأنه أبلغ من حيث المقصد وأدق من حيث المعنى.

والأدلة القولية التي تخضع لتقدير القاضي الجنائي نوعان هما: الاعتراف والشهادة، وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين اثنين كالتالي :

المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائري للاعتراف

المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائري للشهادة

المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائري للاعتراف

في غمار البحث عن الأدلة الجنائية بما يعترّ بها من صعوبات، قد يتقدم المتهم طائعا فيقرر عن نفسه بارتكاب الجريمة، وهنا يبرز الاعتراف كدليل يسقط به المتهم بنفسه قرينة البراءة الأصلية، والاعتراف قدس في حياة الإنسان تولد منذ أن عرف التفاهم بين الناس في حياتهم اليومية، وقد كان في الماضي سيد الأدلة.

ونظرا لخطورة هذا الأخير وما قد يحيط به من شبهات، كان لابد من إحاطته بضمانات تضمن سلامته القانونية وتكفل صحته.

وهنا تحضرنا عدة أسئلة ولعل أهمها:

- ما معنى الاعتراف؟ وما هي الطبيعة القانونية للاعتراف؟، وما هي شروط الاعتراف؟ وما هي أنواعه؟

- هل للقاضي سلطة في تقدير الاعتراف؟ وما مدى هذه السلطة؟ ما هي الإشكالات العملية التي

يطرحها الاعتراف كدليل من أدلة الإثبات الجنائي؟

حاولنا الإجابة عن هذه الأسئلة من خلال تقسيم المطلب إلى فروع أربعة حسب الترتيب التالي:

الفرع الأول : ماهية الاعتراف.

الفرع الثاني : شروط الاعتراف الجزائي.

الفرع الثالث : تقدير قيمة الاعتراف في الإثبات الجنائي.

الفرع الرابع : الإشكالات المتعلقة بالاعتراف الجنائي.

الفرع الأول : ماهية الاعتراف

سنتعرض في هذا الفرع إلى مفهوم الاعتراف وطبيعته القانونية كما سنتطرق إلى أنواعه وذلك في ثلاث

جزئيات.

أولاً: مفهوم الاعتراف

I- الاعتراف من الناحية اللغوية : مصدر للفعل الثلاثي: "اعْتَرَفَ"، فتقول (اعْتَرَفَ، يَعْتَرِفُ اعْتِرَافًا)،

ويأتي بمعان عدة أهمها :

1- يأتي بمعنى السؤال⁽¹⁾ : جاء في لسان العرب، اعترف القوم، سألهم، وقيل سألهم عن خبر ليعرفه قال

بشر بن أبي حازم:

أَسْأَلُ عُمَيْرَةَ عَنْ أَبِيهَا خِلَالَ الْجَيْشِ تَعْتَرِفُ الرِّكَابَا

2- يأتي بمعنى العلم والمعرفة⁽²⁾، قال ابن منظور، وربما وضعوا (اعترف موضع عرف، كما وضعوا عرف

موضع اعترف).

(1) ابن منظور-مرجع سابق- ص 745/2.

(2) الجوهري-أبو النصر إسماعيل بن حماد (ت 393 هـ)- تاج اللغة والصحاح العربية- تحقيق الدكتور أميل بديع يعقوب- الجزء 4- دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولى- (1420 هـ-1999م)- ص 120.

3- وقد يأتي بمعنى الوصف والإخبار⁽¹⁾، جاء في تاج العروس اعترف القطة، عرفها بصفتها، وإن لم يرها في يد الرجل، يقال عرف فلان الضالة، أي ذكرها، وطلب من يعرفها، وجاء رجل يعترفها، أي يصفها بصفة يعلم أنه صاحبها.

4- يأتي أيضا بمعنى الإقرار⁽²⁾.

وتعتبر هذه المعاني هي أهم وأشهر المعاني والمفاهيم اللغوية لفعل اعترف وتدور كلها حول الإخبار.

II- المفهوم الاصطلاحي للاعتراف : أما المفهوم الاصطلاحي للاعتراف يستنتج من قول الأصفهاني أن الاعتراف هو الإقرار وأصله إظهار معرفة الذنب وذلك ضد الجحود⁽³⁾، أما الإقرار في القواميس وأمهاات الكتب الفقهية يعني اصطلاحا "إثبات الشيء" كما يعني "إثبات الشيء باللسان أو بالقلب أو بهما، أو إبقاء الأمر على حاله"⁽⁴⁾

III- المفهوم القانوني للاعتراف : توحد المفهوم القانوني للاعتراف من الناحية الجوهرية واختلف من الناحية اللفظية عند رجال القانون، وأهم التعاريف القانونية الواردة بشأن الاعتراف هي:

1- عرفه جندي عبد الملك بأنه: "إقرار المتهم على نفسه بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه"⁽⁵⁾

2- عرفه الأستاذ مأمون محمد سلامة بأنه "قول صادر عن المتهم يقر فيه بصحة نسبة التهمة إليه"⁽⁶⁾

3 - عرفه الدكتور عمر السعيد رمضان بأنه: "إقرار المتهم على نفسه بالتهمة المنسوبة إليه"⁽⁷⁾

4 - عرفه الدكتور محمد زكي أبو عامر بأنه : " إقرار المتهم على نفسه في مجلس القضاء إقرارا صادرا عن إرادة حرة بصحة التهمة المسندة إليه"⁽⁸⁾

(1) الزبيدي - أبو الفيض محمد مرتضى - تاج العروس - الجزء السادس - دار صادر - بيروت - د.ط، د.ت - ص 196.

(2) ابن فارس أحمد أبو الحسن بن فارس بن زكريا - مرجع سابق - ص 288/4.

(3) أحمد فراج حسين - أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية - د.ط - 2004 - ص 277.

(4) صليحة بوجادي - الإثبات بالإقرار في المواد الجنائية - دراسة مقارنة - رسالة ماجستير - جامعة العقيد لخضر - باتنة - 2003/2002 - ص 23.

(5) د/ جندي عبد الملك - مرجع سابق - ص 113/1.

(6) أ/ مأمون محمد سلامة - قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقص - دار الفكر العربي - د.ط، د.ت - 1980 - ص 776.

(7) د/ عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 126/2.

(8) د/ محمد زكي أبو عامر - الإجراءات الجنائية - ص 163.

5 - عرفه عبد الحميد الشواربي بأنه: "إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها"⁽¹⁾

6 - عرفه الدكتور عوض محمد عوض بأنه: "إقرار الشخص على نفسه بارتكاب الجريمة، أيا كان الباعث عليها، وأيا كانت التي الجهة التي يدلي به الشخص أمامها"⁽²⁾

7 - عرفه علي محمد جعفر بأنه "إقرار يصدر عن المتهم يعترف فيه بصدور الواقعة الإجرامية عنه، مما يعني أن المقر هو نفسه من تنسب إليه الواقعة التي ترتب قيام مسؤوليته الجزائية..."⁽³⁾

8 - كما عرفه الدكتور محمد مروان بأنه: "تصريح صادر من المتهم على نفسه، يقر بمقتضاه أنه مرتكب الفعل المسند إليه كلياً أو جزئياً"⁽⁴⁾

9 - عرفه عبد الحكيم سيد سلمان بأنه: "إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة إليه"⁽⁵⁾
إليه"⁽⁵⁾

تعتبر هذه التعريفات أهم ما ورد من تعريفات بشأن الاعتراف، والملاحظ أنها قد اتفقت مع بعضها في معظم العناصر المكونة للاعتراف واختلفت فيما بينها اختلافات طفيفة، وأهم التعليقات على هذه التعريفات نوجزها فيما يلي:

- وردت في معظم هذه التعريفات كلمة أو لفظ إقرار مما يدل على أنها تجعل من الاعتراف إقراراً.

- بعض هذه التعاريف تجعل الاعتراف منصباً على كامل الجريمة، بينما قد ينصب الاعتراف على الجريمة كلها أو جزء منها وهو ما أخذت به معظم التعريفات، التي نستشف منها العناصر المكونة للإعتراف والتي اجتهد رجال القانون السابقين الذكر في إيرادها، و نجد أن تعريف الدكتور زكي أبو عامر أشمل و أكمل إلا أنه كان لا بد أن يشتمل على ما يفيد أن الإقرار قد ينصب على الجريمة كلها أو جزء منها، كما أنه كان من الأجدر تعريف الاعتراف بأنه تصريح و ليس إقرار لأنهما شيئين مختلفين و بذلك يكون الإعتراف هو :

(1) د/ عبد الحميد الشواربي-الإثبات الجنائي- ص 69.

(2) د/ عوض محمد عوض-مرجع سابق- ص 684.

(3) د/ علي محمد جعفر-مرجع سابق- ص 209.

(4) أ/ محمد مروان-مرجع سابق- ص 372/2.

(5) عبد الحكيم سيد سلمان-اعتراف المتهم- دار الفكر الجامعي- الإسكندرية- د.ط- 2003- ص 11.

" تصريح واضح من الشخص على نفسه، في مجلس القضاء بارتكابه كل الجريمة أو جزء منها عن إرادة حرة مدركة، و مميزة " . وقبل الانتقال إلى عنصر آخر من الدراسة لا بد أن نشير إلى أن قانون الإجراءات الجزائية لم يورد تعريفا للإعتراف كطريق من طرق الإثبات الجزائي.

ثانيا: الطبيعة القانونية للاعتراف وتمييزه عن غيره من المفاهيم المشابهة له

اختلف رجال الفقه والقانون بين اعتبار الاعتراف تصرفا قانونيا وبين اعتباره عملا قانونيا. فهناك منهم من اعتبر الاعتراف تصرفا قانونيا، على أساس أن المعترف تتجه إرادته إلى الآثار المترتبة على الاعتراف فيكون لسultan الإرادة دخل في إنشاء الآثار القانونية للاعتراف فضلا عن نشوئه، بينما ذهب فريق آخر منهم إلى القول بأن الاعتراف عمل قانوني، لأن القانون وحده هو الذي يرتب الآثار القانونية للاعتراف وليس لإرادة المعترف دخل في تحديد هذه الآثار، والقاضي وحده هو من يملك سلطة تقدير الاعتراف دونما تدخل المتعرف، وهو ما أخذ به المشرع الأردني في المادة 216 من قانون أصول المحاكمات الجزائية وكذلك المشرع المصري في المادة 271 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.⁽¹⁾ و هو الحال بالنسبة للتشريعات المقارنة كالتشريع الجزائري.

هناك الكثير من المفاهيم التي قد تتداخل وتتشابه مع الاعتراف إلا أن المتمعن والمحقق في هذه المفاهيم يجد أن بينها وبين الاعتراف اختلافات كبيرة وجوهية.

وأكثر المفاهيم تداخلا ومشابهة للاعتراف هي الإقرار المدني والشهادة، إلا أنه ورغم تشابه هذه المفاهيم مع الاعتراف فإن أوجه الاختلاف بينها كثيرة ومتعددة نوجزها فيما يلي:

I- التمييز بين الاعتراف والإقرار المدني:

- إذا كان كل من الاعتراف والإقرار المدني حجة قاصرة على المعترف والمقر ولا يتعدى أثرهما إلى غيرهما⁽²⁾، فإن نقاط الاختلاف بينهما هي⁽³⁾:

- نية المقر المدني تتجه إلى الالتزام، وترتيب الآثار القانونية، أما الاعتراف الجنائي فلا دخل له بهذه النية لأن القانون وحده من يرتب الآثار القانونية على هذا الاعتراف.

- الإقرار المدني حجة قاطعة على المقر، بينما الاعتراف الجنائي ليس حجة في ذاته وإنما يخضع لتقدير المحكمة ولا يعفي سلطة الاتهام عن التحري عن باقي الأدلة، كما لا يعفي القاضي من الاستمرار في نظر الدعوى.

(1) مراد أحمد فلاح العبادي-اعتراف المتهم وأثره في الإثبات-دراسة مقارنة-دار الثقافة للنشر والتوزيع-عمان-الأردن، د.ط-2005-ص48.

(2) مراد أحمد فلاح العبادي- المرجع نفسه- ص 50.

(3) د/ مروك نصر الدين-مرجع سابق-ص 37/2-39.

- الإقرار المدني قد يكون صريحا كما قد يكون ضمنيا، أما الاعتراف الجنائي فيشترط فيه الصراحة والوضوح.
- الإقرار المدني غير قابل للتجزئة، بينما تجوز تجزئة الاعتراف الجنائي وهو أمر متروك لسلطة القاضي.
- الإقرار المدني لا يصح إلا ممن اكتملت أهليته المدنية وهو ما تنص عليه المادة 40 من القانون المدني الجزائري أما الاعتراف الجنائي فقد يصدر من شخص عمره 16 سنة، وهو الفرق بين الأهلية الإجرائية والأهلية الجنائية.

II- التمييز بين الاعتراف والشهادة في المجال الجنائي:

- إذا كان كل من الاعتراف والشهادة إحدى الأدلة الجنائية المهمة في عملية الإثبات الجنائي والتي خصها القانون بنصوص قانونية خاصة، وجعل أمر تقديرها للقاضي الجنائي، فإن هذا لا يعني عدم وجود أوجه اختلاف بينهما، لأنها تظهر جليا ومبدئيا من خلال تعريف كل منهما، فالاعتراف هو إقرار الشخص على نفسه، بينما الشهادة هي الإدلاء بمعلومات عن الغير هذا إلى جانب اختلافات أخرى نوجزها فيما يلي⁽¹⁾:
- الاعتراف وسيلة إثبات في الدعوى، ووسيلة دفاع المتهم على نفسه، بينما الشهادة وسيلة إثبات فقط.
 - الاعتراف أمر متروك للمتهم، فإن وجد أن الإنكار أحسن وسيلة للدفاع عن نفسه فله ذلك، بينما الشهادة واجبة، والامتناع عنها يعاقب عليه القانون^(*).
 - لا يجوز تحليف المعترف اليمين وإلا كان اعترافه باطلا، بينما يعتبر تحليف اليمين في الشهادة شرطا أساسيا وجوهري^(*)، والامتناع عنه يعرض صاحبه لعقوبة جزائية^(*).
 - عند اعتراف المتهم بوقائع غير صحيحة لا يمكن القول بالتزوير بينما تعتبر الشهادة بوقائع غير صحيحة تزويرا.. يعاقب صاحبها على شهادة الزور.

ثالثا: أنواع الاعتراف

(1) مراد أحمد فلاح العبادي- مرجع سابق- ص 53.

(*) الامتناع عن الشهادة في غير الحالات التي أحازها القانون يعاقب عليه بعقوبة جزائية لما في ذلك من تعطيل لسير الدعوى وطمس الحقائق وهو ما نصت عليه المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(*) تحليف اليمين في الشهادة شرط ضروري وجوهري أي أنه أساس الشهادة وهو ما تنص عليه المادتين 93 و 227 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(*) امتناع الشاهد عن حلف اليمين يعرضه لعقوبة جزائية وهو ما تنص عليه المادة 223 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

للاعتراف عدة أنواع تختلف بحسب المعيار والأساس الذي يقسم على أساسه الاعتراف فينقسم من حيث الجهة التي صدر أمامها إلى اعتراف قضائي واعتراف غير قضائي، وينقسم من حيث كماله إلى اعتراف كامل واعتراف جزئي، كما ينقسم من حيث حججه إلى اعتراف كدليل إثبات وهو بدوره ينقسم إلى قسمين اعتراف يستوي مع غيره من أدلة الإثبات في الحجية حسب ما نصت عليه المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والاعتراف كدليل قضائي مصدره القانون ومثاله ما نصت عليه المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري والمتعلقة بجرمة الزنا⁽¹⁾، أما النوع الثاني فهو الاعتراف كعذر معفى من العقاب وهو النوع الذي نص عليه القانون، حيث أنه إذا بادر الجناة إلى الاعتراف بجرائم سيقومون بارتكابها، كان اعترافهم بمثابة عذر معفى من العقاب، وقد نص القانون الجزائري على إحدى عشر نصا تضمنت الأعذار المعفية من العقوبات وهو ما نصت عليه المواد: 92-179-199-105-217، 404 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: شروط الاعتراف

للاعتراف كدليل من أدلة الإثبات الجنائي، شروط يجب توافرها سلفا، تحقق بها ثقة المحكمة في الاعتراف، فتستند إليه في حكمها، وبعض هذه الشروط وردت صراحة في التشريعات وبعضها من اجتهاد القضاة، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولا: أن يكون اعتراف المتهم على نفسه:

هذا الشرط بديهي، ذلك لأن للاعتراف في المجال الجنائي طبيعة تختلف عن نظيره في القانون المدني فهو ليس تصرفا قانونيا تصح فيه الإنابة وتنصرف آثاره على الأصيل وإنما هو عمل شخصي بحت⁽²⁾. ولذلك يجب أن يكون الاعتراف صادرا من المتهم على نفسه، فلا يعد بذلك اعترافا قول المتهم في الدعوى على متهم آخر إذ أن قوله لا يعدو أن يكون مجرد استدلال⁽³⁾. وعليه فإن الاعتراف مسألة شخصية تتعلق بشخص المتهم المقر نفسه، لذلك فإذا سلم المحامي بصحة التهمة المنسوبة إلى موكله ولم يعترض هذا الأخير، فإن هذا لا يعد اعترافا⁽⁴⁾.

(1) د/ مروك نصر الدين- مرجع سابق- ص 47/2 - 48.

(2) د/ عوض محمد عوض- مرجع سابق- ص 685.

(3) د/ إدوار غالي الذهبي- الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مكتبة غريب- القاهرة- الطبعة الثانية-1990- ص 639.

(4) المحامي وسيم ياسين- مقالة بعنوان: الاعتراف وأثره في الإثبات الجنائي- <http://www.barasy.com/index.php>.

ثانيا: الأهلية الإجرائية للمعترف

الأهلية الإجرائية هي الأهلية لمباشرة نوع من الإجراءات على نحو يعتبر معه الإجراء صحيحا وينتج آثاره القانونية، وتقوم هذه الأخيرة على عنصرين اثنين: أولهما أن يكون المعترف متهما بارتكابه للجريمة والثاني أن يتوافر لديه عنصرا الإدراك والتمييز وقت إدلائه بالاعتراف، أي أن يكون قادرا على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها ويتوقع آثارها، وليس المقصود فهم ماهية التكييف القانوني للفعل، فالشخص يسأل عن فعله ولو كان يجهل بأن القانون يعاقب عليه، إذ لا دخل للنية في الاعتراف لأن القانون هو الذي يرتب الآثار القانونية على هذا الاعتراف ولو لم تتجه نية المعترف إلى حصولها⁽¹⁾.

كذلك نقصد بعنصر التمييز والإدراك أن يكون المعترف مميزا وعاقلا، فلا يعتد باعتراف المجنون ومن فقد إدراكه لأي سبب من الأسباب الأخرى، كأن يعترف تحت تأثير المخدرات والمسكرات أو التنويم المغناطيسي، وقد نصت محكمة التمييز الأردنية في مجموعة قراراتها على أن: "الاعتراف الذي يصلح للإدانة هو الذي يصدر عن إرادة حرة ومدركة، ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد على اعتراف المجنون"⁽²⁾.

ثالثا: أن يصدر الاعتراف عن إرادة حرة:

يقصد بالإرادة الحرة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى عمل معين أو الامتناع عنه، وهذه القدرة لا تتوفر لدى شخص، إلا إذا انعدمت المؤثرات التي تؤثر في إرادته وتفرض عليه اتباع وجهة خاصة⁽³⁾، وبالتالي فإن الاعتراف المعتد به في عملية الإثبات الجنائي لا بد أن يكون مصدره إرادة واعية وحررة ومخيرة⁽⁴⁾، غير متأثرة بإكراه مادي كالضرب أو التعذيب ولا إكراه معنوي أدبي كالوعيد والتهديد والوعد والإغراء⁽⁵⁾، وبما أن حرية الإرادة شرط ضروري لصحة الاعتراف فإن كل اعتراف صادر تحت تأثير إكراه مهما كان نوعه وشدته باطل، لا يمكن التعويل عليه في الإثبات.

وقد نصت على هذا الشرط الكثير من القوانين والدساتير نظرا لما في ذلك من مساس بحرية الأفراد وحقوقهم فقد نصت محكمة التمييز الأردنية في قراراتها على أنه: "لا يجوز إصدار الاعتراف نتيجة إكراه، بل يجب أن يصدر طوعا ورضاء"⁽⁶⁾، كما نصت محكمة النقض المصرية على: "عدم جواز التعويل على الاعتراف ولو كان

(1) عبد الحكم سلمان-مرجع سابق- ص 16.

(2) تمييز جزائي رقم: 84/31- صفحة 1437- سنة 1984- مشار إليه لدى محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 352.

(3) عبد الحكيم سيد سلمان-مرجع سابق- ص 21.

(4) مراد أحمد فلاح العبادي- مرجع سابق- ص 68.

(5) عمرو عيسوي الفقي- ضوابط الإثبات الجنائي- منشأة المعارف- الإسكندرية- د.ط- 1999- ص 09.

(6) تمييز جزائي رقم: 84/127- ص 185- سنة 1985- مشار إليه لدى محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 352.

صادقا متى كان وليد إكراه كائنا ما كان قدره، وجوب بحث الصلة بين اعتراف المتهم والإصابات المقول بحصولها لإكراه المتهم على الاعتراف، أو نفي قيامها في استدلال سائغ إن رأت التعويل على الدليل المستمد منه⁽¹⁾

رابعا: الصراحة والوضوح:

لا بد أن يصدر الاعتراف صريحا واضحا لا لبس فيه ولا غموض ولا يحتمل التأويل فغموض الأقوال التي يدلي بها المتهم من حيث دلالتها على ارتكابه للجريمة محل الاتهام المنسوب إليه ينفي عنه صفة الاعتراف بالمعنى الدقيق، لأنها تحتمل أكثر من تأويل⁽²⁾، كذلك فإنه لا يجوز استنتاج الاعتراف من هروب المتهم إثر وقوع الحادث أو غيابه عن الجلسة خوفا من القبض عليه، كما أن صمت المتهم لا يعتبر قرينة على اعترافه ولا بد أن ينصب الاعتراف على نفس الواقعة الإجرامية لا على ملابتها⁽³⁾.

ولا يستلزم الأمر صدور الاعتراف بصفة معينة، ويكفي أن تحمل أقوال المتهم معنى الاعتراف كما في حالة الاعتراف الضمني (كإبداء المتهم استعدادا للتوبة) وبالتالي فإن صراحة الاعتراف ووضوحه شرط ضروري للاعتداد به في عملية الإثبات الجنائي وعدم مراعاة هذا الشرط يترتب عنه بطلان متعلق بالنظام العام⁽⁴⁾.

وأهم إشكال يطرح من خلال عرضنا لهذا الشرط هو حالة اعتراف الصم البكم (ذوي الحاجات الخاصة)، إذ أنه كيف يعتد باعترافهم؟

لقد اتفق رجال القانون بإجماع على أنه إذا كانت إشارات المعترف واضحة وتدل على ما يقصده ولم يجد القاضي صعوبة في فهمها أخذ بها، أما إن تعذر عليه فهمها فله تعيين خبير أو مختص لترجمتها، وفي حالة إجابة المعترف الأصم الأبكم للكتابة فإن الأسئلة تكون كتابية وكذا الأجوبة أيضا⁽⁵⁾.

(1) نقض جزائي مصري سنة 18 - ص 1250 - والطنن 2188 لسنة 49 ق- جلسة 1980/03/27 والسنة 41 - ص 625 - مشار إليها لدى إبراهيم سيد أحمد-مرجع سابق- ص 40.

(2) عبد الحكيم سيد سلمان- مرجع سابق- ص 18.

(3) د/ مروك نصر الدين- مرجع سابق- ص 139/2 - 140.

(4) مراد أحمد فلاح العبادي- مرجع سابق- ص 92 - 95.

(5) مراد أحمد فلاح العبادي- مرجع نفسه - ص 93 - 94.

خامسا: أن يكون الاعتراف مطابقا للحقيقة

يجب أن يكون الاعتراف مطابقا للحقيقة، لأن كثيرا ما يعمد الأبرياء إلى الزج بأنفسهم في قفص الاتهام بتأثير عوامل عديدة⁽¹⁾، كاعتراف الشخص تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي، أو اعترافه بجرم لم يرتكبه رغبة منه في التستر على المجرم الحقيقي بدافع المحبة أو الصلة أو المصلحة⁽²⁾

كما قد يصدر الاعتراف غير مطابقا للحقيقة نتيجة أمراض وحالات نفسية وعقلية مختلفة كالاعتراف الوهمي الذي يتوهم فيه الشخص المعترف بارتكاب الجريمة، وقد يعترف الشخص بدافع إزالة كابوس أو بدافع الخيلاء والثناء على النفس، كما قد يصدر الاعتراف على النفس بما هو أشد وأسوأ من حقيقة الأمر الواقع بدافع الانقباض النفسي.⁽³⁾

كما يصدر الاعتراف غير مطابقا للحقيقة تهربا من مسؤولية عن جريمة أشد، وفي كل الحالات لا يمكن الاعتداد بهذا الاعتراف.

ويترتب عن الاعتداد بالاعتراف غير المطابق للحقيقة بطلانه، وهو بطلان متعلق بالنظام العام، يجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.⁽⁴⁾

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: "استظهار الحكم في قضائه، أن الاعتراف الذي أخذ به الطاعن ورد نصا في الاعتراف بالجريمة، واطمأنت المحكمة إلى مطابقته للحقيقة والواقع، عدم اشتماله على توافر نية القتل، أو ظرفي سبق الإصرار والترصد، لا يغير منه ذلك بأنه لا يلزم أن يرد الاعتراف على الواقعة بكافة تفاصيلها، بل يكفي أن يرد على وقائع يستنتج منها ومن باقي عناصر الدعوى بكافة الممكنات العقلية والاستنتاجية: اقرار الجاني للجريمة، وهو ما لم يخطئ فيه"⁽⁵⁾

(1) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 141/2.

(2) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي - ص 74.

(3) د/ رمسيس بجم - علم النفس القضائي - منشأة المعارف - الإسكندرية - ط 1 - 1997 - ص 65 66.

(4) عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي - ص 75.

(5) نقض جنائي مصري - السنة 28 - ص 713 لسنة 27 ص 9 وطعن 949 السنة 58 ق جلسة: 1998/09/04. مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد - مرجع سابق - ص 39.

سادسا: أن يكون الاعتراف وليد إجراءات مشروعة

يجب أن يكون الاعتراف قانونيا، وثمرة إجراءات مشروعة، شأنه شأن أدلة الإثبات الأخرى التي يشترط فيها القانونية والمشروعية. كما أنه هناك بعض الضمانات التي يستلزمها القانون لإحاطة المتهم بحقيقة وضعه ومركزه، كحق المتهم في الاستعانة بمحام، وحقه في الاطلاع على الأوراق الخاصة بالتحقيق، وحقه بتوضيح مركزه في الخصومة.⁽¹⁾

والاعتراف الذي يأتي وليد إجراء باطل يعتبر باطلا هو الآخر، ولا يجوز الاستناد إليه، فاعتراف المتهم نتيجة استجواب المحكمة له دون قبول صريح منه، باطل، كما أن الاعتراف الناتج عن قبض أو تفتيش باطل هو أيضا باطل، وكذلك يقع باطلا الاعتراف الذي جاء وليد تعرف المجني عليه على المتهم في عملية عرض باطلة.⁽²⁾

ويعتبر الاعتراف باطلا أيضا في حالة اعتراف المتهم أمام قاضي التحقيق، قبل أن يعلمه هذا الأخير بالتهمة المنسوبة إليه، لأن ذلك إجراء جوهري. كما يعتبر باطلا الاعتراف الوارد في رسائل موجهة من المتهم إلى محاميه بعد حجزها واكتشاف ما فيها وهو ما نصت عليه المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.⁽³⁾

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: "الاعتراف المنقول عن الشاهد حق المحكمة الأخذ به ما دامت قد اطمأنت إليه وإلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع ولم يكن وليد إجراء غير مشروع"⁽⁴⁾

سابعا: أن يكون الاعتراف قضائيا:

ونقصد بذلك أن يصدر الاعتراف أمام إحدى الجهات القضائية (قضاء التحقيق، قضاء الحكم) والاعتراف القضائي كافيا ولو كان هو الدليل الوحيد في الدعوى لتسبب حكم الإدانة، متى توافرت شروط صحته، أما الاعتراف غير القضائي كالأعتراف الوارد في التحقيقات نقلا عن أقوال منسوبة إلى المتهم خارج مجلس القضاء وأمام الشهود، أو في محرر صادر منه أو محضر جمع الاستدلالات أو تحقيق إداري، فهذا الاعتراف لا يمنع من أن يكون سببا للحكم بالإدانة لأنه لا يخرج عن كونه دليل خاضع لتقدير القاضي، وقيمته في الاقتناع تتوقف على الثقة في السلطة التي صدر أمامها الاعتراف، أو قيمة المحضر الذي دون فيه، ولا يصلح هذا الاعتراف على

(1) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 345.

(2) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي - ص 75.

(3) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 151/2 - 152.

(4) طعن 692 لسنة 55 ق جلسة 1985/12/18 والطعن 8242 لسنة 58 ق - جلسة 1989/03/16 مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد - مرجع سابق - ص 39.

أية حال أن يكون سببا في عدم سماع الشهود، وهو ما نصت عليه المادة 271 من قانون الإجراءات الجزائية المصري.⁽¹⁾

والاعتراف القضائي هو أقوى أنواع الاعتراف من حيث الحجية، لأنه خاضع للتقدير المباشر للقاضي دون واسطة فهو يلاحظ مباشرة ملامح المعترف التي تعبر عن حالته النفسية، والتي توحى بصحة اعترافه من عدمه إلى حد بعيد، و هو ما يساعد القاضي في عملية التقدير سواء فيما يتعلق بتقدير أقوال المعترف، أو فيما يتعلق بشخصيته وهذه الشروط التي أدرجناها فيما يخص الإقرار لم ينص عليها القانون الجزائري بشقيه الموضوعي و الإجرائي صراحة بل أقرها ضمنا لأنها مستمدة من قواعد أسمى منه كالدستور و المعاهدات التي تعتبر الجزائر طرفا فيها، كما أن بعض هذه الشروط مستنبط من القواعد العامة للإثبات.

الفرع الثالث: تقدير قيمة الاعتراف الجزائي في الإثبات

يخضع الاعتراف كغيره من أدلة الإثبات الجنائي إلى عملية التقدير القضائي، وذلك بعد استيفائه لشروط صحته، ونظرا لأهمية عملية التقدير القضائي لهذا الدليل فإنه تحضرنا عدة تساؤلات ولعل أهمها ما يلي:

هل للقاضي سلطة في تقدير الاعتراف الجنائي وما مدى هذه السلطة؟ هل للقاضي الجزائري سلطة في تجزئة الاعتراف؟ وفي حالة العدول عن الاعتراف كيف يتم تقديره من طرف القاضي الجزائري؟

سنحاول الإجابة عن هذه التساؤلات من خلال الجزئيات التالية:

أولا: سلطة القاضي الجزائري في تقدير الاعتراف:

متى توافرت شروط صحة الاعتراف، جاز للمحكمة أن تستند إليه كدليل في الدعوى ذلك أن الاعتراف كغيره من الأدلة الجنائية، يخضع لمطلق تقدير المحكمة، فلها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه، كما لها أن تطرحه إذا داخلها شك في صحته، وليس في القانون ما يلزمها بالأخذ به حتى مع توافر شروط صحته، إذ أن الاعتراف قد يكون في بعض الأحيان غير مطابق للحقيقة، وصادر عن دوافع متعددة.⁽²⁾ و نصت المحكمة العليا الجزائرية على أن: " الإقرار هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، و هو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ".⁽³⁾

وعليه فإن القاضي هو الذي يزن قوة الاعتراف فيأخذ به أو يطرحه، أما وقوعه من المتهم، فهو ليس بمثابة حكم صادر بإدانتته، لأن القاضي هو من يصدر الحكم لا المتهم ولذلك فإنه يجوز الأخذ بالإقرار

(1) عبد الحكيم سيد سلمان - مرجع سابق - ص 17.

(2) د/عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 130.

(3) قرار صادر يوم 02 ديسمبر 1980 - الغرفة الجنائية الثانية - مجموعة قرارات الغرفة الجنائية - ص 26 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق -

والاكتفاء به كدليل وحيد على الإدانة، متى اطمأن القاضي إلى صحته وصدقه، وهو ما اختلف فيه كل من التشريع الأمريكي والإنجليزي، إذ أن الأول ينادي بوجوب تعزيز الاعتراف وعدم كفايته لأن يكون أساسا للحكم بينما يكفي التشريع الإنجليزي بالاعتراف دون حاجة إلى تعزيره، وهو ما أخذت به محكمة النقض المصرية وأغلب الفقه.⁽¹⁾

والاعتراف لا يضع نهاية لإجراء التحقيق الابتدائي أو النهائي، بل للمحكمة أن تواصل السير في الدعوى بحثا عن أدلة أخرى، رغم صدور الاعتراف أمامها⁽²⁾، وقد أخذت معظم التشريعات بمبدأ التقدير الحر للاعتراف، فقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية كما نصت محكمة النقض المصرية على أنه: "من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في حق نفسه وفي حق غيره من المتهمين، متى اطمأنت إلى صحته ومطابقته للحقيقة والوقائع، ولو لم يكن معززا بدليل آخر."⁽³⁾

ثانيا: سلطة القاضي في تجزئة الاعتراف:

يتفرع عن مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، أنه يجوز له تجزئة الاعتراف⁽⁴⁾، وذلك خلافا لما هو معمول به في المواد المدنية، فالمحكمة الجنائية لا تلتزم بالأخذ بالاعتراف بنصه وظاهره، بل لها في سبيل تكوين قناعتها أن تبعضه وتجزئه فتأخذ بما تراه مطابقا للحقيقة وأن تعرض عما تراه مغايرا لها، شرط أن تبين سبب هذا الإعراض أو الإطراح⁽⁵⁾، وقد نصت المحكمة العليا الجزائرية على أن: "مبدأ عدم تجزئة الاعتراف ينطبق في المواد المدنية، أما في المواد الجنائية فلقضاء الموضوع الحرية المطلقة في تقدير الاعتراف، حيث يجوز لهم أن يأخذوا بجزء منه و يتركوا الجزء الآخر، شريطة أن يكون الجزء الذي إطمئنوا إليه منطقيا و قانونا يؤدي إلى إدانة المتهم"⁽⁶⁾، والاعتراف الذي تصح تجزئته هو ما يتضمن إقرار بارتكاب الجريمة وينحصر إنكار المتهم في الوقائع المتصلة بظروف الجريمة أو بتقدير العقاب، كاعتراف المتهم بارتكاب جريمة القتل ولكن دون سبق الإصرار والترصد أما إذا كان الاعتراف في مجموعه نافيا للخطأ، فلا يجوز تجزئته كإقرار المتهم بارتكاب جريمة القتل وهو في حالة دفاع شرعي⁽⁷⁾. وما يجدر الإشارة إليه هو أنه إذا انصب الاعتراف على مسألة أولية يخضع الإثبات فيها للقانون المدني،

(1) د/رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 130 - 132.

(2) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 158/2.

(3) نقض جنائي - السنة 38 ص 180 - ص 1515 السنة 37 ص 453 - ص 904 - ولسنة 28 ص 713 - مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد - مرجع سابق - ص 42.

(4) د/ إدوار غالي الذهبي - مرجع سابق - ص 642.

(5) د/ أحمد شوقي الشلقاني - مرجع سابق - ص 448/2.

(6) قرار صادر يوم 24 أبريل 1975 الغرفة الجنائية - الطعن رقم 338-10 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 18/1.

(7) د/ إدوارد غالي الذهبي - مرجع سابق - ص 642 - 643.

المدني، كإثبات عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة، فإن قاعدة التجزئة لا يعمل بها وتطبق عليها قواعد القانون المدني بصدد قيمة الاعتراف.⁽¹⁾

ثالثا: سلطة القاضي الجزائري في تقدير الاعتراف المتراجع عنه :

يتراجع المعترف عن اعترافه ويعدل عنه في كثير من الأحيان، وللقاضي الجزائري سلطة في تقدير هذا التراجع أو العدول، فهو حر في ألا يعتد بالاعتراف المتراجع عنه، كما له أن يعتد به، كما لو لم يكن متراجعا فيه⁽²⁾، وهو ما أكدته الغرفة الجنائية لدى المحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر في 20 أكتوبر 1970 والذي ينص على أن: "الإقرار كباقي طرق الإثبات يترك للسلطة التقديرية للقاضي، وأن غياب الشهود لا يؤثر بأي شكل من الأشكال على نطاقه، كما أن إنكار صاحب الإقرار لا يلغي وجوده."⁽³⁾

وليس للقاضي الجزائري سلطة مطلقة في تقدير قيمة الاعتراف، فإذا عدل المتهم عن اعترافه أو أنكره أمام المحكمة، وجب عليها أن تبين في حكمها سبب عدم أخذها بعدول المتهم وإنكاره الذي تم أمامها، وإذا عدل المتهم عن اعترافه، ودفع بوقوعه عن إكراه أو تحت تأثير، فعلى المحكمة أن تحقق هذا الدفاع وإن هي أخذت باعتراف المتهم فعليها أن تتحقق من أنه لم يكن وليد إجراء باطل.⁽⁴⁾، وسلطة القاضي الجزائري في تقدير الاعتراف الاعتراف ترد عليها بعض القيود كعملية التسبب التي يلتزم بها القضاة عند أخذهم بالاعتراف أو إطراحهم له، أو الأخذ بجزء منه، إضافة إلى وجود بعض القيود القانونية الأخرى، إلا أن هذه القيود في حقيقة الأمر تتعلق بالناحية الشكلية للاعتراف لأنها تحدد الإطار القانوني العام للإعتراف و شكله و مضمونه، وكذا منطقية الحكم مقارنة بأسبابه. أما عن قوة الإعتراف في الإثبات الجنائي فهي عملية شخصية بحتة، خاضعة لتقدير القاضي، و إقتناعه ووجدانه ذلك أنها عملية ذهنية ينتجها فكر القاضي، و تصقلها خبرته، و يراقبها ضميره، إلا أن هذا لا يعني إعطاء سلطة وحرية للقاضي في تقدير ما لا شأن له به، كحالة المتهم العقلية والنفسية، فرغم أن المستقر في قضاء النقض أن تقدير حالة المتهم العقلية والنفسية من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها إلا أننا نميل إلى رأي آخر وهو ترك تقدير حالة المتهم النفسية والعقلية إلى ذوي الخبرة والاختصاص ولذلك يجب أن يعطى للخبير دائما السلطان الأوحده في تقدير حالة المتهم العقلية لأنها في ظل التطورات العلمية الحديثة من

(1) د/ أحمد شوقي الشلقاني - مرجع سابق - ص 449/2

(2) أ/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 473/2.

(3) المحكمة العليا- الغرفة الجنائية- 20 أكتوبر 1970 - نشرة القضاة- 1/1971- ص 81- مشار إليه لدى محمد مروان- مرجع سابق- ص 473/2.

(4) د/ بد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي - ص 76.

الأمر التي لا تستطيع المحكمة أن تشق فيها رأيها وحدها دون خبير⁽¹⁾، خاصة لما للاعتراف من قوة في الإثبات الجزائي.

الفرع الرابع : الإشكالات العملية المتعلقة بالاعتراف من خلال مراحل الدعوى الجزائية

تطرح مسألة تقدير الاعتراف وحجيته في الإثبات الجنائي عدة إشكالات عملية وتظهر جليا من خلال صدره في مراحل الدعوى الجزائية المختلفة ولعل أهم هذه الإشكالات هي:

أولا : حجية الاعتراف الصادر في مرحلة الاستدلالات :

رغم أن مرحلة الاستدلالات مرحلة سابقة للدعوى الجزائية، إلا أنها ذات أهمية كبرى في الإثبات الجنائي، وذلك من خلال ما يقوم به ضباط الشرطة القضائية في هذه المرحلة من إجراءات وجمع الاستدلالات أما عن مدى حجية الاعترافات الصادرة في هذه المرحلة فقد اختلفت مواقف التشريع والقضاء فيها. فقد اعتبر القانون الجزائري محاضر ضباط الشرطة القضائية مجرد استدلالات، وما ورد فيها من اعتراف عبارة عن اعترافات غير قضائية خاضعة لحرية القاضي الجزائري في التقدير، ما عدا فيما يخص بعض المحاضر كالمحاضر الجرمية ومحاضر أعوان الضرائب إذ أن لهذه المحاضر حجية مطلقة إلى أن يثبت عكسها أو أن يطعن فيها بالتزوير وعليه فإن الاعتراف في هذه المرحلة له قيمة عملية كبيرة.⁽²⁾

أما محكمة التمييز العراقية فلم تستقر في قضائها على مبدأ موحد بهذا الشأن ففي قضاء لها اعتبرت الاعتراف أمام ضباط الشرطة القضائية مجرد قرينة، ولا بد أن يعزز بشهادة المشتكي أو التقرير الطبي ليكون كافيا للإثبات، وأن يؤيد من قبل القاضي، وفي قضاء آخر تعتبره كالأعتراف الصادر أمام المحقق.⁽³⁾

كذلك فقد أخذ القانون المصري بما أخذ به القانون الجزائري وهو اعتبار هذه المحاضر كغيرها من عناصر الإثبات الخاضعة لتقدير القاضي، ولا يخرج من هذه القاعدة إلا ما استثناه القانون وجعل له قوة إثبات خاصة، بحيث يعتبر المحاضر حجة بما ورد فيه إلى أن يثبت عكسه أو يطعن فيه بالتزوير.⁽⁴⁾

(1) د/ محمد شتا أبو السعود- مرجع سابق- ص 461.

(2) د/ مروك نصر الدين- مرجع سابق- ص 158/2 - 161.

(3) د/ فاضل زيدان محمد- مرجع سابق- ص 298 - 299.

(4) مراد أحمد فلاح العبادي- مرجع سابق- ص 122 - 123.

ثانيا : حجية الاعتراف الصادر أمام قاضي التحقيق:

قد يعترف المتهم أثناء استجوابه بالتهمة المنسوبة إليه، فما قيمة هذا الاعتراف ؟ رغم أن محاضر قاضي التحقيق محاضر قضائية ذات قوة في الإثبات إلى أن يطعن فيها بالتزوير، إلا أن هذا لا يعني إلزام المحكمة بالأخذ بما لم يثبت تزويرها أو نفيها بل المقصود هو أن المحكمة تستطيع الأخذ بما ورد فيها من وقائع دون إعادة تحقيقه بالجلسة والدليل على عدم تقييد محكمة الموضوع بمحاضر قاضي التحقيق هو أن اعتراف المتهم أمام قاضي التحقيق، لا يعني انتهاء عملية التحقيق بل أن قاضي التحقيق مطلوب منه البحث في صحة هذا الاعتراف ومدى مطابقته للواقع.⁽¹⁾

ثالثا : حجية الاعتراف الصادر في شكل تقرير مكتوب وموقع :

كذلك قد يصير المتهم على اعترافه الواقع في صورة تقارير موقعة أو مكتوبة خاصة في قضايا الصحافة والسياسة، فإذا أصر على اعترافه أمام المحكمة، فإن اعترافه الأخير هو محل الاعتبار وهو ما تستند إليه المحكمة في قضائها إذا تأكدت من مطابقته للحقيقة، أما إذا أنكر اعترافه ولم يعلل ما جاء في التقرير فإن ذلك يخضع لمطلق تقدير المحكمة على ضوء ظروف وملابسات تحرير هذا الاعتراف، فإذا تبين أن الاعتراف قد تحرر عن إرادة حرة، غير مكرهة، وكان مطابقا للحقيقة فلها قبوله والاستناد إليه، أما إذا ثبت العكس فلها أن تستبعده وأن لا تعول عليه في قضائها.⁽²⁾

رابعا : حجية الاعتراف الصادر في الجلسة:

قد يعترف المتهم في الجلسة أيضا ويدون اعترافه في محضر الجلسة، فما مدى حجية هذا الاعتراف ؟

يعتبر المحضر في هذه المرحلة حجة بصدور الاعتراف إلى أن يثبت العكس عن طريق الطعن بالتزوير ولقاضي الموضوع حرية تقدير هذا الاعتراف، وله سلطة في قبوله أو عدم قبوله، إذ لم يقتنع بصدقه، دون حاجة إلى طعن المتهم في هذا المحضر بالتزوير⁽³⁾

وهناك إشكالات عملية أخرى وهي كثيرة واردة بشأن الاعتراف، ولا يمكن ذكرها كلها ولا تفصيلها لأن ذلك يستوجب أن يفرد للاعتراف كدليل إثبات دراسة خاصة في شكل رسالة ماجستير أو حتى دكتوراه.

(1) د/ مروك نصر الدين- مرجع سابق- ص 165/2 - 167.

(2) د/ مروك نصر الدين- مرجع نفسه - ص 172/2.

(3) د/ مروك نصر الدين- مرجع نفسه- ص 176/2 - 177.

المطلب الثاني: تقدير القاضي الجزائري للشهادة :

تعتبر الشهادة إحدى وسائل الإثبات الجنائي وأقدمها، لأنها كانت الدليل الغالب في الماضي، وكانت الأدلة الأخرى من الندرة إلى حد أنها لا تذكر أمام الشهادة. وللشهادة أهمية كبيرة في عملية الإثبات الجنائي وذلك لأنها ترد على وقائع مادية ماضية لا يمكن معاينتها، وترشد القاضي إلى تحري قيمتها الحقيقية. ولدراسة الشهادة كدليل للإثبات في المجال الجنائي، لا بد من التعرض إلى ما يلي :

الفرع الأول: ماهية الشهادة في المجال الجنائي

الفرع الثاني: شروط صحة الشهادة في المجال الجنائي

الفرع الثالث: تقدير قيمة الشهادة في المجال الجنائي

الفرع الرابع: الإشكالات المتعلقة بالشهادة في المجال الجنائي

الفرع الأول: ماهية الشهادة في المجال الجنائي

سنتطرق في هذا الفرع إلى ماهية الشهادة، وذلك بدءاً بمفهومها من الناحية اللغوية والقانونية وهو محل اهتمامنا، كما سنتعرض أيضاً في هذا الفرع إلى أنواع الشهادة وأهم تصنيفاتها المختلفة.

أولاً: مفهوم الشهادة : وسيكون ذلك من خلال ناحيتين اللغوية والقانونية:

I- مفهوم الشهادة من الناحية اللغوية :

الشهادة مصدر للفعل الثلاثي "شَهِدَ" ولها معان عدة في اللغة أهمها:

1- العلم والبيان : فأشهد بمعنى اعلم، والشاهد ، العالم الذي يبين ما علمه.(1)

2- الحضور: يقال شهد شاهده شهوداً، أي حضره حضور، وهو ما يفهم من قوله تعالى: [إِنَّ قُرْآنَ الْفَجْرِ كَانَ

مَشْهُودًا](2)، أي أن صلاة الفجر تحضرها الملائكة، وكذلك قوله تعالى: [فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ](3) و

كذلك قوله تعالى : " يشهدوا منافع لهم " (4)

3- الإخبار والإعلام: فشهد بمعنى علم وأخبر بما شاهدته.(5)

(1) ابن منظور- مرجع سابق-ص 239/3.

(2) سورة الإسراء، الآية 78.

(3) سورة البقرة، الآية 185.

(4) سورة الحج - الآية 28 .

(5) الرازي محمد بن بوبكر بن عبد القادر- مرجع سابق-ص 349.

4- المعاينة : يقال شهد الحادث والشيء عاينه، ويقال أيضا: شاهده، بمعنى عاينه.⁽¹⁾

5- الإدراك : يقال: شهدت العيد، أدركته، والشهادة مجموع ما يدرك بالحس⁽²⁾

6- الحلف : يتضمن معنى القسم، فنقول شهد بالله لقد كان كذا، أي أقسم وحلف.⁽³⁾

وتعتبر هذه الأخيرة هي أهم المعاني الواردة بشأن الشهادة، وتدور كلها حول معنى جوهرى، وهو العلم

بالشيء وإدراكه والإخبار به.

II - مفهوم الشهادة من الناحية القانونية:

لقد تعددت تعاريف القانونيين للشهادة، ونظرا لكثرتها سنحاول أن نعرض أهمها:

1. عرفها الدكتور جندي عبد الملك بأنها : " إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء

بعد حلف اليمين يؤديها على الوجه الصحيح"⁽⁴⁾

2- عرفتها الدكتورة فوزية عبد الستار بأنها: "إقرار من الشاهد بأمر رآه أو سمعه أو أدركه بأية حاسة من

حواسه"⁽⁵⁾، وهو نفس التعريف الذي أورده كل من الدكتور محمد زكي أبو عامر والدكتور محمد صبحي نجم، وكذلك أحمد شوقي الشلقاني.

3. عرفها الدكتور جلال ثروت بأنها: " المعلومات التي يقدمها لمصلحة التحقيق شخص من الغير"⁽⁶⁾

4. عرفها الدكتور غالي الذهبي بأنها: "الإدلاء بمعلومات معينة على الغير، أمام سلطة التحقيق تتعلق

بالجريمة، وهي إجراء من إجراءات التحقيق، تهدف إلى الكشف عن الحقيقة"⁽⁷⁾

(1) أحمد محمد علي داود- أصول المحاكمات الشرعية-الجزء الثاني- دار الثقافة للنشر والتوزيع- عمان- الأردن- الطبعة الأولى- الإصدار الأول- 2004- ص 419.

(2) أحمد محمد علي داود- مرجع نفسه- ص 419/2.

(3) د/ أحمد فراج حسين- مرجع سابق- ص 38.

(4) د/ جندي عبد الملك- مرجع سابق- ص 161/4.

(5) د/ فوزية عبد الستار- قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني- دار النهضة العربية- بيروت- د.ط- 1975- ص 469.

(6) د/ جلال ثروت- مرجع سابق- ص 447.

(7) د/ إدوار غالي الذهبي- مرجع سابق- ص 434.

5. عرفها الدكتور محمد علي جعفر بأنها: " تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بجواسه عن طريق السمع أو البصر، وهو دليل شفوي، لأن الشاهد يدلي بها شفويا أمام السلطة المختصة " (1)

6. عرفها محمد مروان بأنها: " تصريحات صادرة من الغير، أي من شخص غير طرف رسمي في الدعوى " (2)

وتعتبر هذه الأخيرة هي أهم التعريفات الواردة بشأن الشهادة، وأهم ما يلاحظ على هذه التعريفات ما يلي :

- بالنسبة لتعريف الدكتورة فوزية عبد الستار ومن اتفق معها، عام وغامض، إذ لم تبين فيه صفة الشاهد ولا شروطه، ولا شروط الشهادة، ولا مكان الإدلاء بها.
- أما عن تعريف الدكتور جلال ثروت، فقد ركز على صفة الشاهد، ومكان الإدلاء بالشهادة دون أن يبين ويوضح باقي عناصر الشهادة الأخرى ولا شروطها، ولا كيفية الإدلاء بها، ولا وجوب حلف اليمين فيها وهو نفس التعليق فيما يخص تعريف الدكتور إدوار غالي الذهبي، وكذا محمد جعفر، الذي استدرك في تعريفه إحدى عناصر شروط الشهادة وهي الشفوية.
- أما عن تعريف الدكتور محمد مروان فقد كان مقتصرًا على صفة الشاهد، وأهمل إذا لم نقل كل، معظم عناصر الشهادة وكذا شروط الشاهد، وأيضا مكان الإدلاء بالشهادة.
- ولذلك نلاحظ أن تعريف الدكتور جندي عبد الملك شاملا مقارنة بالتعاريف السابقة فقد أورد من خلاله، شكل الشهادة وهو الشفوية، وكذا مكان الإدلاء بها (مجلس القضاء) كما اشترط فيها حلف اليمين على الوجه الصحيح، ورغم هذا فإنه لا يمكن إنكار قصور تعريفه ونقصه فيما يخص شرط الشاهد وصفته.

و من خلال التعاريف السابقة نستنتج أن الشهادة هي : " تصريحات شفوية تتعلق بالجريمة يدلي بها الغير الذي تقبل شهادته قانونا أمام السلطة المختصة قضائيا، بعد حلف اليمين على الوجه الصحيح " .

واشتمل هذا التعريف على العناصر الآتية:

1- تصريحات تتعلق بالجريمة : أي أنها إدلاءات وأقوال تتعلق بموضوع الدعوى (الجريمة)

2- شفوية : أي أن تكون الشهادة بشكل شفوي.

(1) د/ علي محمد جعفر - مرجع سابق - ص 196.

(2) أ/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 360/2.

3. يدلي بها الغير : أي أنها تصدر من شخص غير طرف في الدعوى (صفة الشاهد).

4- تقبل شهادته قانونا : أي ممن يعتد القانون بشهادتهم.

5- أمام السلطة المختصة: أي أن يكون الإدلاء بالشهادة في مجلس القضاء (مكان الشهادة).

6- حلف اليمين على الوجه الصحيح: أي أداء اليمين قبل الإدلاء بالشهادة لتجنب الشهادات غير القانونية.

وستتطرق إلى هذه العناصر بالتفصيل لاحقا، وبالتحديد عند التعرض لشروط الشهادة.

ثانيا: أنواع الشهادة :

تختلف أنواع الشهادة بحسب معيار التصنيف وأهم الأنواع هي :

I- شهادة إثبات وشهادة نفي :

تقسم الشهادة بحسب قوتها في الإثبات ودورها فيه إلى شهادة نفي وشهادة إثبات، أما الأولى فهي تلك الشهادة التي يؤديها الشاهد لصالح المتهم ، لأنها تنفي التهمة عنه، ليكون بذلك بريئا أما الثانية فهي التي يدلي بها الشاهد ضد المتهم لإثبات التهمة قبله.⁽¹⁾

II- شهادة مباشرة وشهادة غير مباشرة :

أما الأولى وهي الأكثر شيوعا، وهي الصورة السائدة أمام المحاكم، والنيابة العامة، حيث يؤدي الشاهد شهادته أمام المحقق مباشرة، ودون وسيط بينهما وتسمى أيضا بالسرد التلقائي، أو الشهادة الإفضائية وهي الطريقة المثالية بالنسبة للشاهد الصادق، أما الثانية والتي تسمى أيضا بالشهادة على الشهادة فتعني أن يشهد الشاهد بما سمعه من شخص آخر ولذلك تسمى الشهادة السماعية.⁽²⁾

وتعتبر هذه الأخيرة، أهم تصنيفات الشهادة أما عن أهمية هذا التصنيف فهو يساعد على تحليل أقوال الشهود وفهمها على حقيقتها، كما يساعد على استخدام الشهادة بطريقة سليمة، بقصد إظهار الحقيقة.⁽³⁾

(1) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات بشهادة الشهود- منشأة المعارف - الإسكندرية- د.ط-1996- ص 7.

(2) د/ محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 304.

(3) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات بشهادة الشهود- ص 8.

الفرع الثاني: شروط صحة الشهادة:

لكي يعتد بالشهادة كدليل في الإثبات الجنائي، لا بد أن تتوفر على شروط سواء فيما يخص الشهادة في حد ذاتها، أو فيما يخص من يدلي بها (الشاهد) ولذلك ارتأينا أن نقوم بدراسة هذا الفرع من خلال الجزئيتين الآتيتين:

أولاً: الشروط المتعلقة بالشاهد، ثانياً: الشروط المتعلقة بالشهادة

أولاً : الشروط المتعلقة بالشاهد :

تنقسم الشروط المتعلقة بالشاهد ضمناً للوصول إلى شهادة نزيهة عادلة إلى ثلاثة أنواع، منها ما يتعلق بالخصائص المتعلقة بالشاهد في حد ذاته، ومنها ما يتعلق بواجباته، ومنها ما يتعلق بمجموعة من حقوق يتمتع بها الشاهد، وتفصيل ذلك فيما يلي:

I- الخصائص الواجب توفرها في الشاهد:

1- أن يكون الشاهد مميزاً :

اشتترطت التشريعات المختلفة العربية والغربية أن تصدر الشهادة من مميز عاقل، ويقصد بالتمييز قدرة الشاهد على فهم وإدراك أقواله وأفعاله، لأن ذلك هو مناط التكليف، وينعدم التمييز في حالتين: إما لصغر السن، وإما لاعتلال ميزان العقل تحت تأثير الأمراض والعاهات، أو المخدرات والمسكرات.

ولقد اختلفت التشريعات في تحديد السن القانونية للشاهد واعتباره مميزاً، فقد حددها القانون الجزائري بستة عشر سنة، أما المشرع المصري فقد حددها بأربعة عشر سنة وهو ما تنص عليه المادة 283 من قانون الإجراءات الجزائرية المصري، كما حددها المشرع الأردني بخمسة عشر سنة، وهو ما تنص عليه المادة 158 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني⁽¹⁾، إلا أن التشريعات الوضعية اتفقت في تكليف الصغير المميز عند إدلائه بالشهادة حلف اليمين وإعفاء غير المميز من أدائها، على أن تأخذ شهادته على سبيل الاستدلال.

كما اتفقت أيضاً على وجوب توفر التمييز والعقل سواء عند وقت تحمل الشهادة أو عند وقت أدائها.⁽²⁾

(1) د/ محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 318.

(2) د/ عمر السعيد رمضان-مرجع سابق- ص 115/2.

ولا عجب في اختلاف سن التمييز بالنسبة للتشريعات المختلفة، ذلك لأن تكوين الطفل الجسيمي والعقلي والفكري يتأثر بالظروف العلمية والاقتصادية والثقافية والدينية والسياسية والتي تختلف من دولة إلى أخرى، إلا أنه يجب أن يحدد سن التمييز وفق معايير وأسس علمية، وذلك بعد إجراء دراسات علمية موضوعية محكمة ودقيقة، تفصح وتؤكد عن السن التي يستطيع فيها الطفل التمييز والإدراك حقا مع مراعاة الظروف السابقة الذكر.

ويشترط أيضا أن يكون الشاهد حرا وقت إدلائه بالشهادة، وهي لا تكون كذلك إذا أدلى بها المتهم تحت وطأة الإكراه أو التهديد، وقد نصت المادة 302 من قانون الإجراءات الجزائية المصري على هذا الشرط صراحة.⁽¹⁾

أما عن تقدير مدى تمييز الشاهد وحرته من عدمها، فهي مسألة موضوعية خاضعة لتقدير القاضي الجزائري كما أن الدفع بعدم توافر شرطي التمييز والحرية لدى الشاهد، دفع جوهري على المحكمة أن ترد عليه.⁽²⁾

2- أن لا يكون الشاهد ممنوعا من الشهادة :

يقصد بالممنوعين من الشهادة الأشخاص الذين منعهم القانون من تأدية الشهادة أو بمعنى آخر من لا يعتد القانون بشهادتهم، وذلك إما لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة وتحقيق العدالة، وإما لاعتبارات تتعلق بسر المهنة، وإما لاعتبارات اجتماعية مرتبطة بصلة القرى.⁽³⁾

وقد اتفقت القوانين على أن يندرج تحت الطائفة الأولى كل من القاضي الذي ينظر الدعوى، وعضو النيابة الذي يمثل الاتهام، وكاتب الجلسة، وكذا المترجم، وذلك لتعارض صفة هؤلاء مع صفة الشاهد، وقد أضاف المشرع الجزائري إلى هذه القائمة، المدعى المدني وذلك على اعتبار أن شهادته تمس بحقوق الدفاع، وأن مخالفة ذلك تعد مخالفة جوهرية تستوجب النقض والإبطال وهو ما نصت عليه المادة 243 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وهو ما لم يأخذ به المشرع المصري، إذ أنه أخرج من دائرة الممنوعين من الشهادة المدعى المدني وذلك على أساس أنه ليس خصم في الدعوى، لأنه يرى أن الخصم الوحيد للمتهم في الدعوى الجنائية هو النيابة العامة دون غيرها، وقد نص صراحة على سماع المدعى المجني كشاهد بعد حلف اليمين في المادة 288 من قانون الإجراءات الجزائية المصري⁽⁴⁾

(1) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 676 - 677.

(2) نقض مصري 1970/6/4 مجموعة أحكام النقض س 21 - رقم 206 - ص 874 - مشار إليه لدى محمد العايب - مرجع سابق - ص 121 - DECOQ (A.), Droit Pénal general, Paris, A. Colin, 1972, p.289.

(3) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 313.

(4) د/ عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 114/2.

كذلك فقد اتفقت القوانين الوضعية على منع المتهم من أداء الشهادة، كونه خصم في الدعوى وأما عن أقواله ضد غيره من المتهمين فهي لا تعد شهادة، وإنما مجرد أمارات خاضعة لقناعة القاضي وتقديره، وهو ما أخذ به القانون الأردني⁽¹⁾ وكذا القانون الجزائري⁽²⁾

أما الطائفة الثانية، فيندرج تحتها أصحاب بعض المهن والوظائف الملزمون بحفظ أسرار مهنتهم، لكونها وصلت إليهم عن طريق أو بمناسبة ممارستهم لهذه المهن، وهو ما يستوجب منهم الائتمان والحفاظ عليها وعدم إذاعتها، كالحاميين، والأطباء والمستشارين، والأوصياء والوكلاء، ويعد إفشاء أسرار المهن من طرف هؤلاء الأشخاص، جريمة يعاقبون عليها قانونيا وهو ما نصت عليه المادة 37 من قانون البيانات الأردني الصادر عام 1953⁽³⁾، كذلك فقد نصت المادة 232 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه " لا يجوز سماع شهادة المدافع عن المتهم فيما وصل إليه بهذه الصفة ".

أما الطائفة الثالثة، فيندرج تحتها الأصول والفروع والأزواج، فقد اتفق كل من القانونين المصري والأردني على منع هؤلاء من الشهادة وذلك تجنباً لإشعال نار الحقد والانتقام والضعينة بين أفراد الأسرة الواحدة، وهو ما نصت عليه المادة 153 من قانون الأصول الجزائية الأردني⁽⁴⁾، وهو ما نصت عليه أيضا المواد 65 و 66 و 67 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري⁽⁵⁾، وقد اختلف القانون الجزائري مع القانونين إذ لم يأخذ بهذه الطائفة في إطار الممنوعين من الشهادة، بل اعتبر شهادة الأصول والفروع والأزواج ممن تأخذ شهادتهم على سبيل الاستدلال وهو ما نصت عليه المادة 228 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وعليه فلا يجوز للأشخاص سالف الذكر الإدلاء بشهادتهم (الممنوعين من الشهادة)، وفي حال أدلوا بها، اعتبرت باطلة، و لا يمكن للقاضي أن يعول عليها، وإلا كان حكمه باطلا.⁽⁶⁾

كذلك وعلى اعتبار أن الأشخاص المذكورين سابقا ممنوعين من الشهادة منعا مطلقا، فإن هناك فئات أخرى ممنوعة من الشهادة، إلا أن ذلك ليس على الإطلاق، إذ يمكن أن يؤخذ بشهادتهم على سبيل الاستئناس والاستدلال.

(1) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 317.

(2) أ/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 310/1.

(3) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 314 - 315.

(4) د/ محمد صبحي نجم - مرجع نفسه - ص 313.

(5) د/ محمد عوض - مرجع سابق - ص 678.

(6) د/ محمد عوض - مرجع نفسه - ص 678.

ولقد اتفقت القوانين الوضعية على أن تأخذ بشهادة صغير السن غير المميز على سبيل الاستدلال وله أن يؤدي الشهادة دون حلف اليمين، كذلك فقد اتفق المشرع الجزائري والمصري في الأخذ على سبيل الاستدلال بشهادة المحرومين من الحقوق الوطنية كعقوبة تبعية تتعلق بعقوبة الجناية وهو ما نصت عليه المادة 8 من قانون العقوبات الجزائري، كذلك فقد نصت المادة 25 عقوبات مصري بأن تأخذ على سبيل الاستدلال بشهادة من حكم عليه بعقوبة جنائية طوال مدة العقوبة⁽¹⁾ وقد نصت محكمة النقض المصرية على أن تأخذ على سبيل الاستدلال بشهادة غير المميز وكذلك المحكوم عليه بعقوبة جنائية طوال مدة تنفيذها.⁽²⁾

كذلك فإن الشهود الذين يستدعون بموجب السلطة التقديرية لرئيس الجلسة، لا يحلفون اليمين، وإنما يسمعون على سبيل الاستدلال، وهو ما نص عليه القانون الجزائري في المادة 286 في الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كما أنه يجوز للنيابة العامة سماع أي شخص على سبيل الاستدلال ودون حلف يمين متى رأت في ذلك سبيلا من سبل الكشف عن الحقيقة وقد نص المشرع المصري على أخذه بهذا في المادة 31 من قانون الإجراءات الجزائية المصري.⁽³⁾ و قبل أن نعرض إلى واجبات الشاهد لا بد أن نشير إلى أن شروط الشاهد و مميزاته تختلف من القوانين الوضعية عنه في الشريعة الإسلامية وهو ما سنوضحه في ختام هذا العنصر.

II- واجبات الشاهد : ألزم القانون الشاهد بمجموعة من الواجبات تتمثل فيما يلي:

1- واجب الحضور :

ينشأ على عاتق الشاهد فور تكليفه بالحضور التزامه بأن يحضر في اليوم المحدد في الجلسة⁽⁴⁾، وعليه تلبية تلبية الطلب ولو كان معفى من الشهادة، لأن واجب الحضور غير واجب الإعفاء من الشهادة، أما إذا تخلف الشاهد عن الحضور، فللمحكمة إما أن تؤجل الدعوى لإعادة تكليفه بالحضور، وإما أن تصدر أمرا بالقبض عليه وإحضاره بالقوة وإما أن تحكم عليه بغرامة مالية.⁽⁵⁾

إذا حضر الشاهد من تلقاء نفسه، أو بعد تكليفه في المرة الثانية، وأبدى أعذارا عن عدم حضوره في المرة السابقة جاز إعفاؤه من الغرامة، وإذا لم يحضر في المرة الثانية، جاز الحكم عليه بغرامة أخرى، وللمحكمة أن تأمر بالقبض عليه مرة أخرى وإحضاره في الجلسة نفسها، أو في جلسة أخرى مؤجلة، أما إذا صدر الحكم ولم يحضر الشاهد أمام المحكمة جاز له الطعن في حكم الغرامة بالطرق المعتادة، وهو ما نصت عليه المادة 282 من قانون

(1) د/ عمر السعيد رمضان- مرجع سابق- ص 113/2.

(2) نقض جنائي-لسنة 21 ص 1014 ولسنة 15 ص 679 ولسنة 24 ص 445 ولسنة 27 ص 215 مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد- مرجع سابق- ص 57.

(3) د/ جندي عبد الملك- مرجع سابق- ص 143/1.

(4) د/ محمد زكي أبو عامر- الإجراءات الجنائية- ص 878.

(5) د/ حسن صادق المرصفاوي- مرجع سابق- ص 647.

الإجراءات الجزائرية المصري⁽¹⁾، ولقد اتفق المشرع الجزائري مع المصري في وجوب حضور الشاهد وإجباره على ذلك ولو بالقوة والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دينار، إلا أنه اختلف معه في عدم جواز الطعن في حكم الغرامة⁽²⁾. ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد وفق في صياغة المادة مقارنة بالمشرع المصري الذي أجاز الطعن في حكم الغرامة، لأن ذلك قد يفتح باب التهرب والتمنع عن الشهادة التي قد تكون لها قوة كبيرة في إظهار الحقيقة، فمتى عرف الشاهد أن حكم الغرامة يمكن له الطعن فيه بعد الفصل في الدعوى لأنه لا أهمية للشهادة بعد ذلك فإنه يتعمد التهرب والتمنع عن الشهادة إلى غاية الفصل في الدعوى، أما إذا عرف أن حكم الغرامة غير قابل للطعن فإن ذلك قد يساعد على توجيهه إلى الجهة القضائية التي كلفته بالحضور والإدلاء بشهادته.

كذلك إذا كان الشاهد مريضاً أو لديه ما يمنعه من الحضور، تسمع شهادته في محل وجوده، وإذا ثبت عدم صدقه جاز الحكم عليه بغرامة.⁽³⁾

وقد اتفقت معظم التشريعات الوضعية على وضع هذا الشرط وكذا ترتيب جزاء في حال مخالفته وعدم الالتزام به، فقد نص عليه المشرع المصري في المواد 279 إلى 290 من قانون الإجراءات الجزائرية المصري⁽⁴⁾، كما نص عليه القانون اللبناني في المادة 84 من قانون أصول الإجراءات الجزائرية اللبناني⁽⁵⁾، كما نص القانون الأردني على التزام الشاهد بالحضور، وإجباره على ذلك في المادة 2/01/75 من قانون أصول المحاكمات الجزائرية الأردني⁽⁶⁾، أما القانون الجزائري فقد نص عليه في المادة 223 و المادتين 97 و 89 من قانون الإجراءات الجزائرية الجزائرية.

(1) د/ عمرو عيسوى الفقي - مرجع سابق - ص 64.

(2) د/ أحمد شوقي الشلقاني - مرجع سابق - ص 250/2 - 251.

(3) د/ إدوار غالي الذهبي - مرجع سابق - ص 436.

(4) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 679.

(5) د/ فوزية عبد الستار - مرجع سابق - ص 473.

(6) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 311.

2- واجب حلف اليمين:

لقد اتفقت التشريعات الوضعية على وجوب تحليف الشاهد لليمين، وذلك لما يمتلئه هذا الأخير من ضمانات قانونية، فقد أخذ به المشرع الفرنسي وحذا حذوه المشرع الجزائري، وهو ما تدل عليه المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وقد نص المشرع الأردني على هذا الشرط أيضا في المادة 219 من قانون الأصول الجزائية الأردني⁽¹⁾، كما نص عليه أيضا القانون اللبناني في المادة 79 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني⁽²⁾، أيضا فقد أخذ المشرع المصري بهذا الشرط، إذا اعتبر حلف اليمين إجراء جوهري في التحقيق الابتدائي والمحاكمة، وهو أمر متعلق بالنظام العام، تقوم به المحكمة من تلقاء نفسها.⁽³⁾

أما صيغة اليمين، فهي أن يشهد الشاهد بالحق، ولا يبطل إذا حلف الشاهد بألفاظ غير الألفاظ المبينة في النص، فمتى حلف الشاهد اليمين، كان الإجراء صحيحا، وإذا تم سماع الشاهد دون حلفه لليمين بحضور محامي المتهم ولم يعترض أثناء الجلسة، سقط حقه في الدفع بالبطلان⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لحلف اليمين المتعلق بالشاهد الأبكم والأصم، فإنه وقياسا على المادة 333 من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، يدلي بشهادته، ويحلف اليمين عن طريق الكتابة، وفي حال ما إذا كان لا يجيد الكتابة، فيمكن له حلف اليمين عن طريق الإشارة، وذلك بالاستعانة بمترجم مختص في لغة الإشارات⁽⁵⁾.

أما إمتناع الشاهد عن أداء اليمين في غير الأحوال التي أجاز فيها القانون ذلك فإنه يعرضه لعقوبات جزائية، سواء فيما يتعلق بمرحلة التحقيق، أو مرحلة المحاكمة و ذلك لما تنص عليه المادتين 97 و 223 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كذلك فقد رتب المشرع المصري عقوبات جزائية بالنسبة للشاهد الذي يمتنع عن أداء اليمين في غير الأحوال التي أجاز فيها القانون ذلك، و هو ما نصت عليه المادة 1/284 من قانون الإجراءات الجزائية المصري⁽⁶⁾

(1) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 312.

(2) د/ فوزية عبد الستار - مرجع سابق - ص 481.

(3) د/ جلال ثروت - مرجع سابق - ص 448.

(4) د/ حسن صادق المرصفاوي - مرجع سابق - ص 650 - 651.

(5) طواهرى إسماعيل - النظرية العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري - رسالة ماجستير - جامعة الجزائر - معهد الحقوق والعلوم الإدارية -

1994/1993 - ص 57.

(6) د/ عمرو عيسوي الفقي - مرجع سابق - ص 58.

3- واجب أداء الشهادة :

اتفقت التشريعات الوضعية أيضا على هذا الشرط، والذي يتضمن التزام الشاهد بتأدية الشهادة وذلك بعد ذكر اسمه ولقبه، وسنه ومهنته، وموطنه، وفيما إذا كان بينه وبين الخصوم درجة قرابة أو مصاهرة أو فيما إذا كان يعمل عند أحدهم⁽¹⁾، و هو ما تنص عليه المادة 226 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ثم يحلف بعدها اليمين بأن يشهد بواقع الحال دون زيادة أو نقصان⁽²⁾ ثم تؤدى الشهادة بعد ذلك في مواجهة الخصوم، فكل خصم في الدعوى له الحق في سؤال الشاهد ومناقشته، وإذا انتهى الخصم من استجواب الشاهد، لا يجوز له إبداء أسئلة جديدة إلا بإذن القاضي، ولرئيس الجلسة أو أي عضو من أعضائها أن يوجه مباشرة ما يراه مناسباً من الأسئلة.⁽³⁾ كما يمكن للشاهد أن يدلي بشهادته بطريقة تلقائية، حتى أنه قيل أن الرواية التلقائية أصدق من الرواية المنتزعة بطريق الأسئلة، لأن الأسئلة تؤثر في ذاكرة الشاهد وتوجهها خاصة فيما يتعلق بما يسمى في علم النفس بالإيحاء والذي يعني إلقاء السؤال بطريقة تفضي بالمسؤول إلى إعطاء إجابة معينة توجد عوامل تحديدها في السؤال ذاته، ولا تترك للمسؤول حرية استعادة الانطباع المتخلف لديه حقيقة من الواقعة موضوع الشهادة.⁽⁴⁾

ويعد الامتناع عن الشهادة مخالفة للقانون، وقد رتب المشرع الوضعي جزاءات جنائية في حال الامتناع عن الشهادة سواء في مرحلة التحقيق أو مرحلة المحاكمة ذلك لما تمثله الشهادة من أهمية في المرحلتين وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المواد 89 و 223 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أيضا فقد رتب المشرع اللبناني جزاءات جنائية عند الامتناع عن الشهادة وذلك وفقا للمادة 408 من قانون العقوبات اللبناني.⁽⁵⁾

III- حقوق الشاهد:

في مقابل الواجبات الواقعة على الشاهد، فإنه يستفيد من بعض المزايا مثل تعويض المشول إذا ما كان مستدعى، وكذا المصاريف الخاصة بالنقل والإقامة، وذلك من قبل الأطراف الذين استدعوه كما أنه يتمتع أيضا بحقه في الحماية من القذف والسب والشتم الذي قد يتعرض إليه بمناسبة تأديته للشهادة، وذلك داخل أو خارج الجلسة وهو ما اعتمدت عليه محكمة الجناح بفرنسا في حكم لها بتاريخ 1950/05/31، و هو المسلك الذي أخذ به المشرع الجزائري فيما يخص الأنعاب و المصاريف و ذلك طبقا للأمر رقم 69/79 بتاريخ

(1) أ/ عمر بن السعيد- مقالة بعنوان: عبء الإثبات- مجلة المحاماة الصادرة عن منظمة المحامين- ناحية باتنة- دار الهدى للطباعة والنشر- عين مليلة-

الجزائر- العدد الأول- 2005- ص 88.

(2) د/ فوزية عبد الستار- مرجع سابق- ص 471.

(3) د/ عبد الحميد الشواربي- الإثبات الجنائي- ص 97.

(4) د/ رمسيس ببنام- علم النفس القضائي- ص 79.

(5) د/ فوزية عبد الستار- مرجع سابق- ص 475.

1969/09/15 المتعلق بالمصاريف القضائية، كما حمى المشرع الجزائري أيضا الشاهد حماية جنائية وفقا للمادتين 297 - 298 من قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 156 - 66 بتاريخ 1966/06/08⁽¹⁾، كذلك فقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المصري رقم : 25 لسنة 1968 أن المشروع أتاح في المادة 92 منه، أن يشتمل الأمر بتقدير مصروفات الشهود المنصوص عليها فيها تقدير مقابل تعطيلهم، وتقوم المحكمة أو القاضي المنتدب للتحقيق بتقدير مصروفات الشاهد ومقابل تعطيله، بناء على طلب منه على عريضة، وتقدير المبلغ يدخل في السلطة التقديرية للمحكمة أو القاضي المنتدب، وفقا لظروف الشاهد وعمله، وتوضع الصفة التنفيذية على أمر التقدير، ويعطى للشاهد صورة تنفيذية منه، ينفذ بها على الخصم الذي استدعاه⁽²⁾. كذلك فقد أكد القانون الأردني على أنه تصرف للشاهد جميع المصاريف والنفقات التي دفعها لأجل الحضور أمام المدعي العام لأداء الشهادة، وهذا ما أكدته المادة 77 من نفس القانون⁽³⁾.

ثانيا: خصائص الشهادة :

لكي يعتد القانون بالشهادة لا بد من توفرها على عدة خصائص تتمثل فيما يلي :

I- كيفية أداء الشهادة :

يؤدي الشهود شهادتهم متفرقين بعد استجواب المتهم، سواء تعلقت هذه الشهادة بالوقائع المسندة للمتهم أو بشخصه، أو أخلاقه، أما بالنسبة لترتيب سماع الشهود فإن المادة 225 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري قد وضحت ذلك، إذ تسمع أولا من بين الشهود المستدعين شهادة من تقدم بهم أطراف الدعوى طالبي المتابعة ما لم ير الرئيس بما له من سلطة أن ينظم بنفسه ترتيب سماع الشهود، كما أنه و استثناء يجوز في الجرح و المخالفات أن يقبل بتصريح من الجهة القضائية سماع شهادة الأشخاص الذين يستشهدهم الخصوم أو يقدمونهم للمحكمة عند افتتاح المرافعة، دون أن يكونوا قد استدعوا قانونيا لأداء الشهادة وفقا للمادة 225 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، و يقوم الرئيس بعد أداء كل شاهد لشهادته بتوجيه ما يراه لازما من أسئلة على الشاهد، و ما يقترحه عليه أطراف الدعوى من أسئلة، كما يمكن للشاهد أن يدلي بشهادته بطريقة تلقائية، كما أنه للنيابة العامة أيضا حق توجيه ما تراه من الأسئلة المباشرة إلى المتهمين والشهود ويجوز للشاهد أن ينسحب من قاعة الجلسة بعد أداء الشهادة ما لم يقدر الرئيس غير ذلك كما أنه للنيابة و الخصوم أن يطلبوا انسحاب الشاهد بصفة مؤقتة من قاعة الجلسة بعد آدائه للشهادة كما يمكن أيضا إجراء مواجهة بين الشهود و ذلك وفقا للمادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. كما لا يفوتنا أن نذكر بأنه عند الضرورة تتخذ الإجراءات اللازمة

(1) أ / طاهري إسماعيل - مرجع سابق - ص 58-59.

(2) د / مصطفى مجدي هرجة- قانون الإثبات - الجزآن الأول والثاني- المطبوعات الجامعية الإسكندرية- د.ط- 1994- ص 564.

(3) د / محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 307.

لمنع الشهود من التحدث فيما بينهم قبل إدلائهم بالشهادة وذلك تلافيا لتأثير بعض الشهود على بعضهم الآخر. و من خلال النصوص المذكورة يتضح أن المشرع الوضعي والجزائري خاصة حرص على أداء الشهادة بكيفية تمكنها من أداء دورها كوسيلة مكيّنة لإظهار الحقيقة وتحقيق العدل، إذ أن الغرض من عزل الشهود في أماكن مخصصة لهم هو الوصول إلى الحقيقة حتى يتمكن الشاهد من تأدية الشهادة بعيدا عن التأثيرات الخارجية، و لا يخضع إلا لتأثير الضمير الطاهر المقدر لأهمية وخطورة الشهادة التي يؤديها بوصفها وسيلة الحكم على المتهم أو الحكم له، الشيء الذي أدى بالمشرع أن حول القاضي سلطة منع الشهود عن الكلام فيما بينهم قبل أداء الشهادة⁽¹⁾

II - شفوية الشهادة :

يكون الإدلاء بالشهادة بطريقة شفوية وذلك وفقا للمادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وهو ما يحقق ضمانات المحاكمة العادلة من علنية وحضورية، ومواجهة بين الخصوم، لذلك فإنه لا يسمح بالاستعانة بأوراق أو مذكرات كتابية، إلا إذا استلزم الحال بيان أرقام حسابية أو إحصائيات وهو أمر يقدره القاضي بحسب طبيعة الدعوى⁽²⁾، وهو ما حكمت به محكمة النقض المصرية بقولها: "استعانة الشاهد بورقة مكتوبة أثناء أدائه الشهادة، أمر تقديري للقاضي"⁽³⁾

وإلى جانب ما تمثله الشفوية من ضمانات لتحقيق العدالة، فهي من جهة أخرى تمكن القاضي من مراقبة تصرفات وملامح الشاهد وكذا حالته النفسية أثناء تأديته لشهادته، وهو ما قد يوحى في كثير من الأحيان بمدى صدق أقواله من عدمها.⁽⁴⁾ وإذا كان الأصل في الشهادة الشفوية، فإن ذلك ليس على الإطلاق إذن أن هناك استثناءات ترد على هذا الأصل ولعل أهمها غياب الشاهد بسبب مرضه أو سفره، أو وفاته، فهنا يجوز لكل من القاضي أو النيابة العامة أو الخصوم، تلاوة المحاضر التي تم تحريرها أثناء التحقيق بشهادته، وهو ما تنص عليه المادة 165 من قانون التحقيق الجنائي المصري، إلا أن المحكمة ليست ملزمة بأن تأمر بتلاوة شهادة الشاهد الغائب، وإنما هي مخيرة بحسب ما تراه من اللزوم.⁽⁵⁾

(1) طواهي إسماعيل - مرجع سابق - ص 60.

(2) د/ حسن صادق المرصفاوي - مرجع سابق - ص 653.

(3) نقض مصري - طعن رقم 12758 سنة 62 ق - جلسة 1994/6/2. مشار إليه لدى إبراهيم سيد أحمد - مرجع سابق - ص 65.

(4) عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء - ص 95 - 96.

(5) د/ جندي عبد الملك - مرجع سابق - ص 166/1 - 167.

III- تدوين الشهادة :

يمثل تدوين الشهادة أيضا ضمانا قانونية أخرى لتحقيق العدالة، ولذلك اتفقت كل التشريعات على الأخذ به كشرط للشهادة، إذ نصت كل القوانين على وجوب تدوين شهادة الشاهد في محضر مستقل يتضمن الأسئلة الموجهة للشاهد وكذا الأجوبة عنها من طرف الشاهد، ثم تتلى على الشاهد شهادته وأقواله فيوقع على المحضر بكل الصفحات التي يحتويها، وإذا تعذر الأمر عليه، يشار إلى ذلك في المحضر، ويذكر في ذيل المحضر عدد الصفحات المتضمنة شهادة الشاهد، كما يوقع كل من القاضي المكلف بالتحقيق وكتابه على كل صفحة في المحضر، وقد نصت المادة 236 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على وجوب تدوين الشهادة، كما نصت على ذلك المادة 79 من أصول قانون الإجراءات الجزائية اللبناني، كما نصت المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية الأردني على التدوين أيضا وهو ما نص عليه المشرع المصري في المادة 276 من قانون الإجراءات الجزائية، كما أنه لا يجوز وجود أي شطب أو حشو في المحضر وإن اقتضت الضرورة ذلك وجب على القاضي و الكاتب و الشهود توقيع ذلك و إلا ترتب عن هذا الإغفال البطلان و هو ما نصت عليه المادة 81 من أصول قانون الإجراءات الجزائية اللبناني و التي تنص على : " عدم جواز حصول أي حك أو شطب أو حشو في المحضر، وإن اقتضى الأمر ذلك وجب على القاضي و الكاتب و الشهود توقيع ذلك ⁽¹⁾ ، و هو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 95 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أيضا فقد تناولت المحكمة العليا الجزائرية هذا الأمر في قضاء لها بقولها : " أن الحشو و التشطيب الوارد في وثيقة أساسية، و المتعلقة ببيان جوهري، يترتب عليه البطلان إذا لم تقع المصادقة عليه من طرف الرئيس، لذلك قضى ببطلان ورقة الأسئلة التي تحمل إجابتين على السؤال المتعلق بالظروف المخففة إجابة بنعم كتب عليها أيضا حرف لا " ⁽²⁾

وقد اشترط التدوين لما في ذلك من حكمة، وتمثل أساسا في تمكين الجهة التي يطعن أمامها في الحكم من الاطلاع على الشهادة وجميع بياناتها، ولذلك فإن إغفال هذا الإجراء يعد خروجا عن قاعدة جوهرية جزاؤها البطلان⁽³⁾، وبهذا نكون قد أفصنا في تفصيل شروط الشهادة و خصائصها و ما يجب التنويه إليه هو أن شروط الشهادة في القانون الوضعي و خصائصها تختلف عما تستلزمه الشهادة من شروط و خصائص في التشريع الإسلامي و عليه فإننا سنوضح بإيجاز هذه التفرقة، و قبل توضيح الفرق بين الشهادة في التشريع الإسلامي و القانون الوضعي لابد أولا أن نوضح شروط الشهادة في القانون الإلهي الإسلامي، و لعل أهم هذه الشروط هي العقل و سلامة حواس الشاهد و البلوغ و كذا الحرية و الإسلام و الذكورة و هي شروط تتعلق بالشاهد أما فيما

(1) د/فوزية عبد الستار - مرجع سابق - ص 472 - 473.

(2) قرار صادر يوم 10 مايو 1988 - الغرفة الجنائية الأولى - الطعن رقم 788 - 51 - جيلالي بغدادي - 313/1.

(3) د/ عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 119/2.

يخص الشروط المتعلقة بالشهادة في حد ذاتها فهي وجوب تأدية الشهادة في مواجهة الخصوم و تحديدا في مجلس القضاء، و لقد أفاض فقهاء الإسلام في شروط الشهادة لما لها من أهمية في عملية الإثبات الجنائي، رغم اختلافهم في بعض جزئياتها.

بعد عرض شروط الشهادة في التشريع الإسلامي يتضح لنا أن فقهاء المسلمين قد عنوا بالشهادة كبير الاعتناء بعد أن وردت في كتاب الله و سنة رسوله عليه الصلاة و السلام، و أول ما يلفت انتباهنا هو وجود عدة أوجه للتطابق في شروط الشهادة بين القانونين و لعل أول إتفاق بين كل من التشريع الوضعي و التشريع الإسلامي، هو تقسيم شروط الشهادة إلى شروط خاصة بالشاهد و أخرى خاصة بالشهادة، و يعتبر شرط العقل أول شرط اتفق عليه كل من القانونين الوضعي والإسلامي إذ أكل منهما لا يقبل شهادة المجنون، ليتبع بشرط البلوغ و الذي يقابله في القانون الوضعي سن التمييز، كما اشترط كل من القانونين شرط الحرية في الشاهد ذلك لأن شهادة المكره غير مأخوذ بها، إلا أن فقهاء المسلمين كانوا أكثر إحاطة و حرصا و إهتماما بالشاهد إذ أنهم فصلوا و تعمقوا في شروطه إذ استلزموا فيه العدالة و التيقظ و الحفظ كما استلزموا فيه الإسلام و الذكورة و هما شرطين خلا منهما القانون الوضعي رغم أهميتهما، كذلك فإن التشريعين قد اتبعوا أسلوبا واحدا فيما يخص منع بعض الفئات من الشهادة و ذلك لتعارض صفتهم في الدعوى مع صفتهم كشاهد كما هو الحال في القانون الوضعي، أو لأسباب أخرى أخذ بها التشريع الإسلامي كالحبابة و العداوة و غيرها، هذا و قد اتفق التشريع الإسلامي مع المشرع الوضعي أيضا فيما يتعلق بالشروط الواجب توفرها في الشهادة كوجوب الإدلاء بها في مجلس القضاء و أدائها في مواجهة الخصوم و هي شروط شكلية و هو ما جعل الاتفاق بين التشريعين في الأخذ بها وارد، و الشيء نفسه بالنسبة لشفوية الشهادة. و ما يجب التنويه به هو اختلاف التشريعين في نقطة مهمة وهي أن التشريع الإسلامي فرق بين مرحلة تحمل الشهادة ووقت أدائها وجعل لكل مرحلة شروط خاصة بها و هو ما لم يأخذ به القانون الوضعي.⁽¹⁾

و أخيرا يمكن القول أن التقارب في شروط الشهادة بين التشريعين موجود، إلا أن التشريع الإسلامي كان أكثر اعتناء بهذه الشروط حيث تعمق في جزئياتها و حيثياتها، كما انفرد بشروط أخرى كالذكورة والإسلام دون أن ننسى عدالة الشاهد التي ترك القانون الوضعي أمرها لسلطة القاضي الجزائري في التقدير.

الفرع الثالث: تقدير قيمة الشهادة

إذا كان للشهادة دور كبير وهام في الإثبات في المواد الجزائية، حيث تعول عليها المحكمة، وجميع أطراف الدعوى الجزائية، فهل للقاضي سلطة في تقديرها؟ وما مدى هذه السلطة؟
ولذلك ستكون الإجابة على السؤالين من خلال ما يلي:
أولا: سلطة القاضي الجزائري في تقدير الشهادة.
ثانيا: حدود سلطة القاضي الجزائري في تقدير الشهادة.

(1) محمد العايب - مرجع سابق - ص 143 - 145.

أولاً: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الشهادة

يخضع تقدير الشهادة كبينة من بينات الإثبات إلى السلطة التقديرية للقاضي ذلك لأن قناعته الوجدانية هي التي تزن الشهادة وتقدرها من خلال الوقائع المعروضة وبصورة تتفق مع العقل والمنطق⁽¹⁾ ومرجع ذلك هو أن القانون لم يضع نصاً للشهادة يتقيد به القاضي في المواد الجنائية، بل ترك له مطلق الحرية في تقدير الشهادة بحسب اطمئنانه إليها⁽²⁾، وقد نصت على مبدأ حرية القاضي في تقدير الشهادة كل التشريعات، وهو ما أكدته في نصوص قانونية وأحكام، فبالنسبة للقانون الجزائري أكدت المحكمة العليا الجزائرية على أن: "تقدير الدليل بما فيه شهادة الشهود، المناقش أمام المجلس في معرض المرافعات حضورياً يدخل في إطار الاقتناع الخاص لقضاة الموضوع..."⁽³⁾، كما قضت أيضاً بأن: "شهادة الشهود كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعاً لإقتناعهم الشخصي"⁽⁴⁾، كما أكدت محكمة النقض المصرية بأنه: "لمحكمة الموضوع السلطة التامة في ترجيح بينة على أخرى، وللقاضي الجنائي مطلق الحرية في أن يحكم بما يؤدي إليه اقتناعه فمتى كان حكمه مستوفى من حيث بيان الوقائع، فقد أدى واجبه من حيث تمكين محكمة النقض من استعمال حقها في الإشراف على الطريقة التي اتبعتها في الاستدلال، دون أن يكون مكلفاً ببيان وجهة اقتناعه بما أفتت به..."⁽⁵⁾

وتظهر حرية القاضي في التقدير من خلال أوجه عديدة، إذ له الحرية في أن يأخذ بشهادة شاهد على آخر، أو قول نفس الشاهد في تحقيق على أقواله في تحقيق آخر، أو أقواله في جلسة على أقواله في جلسة أخرى أو أقواله في التحقيق الابتدائي على أقواله في الجلسة، كما له أيضاً أن يأخذ بالشهادة ولو كانت على سبيل الاستدلال، كشهادة الصبي دون حلف اليمين، أو المحكوم عليه بعقوبة الجنائية⁽⁶⁾

كما يجوز للقاضي أيضاً أن يجزئ أقوال الشاهد، فيأخذ بما يطمئن إليه في حق أحد المتهمين، ويترجح ما لا يطمئن إليه في حق متهم آخر، وله أن يأخذ بأقوال الشاهد في خصوص واقعة معينة، ويترجح ما شهد به في واقعة أخرى منسوبة إلى المتهم نفسه، ولا مانع أيضاً في أن تبني المحكمة حكمها على شهادة سماعية، أو أن تعول على أقوال منقولة عن شاهد أنكر صدورها عنه متى اطمأنت إلى أن الأقوال صدرت منه فعلاً⁽⁷⁾. وكل هذا خاضع لقناعة القاضي وتقديره، فلا رقابة عليه من محكمة النقض، فمتى استقرت عقيدته على رأي، فهو غير ملزم

(1) د/ محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 318 - 319.

(2) د/ عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 120/2.

(3) المحكمة العليا، غ.ج-13 ماي 1986 - رقم 304 - مشار إليه لدى نواصر العايش - مرجع سابق - ص 90.

(4) قرار صادر يوم 08 نوفمبر 1983 - الغرفة الجنائية - طعن 185-33 - جيلالي بغدادي - ص 18/2.

(5) نقض مصري 1968/2/5 - أحكام النقض س 19 ص 143 - مشار إليه لدى صبحي نجم - مرجع سابق - ص 319.

(6) د/ عمرو عسوى الفقي - مرجع سابق - ص 59.

(7) د/ عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 121/2.

بيان سبب قناعته ولا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمدها القاضي في حكمه أن ينبىء كل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى، لأن الأدلة متساندة في المواد الجنائية، ومكملة لبعضها البعض ومنها مجمعة تتكون عقيدة القاضي، كما أن القاضي وحده هو صاحب الحق في تقدير أقوال الشهود، ولا يتقيد في ذلك برأي محكمة أخرى إن شككت في صحة أقوال الشهود، كما لا يمكن استناده إلا على شهادة الشهود في الدعوى التي ينظرها، أما شهادة الشهود في دعوى أخرى، فلا يصح اعتبارها إلا قرائن قضائية.⁽¹⁾

وكل هذه الأعمال التقديرية يقوم بها القاضي بحرية، ولا يخضع في ذلك إلا لرقابة ضميره، والملاحظ من خلال عرضنا السابق أن القاضي يقوم بالتقدير على مستويين:

1- تقدير مدى قدرة الشاهد على أداء الشهادة :

إذا كان سن الشاهد وجنسه وسوابقه العدلية و مركزه الإجتماعي و مهنته يثبت عن طريق أوراق رسمية فإن حالته العقلية والنفسية تركت لتقدير القاضي الجزائي وهو ما لا تتفق مع المشرع فيه، لأن القاضي خبير في مجالات أخرى، ولذلك كان الأولى والأجدر أن تحال عملية تقدير مدى تمييز الشاهد وإدراكه إلى خبراء ومختصين نفسيين وعقليين^(*)، لإجراء امتحانات نفسية وعقلية ذات أسس علمية للشاهد يثبت من خلالها مدى قدرته على الإدراك والتمييز، فإن ثبت من خلالها قدرته على الإدراك والتمييز، وثبت أن الشاهد عاقل ومميز، جاء دور القاضي في وزن الشهادة وتقدير ما جاء فيها من أقوال، إلا أنه و نظرا أن التشكيك في الحالة النفسية للشاهد و الحرص على فحصها يؤدي إلى التأثير على الثقة في شهادة الشاهد، وكذا تحرب الأفراد من أداء الشهادة، فإننا نفضل أن يكون فحص و تقدير الحالة النفسية للشاهد مقتصرًا على الشاهد الذي يؤدي شهادته في الجرائم الأكثر خطورة و هي الجنايات.

2- تقدير أقوال الشاهد :

لقد ذكرنا سابقا أن القاضي هو الخبير الأول والمختص في تقدير أقوال الشاهد مستعملا في ذلك ما لديه من خبرات وإلمام بالقوانين ومعتمدا على ضميره وقناعته الوجدانية، و هو حر في تقدير الشهادة بما له من سلطة في تقديرها.

(1) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي - ص 99.

(*) إذا كانت الشهادة مهمة وكانت الجريمة تشكل جنائية، فإن فحص الحالة العقلية والنفسية للشاهد تصبح من الأجدديات والضروريات، ويكون هذا التقدير النفسي العقلي من طرف أهل الخبرة والمختصين وليس من طرف القاضي، لأنه ليس أهلا لذلك.

ثانيا: حدود سلطة القاضي الجزائري في تقدير الشهادة :

رغم ما منحه القانون للقاضي الجزائري من سلطة في تقدير الشهادة كدليل إثبات، إلا أن هذه السلطة غير مطلقة لوجود حدود وقيود تحد منها وتقيدها.

وتظهر جليا حدود القاضي أثناء ممارسته لسلطته في تقدير الشهادة من خلال عدة أوجه، إذ أن القاضي لا تثبت له سلطة تقدير الشهادة إلا بعد سماعها، فلا يجوز له أن يتكهن أو يفترض أقوالا لشاهد لم يسمعه بنفسه، كذلك فإنه لا يجوز للقاضي التدخل في رواية الشاهد، وأخذها على وجه يخالف صريح عبارتها.⁽¹⁾

كما أن أخذ القاضي الجزائري بشهادة شاهد ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر مشروطة بأن لا يكون أساس الشهادتين متناقضا، لأنه إذا كان كذلك، أو كذبهما الواقع أو التقرير الفني، فلا يمكن التعويل على شهادة دون أخرى، بل يتعين على القاضي أن يهدرها معا، كما أنه للمحكمة أن تقضي بالبراءة إذا كان الدليل الوحيد للإدانة في الأوراق هو الشهادة وكانت الشهادة متناقضة مع الدليل، ويؤخذ هذا من مفهوم المخالفة لما استقر عليه قضاء النقض المصري من أنه لا يلزم في الشهادة أن تكون مطابقة لمضمون الدليل الفني، بل يكفي أن تكون غير متناقضة معه.⁽²⁾

والملاحظ أن هذه القيود كتلك الواقعة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الاعتراف، لا تعدو أن تكون قيودا شكلية، تحدد شروط الشهادة ومدى موافقتها للقانون، أي أن هذه القيود هي التي تحدد الأطر القانونية للشهادة بحيث لا يمكن للقاضي تجاوزها، أما عن تقدير مضمون الشهادة في حد ذاته وتقدير قوتها في الإثبات نجد أنها عملية ذهنية منظمة ومترابطة ومنطقية خاضعة للقناعة الوجدانية للقاضي، وحسبه في ذلك ضميره رقيبا.

الفرع الرابع: الإشكالات المتعلقة بالشهادة

ترد بشأن الشهادة إشكالات عديدة، لا يمكننا أن نطرحها كلها ولذلك سنتعرض لإشكاليتين هامتين

هما:

أولا: شهادة صغير السن.

ثانيا : الشهادة السماعية.

(1) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 683.

(2) د/ محمد شتا أبو السعود - مرجع سابق - ص 452 - 453.

وخير ما فعل القضاء الأمريكي هو عدم استبعاد شهادة الصغير بصفة مطلقة، أما ما أورده بشأن تعزيزها بحلف الصغير لليمين فهذا لا فائدة ولا حكمة منه لأن الطفل كما ذكرنا سابقا ليس لديه أي التزام أخلاقي بقول الحقيقة.

ولذلك نجد أن الأنسب والأجدر بمحكمة النقض المصرية وغيرها ممن حذو حذوها ألا تغفل شهادة الصغير بصفة نهائية وألا تأخذ بها كدليل في الدعوى بصفة مطلقة، وإنما أن تأخذ بها وأن تعول عليها في حالة ما عززت بأدلة أخرى أو شهادات أخرى، أو أن تستأنس بها وتأخذها فقط على سبيل الاستدلال.

ثانيا: الشهادة السماعية :

لقد تطرقنا فيما سبق من البحث إلى أن الشهادة السماعية، تأخذ على سبيل الاستدلال، إلا أنه وباستقراء النصوص اتضح أن محكمة النقض المصرية تأخذ بالتسامع، أو بالشهادة السماعية كدليل في الدعوى الجنائية، وذلك باشتراطها شرطين، الأول أن تكون الأقوال صادرة ممن نقلت عنه حقيقة. أما الثاني، هو أن تكون المحكمة قد صدقتها واطمأنت إليها، وفي هذا الصدد يرى الدكتور رمزي رياض عوض أن محكمة النقض المصرية اتجهت اتجاهها خاطئا لأنه لا يمكن الأخذ بالشهادة السماعية كدليل في الدعوى الجنائية، وإنما يكفي النظر إليها على أنه دليل معزز، ويستند هذا الأخير فيما ذهب إليه إلى الأسباب التالية⁽¹⁾ :

1. عدم الثقة في الشخص الذي يدلي بعبارات خارج المحكمة، وهو لا يؤدي اليمين ولا يخضع لملاحظة القاضي وقت إدلائه بأقواله، كما يؤدي إلى حرمان المتهم من حقه في المواجهة.
 2. أن الشاهد الذي يؤدي شهادته نقلا عن الغير أمام المحكمة، يفتقر إلى قوة الملاحظة لبعده الواقعة وما تسامعه عنها، وكذا افتقاره للإدراك الحسي بها.
 3. أن الشاهد لا يتطرق إلى مسائل وتفصيلات تكون المحكمة في أمس الحاجة إليها.
 4. تواجه الشهادة المنقولة عن الغير بعدم الدقة، الناشئة عن تكرارها الشيء الذي يؤدي إلى إضافة وقائع جديدة أو حذف أخرى، مما يؤدي إلى تشتيت ذهن القاضي وإطالة أمد المحاكمة.
- وعليه يرى هذا الأخير أن الشهادة السماعية لا يمكن التعويل عليها كدليل في الدعوى الجنائية، وإنما يمكن الأخذ بها كدليل معزز، وهو في ذلك على حق لأن النقل بالواسطة فيه ما يضعف قوته ويقلل حججه لأن قدرات الإنسان في الحفظ والتذكر محدودة، كما أنه غير قادر في كثير من الأحيان على الاستدكار الدقيق والوصف المنظم، وعليه فإننا نشاطر الدكتور رأيه في أن الشهادة السماعية لا بد أن يؤخذ بها فقط على سبيل الاستدلال، وإلا فإنه يجب تدعيمها وتعزيزها بأدلة أخرى.

(1) د/رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 107-108.

المبحث الثاني

تقدير القاضي الجزائي للأدلة الموضوعية

استفحلت الجريمة في الوقت الحاضر، فتنوعت وتطورت، وتطور بذلك ما يحيط بها من ظروف ولذلك أصبحت الأدلة الذاتية التي كانت سائدة في الماضي غير كافية لإثبات هذه الجريمة المتشابكة الأحداث والخفية المعالم، فاحتاجت العدالة إلى أدلة أخرى تتماشى وتطور الجريمة، وكذا تطور وسائل ارتكابها فظهرت بذلك الأدلة المادية، أو ما يسمى أيضا بالموضوعية، ذلك لأنها مستمدة من موضوع الجريمة. وتعتبر الخبرة والمحرمات والقرائن، أهم هذه الأدلة، والتي تلعب دورا كبيرا ومهما في كشف الحقيقة، وتحقيق العدالة وذلك من خلال العملية القضائية.

وعليه فإن أهم سؤال يتبادر إلى أذهاننا في هذا المقام هو: كيف يمارس القاضي سلطته في تقدير هذه الأدلة الموضوعية، وستكون الإجابة على هذا التساؤل من خلال ما يلي:

المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائي للمحرمات.

المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائي للخبرة.

المطلب الثالث: تقدير القاضي الجزائي للقرائن.

المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائي للمحرمات

أمام تطور الجريمة وصعوبة إثباتها، وأمام ضعف الثقة في الأدلة الذاتية لاسيما الشهادة، ظهرت الكتابة كطريق من أهم طرق الإثبات في العصر الحديث، وسنبين أهمية هذه الأخيرة من خلال ما يلي:

الفرع الأول: مفهوم المحرمات

الفرع الثاني: أنواع المحرمات وأهميتها في الإثبات الجنائي

الفرع الثالث: تقدير قيمة المحرمات

الفرع الأول: مفهوم المحرمات

سنعرض لمفهوم المحرمات من ناحيتين اللغوية والقانونية:

أولاً: مفهوم المحررات لغوياً:

المحررات جمع للفعل الثلاثي "حَرَّرَ" وله عدة معانٍ في اللغة أهمها:

- 1- حرره: أعتقه، فنقول تحرير رقبة، أي عتق رقبة، وفي الحديث من فعل كذا وكذا فله عدل محرر.⁽¹⁾
- 2- الحر: البريء من العيب والنقص، يقال حر بين الحرورية والحرية، ويقال طين حر أي خالص لا رمل فيه.⁽²⁾
- 3- تحرير الكتابة: إقامة حروفها وإصلاح السقط، وتحرير الحساب إثباته مستويًا، لا غلط فيه ولا سقط ولا نحو.⁽³⁾

ثانياً: مفهوم المحررات من الناحية القانونية :

اختلفت تعاريف القانونيين للمحررات، و أهم هذه التعريفات هي :

- 1- عرفها الدكتور عبد الله هلالى بأنها: "عبارة عن أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم" ⁽⁴⁾
- 2- عرفها الدكتور أحمد نشأت بقوله: "الورقة الرسمية هي كل ورقة صادرة من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عمومية، مختص بتحريرها من حيث نوعها، ومن حيث مكان تحريرها، حسب القواعد المقررة قانوناً، يثبت فيها ما تلقاه من ذوي الشأن، أو ما تم على يده"⁽⁵⁾
- 3- وعرفها الدكتور رؤوف عبيد بقوله: "يطلق لفظ المحررات الرسمية على الأوراق التي يحررها موظفون عموميون مختصون بمقتضى وظائفهم بتحريرها، وإعطائها الصبغة الرسمية أو العمومية"⁽⁶⁾

وأهم التعليقات على هذه التعريفات نوجزها فيما يلي:

بالنسبة لتعريف الدكتورين أحمد نشأت ورؤوف عبيد فقد بلغا درجة كبيرة من الوضوح، ومع ذلك فهما تعريفين قاصرين، ذلك لأنهما اقتصرتا على بيان ماهية المحررات الرسمية وشروطها^(*)، بينما تعتبر هذه الأخيرة نوع من أنواع المحررات التي قد تكون رسمية وقد تكون عرفية.

(1) ابن منظور- مرجع سابق- ص 181/4.

(2) ابن فارس- مرجع سابق- ص 6/2.

(3) ابن سيده- أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف بابن سيده (ت458)- المحكم والمحيط الأعظم: تحقيق الدكتور عبد الحميد هندراوي- الجزء الثاني- دار الكتابة العلمية - بيروت- الطبعة الأولى- (1421هـ/2000م)- ص 523.

4 د/ عبد الله هلالى - النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - د ط - 1987 - ص 4.

(5) د/ أحمد نشأت- مرجع سابق- ص 182/1.

(6) د/ رؤوف عبيد- جرائم التزييف والتزوير- دار الفكر العربي- القاهرة- الطبعة الرابعة- 1984- ص 136.

وعليه فإن تعريف الدكتور عبد الله هلاي، اشتمل وأكمل وأوضح مقارنة بالتعاريف السابقة، فهو عرف المحرر بأنه أوراق ولم يلحق ذلك بلفظ أو بعبارة الرسمية، فكان بذلك تعريفه شاملا للمحررات الرسمية والعرفية كذلك فقد أشار إلى أهمية المحرر في الإثبات، وقد خصصه بالإثبات الجنائي، وذلك بقوله "الجرمة" أو المتهم فأخرج بذلك الإثبات في المجالات الأخرى كالمديني.

ولذلك فإن تعريف المحرر لا يخرج عن كونه أوراقا تتضمن بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم وهو التعريف الأول.

الفرع الثاني: أنواع المحررات وأهميتها في الإثبات الجنائي

سنعرض أولا لأنواع المحررات ثم نبرز أهميتها بعد ذلك في مجال الإثبات الجنائي.

أولا : أنواع المحررات

تختلف أنواع المحررات بحسب اختلاف معيار التقسيم فيها، فهي تنقسم من حيث كونها أدلة كتابية تقدم للمحكمة كدليل إثبات في الدعوى الجزائية إلى نوعين، النوع الأول ويشمل المحررات التي تحمل جسم الجريمة، مثل: الورقة التي تتضمن التهديد والقذف والتزوير، أما النوع الثاني: يشمل المحررات التي تكون مجرد دليل على الجريمة مثل الورقة التي تحمل اعتراف المتهم أو المحاضر التي تثبت الاتهام.⁽¹⁾

كما تنقسم المحررات من حيث الرسمية إلى محررات رسمية وأخرى عرفية، أما الأولى فهي تلك المحررات التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه، أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، وهي الشروط التي تؤدي إلى وصف المحرر بالرسمية⁽²⁾، أما العرفية فهي التي تخلو من الشروط سابقة الذكر كما يضاف إلى ذلك صدورها من الأطراف دون تدخل موظف عام. كما يعد أيضا من قبيل المحررات أيضا تلك الأوراق الخاصة كالمذكرات والمحادثات، والبرقيات وما إلى ذلك.⁽³⁾

ثانيا : أهمية المحررات في الإثبات الجنائي

(*) يتميز المحرر الرسمي عن العرفي في احتوائه على عدة شروط إن اختلفت أحدها زالت عنه صفة الرسمية وهي: صدوره من موظف عام - أن يكون الموظف مختص بتحريرها - أن يكون التحرير حسب القواعد القانونية المقررة لذلك.

(1) محمد أحمد محمود- الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي- دار الفكر الجامعي- الإسكندرية- د.ط- د.ت- ص 39.

(2) أ/ محمد حسين منصور- مبادئ الإثبات وطرقه- دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية - د.ط- 1998- ص 57.

(3) محمد أحمد محمود- مرجع سابق- ص 39.

رغم أن دور المحرر في الإثبات الجنائي، يقل عن دوره في المجال المدني، ذلك لأن الأعمال المدنية التي يجري إثباتها هي تصرفات قانونية في عامة أحوالها يحرص أطرافها على تهيئة دليلها عند إبرامها، بعكس الجريمة التي هي عمل غير مشرع يتخفى الجاني عند ارتكابه لها غالبا، ويحرص على طمس أدلتها دائما، فكان طبيعيا أن يكون حظ الدليل الكتابي في إثباتها قليل.⁽¹⁾

إلا أنه لا يمكن إنكار الأهمية الكبرى للمحركات في المجال الجنائي والتي تظهر جليا في إثبات وجود الجريمة، أو نفيها عن مرتكبها كذلك أن الدليل الكتابي يعمل على ضمان بقاء المعلومات المدونة فيها على أصلها لمدة طويلة.⁽²⁾

الفرع الثالث: تقدير قيمة المحركات :

سنتناول في هذا الفرع تقدير القاضي الجزائري للمحركات، وكذا المحركات ذات الحجية وذلك من خلال ما

يلي:

أولا: سلطة القاضي الجزائري في تقدير المحركات:

تخضع المحركات الرسمية، وكذا العرفية كغيرها من أدلة الإثبات الجزائري إلى حرية القاضي الجزائري وذلك وفقا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائرية كما نصت المادة 300 من قانون الإجراءات الجزائرية المصري على أنه: "لا تتقيد المحكمة بما هو مدون في التحقيق الابتدائي، أو في محضر الاستدلالات، والتحقيقات التي تجريها النيابة العامة أو قاضي التحقيق، أو مأمور الضبط القضائي، وما تحويه هذه المحاضر من معاينات واعترافات وشهادة، هي عناصر إثبات خاضعة في كل الأحوال لتقدير القاضي، وتحتل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، فللخصوم أن يفتندوها دون التزامهم بسلوك سبيل الطعن بالتزوير وللمحكمة أن تأخذ بما أو تطرحها بحسب ما تراه."⁽³⁾

ولهذا يجوز للقاضي الجنائي أن يحكم بالبراءة على متهم اعترف كتابة بتزويره، طالما لم يقتنع هو بثبوت الواقعة عليه، بصرف النظر عن أقواله ومسلكه في دفاعه، والعلة في ذلك هي أن القاضي الجنائي يسعى لبلوغ الحقيقة الواقعية أو المادية لا القانونية كما يسعى القانون المدني.⁽⁴⁾

إلا أنه لا بد من الإشارة إلى أن المحكمة لا يجوز لها أن تتخذ من المحرر دليلا في الدعوى دون أن تطلع عليه، إلا إذا استحال ذلك كما في حالة فقد أو تلف المحرر المزور، كذلك يجب على المحكمة أن تتمكن الخصوم من الاطلاع على المحرر، ومناقشة ما ورد فيه، فلا يجوز الحكم على الخصم استنادا إلى محررات لم تناقش، ويعد

(1) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 705.

(2) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 202/2 - 203.

(3) د/ عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 104/2 - 105.

(4) طواهرى إسماعيل - مرجع سابق - ص 65.

إخلالا بحقوق الدفاع، قضاء المحكمة بناء على ورقة لا يعلم بها من أخذت دليلا عليه، أو لم تتح له الفرصة لإعداد الرد عليها.⁽¹⁾

كما أن المشرع جعل لبعض الأوراق حجية خاصة بالنسبة إلى ما أثبت فيها، حتى يقوم الدليل على العكس، ولو كان بالطعن فيها بالتزوير، وهذه الأوراق هي:

ثانيا: الأوراق ذات الحجية الخاصة في الإثبات:

سنتناول من خلال هذه الجزئية محاضر المخالفات ومحاضر الأحكام والجلسات:

I - محاضر المخالفات:

جعل المشرع لمحاضر المخالفات حجية خاصة، ويبدو ذلك جليا من خلال نص المادة 301 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تنص على أن المحاضر في مواد المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي يشتمها المأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفىها⁽²⁾، ولذلك فإن المحكمة لا بد أن تسلم بصحة ما يثبت في محاضر المخالفات من وقائع، ولا تلتزم بإعادتها في الجلسة، ما عدا إذا دفع بعض الخصوم بعدم صحة ما جاء فيها، فهنا للمحكمة إعطاؤهم الفرصة لإثبات العكس بكافة الطرق، دون إلزامهم بسلوك طريق الطعن بالتزوير، ويكون محضر المخالفة حجة بهذا المعنى سواء كانت الدعوى قد رفعت ابتداء بوصف الواقعة مخالفة، أو كانت رفعت بوصفها جنحة، فاعتبرتها المحكمة مخالفة إذ أن العبرة هي بحقيقة الواقعة أو بالوصف القانوني الذي تصفه المحكمة والحكمة من تقرير هذه الحجية هي تمكين القاضي من الاعتماد عليها دون حاجة إلى إجراء تحقيق نهائي بشأن الواقعة المثبتة فيها، وتقتصر هذه الحجية على الواقعة المادية المتعلقة بالمخالفة، فإذا تضمن المحضر اعترافا، فإن حجيته قاصرة على واقعة صدوره، أما صحته فينبغي أن تحققها المحكمة بما لها من سلطة في التقدير.⁽³⁾

II - محاضر الأحكام والجلسات:

جعل المشرع لمحاضر الأحكام والجلسات حجية بالنسبة لما يثبت فيها اتخاذه من إجراءات، ولا يسمح للخصوم بإثبات عكسها، إلا بطريق الطعن فيها بالتزوير، على أن هذه الحجية تقتصر على ما يثبت في الحكم أو في محضر الجلسة اتخاذه من إجراءات المحاكمة دون غير ذلك من الوقائع التي تحدث في الجلسة، وبناء عليه فإن المحاضر التي يجرها القضاة لإثبات ما يقع من الجرائم أمامهم بالجلسات، لا تكون لها الحجية المذكورة فيكون

(1) د/ محمد زكي أبو عامر - الإجراءات الجنائية - ص 894.

(2) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 710.

(3) عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 106/2 - 107.

للمتهمين بهذه الجرائم إبداء دفاعهم حسب ما يرونه، مهما تعارض ذلك مع ما تحتويه المحاضر دون التزامهم بالطعن فيها بالتزوير⁽¹⁾.

وتجب الإشارة إلى أن حجية هذه المحاضر لا تتعلق بتقديرها من طرف القاضي، لأن القاضي له الحرية في تقدير ووزن ما جاء فيها، ذلك لأن حجيتها تتعلق فقط بعدم إعادة التحقق مما جاء فيها.

ومما سبق تفصيله يمكن القول أن الكتابة وإن كانت من أقوى الأدلة المعول عليها في القانون المدني ومعاملاته، فإن هذا الدليل يفقد قيمته في القانون الجنائي، ويستوي مع غيره من الأدلة الجزائرية التي تخضع لتقدير القاضي وفقا لقناعته الشخصية.

المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائري للخبرة

تقدمت العلوم وتطورت في الوقت الحاضر، فانعكس ذلك على العلوم الجنائية إذ تطورت الجريمة وتطورت وسائلها تخطيطا وتنفيذا، فأصبح المجرم محترفا وفنانا في ارتكاب الجريمة، يتفنن في ارتكابها وكذا في طمس آثارها، مما أدى إلى صعوبة دور القاضي، وعجز فراسته في الكشف عن الحقيقة، خاصة أمام المسائل الفنية والعلمية، إذ وجد نفسه بذلك مضطرا للبحث عن شريك متخصص يساعده في الولوج إلى الحقيقة، هذا الشريك هو الخبير القضائي.

وفي هذا المقام سنطرح عدة أسئلة كالاتي:

- ما معنى الخبرة وما المقصود منها. من ينتدب الخبير وما هي القواعد المنظمة للخبرة ؟
- هل للقاضي الجنائي سلطة في تقدير الخبرة؟

وستكون الإجابة على هذه الأسئلة وفقا لما يلي:

الفرع الأول: مفهوم الخبرة.

الفرع الثاني: انتداب الخبير والقواعد المنظمة للخبرة.

الفرع الثالث: تقدير قيمة الخبرة.

الفرع الأول: مفهوم الخبرة

(1) عمر السعيد رمضان- مرجع نفسه - ص 107/2 - 108.

لفهم معنى الخبرة وكذا المقصود منها، لا بد أن نتعرض لها ما الناحيتين اللغوية وكذا القانونية:

أولاً: مفهوم الخبرة من الناحية اللغوية :

الخبرة مصدر، فعلها الثلاثي المجرد "خَبَرَ"، وتأتي على وجهين من المعاني:

1. الخبير: بمعنى الذي يخبر الشيء بعلمه⁽¹⁾.

2. التجربة: يقال اختبرت الرجل أي جربته، حتى أن المكان الذي تقام فيه التجارب يسمى المختبر أو المخبر.

ولذلك فإن معنى الخبرة يدور حول معنى التجربة، ومعرفة الشيء على حقيقته بالكشف عنه عن طريق الاختبار أو التجربة.

ثانياً: مفهوم الخبرة من الناحية القانونية :

اختلفت تعاريف القانونيين للخبرة وأهمها هي:

⁽¹⁾ ابن منظور - مرجع سابق - ص 226/4.

- 1- عرفتها الدكتورة فوزية عبد الستار بأنها: "معرفة فنية خاصة بأمور معينة، تتجاوز اختصاص قاضي التحقيق" (1)
- 2- عرفها الدكتور زبدة مسعود بأنها: "مسألة فنية أو علمية ليست من اختصاص القاضي وليست دليلا قائما بذاته" (2)
- 3- عرفها الدكتور جلال ثروت بأنها: "المعرفة الفنية الخاصة بأمور معينة تتجاوز معرفة المحقق أو القاضي" (3)
- 4- عرفها الدكتور عوض محمد عوض بأنها: "إبداء رأي فني في مسألة يتعذر على القاضي أن يصل إلى رأي فيها، دون الاستعانة بمن له دراية خاصة بأحد العلوم أو الفنون متى كانت هذه المسألة منتجة في الدعوى" (4)
- 5- عرفها الدكتور محمود توفيق اسكندر بأنها: "المسائل المستعجلة التي على الخبير أن يجمعها للإجابة على أسئلة القاضي التي طرحها، وعليه أن يضعها في تقريره" (5)
- 6- عرفها الدكتور عبد الحميد الشواربي بأنها: "الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية، التي يحتاج تقديرها إلى فنية ودراية علمية، لا تتوفر لدى عضو السلطة القضائية المختص بحكم عمله وثقافته" (6)
- 7- عرفها الدكتور علي محمد جعفر بأنها: "إبداء رأي علمي أو فني من شخص صاحب اختصاص في شأن واقعة لها أهمية في الدعوى الجزائية" (7)
- 8- عرفها عقيد محمد خليفة الشيخ بأنها: "عبارة عن استشارة فنية بشأن أمور معينة يحتاج تقديرها إلى معرفة ودراية خاصة، لا تتوفر لدى المحقق ومثلها: تشريح جثة لمعرفة أسباب الوفاة" (8)
- 9- كما عرفها بعض الفقهاء بأنها: "إجراء للتحقيق يعهد به القاضي إلى شخص مختص ينعت بالخبير، ليقوم بمهمة محددة تتعلق بوقائع مادية يستلزم بحثها أو تقديرها، أو على العموم بما علما أو فنا، لا يتوفر في الشخص العادي ليقدم له بيانا أو رأيا فنيا لا يستطيع القاضي الوصول إليه وحده" (9)

(1) د/ فوزية عبد الستار - مرجع سابق - ص 465 - 466.

(2) د/ زبدة مسعود - الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري - ص 66.

(3) د/ جلال ثروت - مرجع سابق - ص 451.

(4) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 698.

(5) محمود توفيق اسكندر - الخبرة القضائية - دار هومة - الجزائر - د.ط - 2002 - ص 128.

(6) د/ عبد الحميد الشواربي - الخبرة في مسائل الطب الشرعي - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 2003 - ص 16.

(7) د/ محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 213.

(8) عقيد محمد خليفة الشيخ - مقالة بعنوان "الخبرة القضائية في مسألة الإثبات الجنائي" - اللجنة الشعبية العامة للعدل .info@aladelgov.LY.

(9) محمد أوراغ - مقال بعنوان "الخبرة القضائية" - دراسات وأبحاث قانونية لموظفي محكمة الناظر - <http://nadawat.ici.ma/t.b.ph.p.id>

وتعتبر هذه الأخيرة هي بعض وأهم التعاريف الواردة بشأن الخبرة عند القانونيين أما التعليق على هذه التعاريف فسيكون كالآتي:

1- بالنسبة لتعريف **علي محمد جعفر** فهو وفق فيه إلى حد بعيد فقد بين ماهية الخبرة وكذا الشخص المختص بها، وكذلك أهميتها في الدعوى، فقط كان الأجدر به أن يوضح أن القاضي هو الذي يوكل الشخص صاحب الاختصاص بالمهمة.

2- أما عن تعريف الدكتور **عوض محمد عوض** فهو أوضح وأدق، فقد بين ماهية الخبرة، وكذا متى يكون القاضي بحاجة إليها، وكذا ممن يفترض صدورها، وكذا أهميتها في الفصل في الدعوى.

3- أما تعريف **الشواربي**، فنجد أنه قد تميز بالتركيز والحشو والإطناب، فقله الإثبات يعني التقدير، وقوله المسائل الفنية، هي نفسها الدراية والعلم، كما أن القاضي يعني المحقق كما يعني عضو السلطة القضائية المختص، هذا كما أنه وصفها بالاستشارة بينما يبدو الفرق كبيرا وواضح بين الخبرة والاستشارة سواء من الناحية اللغوية أو الاصطلاحية.

4- بالنسبة لتعريف كل من الدكتورين **جلال ثروت** و**فوزية عبد الستار** فقد اقتصر على ماهية الخبرة ومتى يلجأ إليها القاضي، دون تحديد المكلف أو المختص بها، وكذا مدى ارتباطها بالدعوى وأهميتها للفصل فيها وهو ما يقال أيضا بالنسبة لتعريف الدكتور **زيدة مسعود** الذي اقتصر على بيان ماهية الخبرة ومتى يلجأ إليها القاضي، دون التعرض إلى من يفترض أن يختص بها، وكذا أهميتها حين الفصل في الدعوى.

5- أما تعريف **توفيق اسكندر** فهو لم يبين ماهية الخبرة، بل تعرض لإجراءاتها كما أنه لم يبين أهميتها للفصل في الدعوى.

6- وعن تعريف **عقيد محمد خليفة الشيخ**، فقد أخلط بين الاستشارة والخبرة وهما لفظان مختلفان، ورغم تعرضه إلى من يختص بها، إلا أنه لم يبين أهميتها في الفصل في الدعوى.

7- كذلك فإن التعريف الأخير تميز أيضا بالتركيز والإطناب أيضا.

ولذلك وبناء على هذه التعليقات حاولنا أن نضع تعريفا للخبرة وهي أنها: "إبداء رأي فني من شخص صاحب اختصاص في مسألة منتجة في الدعوى، يتعذر على القاضي الوصول إلى رأي فيها" وقد تكون هذا التعريف من عناصر هي:

1. أنها رأي فني : يبين ماهية الخبرة وأنها مسألة فنية.
2. من شخص صاحب اختصاص : صدورها من مختص ذو علم ودراية بالمسألة الفنية (خبير)
3. مسألة منتجة في الدعوى : أهمية المسألة التي تقام فيها الخبرة للفصل في الدعوى.
4. يتعذر على القاضي الوصول إلى رأي فيها : تتجاوز اختصاص القاضي.

الفرع الثاني : انتداب الخبير والقواعد المنظمة للخبرة : سنتعرض في هذه الجزئية إلى انتداب الخبير ونعرج إلى القواعد المنظمة للخبرة.

أولا : إنتداب الخبير :

لقد نص المشرع الجزائري على الخبرة في المادة 219 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كما نص على انتداب الخبير في المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية و ذلك بقوله : " لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بنذب خبير، إما بناء على طلب النيابة العامة و إما من تلقاء نفسها أو الخصوم، كذلك فقد نص المشرع المصري في المادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية المصري على أنه: " يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب الخصوم أن تعين خبيرا أو أكثر في الدعوى، فلها مطلق الحرية في أن تستعين بخبير دون طلب الخصوم، ودون التزام منها بطريق معين في الإثبات مادامت ترى أن الخبرة هي ما يوصلها إلى الغرض المطلوب⁽¹⁾، أيضا فإن التشريعات المقارنة كاللبناني والعراقي والأردني، والليبي والمغربي تناولت أيضا مسألة ندب الخبير، إذ أن لجهات التحقيق و الحكم ندب خبير في حالة ما كانت أمام مسألة فنية تستوجب رأي خبير أو مختص فيها، وبالمقابل فإن للخصوم الحق أيضا في طلب ندب الخبير، متى لم يباشر القاضي أو المحقق ذلك الندب من تلقاء نفسه، غير أنه لا يجوز لهم اختيار الخبير، أو إبداء ملاحظاتهم على من تنتدبهم السلطة المختصة، إلا إذا توافر سبب من أسباب الرد، ويشترط في الاستجابة لطلب الخصوم بندب خبير، أن يكون منتجا في الواقعة المنسوبة إلى القاضي، ويجوز للمحكمة رفض طلب الخصوم بندب الخبير، على أن تبين أسباب الرفض.⁽²⁾

ومع ذلك فإنه يكون لزاما على المحكمة ندب خبير للاستشارة برأيه، متى واجهت مسألة فنية بحتة وإلا كان حكمها معيبا، إذا تصدت لهذه المسألة الفنية وفصلت فيها، دون تحقيقها بواسطة الخبرة، فالخبرة في بعض الحالات مفروضة كحالة فصل القاضي في جنحة السياقة في حالة سكر، فهنا لا يمكن استبعاد الخبرة وهو ما أخذت به المحكمة العليا الجزائرية، وقد اختلف القانون الفرنسي مع القانون الجزائري في هذه المسألة، إذ جعل القاضي حر في اختيار وسيلة الإثبات عند فصله في جنحة السياقة في حالة السكر، كأن تكون إقرار مثلا.⁽³⁾

(1) د/ حسن صادق المرصفاوي - مرجع سابق - ص 634.

(2) د / عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء - ص 209.

(3) أ / محمد مروان - مرجع سابق - ص 477/2.

II- القواعد المنظمة للخبرة :

نص المشرع الجزائري كما ذكرنا سابقا على القواعد المنظمة للخبرة في المواد من 143 إلى 156 وكذا المادة 219 فقد نصت المادة 145 على وجوب حلف الخبير لليمين، الذي تحدد الجهة التي أصدرت قرار إجراء الخبرة مهمته، وكذا مهلة إنجاز هذه المهمة و التي يمكن أن تمتد بناء على طلب الخبراء إذ اقتضت الضرورة، و هو ما نصت عليه المادة 148 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كما نصت المادة نفسها على امكانية استعانة الخبير برأي فنيين آخرين في مسألة خارجة عن دائرة تخصصه و ذلك بعد حلفهم اليمين القانونية. و أخيرا و بعد انتهاء الخبراء من مهامهم لا بد أن يودعوا تقاريرهم و ذلك وفقا لعدة أحكام كوجوب أن يكون التقرير بطريقة كتابية، وأن يحرر من طرف الخبير المعني، وقد حذا المشرع الجزائري في هذا الأمر حذو المشرع الفرنسي الذي اشترط الكتابة في الخبرة باستثناء حالة تعيين الخبير في الجلسة، والتي يجوز فيها أن يكون تقرير الخبرة شفويا⁽¹⁾، كذلك فقد اتفقت التشريعات المختلفة على وضع قواعد منظمة للخبرة و أفردت لها نصوصا خاصة في قوانينها، فكانت بذلك بمثابة شروط وضوابط تنظم عمل الخبير وتجعله قانونيا.

وقد نصت المواد من 85 إلى 89 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على قواعد ندب الخبير في مرحلة التحقيق الابتدائي، فأوجبت على الخبير حلفه لليمين، والتي يؤدي تخلفها إلى بطلان الحكم المسند إلى تقرير الخبرة، كما استوجبت أيضا أن يكون تقرير الخبرة كتابيا⁽²⁾، وهي الشروط والقواعد التي تضمنتها القانون اللبناني، إذ نصت المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية اللبناني على وجوب حلف اليمين، والتزام الخبير بحلفها في كل مرة يتدب فيها، ولو وافق الخصوم على خلاف ذلك⁽³⁾، كما اتفق المشرع اللبناني مع المصري أيضا في إمكانية استرشاد الخبير برأي غيره من ذوي الخبرة دون حلفهم اليمين وأن يكون تقرير الخبرة كتابيا⁽⁴⁾ كذلك فقد نص المشرع الليبي على قواعد ندب الخبير، وحددها في الفصل الثاني من الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الليبي، حيث بين فيها حالات ندب الخبير، وكذا قواعد ندبه، كما حدد من خلال هذا الفصل علاقة القاضي بالخبير، ناهيك عن تدابير جزائية أخرى تتبع في تكليف الخبير وذلك وفقا للمواد (69-70-71-72-73) من قانون الإجراءات الجزائية الليبي، وقد تضمن هذا الأخير أيضا وجوب حلف الخبير لليمين قبل أدائه لمهمته والتي يؤدي تخلفها إلى البطلان، كما أخذ أيضا بإمكانية استعانة الخبير بخبير آخر دون حلف هذا الأخير لليمين، واشترط أيضا ورود تقرير الخبرة بطريقة كتابية وفقا لنص المادة 708 من قانون الإجراءات الجزائية الليبي.⁽⁵⁾

(1) أ / طواهرى إسماعيل - مرجع سابق - ص 67 - 68.

(2) د / عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص من 102/2

(3) د / محمد علي جعفر - مرجع سابق - ص 215 - 216.

(4) د / فوزية عبد الستار - مرجع سابق - ص 468.

(5) محمد أوراغ - مرجع سابق.

وعلى غرار هذه التشريعات، فقد اعتنى المشرع المغربي بالخبرة أيضا كدليل من أدلة الإثبات الجزائري وأفرد لها نصوص خاصة من المادة 194 إلى 209 من قانون الإجراءات الجزائية المغربي، وقد تضمنت أيضا وجوب حلف الخبير اليمين، وورود تقرير الخبرة كتابيا، وكذا إمكانية استعانة الخبير بخبير آخر دون حلف هذا الأخير اليمين.⁽¹⁾

كما اتفقت التشريعات الوضعية المختلفة على أن يقوم الخبير بمهمته تحت إشراف الجهة التي انتدبته وأن لا يقوم بإتباع وسائل معينة في البحث، وألا يستأذن القاضي بتطبيق أسلوب معين في البحث، بل له اختيار أية وسيلة أو أسلوب شرط أن لا يكون مهجورا من الناحية العلمية والفنية⁽²⁾. كذلك فقد اتفقت التشريعات الوضعية على أن يقدم الخبير عمله في الآجال المحددة قانونا وإلا استبدل الخبير بآخر. ما عدا في حالة الاستعجال، وكذا حق المتهم في الاستعانة بخبير استشاري وتمكينه من الاطلاع على الأوراق، على أن لا يترتب على ذلك تأخير في سير الدعوى، ومثلها حق الخصوم في رد الخبير متى توافرت الأسباب، كذلك فقد اتفقت التشريعات على صيغة اليمين التي أصبحت بطريقة كتابية، بينما كانت في الماضي شفاهة⁽³⁾ كما اتفقت أيضا في أخذها بالخبرة التي لم يؤدي فيها اليمين على سبيل الاستدلال. ولكن التشريعات الوضعية اختلفت في مسألة حق الخبير في الاستعانة بخبير آخر دون حلف هذا الأخير اليمين فبينما أقرتها وأخذت بها تشريعات عدة كالتشريع المصري واللبناني فقد هجرها المشرع الفرنسي ولم يأخذ بها.

الفرع الثالث : تقدير قيمة الخبرة.

اختلفت الاتجاهات الفقهية في مسألة تقدير القاضي للخبرة وسلطته في ذلك فقد ذهب اتجاه منهم إلى اعتبار القاضي الخبير الأعلى، على أساس أن الخبرة ما هي إلا رأي في مسألة فنية معينة ولا يرقى إلى درجة الحكم، فللقاضي تقدير مدى جديتها وصحتها، في حين ذهب اتجاه آخر وعلى رأسه الفقيه قارو إلى اعتبار الخبير بمثابة قاضي، إذ أن رأيه هو الذي يوجه القاضي الجزائري في تكوين قناعته، كما أن رأي القاضي الجزائري من الناحية العملية محدد بتقارير الخبراء وعلى هذا الأساس طالب هذا الاتجاه أن يكون رأي الخبير حجة ملزمة للقاضي.⁽⁴⁾

أما القانون فقد استقر على رأي واضح مفاده أن للقاضي سلطة في تقدير الخبرة، وأن رأي الخبير لا يقيد القاضي، فمهما كانت كفاءة الخبراء وشهرتهم فإن الكلمة الأخيرة ترجع إلى القاضي الذي ينظر إلى تقرير الخبرة كوسيلة من وسائل الإثبات الأخرى الخاضعة لمناقشة الأطراف وإلى تقدير القاضي، وهو ما أكدته المحكمة العليا

(1) عقيد محمد خليفة الشيخ - مرجع سابق -

(2) د/ عبد الحميد الشواربي - الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي - ص 19.

(3) د/ يحيى بن لعلى - الخبرة في الطب الشرعي - مطبعة عمار قرني - باتنة - د.ط - د.ت - ص 11.

(4) د/ فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 315 - 317.

الجزائرية في إحدى قراراتها⁽¹⁾، والتي تنص على أن "تقرير الخبرة ليست إلا عنصر اقتناع يخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع"⁽²⁾، وهو ما يؤكد أن المشرع الجزائري لم يخص الخبرة الجنائية بقوة إثباتية خاصة بل أنه أخضعها لحكم المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و التي تخضعها كباقي الأدلة لمطلق تقدير القاضي و قد ورد عن القضاء الجزائري في مسألة تقدير الخبرة ما يلي : " لغرفة الإتهام أن تنفي خبرة طيبة أولى بخبرة طيبة مضادة شريطة أن تعلل قضاؤها تعليلا كافيا، و أن لا يشوب هذا التعليل أي غموض أو تناقض، و إلا سيترتب على ذلك النقص، كالقرار القاضي بأن لا وجه للمتابعة بناء على خبرة طيبة أولى تقرر عدم مسؤولية المتهم الجنائية، و على الخبرة المضادة أن تفيد أن مسؤولية المتهم ناقصة فحسب"⁽³⁾.

وعلى أساس أن للمحكمة سلطة في تقدير الخبرة، فإنه لها أن تأخذ بتقرير الخبير كله، كما لها أن تأخذ ببعض ما جاء فيه وتطرح بعضه، كما لها سلطة الجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره، متى كانت وقائع الدعوى قد أكدت ذلك عندها وأكدته لديها، وفي حالة تعدد التقارير فإنه لها حق المفاضلة بين التقارير⁽⁴⁾ كذلك فقد نصت محكمة النقض المصرية على أنه: " لمحكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد أبدت ذلك عندها وأكدته لديها"⁽⁵⁾، كما أنه إذا لم تقتنع المحكمة برأي الخبير لها أن تنتدب خبيرا آخر، أو خبراء آخرين، وهي أيضا غير ملزمة بالاستجابة لطلب الخصوم في مواجهة الخبراء بعضهم لبعض، كما لها أن تأخذ بتقرير الخبير الذي ندبته سلطة التحقيق الابتدائي وتلتفت عن تقرير الخبير المنتدب أثناء المحاكمة، كما لها أن تأمر الخبراء بتقديم توضيحات عن تقاريرهم⁽⁶⁾، ويجوز للقاضي أيضا أن يأخذ بتقرير الخبير فيما يخص مسألة لم تكن محل طلبه، إذ أن واجب الخبير أثناء إنجاز عمله الفني أن يثبت ما يكتشفه، مما يساعد على الوصول إلى الحقيقة⁽⁷⁾، وفي إطار سلطة القاضي الجزائري في تقديره للخبرة فإنه يكتفي بالتقرير الذي أعده الخبير طالما جاء مستوفيا دون حاجة لاستدعائه، إلا إذا طلب الخصوم استدعائه بغرض المناقشة تحقيقا لقاعدة حق الخصوم في المناقشة، وفي كل الأحوال تبقى مسألة مناقشة الخبير خاضعة لسلطة القاضي في التقدير، ولا تثريب عليه إن هو لم يستجيب إلى طلب مناقشة الخبير ما دام قد وضع وجه الحق في الدعوى⁽⁸⁾ ومع ذلك فإنه وعلى أساس أن المسائل الفنية ليست من اختصاص القاضي الذي ينتدب لها بدوره خبيرا يثق به ويراقبه أثناء أدائه لمهمته، فإنه لا

(1) أ/ محمد مروان - مرجع سابق - ص 477/2.

(2) المحكمة العليا - غ.ج - 14 نوفمبر 1981 - مجموعة قرارات غ.ج - ص 198. مشار إليه لدى أ. محمد مروان - مرجع نفسه - ص 477/2.

(3) قرار صادر يوم 15 يناير 1985 - الغرفة الجنائية الأولى - الطعن رقم 022 - 41 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 358.

(4) د/ حسن صادق المرصفاوي - مرجع سابق - ص 637.

(5) طعن رقم 7570 لسنة 61 ق جلسة (1994/1/9) - الطعن رقم: 17861 لسنة 62 ق - جلسة (1994/11/3). مشار إليه لدى إبراهيم

سيد أحمد - مرجع سابق - ص 82.

(6) عمر السعيد رمضان - مرجع سابق - ص 103 / 2.

(7) زيدة مسعود - الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري - ص 67.

(8) محمد خليفة الشيخ - مرجع سابق.

يمكن للمحكمة تنفيذ رأي الخبير في مسألة فنية، مثل رأي مدير مستشفى الأمراض العقلية عن حالة أحد شهود الإثبات بشهادة الشهود، وإلا تكون المحكمة قد أحلت بحق الدفاع وأسست حكمها على أسباب لا تحمله.⁽¹⁾

ونجد أن ما أخذ به القانون هو عين الصواب، إذ لا بد أن يتمتع القاضي الجنائي بسلطة تقديرية في مجال الخبرة، لأن الخبرة تبقى رأيا فنيا وعلميا، أما عن قوتها في الإثبات فلا بد أن تقدر من طرف القاضي، على أن يراعى في الخبرة إجراءاتها وضماناتها القانونية وكذا أسسها الفنية والعلمية والتي تتأتى خاصة بالمناقشة التي تسفر عن رأي فني علمي دقيق، هذا الأخير الذي يحتاج إلى تقدير من طرف القاضي على أساس أنه الخبير الأول في القضية التي تجري فيها الخبرة أو في جزء منها، لأنه وبحكم ثقافته وخبرته وإلمامه بالقوانين وكذا علمه ودرايته بالقضية وتفصيلها يمكنه تقدير الخبرة، ووزنها وموازنتها مع باقي أدلة الدعوى الأخرى، فهو في ذلك خاضع لسيادة مبدأ اقتناعه الشخصي وكذا اطمئنانه، باستثناء طبعاً الحالات الفنية العلمية البحتة التي لا يمكن تنفيذ الخبرة فيها، ولذلك فإن خير ما فعله المشرع الوضعي هو منح القاضي سلطة في تقدير الخبرة خاصة مع التطورات العلمية الحاصلة، ومع تضارب الآراء والخبرات التي تحتاج إلى حكم فاصل يوازن بينها ويختار أحسنها وأدقها وأكثرها ارتباطاً بالوقائع محل الإثبات.

المطلب الثالث: تقدير القاضي الجنائي للقرائن

إلى جانب الأدلة الشهيرة التي يعتمد عليها الإثبات الجنائي، والتي ذكرناها في الأجزاء السابقة من البحث، فإن الإثبات الجنائي يعتمد أيضا على الاستدلال بالقرائن والتي تتركز أساسا على الملابسات والظروف، والآثار المادية بالنسبة للجريمة المراد إثباتها وإسنادها للمتهم، وتعتبر القرائن بذلك إحدى وسائل الإثبات الجنائي بل وأقدمها أيضا، ولها دور كبير ومهم في الكشف عن الجريمة والتوصل إلى مرتكبها.⁽²⁾

وفي ذلك يقول " أرشبولد " : " أن القرائن والأدلة الظرفية وإن كانت مقبولة في الإثبات الجنائي والمدني، إلا أن أهميتها في الجنائي أكثر، لأن إمكان الإثبات عن طريق الأدلة المباشرة كالشهادة، والأدلة الكتابية أكثر صعوبة وأقل حدوثا في الجنائي منه في المدني لأن الطرفين في المدني يعدان وسائل الإثبات مقدما أما في الجنائي فيكون وجود الأدلة عن طريق المصادفة، لأن المتهم عند إقدامه على ارتكابه للجريمة، يتخذ ما يكفل تضليل القضاء ومحو الأدلة "⁽³⁾

وعليه فإن هذه الدراسة تحتاج منا إلى التقسيم الآتي:

(1) عمرو عيسوي الفقي - مرجع سابق - ص 110.

(2) محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 356.

(3) رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 178.

- الفرع الأول : ماهية القرائن.
الفرع الثاني : مركز القرائن في الإثبات الجنائي.
الفرع الثالث: تقدير القاضي الجزائري لقيمة القرائن.

الفرع الأول: ماهية القرائن

سنتناول في هذا الفرع مفهوم القرائن، كما سنتناول أيضا أنواعها وذلك في جزئيتين هما:

أولاً: مفهوم القرائن : سنتناول مفهوم القرائن من الناحية اللغوية وكذا القانونية

I- مفهوم القرائن من الناحية اللغوية

القرائن جمع قرينة، وهو مصدر فعلة "قرن" ويدل على معان عدة :

1. الجمع والتلازم بين الشئيين⁽¹⁾ : فقرن الشيء بالشيء أي وصله به، وتلازم معه، وصاحبه، فقرين الرجل صاحبه، وقرينته زوجته التي تصاحبه وتلازمه.
2. الشد والوصل : فقرن الشيء بالشيء أي شده إليه، والقرن وصلك بين دابتين في حبل واحد⁽²⁾.
3. الدوام والاستقرار : يقول ابن منظور قرنت السماء، وأقرنت دام مطرها.⁽³⁾
- كما تعني صلة الشيء بالشيء، أو التلازم معه⁽⁴⁾، كما تعني أيضا المصاحبة والاجتماع.⁽⁵⁾

II- المفهوم القانوني للقرائن :

لقد أفاض القانونيون في تعريف القرائن وأهم هذه التعريفات هي:

- 1- عرفها الدكتور محمد زكي أبو عامر بأنها : " صلة ضرورية بين واقعتين يكون لثبوت الأولى فيها دليلا على حدوث الثانية، أو صلة بين الواقعة ونتيجتها يكون ثبوت الواقعة فيها دليلا على حدوث نتيجتها"⁽⁶⁾

(1) ابن فارس- مرجع سابق - ص 76/5.

(2) ابن منظور- مرجع سابق - ص 336/13.

(3) ابن منظور- مرجع نفسه - ص 346/13.

(4) محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 356

(5) د/ عوض محمد عوض- مرجع سابق- ص 710.

(6) د/ محمد زكي أبو عامر- الإجراءات الجنائية- ص 853

- 2- عرفها محمد حسين منصور بأنها: "استنباط واقعة غير ثابتة عن واقعة ثابتة أي أنه يتم الاستناد إلى أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول، على أساس أن المؤلف هو ارتباط الأمرين وجودا وعدما"⁽¹⁾
- 3- عرفها إدوار غالي الذهبي بأنها: "استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة، يؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي"⁽²⁾
- 4- عرفها الدكتور محمد جعفر بأنها: "عبارة عن استنتاج يستخلص من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة بحيث تقوم بين الواقعتين صلة، تمكن من معرفة ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم"⁽³⁾
- 5- عرفها الشلقاني بأنها: "حكم أو نتيجة تستنبط من واقعة أو أكثر قام الدليل عليها وفقا لمقتضيات العقل والمنطق، ذلك نظرا للصلة الضرورية بينهما"⁽⁴⁾
- 6- عرفها الدكتور محمد صبحي نجم بأنها: "الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة، ونتيجة يجب على القاضي أن يستنبطها من واقعة معينة"⁽⁵⁾
- 7- عرفها محمد فاضل زيدان بأنها: "استنتاج القناعة القضائية على واقعة معينة مجهولة من وقائع أخرى معلومة، وفقا لمقتضيات العقل والمنطق"⁽⁶⁾
- كما تعرض أغلب رجال القانون وشراحه إلى تعريف القرائن وبتعاريف مشابهة للتعاريف التي أوردناها كالـدكتور فتحي سرور، والدكتورة فوزية عبد الستار والدكتور عمر السعيد رمضان وغيرهم.
- أما عن التعاريف التي أوردناها فنجد أنها كانت متقاربة ومتفقة من حيث جوهر التعريف، وقد أخذ على بعضها عدم الدقة والوضوح وكذا العمومية.
- أما بالنسبة لتعريف التشريعات للقريئة، فإن المشرع الفرنسي كان سباقا لذلك فقد عرفها في المادة 1349 من القانون المدني الفرنسي بأنها: "النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي، من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة" وهذا التعريف نجده في أغلب المراجع التي تتطرق لموضوع القرائن، سواء العربية، أو الفرنسية⁽⁷⁾

(1) د/ محمد حسين منصور-مرجع سابق- ص 162.

(2) د/ إدوار غالي الذهبي- مرجع سابق- ص 664.

(3) د/ علي محمد جعفر- مرجع سابق- ص 221.

(4) أحمد شوقي الشلقاني- مرجع سابق- ص 457/2.

(5) محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 357.

(6) فاضل زيدان محمد- مرجع سابق- ص 320.

(7) د/ زبدة مسعود- القرائن القضائية- ص 28.

أما المشرع الجزائري فإنه لم يعرف القرينة، وحسنا ما فعل، لأن هذه المسألة ترجع إلى اختصاص الفقهاء⁽¹⁾، كذلك فإن المشرع المصري لم يقيم بصياغة تعريف محدد للقرينة بوجه عام، واكتفى بالإشارة إليها في المواد 99-100 من القانون رقم 35 لسنة 1968 في شأن إدارة قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية.⁽²⁾

ثانيا: أنواع القرائن:

اتفقت التشريعات المختلفة على تقسيم القرائن من حيث مصدرها إلى قسمين: قانونية، وقضائية، فما معنى كل منهما وبماذا تتميز إحداهما عن الأخرى؟

I- القرائن القانونية:

هي تلك الحالات التي يتولى فيها المشرع عن القاضي القيام بعملية استنتاج أمر معين من ثبوت واقعة معينة، وهي قرائن حددها المشرع على سبيل الحصر، وفرضها على كل من القاضي والخصوم⁽³⁾، وبالتالي فإن القرينة القانونية لا دور للقاضي فيها، بل الدور كله لنص القانون، ولا شيء غير ذلك، فلا يمكن أن تقوم القرينة القانونية بغير نص من القانون.⁽⁴⁾

وعليه فإنه يمكن تعريف القرينة القانونية بأنها: "افتراض قانوني يجعل من الشيء المحتمل أمرا مؤكدا وذلك استناد إلى ما هو مألوف في الحياة، والراجح في العمل وفقا لما يرححه العقل، فهي إذا عمل ذهني مؤداه تحويل الشك إلى اليقين بطريقة تتفق مع الواقع والمألوف في الحياة."⁽⁵⁾

والقرائن القانونية في حد ذاتها نوعان، مطلقة لا تقبل إثبات العكس، كافتراض العلم بالقانون، بمجرد نشره في الجريدة الرسمية، وقرينة انعدام التمييز في الجنون والصغير، وقرينة الاستفزاز في قتل الزوج لزوجته وشريكها حال مفاجئتها متلبسة بالزنا، كما قد تكون القرينة القانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها كقرينة ارتكاب شريك الزوجة جريمة الزنا إذا وجد في بيت مسلم، في مكان مخصص للحريم.⁽⁶⁾

(1) د/ زبدة مسعود- القرائن القضائية - ص 28.

(2) د/ عبد الحميد الشواربي- الإثبات الجنائي- ص 133.

(3) محمد أحمد محمود- مرجع سابق- ص 21.

(4) محمد صبحي نجم- مرجع سابق- ص 359.

(5) د/ منصور محمد حسين- مرجع سابق- ص 167.

(6) د/ محمد زكي أبو عامر- الإجراءات الجنائية- ص 854.

والقرائن القانونية بنوعها واردة في القانون على سبيل المحصر، فلا يجوز القياس عليها بغير نص اعتمادا على المماثلة.⁽¹⁾

II- القرائن القضائية :

والتي تسمى أيضا بقرائن الأحوال وهو ما تطلقه عليها محكمة النقض، وكذلك يطلق عليها بعض الفقه لفظ الدلائل.⁽²⁾

والقرينة القضائية هي نتاج فكر القاضي، يستنبطها بطريق المنطق، واللزوم العقلي من الوقائع الثابتة أمامه لتأكيد النتيجة التي انتهى إليها، ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية في اختيار الوقائع التي تصلح للاستنباط وتكوين عقيدته، مما يحقق اقتناعه في الدعوى.⁽³⁾

فالقاضي في هذه الحالة هو الذي يحدد القرينة، ويحدد قيمتها في الإثبات، وليس هناك واقعة تتأتى على الإثبات بالقرينة، بل من الوقائع ما يتعذر إثباته بغير القرينة كالمقصد الجنائي بعنصره العلم والإرادة.⁽⁴⁾

ويشترط في القرائن القضائية شروط عدة، إذ لا بد من توافرها حتى يتمكن القاضي من الاستناد إليها ولعل هذه الشروط هي:⁽⁵⁾

1. أن تكون الواقعة المعلومة ثابتة ثبوتا لا يحتمل التأويل، وهو ما يقتضي القول بأن لا يكون الدليل الذي أثبت تلك الواقعة من الأدلة التقديرية، كالشهادة، ومعنى ذلك أن تكون هذه الواقعة تم إثباتها بدليل مادي سبق تقديمه.
2. أن لا تفسر القرينة طبقا لنظرية علمية كالإباحة، وذلك على خلاف إثم المتهم الذي يفسر بهذه النظرية.
3. أن تكون القرينة قاطعة على ثبوت الإثم.
4. أن تكون الدلالة التي انتهى إليها القاضي تتساند مع أدلة الدعوى الأخرى.
5. أن يكون القاضي عند قيامه بالاستنتاج قد اتبع المنهج العقلي، وإعمال المنطق في إدراك هذه الدلالة.

(1) د/ إدوار غالي الذهبي - مرجع سابق - ص 665.

(2) د/ محمد ركي أبو عامر - الإجراءات الجنائية - ص 854.

(3) د/ عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي - ص 122.

RASSAT (M-L), Traité de Procédure Pénal, 1^{er} éd ; Paris, P.U.F ; 1971.

(4) د/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 712.

(5) رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 179.

أما أخيراً يمكن القول أن القرائن القضائية وتوافر شروطها تصبح هي المصدر التاريخي للقرائن القانونية بحيث يعتمد المشرع بعد أن يستقر القضاء على قرينة معينة إلى وضعها في صيغة قانونية لاعتمادها كقرينة قانونية.⁽¹⁾

وقد نص القانون الأردني في المادة 43 من قانون البيانات الأردني رقم 30 لسنة 1952 على القرائن القضائية⁽²⁾.

ومن أمثلة القرائن القضائية ظهور الثراء على المتهم الذي يعمل موظفا عاما في إحدى المؤسسات العامة قرينة على اختلاسه المال، كما أن وجود آثار المخدر، يجيب جلباب المتهم يكفي للدلالة على الإحراز.

الفرع الثاني: مركز القرائن من أدلة الإثبات الجنائي

اختلفت مواقف فقهاء القانون وشراحه وكذا مواقف القضاء في تحديد مركز القرائن، فمنهم من اعتبر القرائن إحدى أدلة الإثبات الجنائي التي يمكن للقاضي الاستناد إليها في حكمه، حتى وإن كانت هي الدليل الوحيد في الدعوى، ومنهم من نفى عنها ذلك، إلا إذا تعززت بأدلة أخرى، ومنهم من رفضها على الإطلاق، وسنفضل ذلك فيما يلي:

أولاً: موقف شراح وفقهاء القانون

انقسم فقهاء القانون وشراحه واختلفت آراؤهم حول مركز القرائن من أدلة الإثبات الجنائي فانقسموا إلى:

I-الاتجاه المؤيد للقرائن كدليل إثبات:

ذهب هذا الاتجاه إلى القول بأنه لا وجود لدليل يحضر على القاضي أن يستمد منه اقتناعه، فإذا كان مقتنعا بدلالة قرينة معينة، وتوافرت فيها الشروط المتطلبة في الدليل القانوني^(*)، فلا سند من القانون لحرمانه من الاعتماد على الدلالة المستخلصة منها ويدل هذا الاتجاه على قوة القرينة في الإثبات بقوله، أن القاضي حينما يستمد اقتناعه من القرينة يمر بخطوات ثلاث هي أن يتطلب إثباتا كاملا للواقعة التي تستمد القرينة منها، وأن

(1) د/ علي محمد جعفر-مرجع سابق- ص 223.

(2) محمد صبحي نجم-مرجع سابق-ص 360.

(*) نقصد بشروط الدليل القانوني ما سبق وأن فصلناه وهو أن يتم الحصول على الدليل بطرق قانونية ومشروعة، أي أن يكون الدليل مشروعاً وغيرها من الشروط الأخرى الواجب توافرها في الدليل.

يستظهر علاقة السببية المنطقية بين هذه الواقعة والواقعة الأخرى المراد إثباتها، وأن يتحرى مدى الاتساق بين أدلة الدعوى الأخرى وبين القرينة. (1)

كما يرى هذا الاتجاه أيضا ضرورة الاعتماد على القرائن القضائية في الإثبات وذلك نتيجة للظروف والملايسات، التي تحيط بالوقائع المتعلقة بالقضايا الجزائية إلى درجة جعلت الأستاذ قارو يقول: " أن القاضي يعيش ويتحرك في جو من القرائن"، كما أن القاضي يعتمد على القرائن في تكوين قناعته الشخصية وذلك لعدم إمكانية الحصول على أدلة أخرى يمكن الاعتماد عليها في غالب الأحوال، وهو ما يستند إليه في إعطاء الأهمية القصوى للقرائن باعتبارها المعول عليه الوحيد في الوصول إلى الحقيقة". (2)

كما تظهر أهمية القرائن في الإثبات الجنائي أيضا من حيث تعزيزها للأدلة الأخرى التي يستند إليها القاضي في تكوين قناعته، بل أن هذه القرائن كثيرا ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة، كما تعتبر أصدق دلالة بالنظر إلى طبيعتها الموضوعية التي تقابل الطبيعة الشخصية، كسائر الأدلة الأخرى، وأن هذه الطبيعة تجعل من المستحيل أن يدخل عليها التشويه، وأن التقدم العلمي ينتج السبيل لاكتشاف جميع القرائن ثم إخضاعها لأساليب الفحص العلمي الدقيق، واستخلاص دلالتها والاستعانة بها في إثبات الجريمة. (3)

كما تبدو أهمية القرائن القضائية أيضا في حالات التلبس بالجريمة بصفة عامة والقاضي عند اعتماده على القرائن القضائية في الحقيقة لا يتقيد بعدد معين منها أو بكثرتها أو بقلتها، وعليه يمكن القول بأن غالبية الفقه العربي والغربي يرى أن القرائن القضائية هي إحدى طرق الإثبات الأساسية في المواد الجنائية التي يعتمد عليها سواء كانت وحيدة، أو معززة، أو مساندة لعناصر إثبات أخرى. (4)

وهو ما ذهب إليه بعض الفقهاء بل أغلبيتهم في القانون المصري، وكذا شراح القانون في النظام الإجرائي الإنجليزي الذين أيدوا الاستناد على القرينة الواحدة كدليل إثبات. (5)

II - الاتجاه المعارض للقرائن كدليل إثبات

(1) د/ رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 183.

(2) د/ زبدة مسعود - القرائن القضائية - ص 215.

(3) د/ فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 322.

(4) د/ زبدة مسعود - القرائن القضائية - ص 215 - 216.

(5) د/ رمزي رياض عوض - مرجع سابق - ص 183.

ذهب هذا الاتجاه إلى التحفظ بشأن القرائن كدليل إثبات، وأصحابه قليلون، فهم يرون بعدم صلاحية القرائن في مجال الإثبات الجنائي، ويررون موقفهم هذا بقولهم أن القرائن واستنباطها يقوم على عملية ذهنية تشمل الخطأ وعدم التشخيص السليم، ومن هنا فإن القاضي لا يلجأ إلى القرائن إلا إذا أعوزته الأدلة، ولم يتمكن من الاستدلال من خلالها على الحقيقة، فيستعين بها للربط بين ما لديه من أدلة غير كافية، ويصل من خلال استنتاجه بالقرائن إلى استنتاج الحقيقة⁽¹⁾

ولذلك قيل أن: "الإثبات بالقرائن القضائية يحوطه الإحساس بالضآلة في مواجهة المجهول مما لا يتضح معه أن يبقى القاضي ضحية الإحياء لنفسه بالرغبة في أن يظفر فيما يظن أنه الحقيقة، لأنه أمر بعيد عن الخيال ولا يمكن استخلاصها بغير العقل والمنطق"⁽²⁾

هذا وأنه حتى إن كانت القرائن وكما عبر عنها البعض بأنها صامتة لا تعرف الكذب فإنه يمكن تلفيقها، واصطناعها بقصد التضليل والمغالطة، كما أن هناك من أنصار هذا الاتجاه من هم أقل تحفظاً، إذ يرون أنه لا يجوز الاستناد إلى القرينة الواحدة في مجال الإثبات وهو ما يراه ويتزعمه الدكتور محمد مأمون سلامة.⁽³⁾

ونميل إلى الاتجاه الأول والمؤيد للقول بأن القرينة إحدى أدلة الإثبات الجنائي، وهو ما تؤكد الأهمية الكبرى للقرائن في مجال الإثبات الجنائي على أرض الواقع، وكذلك فإننا نميل كل الميل إلى قول هذا الاتجاه وأخذ بصلاحية القرينة كدليل وحيد في الدعوى الجزائية، وهو ما يؤكد أيضاً دور القرينة حين تعوز القاضي الأدلة، إلا أن أخذ القاضي بالقرائن واستناده إليها يحتاج إلى ضوابط وهو ما سنوضحه في تقدير القاضي لقيمة القرائن.

ثانياً: موقف القضاء من القرائن كدليل من أدلة الإثبات الجنائي

لقد استقر أغلب القضاء على أن للقرائن حجية في الإثبات، ويجوز الاعتماد عليها وحدها، وهو ما أخذ به القضاء الأردني فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن حمل الزوجة في غياب زوجها، قرينة قاطعة على أن الحمل كان سفاحاً، كما قضت أن القرائن القضائية هي من عداد طرق الإثبات وأنها تصلح سنداً للأحكام الجزائية أيضاً.⁽⁴⁾ كما استقر القضاء الجزائري على اعتبار القرينة دليلاً كاملاً فقد نصت المحكمة العليا الجزائرية على أنه: "يعد قرينة قانونية على الشروع في التهريب نقل البضائع المنصوص عليها في القرار الوزاري المشترك

(1) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق- ص 323.

(2) د/ أحمد سعيد محمد- قرينة البراءة وأهم نتائجها في المجال الجنائي- رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الأزهر مطبوعة على الرونيو- 1400

هـ/1980-ص60-64، نقلا عن د/فاضل زيدان محمد-مرجع نفسه- ص 323.

(3) د/ زبدة مسعود- القرائن القضائية-ص 210 - 211.

(4) د/ محمد صبحي نجم-مرجع سابق-ص 363.

المؤرخ في 23 مايو 1982 داخل النطاق الجمركي دون رخصة طبقا لمقتضيات المادتين 220 - 221 من قانون الجمارك⁽¹⁾

أيضا فقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على اعتبار القرينة دليلا كاملا في الإثبات، ويجوز أن يستمد القاضي منها اقتناعه الذي يعتمد عليه في حكمه، ومعنى ذلك أن الإدانة يمكن أن تبنى على قرائن فحسب ولذلك قضت أن "القرائن تعتبر أدلة غير مباشرة، وللقاضي أن يعتمد عليها وحدها في استخلاص ما تؤدي إليه"⁽²⁾

و هو ما استقر عليه أيضا القضاء السوري فقد قضت محكمة التمييز السورية بأن "للقاضي سلطة واسعة في تقدير القرينة ولا تعقب عليه محكمة النقض في هذا التقدير، ما دامت القرينة التي اعتبرها دليلا على نفي العته تؤدي عقلا إلى نفيه، ما دام استخلاص المحكمة سائغا ومستندا إلى أدلة مقبولة لها أصلها في الدعوى، بحسبان أن القرينة القضائية كدليل إثبات تتساوي في المنزلة مع البيئة الشخصية"⁽³⁾

وقضت أيضا محكمة التعقيب التونسية: "أن الظروف النفسية للطاعن وشدة إصابات المتضرر وتعددتها بأمكان قاتلة، وكذلك الآلة المستعملة كافية لإثبات نية القتل عنده، وذلك في نطاق سلطة المحكمة التقديرية"⁽⁴⁾

وهو أيضا ما ذهب إليه القضاء الهندي والإيطالي، كما نحي القضاء الفرنسي نفس المنحى أيضا، إذ أكد على إمكانية القاضي الاعتماد على القرائن القضائية في الإثبات وتكوين قناعته شرط أن تطرح للنقاش شفاهة بالجلسة.⁽⁵⁾

(1) قرار صادر يوم 05 أبريل 1988 - القسم الثاني للغرفة الجنائية - الطعن رقم 646 - 47 - المجلة القضائية المحكمة العليا - العدد الثالث -

1989 - ص 293 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 1/19

(2) طعن رقم 1642 لسنة 24 ق جلسة 1954/12/6 مشار إليه لدى رمزي رياض عوض-مرجع سابق- ص 182.

(3) القرار 84/929 في 1984/6/9، المجلة العربية للفقهاء والقضاء-24-س 1985-2، ص 444 مشار إليها لدى د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق-ص 327.

(4) قرار تعقيب جزائي - عدد 844 في 7 أبريل 1976، نشرية التعقيب التونسية، عام 1976، الجزء الثاني، سنة الطبع 1977، ص 90، لدى:

د/فاضل زيدان محمد-مرجع نفسه - ص 327.

(5) د/ زبدة مسعود- القرائن القضائية- ص 218.

الفرع الثالث: تقدير قيمة القرائن.

في هذا الفرع سنتناول سلطة القاضي في تقدير القرائن في مجال الإثبات الجنائي كما سنتناول أيضا مدى تمتعه بهذه السلطة وهي مطلقة أو مقيدة؟ وذلك وفقا لما يلي:

أولاً: تقدير القاضي الجزائري للقرائن.

ثانياً: نطاق سلطة القاضي الجزائري في تقدير القرائن.

أولاً: تقدير القاضي الجزائري للقرائن

اتفقت التشريعات المختلفة كالجزائري والمصري وغيره من التشريعات العربية وكذا الفرنسي، الإنجليزي والأمريكي على منح القاضي الجزائري حرية في تقدير القرائن باعتبارها إحدى الأدلة الجزائية الخاضعة لتقديره في مجال الإثبات الجنائي.

ولذلك فإن تقدير القرائن يعد من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع، فلا يتقيد القاضي بعدد القرائن ولا بتطابقها، فقد جُزئاً القرينة الواحدة متى توافرت على قوة الإقناع، وقد تعززها قرائن أخرى يكمل بعضها البعض، وتعتبر في جملتها دليلاً واحداً يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، ولا تجوز مناقشة كل قرينة على حدا لإثبات عدم كفايتها في ذاتها⁽¹⁾، وتعتبر القرينة كغيرها من الأدلة الجنائية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها وذلك وفقاً لما تنص عليه المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كذلك فقد نصت المادة 147 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه: "تقام البينة في الجنايات، والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعاته الشخصية"، وتقابلها المادة 291 من قانون الإجراءات الجزائية المصري والمادة 175 من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، والمادة 427 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي تنص على أنه: "يجوز إثبات الجرائم بأية طريقة من طرق الإثبات ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".⁽²⁾

ثانياً: نطاق سلطة القاضي الجزائري في تقدير القرائن.

لا يخضع القاضي لرقابة المحكمة العليا (نقض - تمييز) في تقديره للواقعة التي جعلها قرينة، من حيث ثبوتها، أو انتفاءها، فذلك من إطلاقاته، لكنه يخضع لرقابة محكمة النقض فيما يستخلصه من هذه الواقعة من

(1) د/ محمد حسين منصور - مرجع سابق - ص 164 - 165.

(2) محمد صبحي نجم - مرجع سابق - ص 363.

دلالة، وما يرتبه عليها من أثر في إثبات الواقعة التي يبنى عليها حكمه، فإذا أثبت القاضي وجود ضعينة بين المتهم والجاني عليه، فلا معقب عليه فيما أثبتته، أما إذا استنتج من الضعينة وحدها دليلا على ارتكاب الجريمة فإن المحكمة العليا (نقض - تمييز) تفرض هنا رقابتها وتنقض حكمه لأن استدلاله فاسد.⁽¹⁾

وأخيرا يمكن القول أن القرينة لها قوة ودور كبير ومهم جدا في مجال الإثبات الجنائي، وأن خير ما فعله المشرع الوضعي هو منح القاضي سلطة في تقديرها ووزنها لأنه الأعم بالقرينة وملاساتها، فهو وحده من يمكنه أن يأخذ بالقرينة وحدها إذا عازته الأدلة، ورأى قوتها الإثباتية، كما أن له وحده الأخذ بها إل جانب أدلة أخرى أو قرائن أخرى تعززها، فهو بما يملك من قدرة وكفاءة وخبرة وإلمام بالقوانين وعلم بملاسات القضية وحده من يستطيع وزن القرينة وتقديرها، وذلك وفقا لقناعته الشخصية، كذلك فإن خير ما فعله المشرع أيضا هو ما وضعه من رقابة على ممارسة القاضي لسلطته في تقدير القرينة، وخاصة في حالة القرينة كدليل وحيد في الدعوى، لأن القاضي في تقديره يعتمد على أسس علمية وقانونية كما يعتمد على أخرى وجدانية داخلية قد تكون ضحية لأهواء القاضي وميولاته، كما أن الفكر البشري وما ينتجه من أفكار قد يخطئ وقد يصيب ولهذا فإن ما فرضه المشرع الوضعي من رقابة يحول دون حدوث هذه الأخطاء في التقدير والتقييم وإن حدثت يحول دون الاستمرار فيها والحكم على أساسها.

المبحث الثالث

الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة

رغم اتفاق القوانين الوضعية على منح حرية للقاضي في تقدير وسائل الإثبات وفقا لمبدأ الاقتناع الشخصي، إلا أن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة يجب أن تكون موضوعية ووضعية، غير خاضعة لهوى القاضي واعتقاده الشخصي، وهذه الموضوعية تجد أساسها في رقابة المحكمة العليا (نقض - تمييز) على الأحكام التي تصدرها محكمة الموضوع.

ولهذا يقتضينا البحث في الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة أن نتعرض للإجابة على

الأسئلة الآتية:

- ما معنى الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الجزائية (وسائل الإثبات الجنائي)؟
 - ما هو موقف الفقه من الرقابة على معقولية القناعة القضائية؟
 - ما هي مجالات الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الجزائية؟
- وستكون الإجابة على هذه الأسئلة من خلال ما يلي :

⁽¹⁾ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص 714

المطلب الأول: ماهية الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في التقدير وأهميتها:

سنتناول في هذا المطلب ماهية الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية كما سنتناول أيضا أهميتها :

الفرع الأول : ماهية سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية (وسائل الإثبات الجنائي) :

إذا كان يبدو أن عملية بيان الأدلة، واستخلاص النتائج منها يستحيل ضبطه بضوابط لاختلاف الدعاوى وتباينها، واختلاف قدرات القضاة وملكاتهم، وتقديرهم للأدلة، لأن ذلك خاضع في النهاية لقناعة القاضي دون معقب، فإن استقراءنا للقانون الوضعي أثبت أنه من واجب القاضي الجزائري أن يبين في حكمه إمامه بالأدلة وتقديره لها طبقا لقناعته، وهو ما يوضح لنا أن ماهية الرقابة تتمثل في تسبب الأحكام⁽¹⁾

وتسبب الأحكام يعني ذلك التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي المبذول من المحكمة حتى النطق بالحكم⁽²⁾، وتسبب الحكم يعني بيان أركان الجريمة وظروفها القانونية والنص المطبق عليها، أما الأسباب الموضوعية أو الواقعية فيقصد بها بيان الأدلة التي يبنى عليها القاضي قناعته، ومن هذا التحديد يبدو لنا، أن الأسباب لا تنحصر بأدلة الإثبات فقط، لأن هذه الأخيرة جزء من الأسباب وليس بأكملها كما أنها ليست بالأسانيد الواقعية والقانونية والمنطقية وإنما هي تنحصر بالأسباب القانونية والواقعية وأن الأسباب المنطقية تدخل ضمن الأسباب الواقعية ولا تستقل عنها.⁽³⁾

الفرع الثاني: أهمية الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية :

إن أهم ما تحققه عملية الرقابة، هي أنها توحد تفسير القانون وتطبيقه على امتداد إقليم الدولة وإزاء جميع الخاضعين لقضائها، وهو ما يضمن وحدة القضاء، فهي تقوم بدور الرقيب والمصحح لأخطاء قضاء الموضوع فتبطل الحكم الذي ينطوي على خطأ، وتكفل سلامة العمل القضائي ودقته، بل أنها تباعد بينه وبين احتمال الخطأ، وذلك أن علم القاضي باحتمال أن تبطل المحكمة العليا (نقض - تمييز) حكمه يجعله يتحرى الدقة في عمله والالتزام الدقيق بحكم القانون فيما يصدره من أحكام.⁽⁴⁾ و على هذا فإن كل حكم خال من الأسباب يستوجب نقضه و في هذا الشأن قضت المحكمة العليا الجزائرية بأنه : " يعد خاليا من الأسباب مما

(1) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق- ص 334.

(2) د/ محمد زكي أبو عامر-شائبة الخطأ في الحكم الجنائي-دار المطبوعات الجامعية-الإسكندرية-د.ط-د.ت- ص 294.

(3) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق- ص 337.

(4) د/ رمزي رياض عوض-مرجع سابق- ص 205.

يستوجب نقضه قرار المجلس القضائي المؤيد لحكم ابتدائي لم يذكر الأفعال المنسوبة إلى المتهم و لا النصوص القانونية المطبقة عليها " (1) كما قضت أيضا بأنه : " تنص المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية على أن كل حكم يجب أن يشتمل على أسباب و منطوق، و بناء على ذلك إذا ثبت أن قضاة الاستئناف اكتفوا بإلغاء الحكم المستأنف، دون بيان التهمة التي أدانوا من أجلها الطاعن، و النص القانوني المطبق عليها كان قرارهم غير مسبب قانونا مما يستوجب نقضه " (2).

المطلب الثاني : الموقف الفقهي من الرقابة على معقولية القناعة القضائية:

لقد انقسم رجال الفقه إلى اتجاهين بشأن معقولية القناعة القضائية فأحدهما كان معارضا لإلزام القاضي ببيان تفاصيل الأدلة التي استمد منها قناعته، وأما الاتجاه الآخر فكان مؤيدا لإلزام القاضي ببيان تفاصيل الأدلة التي أسس عليها أحكامه القضائية.

الفرع الأول: الاتجاه المعارض للرقابة على حرية القاضي الجزائري في تكوين قناعته :

يذهب هذا الاتجاه إلى رفض الرقابة على حرية القاضي الجزائري في تكوين قناعته وبتزعم هذا الاتجاه الفقيه قارو، والذي يرى أن لقاضي الموضوع طبقا لحيثته في تقدير الأدلة أن يبين في حكمه أركان الجريمة وظروفها فحسب، ولا ييطل حكمه لخلوه من الأسباب، وهو غير ملزم ببيان تفصيلي لأدلة الإثبات التي أسس عليها قناعته بالإدانة أو بالبراءة، لأن ذلك يدخل ضمن اختصاص وظيفته، وعليه فهو غير مطالب ببيان الأدلة التي اقتنع بها، وسردها تفصيلا، وإنما ينبغي في هذا الشأن بيان مآخذها فحسب، ولو بما يكفي للإفادة بوجود أدلة وبأن المحكمة لم تستمد عناصر اقتناعها إلا من طرق الإثبات التي يسمح بها القانون، فما مطالب به القاضي الجزائري هو بيان أسباب حكمه القانونية دون الموضوعية. (3)

ذلك أن مراقبة النقص لأسباب الحكم الموضوعية قد تحول محكمة النقض من محكمة قانون إلى محكمة موضوع، وتصبح درجة ثالثة من درجات التقاضي.

(1) قرار صادر يوم 29 مايو 1984 - القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 148 - 27 - المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الأول لسنة 1990.

(2) قرار صادر يوم 26 يوليو 1984 - القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 555 - 28 - المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الأول لسنة 1990 - ص 284 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 94/1.

(3) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق-ص 342.

الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد للرقابة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة :

هذا الاتجاه يؤيد رقابة المحكمة العليا (نقض - تمييز) على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة وينطلق هذا الاتجاه من مقدمة مقتضاها أنه ليس من عمل القاضي ما يصلح أن يكون وقائع بلا قانون، أو قانون بلا وقائع، بل أن عمل القاضي مزيج من الوقائع والقانون، وأما القول بأن هذه الرقابة تصل بالمحكمة العليا (نقض - تمييز) إلى بحث جميع الوقائع الجنائية من جديد، فلا يدل إلا على شيء واحد في طبائع الإنسان، وهو ضعف التقدير، أما مماثلة القضاة بالخلفين لأنهم يحكمون بوجدانهم فينقضه القانون بنص صريح لأنه يلزم القاضي أن يستند في حكمه الجزائري إلى أسباب معينة يقرؤها الناس ولم يكن الشارع لاهيا في تقريره لهذا الإلزام.⁽¹⁾

ويرد فريق آخر من الفقهاء على الاتجاه المعارض بالقول أن هناك فارق بين معقولية اقتناع القاضي وبين سلامة التسبب، فتسبب الحكم لا يعني اقتناع القاضي، وإنما هو تسيطر لهذا الاقتناع، من حيث الواقعة التي اقتنع بها والأدلة التي اعتمد عليها في بناء هذا الاقتناع، وعليه فإن هناك فارق بين "التسبب المعيب" وبين "الاقتناع غير المعقول"، فالقاضي عليه أن يعطي تسجيلا دقيقا وكاملا لمضمون اقتناعه، فذلك هو الأساس القانوني للحكم، وهو البيان الضروري لتمكين المحكمة العليا (نقض - تمييز) من مراقبة صحة تطبيق القانون كما أنه ملزم ببيان الأسباب التي دفعته إلى هذا الاقتناع، وهو ليس حر فيه على الدوام، لكن هذا كله لا يعطي لمحكمة النقض حق مناقشة أو انتقاد هذا المضمون إطلاقا، طالما لا يتخالف فيه مع القانون، بل عليها أن تأخذ به كثوابت ما دام محدد بطريقة دقيقة وكاملة، وهو ما يعني إعطاء حرية كاملة للقاضي الجزائري في بناء عقيدته من أي دليل، إلا إذا قيده القانون بدليل معين، أما تسبب الحكم فلا يعني سوى تسجيل مجموعة الأسانيد الواقعية والمنطقية التي استقام عليها منطوق الحكم، والعيوب التي تصيب عملية التسبب إنما تصيب عملية تسيطر اقتناع القاضي على الأوراق، ومن هنا يتضح الفرق بين العيب الذي يصيب الاقتناع ذاته وذلك الذي يصيب تدوينه.⁽²⁾

وإذا كانت طبيعة سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، والأساس الذي تقوم عليه هو مبدأ القناعة القضائية، وعلى أساس أن هذه السلطة هي نشاط ذهني قائم على أسس عقلية ومنطقية، فهي تقوم في أساسها على عوامل تتضافر لتشكيل هذه القناعة التي تقوم عليها هذه السلطة، فهي عملية إحساس وشعور بالظروف العديدة والمتباينة جدا والتي تتركز في عدد لا حصر له من البواعث والأسباب، والتي يستحيل في بعض الحالات إيضاها بشكل تفصيلي، وبحق يجب التمييز بين تسبب القناعة وتسبب الحكم، فالأول يتطلب بيان تفصيلي لتقدير القاضي الجزائري للأدلة، وتحديد مدى تأثير كل منها على قناعته، وتحليل الطريقة التي تكونت بها هذه

(1) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق-ص 346

(2) د/ محمد زكي أبو عامر- الإجراءات الجنائية- ص 843 - 845.

القناعة، أما تسبب الأحكام فيتطلب إثبات وجود الواقعة الإجرامية، ونص القانون الذي ينطبق عليها، وأدلة الإثبات التي استند إليها في استنتاجه.⁽¹⁾

ونظرا لطبيعة هذه القناعة والتي تعتبر جوهر السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، فإن المشرع ترك للقاضي الحرية في تكوينها من خلال الأدلة، ولهذا فلم يتدخل في كيفية ممارسة القاضي لنشاطه العقلي، أي كيفية ترجمة السلطة التقديرية الممنوحة له إلى واقع منتج، ولهذا لم يرسم له كيف يفكر ولا كيف يشكل معادلاته الذهنية، وإنما وضع ضوابط، وحدد نتائج تترتب فور قيام مقدماتها⁽²⁾، وبخلاف ذلك إذا طلب من القاضي بيان أسباب قناعته في تقدير الأدلة، فلن تكون له الحرية في تقدير الأدلة، لأنه سيوجه اهتمامه لبيان أسباب قناعته أو يقينه والتي لا يمكن للذهن مهما كان واعيا إدراك تأثير الانطباعات المختلفة التي أسهمت في تكوين قناعته، والتي لا يمكن الإحساس بها أو لمسها.⁽³⁾

ولذلك ففي مجال تكوين قناعة القاضي الجزائي، لا يمكننا إغفال أثر هذه الانطباعات غير المرئية أو المحسوسة فإذا ألزمتنا القاضي ببيان أسباب قناعته، فإن الأمر سيصل إلى قناعة مصطنعة، لأن هذا الاقتناع الشكلي هو الذي يمكن أن يسببه، وبمعنى آخر أنه يحاول دائما تكوين قناعته طبقا إلى العناصر الوحيدة التي بإمكانه الاعتماد عليها، وأن قناعته الحقيقية ستعطل أثر تكوين قناعته المصطنعة، بمقتضى البحث عن الأسباب الواضحة التي شكلت قناعته، ولكن بمقدور القاضي الجزائي أن يبين قناعته المتعلقة بإثبات الوقائع دون أن يلزم ببيان الأسباب المحددة لهذه القناعة، أي أن يلزم ببيان بما اقتنع ولكن لا يلزم لماذا اقتنع.⁽⁴⁾

وفي عملية تقدير الأدلة فإن الأدلة القائمة في الدعوى، يمكن أن تشكل أسبابا لمراقبة القناعة من خلال منطقيتها، واتساقها مع الأدلة الأخرى أو الوقائع محل الإثبات وفي هذه الحدود، فإنه بإمكان القاضي أن يبين قناعته المتعلقة بإثبات الوقائع دون أن يتقيد أو يلزم ببيان الأسباب المكونة لهذه القناعة، كما يجب على القاضي ألا يفصل في الدعوى إلا بعد تحقيقه لها، ولهذا يفرض عليه بحث وقائعها بحثا كافيا ومنطقيا، وما يخضع للرقابة هو مدى إخلال القاضي بهذا الواجب، كذلك يلتزم القاضي بمراعاة الضوابط القانونية من إحاطة كاملة للأدلة، وتقديرا سنده قواعد العقل والمنطق، أما بشأن وظيفة التسبب فهو الوسيلة الفعالة للرقابة على الأحكام، ومنحها الثقة القانونية، كما أنها تحقق احترام القاضي للمبادئ الإجرائية التي تكفل حياده ومعقولية حكمه⁽⁵⁾ و منطقيته.

(1) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق- ص 350.

(2) د/ نبيل إسماعيل عمر-سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية-ص79.

(3) RACHED.op. ci/p 213-214 نقلا عن فاضل زيدان محمد -مرجع سابق- ص 350-351.

(4) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع نفسه - ص 350 - 351.

(5) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق-ص 351-352.

المطلب الثالث: مجالات الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة :

سنتناول في هذا المطلب المجالات التي تمارس فيها الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية وتنحصر هذه المجالات فيما يلي:

الفرع الأول: الرقابة على إيراد مضمون الأدلة ومؤداها.

الفرع الثاني: الرقابة على التناقض بين الأدلة.

الفرع الثالث: الرقابة على منطقية التقدير.

الفرع الرابع: الرقابة على الخطأ في الاستناد.

الفرع الأول: الرقابة على إيراد مضمون الأدلة ومؤداها.

لقد نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 314 الفقرتين 1 و 6 و المادة 379 على وجوب بيان مؤدى الأدلة في الحكم بيانا كافيا، إذ ينبغي سرد مضمون الدليل بطريقة وافية، فلا يكفي مجرد الإشارة العابرة أو التنويه إليه⁽¹⁾ إذ أن القاضي من واجبه أن يوضح مضمون الأدلة التي أسس عليها حكمه وأن يكون هذا التوضيح أو الإيراد للأدلة شاملا وكاملا وافيا واضحا ومفصلا، بحيث يبدو من سرده وإيراده لمضمون هذه الأدلة أنها هي التي أدت إلى إثبات الواقعة كما اقتنع بها في حكمه.

فإذا استند القاضي إلى اعتراف المتهم في إدانته، فإنه يتعين عليه أن يذكر في حكمه نص هذا الاعتراف أو موجزه، أو يحدد الوقائع التي انصب عليها هذا الأخير، ويقرر أن هذه الوقائع هي التي تقوم بها أركان الجريمة والمسؤولية عنها، فإذا اقتصر الحكم على مجرد الإشارة إلى الدليل دون أن يورد مضمونه، كان مشوبا بالقصور في التسبب⁽²⁾.

وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد من بين ما اعتمد في إدانة الطاعن على تقرير الطبيب الشرعي الذي لم يورد إلا قوله: "ويثبت من التقرير الطبي الشرعي، أن وفاة المجني عليها نتيجة عن اسفكسيا" الخنق وكتم النفس"، وكان قد انتهى نتيجة إلى تقرير الصفة التشريحية دون أن يبين مضمونه من وصف الإصابات المنسوب إلى الطاعن إحداثها، وموضعها من جسم المجني عليها، وكيفية حدوثها، فإن ذلك يصفه

(1) د/مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 645/1.

(2) د/فاضل زيدان محمد-مرجع سابق- ص 353.

بالقصور، كما أن استناد الحكم إلى أقوال الشهود دون إيراد محتواها اكتفاء بالقول بأنها تؤيد أقوال المجني عليها بما لا يعرف معه كيف أنه يؤيد شهادة المجني عليها قصور يعيبه، وأن إشارة الحكم إلى تقرير الخبر مكنفيا بالإشارة إلى نتيجته دون أن يبين مضمونه قصور أيضا، وإذا كان قد فات الحكم المطعون فيه بيان مؤدى المعاينة، ووجه اتخاذها دليلا مؤيدا لصحة الواقعة فإنه يكون مشوبا بالقصور⁽¹⁾.

ولكن بيان مضمون الأدلة، لا يعني السرد التفصيلي المطول غير المبرر، كما وردت بنصها في أوراق الدعوى، وإنما ما يراد به هو إيضاح مضمونها بشكل جلي، لا يتحمل اللبس والغموض، ويكفي الإيجاز الدقيق لهذا المضمون، كما أن الإيجاز في سرد الأسباب نوع من أنواع الفصاحة والبلاغة، من الجميل أن تتضمنه الأحكام، وهو الذي يعطي الصورة الواضحة للدعوى دونما تغيير أو إسهاب في الكلمات لأن عرض الدعوى بصفة ناقصة يدفع إلى الاعتقاد بعدم فهم القاضي للدعوى جيدا فيكون حكمه معيبا⁽²⁾ و قد قضى القضاء الجزائي بأنه: " يكون مشوبا بعيب القصور في التعليل و يتعين نقضه قرار الإدانة الذي يكتفي بالقول بأن المتهم اعترف بالأفعال المنسوبة إليه، دون بيانها و تحديد الجريمة المكونة لها حتى يتمكن المجلس الأعلى من ممارسة حقه في الرقابة"⁽³⁾، كما نص أيضا على أنه: " لا يصح كأساس للإدانة قرار المجلس القاضي بالإدانة إذا اقتصر على القول بأن الوقائع ثابتة في حق المتهم"⁽⁴⁾ و هو الحال في القضاء المقارن فقد قضت محكمة التمييز السورية بأنه: "عند اعتماد المحكمة على تقرير طبي يجب إيراد مضمونه، ولا يكتفي بالإشارة على نتائجه"⁽⁵⁾

وقضت الغرفة الجنائية في المجلس الأعلى المغربي بأنه: "لا تكفي لصحة الحكم أن تصرح المحكمة باقتناعها بما جاء في محضر الشرطة من اعترافات، بل لابد من تعليل وجه ذلك الاقتناع، بما يؤيده ويسانده من قرائن أخرى كدلالة المتهم على الأماكن المسروقة، أو العثور بين يديه على المسروق كلاً أو بعضاً، أو شهادة شهود مما يجعلها تقتنع بتلك الاعترافات وتطمئن إليها"⁽⁶⁾

الفرع الثاني: الرقابة على التناقض بين الأدلة

(1) د/ رمزي رياض عوض-مرجع سابق-ص 210.

(2) د/ فاضل زيدان محمد-مرجع سابق-ص 355.

(3) قرار صادر يوم 19 مارس 1985 - القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 19530 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 164/1.

(4) قرار صادر يوم 16 جوان 1981 - القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 25-773 - جيلالي بغدادي - مرجع نفسه - ص 164/1.

(5) محكمة التمييز السورية، القضية 1262 لعام 1982، القرار 82/1269 في 18/12/1982، مجلة المحامون السورية، العدد الثاني، السنة 48 شباط 1983، ص 187، مشار إليه لدى فاضل محمد زيدان-مرجع سابق-ص 352.

(6) الغرفة الجنائية المغربية، القرار عدد 155 في 5 فبراير 1976، مجلة القضاء، والقانون في المملكة المغربية، يوليو 1978، ص 174، مشار إليه لدى فاضل محمد زيدان-مرجع سابق-ص 356.

يشترط في الأدلة التي يستند إليها الحكم ألا يكون بينها تناقض ينفي بعضها البعض الآخر، بحيث لا يعرف أي الأمرين قضت به المحكمة، إذ لا يمكن للمحكمة أن تذكر واقعة الدعوى على صورتين متعارضتين أو أن تستند إلى أدلة متناقضة بغير تفسير لهذا التناقض⁽¹⁾ ويجب أن يلاحظ أن التناقض في التسبب يختلف عما تستنتجه المحكمة عند الخلاف بين ما يقرره الشهود ذلك أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يكون واقعا بين ما يقرره الشهود وبين ما تستنتجه المحكمة من باقي أدلة الدعوى فلا يعتبر تناقضا لأن المحكمة في سبيل تكوين عقيدتها تعتمد على ما يرتاح إليه ضميرها⁽²⁾.

والتناقض قد يكون بين الأسباب بعضها مع بعض، أو بين الأسباب والمنطوق، أو بين التبدليل وبين ما أثبتته من وقائع منسوبة إلى المتهم⁽³⁾.

ومن صور التناقض بين أسباب الحكم و منطوقه أن تورده المحكمة في صدر الحكم عند تحصيلها للواقعة ما يفيد أن إحراز المتهم للمواد المخدرة كان بقصد الإيجار، إلا أنها أدانته بجريمة أخرى و هي جريمة الإحراز بقصد الإستهلاك، دون أن تبين الأسباب التي إنتهت منها إلى هذا الرأي، و ترفع التناقض بين المقدمة و النتيجة، ففي هذه الحالة يكون الحكم قد إنطوى على تناقض بين الأسباب و المنطوق مما يعيبه و يستوجب نقضه⁽⁴⁾، و قد قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن: " من اللازم ألا تتناقض حيثيات القرار مع منطوقه و إلا كان باطلا و ترتب على ذلك النقض "⁽⁵⁾، كذلك فقد نصت أيضا على: " أن اعتراف المتهم في جميع مراحل الدعوى بالأفعال المنسوبة إليه و إعطائه التفاصيل التامة حول كيفية إضرام النار عمدا في بيت عمه و شرحه للباعث الذي دفعه إلى ارتكاب الجريمة، كل هذه الأسباب تؤدي منطقيا و قانونا إلى اتهام مقترف هاته الوقائع و إحالته إلى جهة الحكم، لا إلى إصدار قرار بانتفاء وجه الدعوى في صالحه "⁽⁶⁾ كذلك فقد اعتبر القضاء المقارن التناقض بين الأدلة مجالا تمارس من خلاله الرقابة على سلطة القاضي الجزائري في التقدير فقد قضت محكمة النقض الليبية أن " التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزاء الشهادة الواحدة، أو مجموع الشهادات التي أخذ بها الحكم بحيث يجعلها

(1) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 646/1 .

(2) د/ رمزي رياض عوض-مرجع سابق- ص 224.

(3) نقض 1929/10/24، س23، أحكام النقض في خمسين عاما، القاعدة 3035، ص 891 مشار إليه لدى فاضل زيدان محمد -مرجع سابق- ص 357.

(4) د/ مروك نصر الدين - مرجع سابق - ص 647-646/1.

(5) قرار صادر يوم 13 يناير 1981 - القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية - الطعن رقم 481-25 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 235/1.

(6) قرار صادر يوم 19 يناير 1980 - الغرفة الجنائية الأولى - الطعن 194-53 - المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد 4 - لسنة 1990 - ص 218 - جيلالي بغدادي - مرجع سابق - ص 234/1.

متخاذلة، لا يمكن استخلاص نتيجة سليمة منها⁽¹⁾ وقضت محكمة التمييز السورية، "حيث أنه يعيب الحكم تناقض منطوقه مع أسبابه أو تناقض أسبابه فيما بينها، بحيث يغدو فاقدًا للأسباب التي تبرره، وحيث أن المحكمة مصدرًا للحكم المطعون فيه استبعدت نية القتل في فعل المطعون ضدهما، وتقول في موضع آخر من قرارها أن إقدام المطعون ضدهما على طعن المصاب عدة طعنات في أماكن متفرقة من جسمه، وحيث أن هذا التناقض يعيب الحكم، ويتعين نقضه من هذه الجهة"⁽²⁾

الفرع الثالث: الرقابة على منطقية التقدير

تمثل الرقابة على منطقية تقدير الأدلة الجزائية، المجال الطبيعي الذي تمارس فيه المحكمة العليا (نقض - تمييز) رقابتها على سلطة القاضي الجزائري في تقديره للأدلة بملاحظتها سلامة التقدير، وأنه يقوم على أسس عقلية ومنطقية، ويبدو ذلك من خلال استخلاصه للنتائج التي أثبتتها في حكمه، ولا يقيد قاضي الموضوع بأي قيد في شأن هذا الاستخلاص، إلا أن يكون استخلاصًا سائغًا للواقعة، وظروفها الموضوعية كما ارتسمت في وجدانه عن بصر وبصيرة بطريق الاستنتاج والاستقراء، ولا رقابة عليه في هذا المجال، متى كان استخلاصه سليماً متفقاً مع حكم العقل والمنطق، ولكن ليس من مقتضى الرقابة على منطقية تقدير الأدلة أن تدخل المحكمة العليا (نقض - تمييز) في تصوير الواقعة، أو لا تعتد بتقدير دليل قام به قاضي الموضوع أو تتدخل في تكوين قناعته القضائية.⁽³⁾

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه: "لا يتأتى في منطق العقل أن يتخذ الحكم من دفاع المتهم دليلاً عليه، بل من واجب المحكمة تقييم الدليل على قصور هذا الدفاع من واقع الأوراق، إذ هي أطرحته، وأن تثبت بأسباب سائغة، كيف كان المتهم ضالعا في الجريمة، وإلا كان الحكم مشوباً بالقصور وفساد الاستدلال، مما يعيبه ويستوجب نقضه"⁽⁴⁾

الفرع الرابع: الرقابة على الخطأ في الإسناد.

(1) طعن جنائي 28/15 جلسة 23 فبراير 1982، المجلة القضائية العربية تصدرها الأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب، 14، س 1، أبريل، نيسان 1984، ص 438، مشار إليه لدى فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 357.

(2) التمييز السورية، القضية 343 العام 1983، القرار 83/474 في 83/9/21، مجلة المحامين السورية العدد الرابع، السنة 49، نيسان 1984، ص 423، مشار إليه لدى فاضل زيدان محمد - مرجع نفسه - ص 358.

(3) د/فاضل زيدان محمد - مرجع نفسه - ص 362.

(4) نقض 10/1959/12/8/س، مجموعة أحكام النقض، القاعدة 203، ص 988، مشار إليه لدى فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 363.

يقصد بالخطأ في الإسناد أن تبني المحكمة حكمها على دليل لم يطرح في الجلسة، أو غير ثابت بأوراق الدعوى، أو على أقوال شاهد لم تسمعه، أو اعتراف متهم لم يصدر منه أو معاينة لم تسفر عما نسبته المتهم إليها، أو عبارة جوهرية في تقرير لم ترد به، وفي الجملة كلما استند الحكم إلى واقعة جوهرية اعتبرتها المحكمة صحيحة قائمة، وهي لا وجود لها، ذلك أن الدليل الذي لا أساس له في الأوراق يؤثر على موضوعية اقتناع المحكمة، وبالتالي يكون منطوقها معيبا، ووجه العيب هو الخطأ في الإسناد، وغنى عن البيان أن استناد المحكمة إلى أدلة يبين أنها وهمية، ولا وجود لها في الأوراق مقتضاها في نهاية المطاف أن يكون الحكم باطلا لخلوه من أسباب حقيقية، وبالتالي إنتفاء قيامه على أساس قانوني صحيح، وهو ما يدخل في رسالة المحكمة العليا (نقض - التمييز) أن تراقبه في حكم الموضوع بغير أن يعد ذلك افتتاء على سلطة الموضوع في تقدير الوقائع⁽¹⁾

من خلال ما سبق يتضح أن هناك رقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الجزائية.

وذلك من خلال إلزام القاضي الجزائري بتسبب أحكامه تسببا واضحا بحيث يتضح أن هذه الأسباب هي التي أدت إلى الأحكام التي أصدرها.

خلاصة الفصل الثاني :

من خلال عرضنا للفصل الثاني استنتجنا ما يلي:

- الأدلة القولية هي المجال الخصب لإعمال سلطة القاضي الجزائري في التقدير، لأن ملامح الوجه وتعايره وتصرفات كل من الشاهد والمعترف تسمح للقاضي الجزائري من استعمال فراسته في تقدير مدى صحة أقوالهما.

(1) د/ رمزي رياض عوض-مرجع سابق-ص 218 - 219.

- الاعتراف إحدى الأدلة القولية وقد كان ولوقت طويل سيد الأدلة لا يقبل المناقشة ولا التقدير، أما في الوقت الحاضر فقد اعتبره المشرع الوضعي كغيره من الأدلة وعناصر الإثبات الأخرى وجعله خاضعا لسلطة القاضي الجزائري في التقدير وفقا لقناعته الشخصية، فله أن يأخذ به أو يطرحه أو يجزئه، وقد اختلفت التشريعات الوضعية فيما يتعلق بوجود تعزيز الاعتراف كدليل إثبات في المجال الجزائري بأدلة أخرى بين مؤيد ومعارض، ونظرا لخطورة هذا الأخير وتعارضه مع طبيعة البشر في حب الذات، فإنه لا بد من التأكد من حالة المعترف النفسية والعقلية ومدى إرادية الإقرار، وذلك بعرض المعترف على أهل الخبرة والإختصاص، إذ لا يمكن للقاضي الجزائري الخروج عن دائرة إختصاصه وتقديره لحالة المعترف النفسية والعقلية.

- للقاضي الجزائري سلطة في تقدير شهادة الشهود وفقا لقناعته الشخصية، إذ له أن يأخذ بها أو يطرحها، كما له حرية وسلطة تجزئتها، ويقدر القاضي الجزائري شهادة الشهود على مستويين، أحدهما موضوعي يقدر القاضي من خلاله أقوال الشاهد ومدى صدقها، والآخر شخصي يقدر من خلاله حالة الشاهد العقلية والنفسية وهو ما لا نراه صائبا، إذ أن القاضي مختص في تقدير أقوال الشاهد ومدى قوتها في عملية الإثبات، أما عن تقدير حالة الشاهد العقلية والنفسية فإنه لا بد أن يعهد بها إلى ذوي الخبرة والإختصاص، أما عن تحديد السن القانونية للشاهد فقد اختلفت التشريعات الوضعية في تحديدها وذلك لاختلاف الظروف والعوامل المساهمة في تكوين الشخص وقدرته وملكاته العقلية، والنفسية، والفكرية، كما اختلفت التشريعات الوضعية أيضا في الأخذ بشهادة الصغير والشهادة السماعية و رجحت وجوب تعزيزهما.

- منح المشرع الوضعي للقاضي الجزائري حرية في تقدير محاضر التحقيق، وجمع الأدلة والمحاضر التي يدونها الموظفون تنفيذا لواجباتهم، والمحاضر الأخرى طبقا لقناعته القضائية، وله وللخصوم حق إثبات عكسها.

- منح المشرع الوضعي للقاضي الجزائري سلطة في تقدير الخبرة، وهو خير ما فعل لأن التقدم العلمي وما ينتج عنه من تضارب في الآراء والخبرات يقتضي وجود حكم فاصل.

- استقرار التشريعات الوضعية على منح القاضي الجنائي سلطة في تقدير القرائن الجنائية إذ أن له أن يستخلص النتائج من المقدمات بحسب ما ارتسمت في وجدانه صورة لواقعة بطريق الإستنتاج و الإستقراء وكافة الممكنات العقلية مادام ذلك سليما متنسقا مع حكم العقل و المنطق، والقرينة القضائية تصلح وحدها لأن تكون دليلا ما دام الرأي الذي يستخلصه القاضي منها سائغا، وهو ما أخذت به أغلب التشريعات كالألمانية والإنجليزية والمصري.

- للقاضي الجزائري سلطة في تقدير الأدلة القولية (شهادة واعتراف)، كما له سلطة في تقدير الأدلة الموضوعية (محركات، خبرة، قرائن...).

- إن ما يتمتع به القاضي من سلطة في تقدير الأدلة الجنائية ليس بصفة مطلقة لأنه خاضع في ذلك لرقابة المشرع وذلك من خلال عدة مجالات.

خاتمة :

- السلطة التقديرية للقاضي الجزائري فكرة قديمة النشأة تطورت بتطور فكرة الإثبات الجزائي، و هي الأسلوب الأمثل لتقييم الأدلة وذلك لما توفره من فاعلية، قوامها التعاون بين المشرع و القاضي على نحو يحول دون تحكم أي منهما، بما يحقق الموازنة بين ثبات التعامل و اقتراب الحقيقة الواقعية مع الحقيقة القضائية، و هو ما لن يتحقق إلا بتمتع القاضي الجزائري بسلطة تقديرية أمام كافة أنواع المحاكم الجزائية، و في كل مراحل الدعوى الجزائية، أما عن مرحلة الإستدلالات فهي مرحلة سابقة للدعوى الجزائية، إلا أنه لا يمكن إنكار دورها الكبير في مرحلة الإثبات الجنائي.

- للأدلة الجزائية دور كبير و مميز في مجال الإثبات الجنائي، و هو مرتبط ارتباطا وثيقا بدور القاضي الجزائري الذي يختلف بدوره باختلاف الأنظمة الإجرائية والتي لا تتلائم بصفة حتمية مع أنظمة الأدلة، و تعتبر الأدلة الجزائية هي محل السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، و المجال الخصب لإعمالها، حيث يستمد القاضي منها قناعاته القضائية و هو أمر مشروط بوجود مشروعية إستخلاصها و مناقشتها مناقشة علنية في الجلسة، و وجودها ضمن ملف الدعوى إذ أنه لا يجوز للقاضي أن يبني قناعاته على أدلة مستمدة من علمه الشخصي، و الأدلة في المجال الجنائي متساندة و متكاملة يكمل بعضها الآخر.

- يقوم القاضي الجزائري بعملية التقديرية للأدلة الجزائية وفقا لإقتناعه الشخصي، لأنه السبيل الوحيد للوصول إلى الحقيقة، خاصة مع التقدم العلمي (الطب الشرعي، تحقيق الشخصية، مضاهاة الخطوط) و تضارب الخبرات و بما أن الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري عملية شخصية، ذاتية و نسبية خاضعة لخبرة القاضي و ثقافته و ضميره، فقد وجدت ضوابط تشريعية و أخرى قضائية تحكم هذه العملية كالتسبيب الدقيق للأحكام، و عدم توفر إحدى حالات الرد و المخاصمة في القضاة و غيرها من الضوابط الأخرى.

- يمارس القاضي الجزائري سلطته التقديرية من خلال عدة مظاهر و لعل أهمها تقدير القاضي لقيمة الدليل المشكوك فيه، و كذا تقديره لمدى مشروعية الدليل، و مشروعية إجراءات الحصول عليه، و ذلك على أساس أن الدليل الذي يقدره القاضي الجزائري و يقدر قيمته لا بد أن يكون مشروعاً و قانونياً و ثمره إجراءات مشروع و قانونية، و يعتبر منح القاضي سلطة في التقدير في مجال الأدلة الجزائية سياسة تشريعية مكتملة للسياسة العقابية لأن القاضي من خلال تقديره للدليل يمكنه تقدير شخص المجرم، و دوافع و ظروف إجرامه و من ثم مساهمته الفعالة في عملية التفريد العقابي التي هي أساس السياسة العقابية.

- للقاضي الجزائري سلطة في تقدير الأدلة الجزائية القولية و الموضوعية، فبينما كان الإعتراف سيد الأدلة في الأزمنة الغابرة أصبح اليوم شأنه شأن باقي عناصر الإثبات الأخرى خاضع لسلطة القاضي الجزائري في التقدير وهو

الشأن بالنسبة للشهادة إذ أن قوتها الإثباتية خاضعة لتقدير القاضي الجزائري و تقيمه، و حتى الكتابة ورغم ما تملكه من قوة و حجية في المجال المدني، فإنها تفتقد لها في المجال الجزائي، و تصبح كغيرها من الأدلة الجزائية الأخرى التي يزنها و يقدرها القاضي الجزائري بما يتمتع به من سلطة في التقدير، وهو ما يقال أيضا عن القرائن التي تخضع بدورها إلى تقييم القاضي الجزائري.

- رغم تقدم العلوم و تطورها و ظهور الخبرة و الأدلة العلمية، إلا أن هذا لا يعني التخلي عن دور القاضي و إقتناعه الشخصي لأنه يبقى الخبير الأول وهو وحده من له سلطة تقدير الخبرات و غيرها من الأدلة الأخرى إذ أن له حق الأخذ بها أو التخلي عنها كما له حق المفاضلة بين تقارير الخبرة و إختيار أنسبها و أقربها إلى الحقيقة.

- حرية القاضي الجزائري و سلطته في التقدير غير مطلقة وإنما خاضعة للرقابة، ذلك ضمانا لموضوعية الأحكام و عدالتها.

وعلى إثر هاته النتائج حاولنا وضع بعض التوصيات تمثلت فيما يلي :

1. على المشرع أن يختار النظام الإجرائي الذي يمنح للقاضي الجزائري سلطة واسعة في التقدير في مجال الأدلة الجزائية، و يسمح له بممارسة دوره الإيجابي في الإثبات.
2. على أساس أن الدليل الجزائي هو محل أعمال سلطة القاضي الجزائري و أساس الدعوى الجنائية و العمود الفقري فيها، فإنه لا بد أن يحاط بضمانات قانونية، كالمشروعية و الحفاظ عليه من الزوال و التلف بالطرق العلمية الحديثة، وكذا مناقشته مناقشة علنية، و إعطاء القاضي الجزائري سلطة في تقدير مدى مشروعيته.
3. الحرص على تجسيد مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، لأنه السبيل الوحيد للوصول إلى كبد الحقيقة و اللوج فيها، خاصة بتطور العلم و تقدمه، و تضارب الآراء و الخبرات.
4. إذا كان الإقتناع الشخصي للقاضي نسبي و ذاتي، فإنه لا بد من إحاطته بضوابط قانونية و تشريعية تجذبه نحو الموضوعية و من ثم تحقيق العدالة كالتسبيب الدقيق للأحكام.
5. إذا كان لا بد من تكون تشكيلة محكمة الجنايات من عنصر المحلفين، فإنه لا بد من وضع معايير لإختيارهم كالسن، و الخبرة و السمعة الحسنة و العلم و الدراية (كأن يكونوا رجال قانون متقاعدين).
6. يجب العمل على تخصص القاضي الجزائري، و كذا الحرص على إلمامه بالعلوم المرتبطة بالقانون الجنائي كعلم النفس الجنائي، و علم الإجتماع الجنائي، و الإلمام بالطب العدلي، و فلسفة التشريع.

7. نظرا لخطورة الإقرار فإنه لابد من معرفة حالة المعتزف النفسية و العقلية، و بما أن القاضي ليس أهلا لذلك فإنه يجب عرض من صدر عنه الإقرار على مختصين لتقدير حالته النفسية و العقلية و من ثم تقدير مدى إرادية إقراره.

8. إذا كانت لشهادة الشاهد أهمية في الدعوى الجزائية و كانت هي أساس الحكم خاصة إذا تعلق الأمر بجناية، فإنه لابد من عرض الشاهد على خبراء لتحديد حالته النفسية و العقلية و كذا التأكد من سلامة حواسه.

9. تحديد سن تمييز الصغير و قدرته على الإدلاء بالشهادة، لابد أن يكون وفق دراسات دقيقة و موضوعية و علمية تكشف حقيقة عن السن التي يمكن للصغير أن يميز من خلالها و يكون أهلا للإدراك، مع الأخذ بعين الإعتبار ظروفه الإجتماعية، الإقتصادية، الثقافية و الأمنية التي تحيط به و تؤثر في تكوينه الجسمي و العقلي و النفسي.

10. إذا تمتع الشاهد عن الحضور، و تبين أن تمنعه كان متعمدا و لم تكن له في ذلك أعذارا سديدة و حقيقية فإنه لابد من فرض غرامة مالية عليه و بحكم غير قابل للطعن، و ذلك لتجنب التهرب و التمتع عن الشهادة اللذان يؤديان إلى تعطيل سير العدالة، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري و عزف عنه المشرع المصري.

11. شهادة الصغير و الشهادة السماعية، شهادتان ضعيفتان لا يمكن أن يبني على أساسهما الحكم إلا إذا تعززتا بشهادات و أدلة أخرى.

12. لا يجوز للقاضي الجزائري الحكم على أساس أدلة مستمدة من علمه الشخصي.

13. للقاضي الجزائري حرية تقدير الشهادة المؤداة في أية مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية.

14. للقاضي الجزائري حرية الإستعانة بمعطيات التطور العلمي في مجال الكشف عن الجريمة، ما لم يتعارض ذلك مع حفظ الكرامة الإنسانية و قواعد الشرعية الإجرائية.

15. للقاضي الجزائري الحرية في استنباط القرائن من الأدلة المطروحة أمامه.

16. يجب على المشرع الوضعي إعادة النظر في قانون الإثبات الجنائي و تخصيصه، و الاعتناء بكل مادة فيه و إبراز سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية و بشكل مفصل من خلال نصوص و مواد قانونية.

وهكذا و بإذن الله ختمنا هذه الدراسة المتواضعة التي حاولنا من خلالها أن نحيط بكل ما له علاقة بسلطة القاضي الجزائري في تقديره للأدلة الجزائية في القانون الوضعي، و نبين ما لها من أهمية في الواقع العملي و دون أن ندعي الكمال فما وفقنا فيه فمن الله، و ما قصرنا فيه فمن أنفسنا.

والحمد لله رب العالمين

فهرس الآيات :

الرقم	النص القرآني	السورة	الآية	الصفحة
01	[فَلَا وَرَيْكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ، ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا]	النساء	الآية (65)	6
02	[وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَسَلَّطْنَا لَهُمُ عَلَيْهِمُ]	النساء	الآية (90)	6
03	[ثم جعلنا الشمس عليه دليلاً]	الفرقان	الآية (45)	7
04	[إِنَّ قُرْآنَ الْفَجْرِ كَانَ مَشْهُودًا]	الإسراء	الآية (78)	92
05	[فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ]	البقرة	الآية (185)	92
06	[لِيشهدوا منافع لهم]	الحج	الآية (28)	92

فهرس الأحاديث :

الرقم	الحديث	الصفحة
01	« إِنَّ مَا أَنَا بِشَرٍّ، وَإِنَّكُمْ تَحْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَحْنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ »	6

ج- فهرس المراجع :**I - الكتب باللغة العربية :****أ - معاجم اللغة :**

1 - ابن سيده : أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف بابن سيده (ت458هـ) - المحكم والمحيط الأعظم: تحقيق الدكتور عبد الحميد هندراوي- دار الكتابة العلمية - بيروت - الطبعة الأولى (1421هـ/2000 م).

2 - ابن فارس : أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكرياء (300 - 395 هـ) - معجم مقاييس اللغة - تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون- دار الجيل- بيروت- الطبعة الأولى- (ط411هـ- 1991 م).

3 - ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين- محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (ت711هـ) لسان العرب - دار إحياء التراث العربي- بيروت- الطبعة الأولى - د.ت.

4 - الجوهري: أبو النصر إسماعيل بن حماد (ت 393 هـ) - تاج اللغة والصحاح العربية- تحقيق الدكتور إميل بديع يعقوب- دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولى- (1420هـ-1999م).

5- الرازي: محمد بن أبي بكر عبد القادر- مختار الصحاح- دار الجيل- بيروت- د.ط- (1407-1987).

6 - الزبيدي : أبو الفيض محمد مرتضى- تاج العروس- الجزء الثالث- دار صادر- بيروت- د.ط، د.ت.

ب- كتب القانون :

1. إبراهيم سيد أحمد: - مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي- دار الجامعة الجديدة للنقض - الإسكندرية- الطبعة الأولى-1999.

2. أبو السعود محمد شتا: البراءة في الأحكام الجنائية- منشأة المعارف- الإسكندرية- الطبعة الثالثة-1997.

3. أبو عامر محمد زكي:

- الإجراءات الجنائية- منشأة المعارف- الإسكندرية- د.ط- 1994.

- شائبة الخطأ في الحكم الجنائي- دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية- د.ط- د.ت.

4. أوهابيه عبد الله : شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري - التحري و التحقيق - دار هومة - الجزائر - الطبعة السادسة - 2006.

5. اسكندر محمد توفيق: الخبرة القضائية- دار هومة- الجزائر- د.ط- 2002.

6. بن لعل يحي: الخبرة في الطب الشرعي- مطبعة عمار قرفي - باتنة- د.ط- د.ت.

7. بغدادي جيلالي : الإجتهد القضائي في المواد الجزائية - الجزء الأول و الثاني - الطبعة الأولى - الديوان الوطني للأشغال التربوية - 2002.
8. بهنام رمسيس : الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1984.
9. ثروت جلال : نظم الإجراءات الجنائية - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - د.ط - 1997.
10. جعفر محمد علي : شرح أصول المحاكمات الجزائية - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - د.م - د.ط - د.ت.
11. جندي عبد الملك : الموسوعة الجنائية - دار العلم للجميع - بيروت - لبنان - د.ط - د.ت.
12. حسني محمود نجيب : الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - القاهرة - د.ط - 1987.
13. دلاندة يوسف : قانون الإجراءات الجنائية الجزائري - المعدل بموجب قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
14. الذهبي إدوار غالي : الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مكتبة غريب - القاهرة - الطبعة الثانية - 1990.
15. رمضان عمر السعيد : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الثاني - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الثالثة - 1984.
16. زبدة مسعود : القرائن القضائية - موفم للنشر - باتنة - د.ط - 2001.
17. زيدان محمد فاضل : سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة - دراسة مقارنة - دار الثقافة والنشر والتوزيع - عمان - الطبعة الأولى - الإصدار الثاني - 2006.
18. سلامة مأمون محمد : قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض - دار الفكر العربي - د.ط، د.ت - 1980.
19. سلمان عبد الحكم سيد : اعتراف المتهم - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - د.ط - 2003.
20. الشافعي أحمد : البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة - دار هومة - الجزائر - الطبعة الثانية - 2005.
21. الشلقاني أحمد شوقي : مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري - الجزء الثاني - ديوان المطبوعات الجامعية - بن عكنون - الجزائر - د.ط - 1999.
22. الشواربي عبد الحميد :
- الإثبات بشهادة الشهود - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1996.

- الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه - منشأة المعارف، الإسكندرية - د.ط - 1996.
- الخبرة في مسائل الطب الشرعي - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 2003.
23. صبحي محمد نجم : قانون أصول المحاكمات الجزائية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - د.ط - 2000.
24. الطراونة محمد : ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية - دراسة مقارنة - دار وائل للنشر - الطبعة الأولى - 2003.
25. العبادي مراد أحمد فلاح: اعتراف المتهم وأثره في الإثبات - دراسة مقارنة - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الأردن، د.ط - 2005.
26. عبد الستار فوزية : قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني - دار النهضة العربية - بيروت - د.ط - 1975.
27. عبد المنعم سليمان: أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه - المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع - لبنان - الطبعة الثانية - 1999.
28. عبيد رؤوف: جرائم التزييف والتزوير - دار الفكر العربي - القاهرة - الطبعة الرابعة - 1984.
29. عمر نبيل إسماعيل:
- سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية - منشأة المعارف - الإسكندرية - الطبعة الأولى - 1984.
- امتناع القاضي عن الحكم بعلمه الشخصي في قانون المرافعات - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1989.
30. عوض رمزي رياض: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة - د.ط - 2004.
31. عوض محمد عوض: قانون الإجراءات الجزائية - دار المطبوعات الجامعية - كلية الحقوق - الإسكندرية - د.ط - 1999.
32. الفقي عمرو عيسوي: ضوابط الإثبات الجنائي - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1999.
33. محمود محمد أحمد: الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي - دار الفكر الجامعي - د.ط - د.ت.
34. المرصفاوي حسن صادق المرصفاوي: أصول الإجراءات الجنائية - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1998.
35. مروان محمد: نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية - بن عكنون - الجزائر - د.ط - د.ت.

36. **مروك نصر الدين:** محاضرات في الإثبات الجنائي - الجزء الأول - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع - بوزريعة - الجزائر - د.ط - 2003.
37. **مقابلة حسن يوسف مصطفى:** الشرعية في الإجراءات الجزائية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - وسط البلد - د.ط - 2003.
38. **المعاينة منصور عمر:** الأدلة الجنائية و التحقيق الجنائي - مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع - عمان - وسط البلد - الأردن - الطبعة الأولى - الإصدار الأول 2000 .
39. **منصور إسحاق إبراهيم:** ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - د.ط - 1983.
40. **منصور محمد حسين:** مبادئ الإثبات وطرقه - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية - د.ط - 1998.
41. **نشأت أحمد:** رسالة الإثبات - مطابع المدني بمصر - دار الفكر العربي - القاهرة - د.ط - 1973.
42. **نشأت أكرم إبراهيم:** الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الأردن - د.ط - 1998.
43. **نواصر العايش:**
- تقنين الإجراءات الجزائية - مطبعة عمار قرني - باتنة - د.ط - 1992.
- تقنين الإجراءات الجزائية النصوص القانونية ومبادئ الاجتهاد القضائي - دار الشهاب - باتنة - د.ط - 1992.
44. **هرجة مصطفى مجدي:** قانون الإثبات - الجزآن الأول والثاني - المطبوعات الجامعية الإسكندرية - د.ط - 1994.
45. **هلاي عبد الله:** النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية - دار النهضة العربية - د ط - 1987

ج - كتب مختلفة :

1. بركات محمود محمد ناصر: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي - دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن - الطبعة الأولى - د.ت.
2. بهنام رمسيس : علم النفس القضائي - منشأة المعارف - الإسكندرية - د.ط - 1997.
3. حسين أحمد فراج : أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية - د.ط - 2004.
4. داود أحمد محمد علي : أصول المحاكمات الشرعية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الأردن - الطبعة الأولى - الإصدار الأول - 2004.

II - الكتب باللغة الفرنسية:

- BRIERE DE L'ISLE (G.) COGNIART(P.), Procédure Pénale : les Juridictions et les actions, T.2, Paris, A.Colin.
- DECOQ (A.), Droit Pénal général, Paris, A. Colin, 1972.
- LARGUIER (J.), procédure pénale, Paris, Dalloz ; 2001.
- MOLINA (E.), la liberté de la preuve des infractions en droit français contemporain, Aix-en-Provence, P.U.M.A .
- PRADEL (J.), Droit pénal et Procédure Pénale, T.2^{ème} éd ; paris. Cujas, 1980.
- RASSAT (M-L), Traité de Procédure Pénal, 1^{er} éd ; Paris, P.U.F ; 1971.

د- الرسائل الجامعية :

1. بوجادي صليحة : الإثبات بالإقرار في المواد الجنائية-دراسة مقارنة - رسالة ماجستير - جامعة العقيد لخضر - باتنة - 2003/2002.
- الربيش عبد الله بن صالح بن رشيد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية-بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية-الرياض-1423-1424 هـ.

2. زبدة مسعود: الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري - رسالة ماجستير - المؤسسة الوطنية للكتاب - بن عكنون - الجزائر، د.ط - 1984.
3. العايب محمد: سلطة القاضي في تقييم الأدلة - دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والتشريع الإسلامي - رسالة ماجستير - كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية - باتنة - 2004-2005.
4. طواهرى إسماعيل: النظرية العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري - رسالة ماجستير - جامعة الجزائر - معهد الحقوق والعلوم الإدارية - 1994/1993.

هـ - المقالات العلمية :

1. محمدا محمد: سلطة القاضي الجزائري - محاضرة أقيمت بمناسبة الملتقى الدولي حول الاجتهاد القضائي في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر - بسكرة - 2004.

و - مواقع الإنترنت :

- 1- الشيخ عقيد محمد خليفة: مقالة بعنوان "الخبرة القضائية في مسألة الإثبات الجنائي" - اللجنة الشعبية العامة للعدل، info@aladelgov.LY.
- 2- أوراغ محمد: مقال بعنوان "الخبرة القضائية" - دراسات وأبحاث قانوني لموظفي محكمة الناظور - <http://nadawat.ici.ma/t.b.ph.p.id>
- 3 - ياسين وسيم: مقالة بعنوان / الاعتراف وأثره في الإثبات الجنائي - <http://www.barasy.com/index:php>

ز - المجلات:

- 1- مجلة المحاماة الصادرة عن منظمة المحامين - ناحية باتنة - دار الهدى للطباعة والنشر - عين مليلة - الجزائر - العدد الأول - 2005 - ص 88.
- 2- المجلة القضائية: الصادرة عن المحكمة العليا.

ح - القوانين :

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية: استفتاء 1996/11/28 - الديوان الوطني للأشغال التربوية - الطبعة الثانية - 1998.
2. قانون الإجراءات الجزائية: منقحا وفق التعديلات التي أدخلت عليه بموجب القانون رقم: 08/01.
3. القانون الأساسي للقضاة: رقم: 21/89 المؤرخ في: 1989/12/11.
4. قانون العقوبات : في ضوء الممارسة القضائية النص الكامل للقانون و تعديلاته إلى 10 نوفمبر 2004 مدعم بالاجتهاد القضائي الطبعة 2006/2005.

5. قانون الإجراءات المدنية: الديوان الوطني للشغال التربوية-الطبعة الثانية
6. القانون المدني: الديوان الوطني للأشغال التربوية-الطبعة الثانية-2000.

فهرس الموضوعات :

.....	مقدمة
1	الفصل الأول : المفاهيم العامة لسلطة القاضي الجزائري التقديرية
2	المبحث الأول : ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجزائري.....
3	المطلب الأول : مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائري
3	الفرع الأول: مفهوم السلطة التقديرية من الناحية اللغوية.....
4	الفرع الثاني : السلطة التقديرية للقاضي من الناحية القانونية.....
6	الفرع الثالث: السلطة التقديرية من الناحية الشرعية
7	المطلب الثاني : نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري
7	الفرع الأول : نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث محلها
13	الفرع الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث مراحل الدعوى الجزائية
16	الفرع الثالث: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث أنواع المحاكمات الجزائية
17	المطلب الثالث: مبررات سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية
17	الفرع الأول: حرية الإثبات
18	الفرع الثاني: طبيعة العملية القضائية والدور الايجابي للقاضي الجزائري
20	المبحث الثاني : المبادئ التي تحكم سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية
20	المطلب الأول: الضوابط العامة التي تحكم القاضي الجزائري
20	الفرع الأول: حياد القاضي
24	الفرع الثاني: تسبب الأحكام
29	الفرع الثالث: خصائص المرافعات الجزائية
37	المطلب الثالث : مبدأ حرية القاضي الجزائري في الاقتناع الشخصي
37	الفرع الأول : مفهوم مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
40	الفرع الثاني : الانتقادات الموجهة للمبدأ (عيوبه)
41	الفرع الثالث: شروط - قيود - ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
47	الفرع الرابع : الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي القاضي الجزائري
51	المبحث الثالث : مظاهر سلطة القاضي الجزائري في تقدير وسائل الإثبات

	المطلب الأول : سلطة القاضي الجزائي في تحديد مشروعية الدليل
51	الفرع الأول: مشروعية الدليل الجزائي
55	الفرع الثاني: المواقف الفقهية والتشريعية من تحديد أحوال البطلان
61	الفرع الثالث: موقف التشريع من تحديد سلطة القاضي الجزائي إزاء البطلان
62	الفرع الرابع : أنواع البطلان
64	المطلب الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تقدير قيمة الدليل عند الشك فيه
64	الفرع الأول : مراعاة مبدأ براءة المتهم
67	الفرع الثاني : تفسير الشك لصالح المتهم
70	خلاصة الفصل الأول
72	الفصل الثاني : تقدير القاضي الجزائي للأدلة الجنائية عمليا
73	المبحث الأول : تقدير القاضي الجنائي للأدلة القولية
73	المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائي للاعتراف
74	الفرع الأول : ماهية الاعتراف
79	الفرع الثاني : شروط الاعتراف
84	الفرع الثالث : تقدير قيمة الاعتراف الجزائي في الإثبات
87	الفرع الرابع : الإشكالات العملية المتعلقة بالاعتراف من خلال مراحل الدعوى الجزائية
89	المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائي للشهادة
89	الفرع الأول: ماهية الشهادة في المجال الجزائي
93	الفرع الثاني: شروط صحة الشهادة
103	الفرع الثالث: تقدير قيمة الشهادة
106	الفرع الرابع: الإشكالات المتعلقة بالشهادة
109	المبحث الثاني : تقدير القاضي الجزائي للأدلة الموضوعية
109	المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائي للمحركات
109	الفرع الأول: مفهوم المحركات
111	الفرع الثاني: أنواع المحركات وأهميتها في الإثبات الجنائي
112	الفرع الثالث: تقدير قيمة المحركات

114	المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائي للخبرة
	الفرع الأول: مفهوم الخبرة
	الفرع الثاني : انتداب الخبير والقواعد المنظمة للخبرة
120	الفرع الثالث : تقدير قيمة الخبرة
122	المطلب الثالث: تقدير القاضي الجزائي للقرائن
123	الفرع الأول: ماهية القرائن
127	الفرع الثاني: مركز القرائن من أدلة الإثبات الجنائي
131	الفرع الثالث: تقدير قيمة القرائن
132	المبحث الثالث : الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة
133	المطلب الأول: ماهية الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في التقدير وأهميتها
133	الفرع الأول : ماهية سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة (وسائل الإثبات)
133	الفرع الثاني: أهمية الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة
134	المطلب الثاني : الموقف الفقهي من الرقابة على معقولية القناعة القضائية
134	الفرع الأول : الاتجاه المعارض للرقابة على حرية القاضي الجزائي في تكوين قناعته
135	الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد للرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة
137	المطلب الثالث: مجالات الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة
137	الفرع الأول : الرقابة على إيراد مضمون الأدلة ومؤداها
139	الفرع الثاني : الرقابة على التناقض بين الأدلة
140	الفرع الثالث : الرقابة على منطقية التقدير
141	الفرع الرابع : الرقابة على الخطأ في الإسناد
142	خلاصة الفصل الثاني
144	خاتمة
148	فهرس الآيات القرآنية
148	فهرس الأحاديث النبوية
149	فهرس المراجع
156	فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات :

	مقدمة
1	الفصل الأول : المفاهيم العامة لسلطة القاضي الجزائري التقديرية
2		المبحث الأول : ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجزائري.....
3	المطلب الأول : مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائري
3	الفرع الأول: مفهوم السلطة التقديرية من الناحية اللغوية.....
4	الفرع الثاني : السلطة التقديرية للقاضي من الناحية القانونية.....
6	الفرع الثالث: السلطة التقديرية من الناحية الشرعية
7	المطلب الثاني : نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري
7	الفرع الأول : نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث محلها
13	الفرع الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث مراحل الدعوى الجزائية
16	الفرع الثالث: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري من حيث أنواع المحاكمات الجزائية
17	المطلب الثالث: مبررات سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية
17	الفرع الأول: حرية الإثبات
18	الفرع الثاني: طبيعة العملية القضائية والدور الايجابي للقاضي الجزائري
20	المبحث الثاني : المبادئ التي تحكم سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة الجزائية
20	المطلب الأول: الضوابط العامة التي تحكم القاضي الجزائري
20	الفرع الأول: حياد القاضي
24	الفرع الثاني: تسبب الأحكام
29	الفرع الثالث: خصائص المرافعات الجزائية
37	المطلب الثالث : مبدأ حرية القاضي الجزائري في الاقتناع الشخصي
37	الفرع الأول : مفهوم مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
40	الفرع الثاني : الانتقادات الموجهة للمبدأ (عيوبه)
41	الفرع الثالث: شروط - قيود - ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
47	الفرع الرابع : الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي القاضي الجزائري
51	المبحث الثالث : مظاهر سلطة القاضي الجزائري في تقدير وسائل الإثبات

	المطلب الأول : سلطة القاضي الجزائي في تحديد مشروعية الدليل
51	الفرع الأول: مشروعية الدليل الجزائي
55	الفرع الثاني: المواقف الفقهية والتشريعية من تحديد أحوال البطلان
61	الفرع الثالث: موقف التشريع من تحديد سلطة القاضي الجزائي إزاء البطلان
62	الفرع الرابع : أنواع البطلان
64	المطلب الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تقدير قيمة الدليل عند الشك فيه
64	الفرع الأول : مراعاة مبدأ براءة المتهم
67	الفرع الثاني : تفسير الشك لصالح المتهم
70	خلاصة الفصل الأول
72	الفصل الثاني : تقدير القاضي الجزائي للأدلة الجنائية عمليا
73	المبحث الأول : تقدير القاضي الجنائي للأدلة القولية
73	المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائي للاعتراف
74	الفرع الأول : ماهية الاعتراف
79	الفرع الثاني : شروط الاعتراف
84	الفرع الثالث : تقدير قيمة الاعتراف الجزائي في الإثبات
87	الفرع الرابع : الإشكالات العملية المتعلقة بالاعتراف من خلال مراحل الدعوى الجزائية
89	المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائي للشهادة
89	الفرع الأول: ماهية الشهادة في المجال الجزائي
93	الفرع الثاني: شروط صحة الشهادة
103	الفرع الثالث: تقدير قيمة الشهادة
106	الفرع الرابع: الإشكالات المتعلقة بالشهادة
109	المبحث الثاني : تقدير القاضي الجزائي للأدلة الموضوعية
109	المطلب الأول : تقدير القاضي الجزائي للمحررات
109	الفرع الأول: مفهوم المحررات
111	الفرع الثاني: أنواع المحررات وأهميتها في الإثبات الجنائي
112	الفرع الثالث: تقدير قيمة المحررات

114	المطلب الثاني : تقدير القاضي الجزائي للخبرة
	الفرع الأول: مفهوم الخبرة
	الفرع الثاني : انتداب الخبير والقواعد المنظمة للخبرة
120	الفرع الثالث : تقدير قيمة الخبرة
122	المطلب الثالث: تقدير القاضي الجزائي للقرائن
123	الفرع الأول: ماهية القرائن
127	الفرع الثاني: مركز القرائن من أدلة الإثبات الجنائي
131	الفرع الثالث: تقدير قيمة القرائن
132	المبحث الثالث : الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة
133	المطلب الأول: ماهية الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في التقدير وأهميتها
133	الفرع الأول : ماهية سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة (وسائل الإثبات)
133	الفرع الثاني: أهمية الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة
134	المطلب الثاني : الموقف الفقهي من الرقابة على معقولية القناعة القضائية
134	الفرع الأول : الاتجاه المعارض للرقابة على حرية القاضي الجزائي في تكوين قناعته
135	الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد للرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة
137	المطلب الثالث: مجالات الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة
137	الفرع الأول : الرقابة على إيراد مضمون الأدلة ومؤداها
139	الفرع الثاني : الرقابة على التناقض بين الأدلة
140	الفرع الثالث : الرقابة على منطقية التقدير
141	الفرع الرابع : الرقابة على الخطأ في الإسناد
142	خلاصة الفصل الثاني
144	خاتمة
148	فهرس الآيات القرآنية
148	فهرس الأحاديث النبوية
149	فهرس المراجع
156	فهرس الموضوعات