جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبتين:

- قويدري ليندة
- بوعبدلي تفاحة شهيناز

إشراف الأستاذ:

- د. أولاد النوي مراد

لجنة المناقشة:

لقب واسم الاستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. كيحول بوزيد	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	رئيسا
د. أولاد النوي مراد	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	مشرفا مقررا
د. زروقي عاسية	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	عضواً مناقشا

السنة الجامعية:

1445-1444 هـ/ 2024-2023م

وقال تعالى:

(... وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا)،

«سورة النساء: الآية 58»،

شكر وتقدير

بسم الله الرحمان الرحيم

والصلاة والسلام على سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم

أشكراً لله الذي وفقني لإنجاز هذا العمل المتواضع منتوجه بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى الأستاذ المشرف على المذكرة الدكتور "أولاد النوي مراد"

لما بذله من جهد كبير خلال مرحلة إنجاز هذا العمل الذي نعتبره شرفاً وتكريما لنا، فلم يبخل علينا باقتراحاته الجدية والتي تصب في تحسين العمل وملاحظاته الموضوعية والشكلية القيمة التي تهدف إلى الوصول إلى بحث أكاديمي مقبول بالرغم من انشغالاته الكثيرة فجزاه الله خيراً

الحمد لله أولاً وآخراً

الاهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى روح أختي الغالية **"كريمة "** رحمها الله و أسكنها فسيح جناته التي لها الفضل فيما أنا عليه الأن.

إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما وحفضهم الله **"قويدري العربي، قويدري فاطمة. "**

إلى جدتي وأمي الثانية**" زهرة"**.

إلى من دفعني وساندني في مشواري العملي وكان لي السند زوجي **"مناد عبد الله"**.

إلى إخوتي: **"سعيد - مُحَمَّد - عامر - عبد الكريم** وخصوصا سيد **أحمد** وابنة أختي **رنيم**".

إلى نور وضياء حياتي أفلذه كبدي أبنائي: ''**عبد القادر - عبد الرزاق- آلاء- ملاك سجود** ''متمنية من الله أن يحفضهم والتوفيق في مشوارهم العلمي.

إلى **"سيرين - إياد – ميرال"**.

إلى عائلتي كبيرا وصغيرا خالي **اسماعيل، جلول، فتحية**

إلى **"ايمان وأولادهم خالتي خيرة وأولادها، الزروقية وأولادها."**

عائلة زوجي " **عمي وزوجته** ''وكل العائلة فردا فردا.

إلى صديقتي ''**خديجة**'' أتمنى لها التوفيق وإلى كل الأحباب والأصدقاء.

" **شهيناز**'' نتمنى لك مزيد من النجاح.

قويدري ليندة

الاهداء

الحمد لله حبا وشكرا وامتنانا على البدء والختام الى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ; ونصح الامة الى نبي الرحمة نور العالمين سيدنا مُحَمَّد ﷺ بكل حب اهدي ثمرة نجاحي وتخرجي الى:

- الذي زين اسمي بأجمل الألقاب منبع حياتي، من دعمني بلا حدود واعطاني بلا مقابل الذي مد لي الأمان واحاطني برعايته داعمي الأول في مسيرتي وسندي وقوتي وملاذي بعد الله فخري واعتزازي " والدي" حفظه الله واطال عمره.
- من جعل الله الجنة تحت اقدامها، ملاكي في الحياة وسر وجودي احتضنني قلبها قبل يديها سهلت لي شدائد بدعائها القلب الحنون والشمعة التي كانت لي في الليالي المظلمات سر قوتي ونجاحي " والدتي "حفظها الله واطال عمرها.
- أصحاب القلوب الطيبة، النوايا الصادقة، من أرى التفاؤل بعيونهم والسعادة في ضحكتهم من تطلعوا بنجاحي بنظرات الامل " اخوتي ": مريم. ايمان. صبرينة.
- الى من شد الله به عضدي، رفيق دربي سندي " اخي ": شهاب الدين.
- الى الذي أشرف على هذا العمل بالتصويب والارشاد في كل مراحل الإنجاز انار لنا الطريق دكتور أولاد نوي مراد.
- الى كل من علمني حرفا اساتذتي الكرام.
- الى زميلتي ليندة أتمنى لها التوفيق.

بوعبدلي تفاحة شهيناز

قائمة المختصرات

الاختصار / الرمز	الدلالة
ج	جزء
س	سنة
ص	صفحة
ط	طبعة
د ط	دون طبعة
د د ن	دون دار نشر
م	مجلد
ج ر	الجريدة الرسمية
ق.ع.ج	قانون العقوبات الجزائري
ق.إ.ج.ج	قانون الإجراءات الجزائية الجزائري
P	page

مـــقدمـة

لازمت الجريمة الإنسان منذ وجوده فهي ظاهرة اجتماعية لا يخلو أي مجتمع إنساني منها لأنها ناتجة عن التفاعلات والعلاقات المترابطة بين الأفراد والمصالح المتعارضة بينهم، لذلك سعت المجتمعات القديمة للحد من هذه الظاهرة ومواجهتها عن طريق العقوبة، وقد كانت هذه الأخيرة (العقوبة) في البداية على شكل الانتقام الفردي من مرتكب الجريمة فقد كان الفرد هو القاضي الذي يضع العقاب ويحدد مقداره وفقا لقناعته الشخصية. ومع تطور الفرد و اتصاله بغيره أي من الطابع الفردي إلى الجماعي حيث أصبحت سلطة إجراء المحاكمة بيد رئيس القبيلة أو العشيرة بإصدار حكمه على الجاني باعتباره خارجا على نظام القبيلة و مع تطور المجتمعات انتقل العقاب من القبيلة إلى الدولة و تدخل الحاكم لتوقيعها لان الملك فيها هو من يتمتع بجميع السلطات و كان مصدر العدالة آنذاك ليتم التنازل عن هذه المهمة إلى السلطة القضائية فأصبح القاضي يجرم من الأفعال ما يشاء و يقدر العقاب وفقا لأهوائه و إدخال أوصاف و ظروف جديدة و تعديل التهمة متى شاء أثناء لإدارته للدعوى الجنائية دون أي ضوابط تحكمه في ذلك.

امام هذا التعسف للقضاة نادى مجموعة من المفكرين والفلاسفة بضرورة ضبط سلطة القاضي الجزائي ووضعها في إطار محكم، و في مقدمتهم مونشكيو في كتابه روح القوانين الذي دعى فيه إلى ضرورة الفصل بين السلطات ومن جهة أخرى انتقد سيزار بكاريا بحكم القضاة في خلق الجرائم و العقوبات و شدد علي وجوب تجريد القاضي من هذه السلطة و إسنادها إلى المشرع و ذكر هذا في مؤلفه الذي أصدره سنة1764 بعنوان الجرائم و العقوبات و لقد كان لهذه الأفكار تأثيرا كبير على ظهور مبدأ الشرعية الذي ضيق من نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي و أصبح مقيدا بالنص القانوني الذي وضعه المشرع و حدد فيه ماهي الجريمة و ارتكابها و يحدد عقوبتها بدقة, وإذا لم ينص القانون على ذلك الفعل المجرم فلا نعتبره كذلك .

وعليه فإن سلطة القاضي الجزائي قد عرفت تقيدا وانحسارا بعد قيام الثورة الفرنسية 1783 وخاصة في مجال الجزاء ومنع تعسف القاضي في استعمال سلطة التقديرية في العقاب وتم

تقليص دوره في توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة التي تثبت بالأدلة إدانته دون أن لملك سلطة في تشديد أو تخفيف العقوبة.

وحتى بالرجوع الى انظمة الاثبات كان الاثبات الجنائي خاضعا لنظام الاقناع القانوني (او ما يعرف بنظام الادلة القانونية والتي تحدد قوتها الاثباتية بموجب نصوص قانونية من المشرع لا يجوز للقاضي الخروج عليها او بناء حكمه على خلافها حيث ان سلطته تبقى مقيدة لا تتعدى مراعاة تطبيق القانون وهذا انعكس.

على دور القاضي الذي كان سلبيا في عملية الإثبات واتبعه نظام الإثبات الحر وبمقتضاه لا يخضع القاضي لأدلة محددة سلفا وإنما يترك له المشرع الحرية في انتقاء الدليل الذي يطمئن إليه ويقتنع به ويعطيه فوق ذلك الحرية في تقدير هذا الأخير ويليهم نظام المختلط والذي وفق بين النظاميين السابقين فهو أفضل من سابقيه كونه يجمع محاسنهما ويستبعد مساوئهما ولقد تبنى المشرع الجزائري هذا النظام (المختلط) الذي يتيح للقاضي أن يحكم بناءا على اقتناعه الشخص مع الأخذ بالأدلة القانونية التي حددها المشرع.

ومن تم فإن السلطة التقديرية للقاضي لا تنحصر فقط في استخراج النص القانوني و مطابقته مع الواقعة محل الدعوى بل تتسع الى تقدير الوقائع و اسنادها الى المتهم و بالتالي توجيه الجزاء الملائم, و رغم الاعتراف للقاضي الجزائي سلطة واسعة في مجال الدعوى العمومية للوصول الى الحقيقة التي يعلنها في الحكم القضائي, الا انها تبقى نسبية اذا وضع لها المشرع الاطار القانوني الذي تمارس في ظله و يشمل ذلك في الضوابط التي تعد بمثابة تنظيم للسلطة التي يتمتع بها القاضي في جميع مراحل نشاطه القضائي لأنها ضرورية للحد من الحرية المطلقة للقاضي لكن لا يكون هناك تعسف مما يؤدي للاختلال بالعدالة .

ومنه تكمن أهمية موضوع بحثنا و الذي نهدف من خلاله إلى بيان الضوابط أو القيود التي تحكم سلطة القاضي الجزائي في التقدير مند دخول الدعوى العمومية في حوزتيه إلى غاية صدور حكم قضائي فيها و في غياب قانون ينظم اثبات الجرائم و في نقص النصوص القانونية

التي تحدد الإطار الأساس للنظرية العامة للإثبات الجزائي و تحدد سلطة القاضي في تقدير الأدلة و الجزاء و بسبب هدا النقص يجد القاضي نفسة مضطرا الى الاستناد مجموعة من النصوص المنتشرة في القوانين الخاصة، ولا يمكن تجاهل الاجتهاد القضائي كمصدر هام، دون أن تنسى الفقه الذي له دور كبير في صياغة النظرية العامة للإثبات الجزائي بشكل عام، و في تحديد سلطة القاضي في تقدير الأدلة على وجه الخصوص .

ومن الأسباب الأساسية لاختبار هذا الموضوع الذاتية منها الميل الذاتي نحو الدراسة المتعلقة بالقانون الجنائي الذي يضبط وينظم علاقات الافراد، وصلة الموضوع بالواقع الذي نعيشه اليوم، وهو محيط بالجرائم والحوادث مما يستوجب على القاضي الفصل فيها، وبالنسبة للموضوعية فهو الرغبة في الاطلاع والاستزادة المعرفية، فيما يتعلق بالسلطة التقديرية للقضائي الجزائي وكذا معرفة سلطة في تقدير العقوبة وكيفية التعامل مع الجرائم.

هدفنا الأساس من هذه الدراسة هو:

- اكتشاف مدى حدود الحرية التي يتمتع بها القاضي الجزائي في الاثبات الجزائي.
- معرفة وتبيان القيود التي تحكم القاضي الجزائي في تقديره للأدلة.
- تحديد الجزاء المناسب.

ومن أهم الدراسات السابقة:

مراد بلولهي، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير علوم جنائية قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة 2011/2010.

فاطمة الزهرة عربوز، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون منازعات قسم الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس 2018/2017.

وقد تناولت هذه الدراسات موضوع السلطة التقديرية للقاضي الجزائي من جانبها التاريخي وجانب مبدا الاقتناع الشخصي الجزائي الذي يحكم الاثبات الجنائي، و الدراسة الأخرى على شكل دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية و الشرعية الإسلامية، و بعضها تناول سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة , غير ان ما يستدعي الانتباه هو ندرة الدراسات التي تناولت ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وفق الثنائية التي قمنا في هذا البحث في مجالي تقدير الأدلة وتقدير العقوبة، ومن اهم مجالين يمارس فيهما القاضي الجزائي سلطته التقديرية على مستوى التطبيق القضائي.

من الصعوبات التي اعترضتنا هو أن موضوع واسع ويتطلب دراسة من جوانب عدة لذا صعب علينا الأمر في حصره ودراسته في جهة معينة ولم نتطرق الى جوانب عديدة كالأساليب الحديثة مثل الخبرة الفنية والبصمة الوراثية، تدخل الطب الشرعي وكذا التسبيب .... الخ لأن مذكرة ماستر تتطلب هذا.

نزولا عند متطلبات البحث العلمي كما هو موضح في المواضيع القانونية فقد اعتمدنا على منهجين الوصفي التحليلي في كلا الفصلين الوصفي في وصف مفاهيم وعناصر الموضوع من خلال التعاريف والتحليلي في بيان كل ماله علاقة بالقضاء والضوابط الواردة في القوانين الجزائية والعقابية أو غيرها من القوانين التي لها صلة بالموضوع في التشريع الجزائري.

ومن هنا نطرح الإشكالية التالية:

- ما هي اهم ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم دراستنا إلى فصلين أساسين حيث تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي لضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وقسمناه إلى مبحثين، المبحث الأول تناولنا فيه مضمون السلطة التقديرية للقاضي الجزائي أما المبحث

الثاني تطرقنا الى ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي و .... الفصل الثاني لتطبيقات السلطة التقديرية في ادلة الاثبات والاستنادات الواردة عليها..).

والجزاء الجنائي عن طريق مبحثين: (المبحث **الأول)** عملية ممارسة لقاضي الجزائي لسلطته في تقدير الأدلة و(المبحث **الثاني)** عملية ممارسة القاضي للسلطة التقديرية في تطبيق العقوبة وسوف نختم هذا الموضوع بالنتائج التي توصلنا اليها وكذا التوصيات.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

تمهيد

سادت البشرية فترة طويلة من الزمن كانت مشيئة الحاكم وارادته هي القانون، حيث كان يقوم بتحديد الجريمة والعقوبة وفق اهوائه مما أدى إلى الاستبداد والطغيان وإهدار حقوق الأفراد وحرياتهم.

و مع تطور المجتمع ظهر ما يعرف بالسلطة التقديرية للقاضي و التي مفادها إعطاء القاضي الحرية في إصدار الحكم مع الأخذ بقيود و ضوابط التي تسير هذه السلطة منذ دخول الدعوى العمومية في حوزته إلى غاية صدور الحكم النهائي ، حيث غاية التشريعات الإجرائية في وضع ضوابط السلطة التقديرية هي تحقيق العدل و المساواة في الحكم ، و عليه القاضي يلعب دورا كاشفا لا يخالف القاعدة القانونية و لا يسعى للمساس بوقائع النزاع و لا يحدث أي تغيير و بذلك اقتصر دور القاضي على التطبيق الحرفي للنصوص القانونية بهدف حماية الأفراد من تعسف القضاة في استعمال سلطتهم التقديرية.

وعلى هذا الأساس قسمنا هذا الفصل الى مبحثين تكلمنا في **(المبحث الأول)** عن مضمون السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وفي **(المبحث الثاني)** عن ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

المبحث الأول: مضمون السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

من المسلم أن نعترف بوجود السلطة التقديرية لدى القاضي الجزائي في نطاق تطبيق القانون ضروري، والمقصود أن بمجرد وجود القاعدة القانونية يؤدي بضرورة إلى حل مشكلة التي وضعت القاعدة من أجلها فلابد من تفعيل تلك القاعدة من قبل السلطة القضائية وتطبيقها تطبيقا سليما.

وعليه فإن ولاية القضاء هي الأساس في وجود السلطة التقديرية وما يتضمنها. ومن خلال هذا المبحث سوف نقوم بدراسة تعريف ونطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في **(المطلب الأول)** بالإضافة إلى مبررات وأساس سلطة تقديرية للقاضي الجزائي في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ونطاقها القانوني.

إن دراسة تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي تهتم في المقام الأول ببيان مفهومها وعناصرها وأهميتها وصورها هذا ما نتطرق إليه في **(الفرع الأول)** بالإضافة إلى دراسة نطاقها في **(الفرع الثاني)**.

- **الفرع الأول: المقصود بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي:**

من خلال هذا الفرع نتطرق الى مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي بالإضافة الى عناصره.

أولا) – مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي:

1) . السلطة التقديرية لغة:

✓ السلطة :

من تسلط، سلاطة، وسلط سلاطة والسلاطة: القهر والحدة والتسليط اختلاف السلطات والاسم السلطة، والسلطة التسلط والسيطرة، والسلطة الهم الطويل، الجميع بسلاط والسلطات الحجة والبرهان وقدرة الملك وقدرة من جعل له ذلك وإن لم يكن ملكا، والولي سلطان كل شيء

شدته وسطوته وسمي السلطان سلطانا إما لسلطته أو لأنه حجة من حجج الله ويقال للأمراء سلاطين لأنهم الذين تقام بهم الحجة والحقوق [1].

ويقصد بكلمة سلطة من ناحية اللغوية أيضا الملك والقدرة فيقال سلطه عليه بمعنى غلبه عليه وأطلق له عليه القدرة والقهر [2] .

✓ التقدير:

ونعني من القدر يقدر نصر وضرب، والقدر والقدرة، والمقدار: القوة والقدر: [2]وهو من ذلك لأنه كلمة قوة، والقدر الشيء بالشيء وقدره قاسه والتقدير على وجوه من المعاني منها التروي والتفكير في تسوية امره وتهيئته ومنه أيضا تقديره بعلامات يقطعه عليها [3].

2). السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الفقه الإسلامي :

بالرجوع الى القران الكريم نجد بأن السلطة التقديرية متعددة. لقوله تعالى: {والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وإن الله مع المحسنين} صدق الله العظيم [4] كما عرفها الدكتور نذير محمد أوهاب بأنها:" حيز لا يرد بشأنها دليل شرعي يحكمه، متروك لصاحب الشأن مما يقتضيه من تنظيم مرافق الدولة، وتدبير شؤونها، ورعاية الصالح العام، على مقتضى روح الشريعة ومقاصدها. [5]

3). السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الاصطلاح الفقهي :

عرفها الأستاذ بوضياف على أنها: حرية تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة امامها ولا يلزمها بإصدار قرار محدد بمضمون معين خلال مدة معينة، فهي في هذه الحالة

(1) جمال الدين محمد بن مكرم أبي الفضل أبي منظور الإفريقي مصري، لسان العرب، ج. السادس، دار التوفيقية للطباعة، مصر، د. س. ن، ص 364.

(2) محمد علي الكيك ، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة و تشديدها و تحقيق ووقف تنفيذها ، دار المطبوعات الجامعية مصر، 2017، ص 27 .

(3) جمال الدين محمد بن مكرم أبي الفضل أبي منظور الإفريقي مصري ، المرجع نفسه، ص256.

(4) القران الكريم، سورة الأنبياء، الأية 78-79، ص 328

(5) خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة على السلطة التقديرية، دار نهضة العربية، مصر، 2013، ص 194.

تتمتع بسلطة التقديرية وأبرز مثال على ذلك القرارات الضبطية [1]

وعرفها الدكتور عبد الله سليمان السلطة التقديرية هي: اختصاص القاضي في وجوب اختيار العقوبة الملائمة التطبيق على المتهم بحسب النصوص القانونية [2]

وبالنظر الى الدكتور محمود ناصر بركات: بأنها صلاحية يتمتع بها القاضي للقيام بحملة التفكر والتدبر بحسب النظر والمقايسة لأقامه شرع الله في الأمور المعروضة امامه في جميع مراحلها، ابتداء من قبول سماعها الى تهيئتها لأثبات صحتها أو كذبها إلى الحكم عليها واختيار الطريقة المناسبة لتنفيذ الحكم مع مراعاة أحوال المتقاضين في جميع مراحل الدعوى لأهميته وأثره في الحكم القضائي [3]

ثانيا). عناصر السلطة التقديرية للقاضي الجزائي :

ا). عناصر السلطة التقديرية لقاضي الجزائي:

وتتمثل في عنصرين وهذا ما سنتطرق إليه :

1). العنصر الموضوعي: يقصد بالعنصر الموضوعي لليقين القضائي أن يستند القاضي الجزائي في حكمه إلي دليل ويجب أن يكون أقوى مصدر لأثبات وتقرير الإدانة. [4]

وحينما يتحدد للقاضي المعيار الموضوعي، يقوم بأجراء المقارنة حينما يتصدى لجوهر المركز المتنازع عليه بقصد حسمه يقارن بين المجموع الواقعي المطروح عليه وبين المجموع الموضوعي الكامل في القاعدة القانونية، ليصل إلى القول بمطابقة أو عدم مطابقة واقع الحال بما هو منصوص عليه في القانون [5] .

(1) عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، جسور النشر و التوزيع المحمدية، الجزائر ،ص41.

(2) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ج. الثاني، ط. السادسة، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 492.

(3) محمود محمد ناصر بركات، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، ط. الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 81.

(4) حسين علي محمد الناعور النقيبي، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، مصر، 2008 ، ص 280 .

(5) نبيل اسماعيل عمر ، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر ،مصر، 2002، ص181.

2). العنصر الشخصي: يقصد بالعنصر الشخصي لليقين القضائي أن يكون القاضي عند إصدار حكمه مطمئنا إلى الأدلة المعروضة عليه إذ يكون استنتاج القاضي مطابقا للحقيقة وما كشفت عنها من أدلة لا يخرج عن المقتضيات العقل والمنطق [1]

تنحصر عناصر التقدير الشخصي في النشاط الذي يبذله القاضي، ذلك ان النزاع الذي يعرض عليه يخضع لقواعد قانونية تقع تحت سلطته التقديرية حينما يقوم برسم المعالم القانونية مما يستوجب على القاضي أن يجتهد ويبذل نشاط ذهني، والقاضي من خلال سلطته التقديرية يرجح مصلحة على أخرى ومن خلال طبيعة المصلحة تتحدد نوعية التقدير [2]

- **<u>الفرع الثاني:</u> نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.**

يتمتع القاضي الجزائي بسلطة اختيار النشاط الذهني ألا أنه له نطاق محدود أي لا يتجاوز السلطة الممنوحة له وتتمحور الدراسة على هذا النطاق على جهتين فتطبق على كافة انواع المحاكم من جهة ومن جهة أخرى على كافة مراحل الدعوى .

أولا) . تطبيق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي أمام كافة انواع المحاكم الجزائية :

أ). السلطة التقديرية للقاضي الجزائي امام محكمة الجنايات :

نص المشرع الجزائري في المادة 307 الفقرة 2 من قانون إجراءات الجزائية أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي قد وصلوا الي تكوين اقتناعهم ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا المسندة إلى المتهم أوجه الدفاع عنها.

حيث أن المادة 284 فقرة أخيرة من نفس القانون قد ألزمت المحلفين المشكلين لمحكمة الجنايات أن يقسموا ويتعهدوا على أن يصدروا قرارهم حسبما يتبين لهم من دلائل وسائل لدفاع،

(1) حسين علي محمد علي الناعور النقبي ، سلطة القاضي في تقدير الأدلة ، المرجع السابق ،ص 287 .

(2) حاتم حسن موسى بكار ، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة و التدابير الاحترازية ، منشاة المعارف،مصر،2007،ص135.

وحسب ما يرتضيه ضميرهم ويقتضيه اقتناعهم الشخصي [1].

ب). السلطة التقديرية للقاضي الجزائي عبر كافة الأقسام الجنائية الأخرى :

إن نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي يشمل كافة انواع المحاكم الجزائية، وهو المسار الذي سلكه المشرع الجزائري وهذا ما نستنتجه من خلال مضمون المادة 212 من قانون إجراءات الجزائية فهذه المادة جاءت ف الفصل الأول المعنون بطرق الإثبات من الباب الأول المعنون بأحكام مشتركة من الكتاب الثاني المعنون في جهات الحكم بمعنى هذه المادة تطبق على جميع أنواع المحاكم الجزائية سواء كانت محاكم جنايات أو جنح أو مخالفات، أو محاكم عسكرية، أو محاكم أحداث.

ولهذا يتبين أن المشرع الجزائري قد تبنى شمولية مبدأ الاقتناع القضائي للقاضي الجزائي من الناحية العملية أمام قضاء الحكم لاسيما أمام محكمة الجنايات وذلك في النص المادة 307 فقرة الأخيرة من قانون إجراءات الجزائية. [2]

ثانيا). تطبق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي عبر كافة مراحل الدعوى :

تمر الدعوى الجزائية بعدة مراحل تبدأ بمرحلة التحقيق التمهيدي التي تسمى مرحلة الاستدلالات والمقصود بها " المرحلة التي تلي وقوع الجريمة مباشرة [2]، وهي تهدف إلى الكشف عن الحقيقة التي يتولاها ضباط القضائية وتهدف الي جمع المعلومات وتليها مرحلة التحقيق الابتدائي لتنتهي الدعوى بمرحلة المحاكمة وعليه نتطرق إلى سلطة القاضي الجزائي خلال هذين المرحلتين:

أ). مرحلة السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في مرحلة التحقيق الابتدائي :

ان إجراءات التحقيق الابتدائي يباشرها قاضي التحقيق في مدى صحة الاتهام الموجه بشأن واقعة جنائية معروضة، فله سلطة تقديرية في فحص الأدلة دون الانحياز الى جهة

(1) خالد بخوش، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، قسم الحقوق، المركز الجامعي أم بواقي، الجزائر، 2008، ص66.

(2) شريفة طاهري، تأثير أدلة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص 21.

معينة، فيقدر الأدلة من حيث كفايتها للاتهام فإذا رأى بكفايتها أحالها إلى المحكمة وهي مرحلة النهائية وإن رأى عدم كفايتها أصدر أمر بانتفاء بالدعوى حسب المادة 163 من قانون إجراءات الجزائية [1] .

ب). سلطة التقديرية للقاضي الجزائي في مرحلة المحاكمة :

يبرز مبدأ الاقتناع الشخصي بصورة واضحة في هذه المرحلة، أين يكون للقاضي سلطة أوسع نطاقا وأكثر شمولية مقارنة بباقي المراحل، وفيها يقوم القاضي بمراجعة كل ما تخذ من إجراءات و ما تحصل من أدلة في المراحل السابقة [2]، و من ثمة فإن تطبيق قاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي في مرحلة المحاكمة أمر مسلم به بالإجماع [3]

وتعتبر مرحلة المحاكمة مستقلة عن مرحلتي جمع الاستدلالات والتحقيق القضائي وحرص المشرع على مبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق والحكم، ويترتب هذا الفصل أنه لا يجوز للقاضي التحقيق أو قاضي أخر شارك في التحقيق سواء على مستوى الدرجة الأولى أو الدرجة الثانية، أن يجلس مجددا للفصل في نفس القضية على مستوى الحكم وتعد هذه القاعدة من نظام العام وهو ما اشارت إليه المادة 38 فقرة 1 من قانون إجراءات الجزائية [4].

(1) المادة 163 من الأمر رقم21/11 المؤرخ في 25 أوت2021 المتضمن ق. إ. ج.ج معدل ومتمم.

(2) جمال دريسي، دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2016، ص 223.

(3) فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، ط. الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2006، ص 159.

(4) نصر الدين مروك، محاضرات الإثبات الجنائي، النظرية العامة لإثبات الجنائي، ج. الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 578.

المطلب الثاني: مبررات وأساس السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

نتيجة القصور التشريعي في استيعاب جميع المسائل التي تعرض أمام القضاء وإيجاد الحلول الممكنة لها بحيث منح المشرع القاضي الجنائي سلطات واسعة فنجد أن هناك مبررات تملي منح هذه السلطة للقاضي في مجال الإثبات الجنائي [1] وعليه نتطرق إلى دراسة هذه المبررات **(الفرع الأول)** وأساسها القانوني **(الفرع الثاني)**.

- **الفرع الأول: مبررات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي**

يمكن تلخيصها في نقاط التالية :

اولا). صعوبة الإثبات في المواد الجزائية :

ذلك أن الجريمة وطرق وأساليب ارتكابها قد تطورت ب صورة مروعة كما أن المجرم لم يعد ذلك الشخص الهمجي البدائي الذي يقوم بارتكاب الجريمة دون احتراس ودون أن يقوم بطمس الحقيقة بل على العكس من ذلك كله فإن المجرمين المعاصرين أصبحوا يتفننون في ارتكاب الجريمة وفي محو أثارها وطمس معالمها وهو ما يترتب عليه صعوبة اكتشاف الجريمة أو أثارها رغم ما تقوم به مصالح الشرطة من مجهودات وما تستعين به من وسائل تقنية وتكنولوجية وعلمية وبيولوجية لاكتشاف الجريمة [2] .

ثانيا). اعتماد الإثبات الجزائي على القرائن القضائية:

يؤكد الكثير من الفقهاء على دور القرائن القضائية في الإثبات الجزائي وفي هذا الشأن يقول ارش بولد:" إن للقرائن قيمة كبيرة من حيث تعزيز أدلة الإثبات الأخرى التي يستند إليها القاضي في تكوين قناعته، بل إن هذه القرائن كثيرا ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة، وان يقدر من خلالها الأدلة المطروحة أمامه من حيث مدى دلالتها على الحقيقة [3] .

(1) فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص99.

(2) نصر الدين مروك، النظرية العامة لإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص653.

(3) فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع نفسه، ص 322.

ثالثا). الدور الإيجابي للقاضي: يقصد بالدور الإيجابي للقاضي عدم التزامه بما يقدمه إليه أطراف الدعوى من أدلة و إنما له سلطة و واجب أن يبادر من تلقاء نفسه في اتخاذ جميع الإجراءات لتحقيق الدعوى و الكشف عن الحقيقة الفعلية فيها ، و القانون فتح باب الإثبات الحر أمام القاضي الجزائي حتى يختار ما يرشده إلى كشف الحقيقة لموازنة القوة الإقناعية لعناصر الإثبات و تقديرها من خلال الوقائع و ظروفها، على عكس القاضي المدني الذي يكون مقيدا بطرق إثبات محددة و وسائل معينة و يلتزم في الظاهر بما يقدمه الخصوم و يقف موقفا سلبيا ، فمثلا: إذا اعترف أحد الخصوم أمام القاضي المدني وجب عليه الحكم بهذا الاعتراف على عكس القاضي الجزائي الذي يمكن أن يأخذ بهذا الاعتراف أو لا يأخذ به أو الأخذ بجزء منه فقط حسب اقتناعه [1] .

رابعا). الطبيعة الخاصة بنظام المحلفين: إن المحلفين هم مساعدون شعبيون لا يتمتعون بنفس التكوين القانوني و المهني للقضاة ، و بالتالي ليس لديهم الإلمام الكافي بالقوانين حتى يصدروا أراءهم على الأدلة القانونية التي ينص عليها القانون في ظل نظام الإثبات المقيد ،هذا من جهة و من جهة ثانية فإن المحلفين يطلعون على وقائع القضايا التي يبدون رأيهم فيها أثناء الجلسة بينما القضاة المهنيون يمكنهم الاطلاع على وقائع القضايا أثناء دراسة القضية و تحضيرها للجلسة، و لذلك فإن المحلفين يبنون حكمهم بما يمليه عليهم ضميرهم و اقتناعهم الشخصي في ظل مبادئ العدالة [2]

- **<u>الفرع الثاني:</u> الأساس القانوني للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي**

إختلف الفقه حول الأساس القانوني للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي بحسب النصوص القانونية المستند عليها.

(1) عادل مستاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،2008، ص 183.

(2) زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ، المرجع السابق ، ص 42

في هذا الفرع نحاول إبراز القانوني لهذه السلطة وذلك بإبداء موقف التشريع المقارن من السلطة التقديرية للقاضي **الجزائي (أولا) وموقف التشريع الجزائري (ثانيا)**

أولا) . موقف التشريع المقارن من السلطة التقديرية للقاضي الجزائي :

أ). التشريع المصري: قد انقسمت أراء الفقهاء بشأن الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي إلى اتجاهين : اتجاه أسس مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي على أحكام المادة 302 من قانون إجراءات الجنائية المصري [1] , حيث اعترف المشرع المصري بموجب قانون الإجراءات الجزائية بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي فالقاضي يحكم في الدعوى المعروضة عليه حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حرية، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح في الجلسة، وأي قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه.

ب). التشريع الفرنسي: تبنى المشرع الثوري في فرنسا مبدأ الاقتناع الشخصي، وصاغه في نصوص لا يعتريها أي لبس وذلك في قانون التحقيق الجنايات الصادر في 20 سبتمبر سنة 1791، وفيما بعد في المادة 342 من قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة 1808، والذي نقل حرفياً تقريبا من قانون التحقيق الجنائي الصادر سنة1791، لكن مع دقة والتفصيل أكثر [2].

ثانيا). الأساس القانوني لسلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التشريع الجزائري:

أ). موقف التشريع الجزائري: سار المشرع على خطى المشرع الفرنسي وكرس مبدأ الاقتناع الشخصي في نص المادة 212 فقرة الأولى من قانون إجراءات الجزائية [3] التي تنص على يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على

---

(1) المادة 302 من ق. إ. ج. المصري: " يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته...»، هذا القانون متوفر على الموقع

http:www.elawyerassistance.com/LegislationsPDF/Egypt/ProceduralLawICriminalnProceedingsAr.pdf

(2) هلالي عبد الإله أحمد، الجريمة ذات الظروف، دار النهضة العربية، مصر، 1986، ص 75.

(3) أمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو1966 يتضمن ق. إ. ج.، ج. ر،ع 48 المؤرخة في يوليو، 1966، معدل و متمم.

غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص [1] وهذا النص يعد الترجمة حرفية لنص المادة 427 من قانون إجراءات الجزائية الفرنسي .

في حين أفرد المشرع لمحكمة الجنايات نصا خاصا كرس من خلاله مبدأ الاقتناع الشخصي بصورة أكثر وضوحا، وذلك من خلال التعليمات التي يتلوها رئيس محكمة الجنايات على أعضاء المحكمة قبل انصرافهم للمداولة وهي التعليمات الواردة في نص المادة 307 من قانون إجراءات الجزائية [2]، التي نقلها من المادة 353من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

كما أكدت على نفس المبدأ المادة 284 من نفس القانون في القسم الذي يؤديه المحلفون بعد اختيارهم عن طريق القرعة لتشكيل محكمة الجنايات [3] .

ب). موقف القضاء الجزائري :

لقد حرص القضاء على ضرورة إعمال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي أمام محكمة الجنايات، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا من خلال العديد من قرارتها، ومن ذلك قرارها الاتي :

من المقرر قانونا أنه لا يطلب من القضاة المشكلين لمحكمة الجنايات أن يقدم حسابا عن الوسائل التي بها وصلوا إلى تكوين اقتناعهم الشخصي ولا يرسم لهم بها قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما ومن ثم فإن النعي على الحكم

---

(1) وردت هذه المادة في الفصل الأول بعنوان " في طرق الإثبات" من باب الأول الذي يحمل عنوان" أحكام مشتركة من الكتاب الثاني المعنون " في جهات الحكم من ق. إ. ج.

(2) تنص المادة 307 من ق. إ. ج.: يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الأتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة: إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم و لا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، و لكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت و تدبر و أن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراك الأدلة المسندة إلى المتهم و أوجه الدفاع عنها و لم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي؟

(3) تنص المادة 284 من ق. إ. ج. ج:".. يوجه الرئيس الى المحلفين القسم التالي: تقسمون وتتعهدون أمام الله وأمام الناس أن تمحصوا بالاهتمام البالغ غاية الدقة ما يقع من دلائل اتهام على عاتق فلان (يذكر اسم المتهم) وألا تبخسوه حقوقه.. وأن تصدروا قراركم حسبما يستبين من الدلائل ووسائل الدفاع وحسبما يرتضيه ضميركم ويقتضيه اقتناعكم الشخصي "...

المطعون فيه بخرق القانون غير سديد مما يتوجب رفضه و لما كان من الثابت _ في قضية الحال_ أن الحكم الصادر من محكمة الجنايات بالبراءة كان بأغلبية الأصوات و أن الأسئلة قد طرحت بصفة قانونية ، وأن الأجوبة المعطاة كانت حسب الاقتناع الشخصي للقضاة الذي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا و متى كان ذلك استوجب رفض الطعن [1] .

(1) قرار صادر عن الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا، رقم50971، الصادر بتاريخ 30-06-1987، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1996، ص 199.

المبحث الثاني: أنواع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

لقد بات من المسلم به في السياسة الجنائية الحديثة الأخذ بتفريد العقاب من قبل القاضي الجزائي بهدف توقيع العقوبة المناسبة لجسامة الجريمة وشخصية مرتكبيها [1] و أمام هذا الوضع و سعيا منها للوصول إلى عدالة الجزاء الجنائي أقرت معظم التشريعات الجزائية ومن بينها التشريع الجزائري منح القاضي الجزائي سلطة تقديرية [2] و عليه يتمتع بحرية الاختيار والتقدير والتي تلعب دورا واضحا في تحديد العقوبة وفقا لضوابط قانونية لا يتجاوزها فيأخذ بعين الاعتبار كل ما هو متعلق بالجاني و بالجريمة و ذلك لتحقيق العدل و ترتيبا لما تقدم فإن السلطة التقديرية للقاضي تحكمها ضوابط بالإضافة إلى إن للقاضي الحرية في تقدير وسائل أو عناصر الإثبات التي يستمد منها اقتناعه، حيث أنه يقوم بوزن هذه الأدلة مبينا قيمتها، ومدى تأثيرها في نفسه، معتمدا في ذلك على المنطق واليقين، لكن حرية القاضي في الاقتناع لا يعني أنه يملك حرية مطلقة في الحكم بما يحلو له، أو ما يتفق مع هواه ونزواته الشخصية لإحلال الزيف محل الحقيقة[3].

وعليه نقوم بدراسة ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي والتي تتمثل في :

ضوابط التي تحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة نتطرق إليها في **(المطلب الأول)** وإلى أنواع ضوابط هذه السلطة التقديرية في **(المطلب الثاني)** .

(*) نعنَي بتفرّيد العقاب ملائمة العقوبة للفرد وذلك بجعل العقوبة ملائمة لحالة المجرم الشخصّية المتمثلة فً تكوّنه البّيولوجّي والنفسّي والاجتماعي والباعث الذي دفعه إلى ارتكاب الجرّيمة، مع مراعاة ظروف الجرّيمة المادّية التّي تبدو فً طرّيقة ووسّيلة ارتكابها والأضرار الناجمة عنها اللاحقة بالمجنّي علّيه والمجتمع؛ أكرم نشأت إبراهّيم، القواعد العامة فّي قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعّة للطباعة والنشر، العراق، د.ر.ط،1998، ص 345 .

(1) عبد الحمّيد الشواربً، ظروف الجرّيمة المشددة والمخففة للعقاب، منشأة المعارف، مصر، ط1، 1998، ص 83.

(2) يقصد بالسلطة التقدّيرّية للقاضّي فّي تحدّيد العقوبة، الرخصة الممنوحة له فً اختّيار العقوبة التّي يّراها مناسبة لحالة المتهم وظروف ارتكاب الجرّيمة بّن حدّها الأدنى؛ أحمد عبد العزّيز الألفّي، شرح قانون العقوبات اللّيبّي "القسم العام"، المكتب المصري الحدّيث للطباعة والنشر، مصر، د.ر.ط، 1969، ص 505.

(3) مسعود زبدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 149.

المطلب الأول: الضوابط التي تحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة.

وضع المشرع مجموعة من الضوابط التي يستند إليها القاضي في بناء اقتناعه على الجزم واليقين وبيان سلامة الدليل.

نسلط الضوء في هذا المطلب على هذه الضوابط وذلك بدراسة:

الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه **(الفرع الأول)** والضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي **(الفرع الثاني)**.

- **الفرع الأول: الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه.**

أولا). مشروعية الأدلة :

للقاضي الجنائي كامل الحرية في الاستعانة بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة، إلا أن سلطته في البحث عن هذه الحقيقة مقيدة ببعض الشروط التي توجبها المبادئ العامة ومن هذه الشروط الاعتماد على مشروعية الأدلة، ويتم الحصول على الدليل بشكل قانوني مشروع .[1]

أ). بالنسبة لدليل الإدانة: أي دليل يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة أو بوسيلة مخالفة للقانون، لا تكون له قيمة في الإثبات ذلك أنه إذا ما سمح بقبول الأدلة التي تكون وليدة إجراءات باطلة، فإن الضمانات التي كفلها القانون لحماية حقوق المواطن وكرامته وحرمة مسكنه تصبح لا قيمة لها.

ب). بالنسبة لدليل البراءة: سبق وأن بينا أن حكم الإدانة يجب أن يبنى على دليل مشروع إلا أنه وفيما يتعلق بدليل البراءة يذهب جانب من الفقه [2]، إلى القول بأنه ليس ثمة ما يمنع من تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع .

(1) إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، منشأة المعارف، مصر، د.ط ، 2005، ص 406.

(2) محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون مقارن، ج. الأول، ط. الأولى، مطبعة الجامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1977، ص 114.

ثانيا). ضابط وجوبية مناقشة الدليل الوارد بملف الدعوى:

نصت المادة 212 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية:" أنه لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره الأعلى الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه."

وقد قضت المحكمة العليا:" من المبادئ الأساسية التي تحكم إجراءات المحاكمة ان يقع التحقيق النهائي شفويا بالجلسة وان يقتنع القاضي الحكم بتكوين اقتناعه على ما دار أمامه من المرافعات طبقا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية " [1].

ونص قرار آخر للمحكمة العليا: " إن إعطاء الكلمة للأطراف الدعوى والشهود في جلسة المحاكمة ضرورة لازمة ما دام ان المشرع اخذ بمبدأ شفاهية المرافعة وان لا يجوز للقاضي طبقا للمادة 212من قانون الإجراءات الجزائية أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا " [2] .

ويترتب على قاعدة وجوب طرح الدليل في الجلسة وحصول المناقشة فيه نتيجتين هما:

أ). عدم جواز القاضي بناءا على معلوماته الشخصية :

إن القاعدة العامة في الإثبات تلزم القاضي بأن لا يحكم إلا بما استخلصه من التحقيقات التي يجريها أثناء المرافعات و التي تحصل في مواجهة الخصوم شفاهة، و النتيجة الحتمية لذلك هي عدم جواز استمداد اقتناعه من معلومات شخصية حصل عليها خارج الجلسة و في غير نطاق للمرافعات و المناقشات التي جرت فيها، ذلك أن هذه المعلومات لم تعرض في الجلسة و لم تتح مناقشتها و تقييمها، و من ثم يكون الاعتماد عليها مناقضا لمبدأ الشفوية و المواجهة في مرحلة المحاكمة [3].

(1) المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 1981/07/19، غرفة الجنائية الثانية، طعن رقم 25134، مشار إليه لدى : جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج .الثالث ، مؤسسة لازار بلوس للطبع ، الجزائر ، 2016 ، ص 252.

(2) محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، نظام الاثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ،1999 ، ص 329.

(3) محمد نجيب حسني، شرح ق. إ. ج.، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية ، مصر، 1998 ، ص 793.

و أنه لا يجوز أن يكتسب صفتي الشاهد و القاضي في نفس الوقت، ذلك أن الشهادة تحتاج الي تمحيص و التقدير حتى يمكن التحقق من صدقها و لذلك إذا كان مصدر هذه الشهادة هو القاضي نفسه فإنه سيقع في صراع مع نفسه فيتعذر عليه القيام بعملية تمحيص و تقدير تلك الشهادة كما أن قيام القاضي بالقضاء بعلمه الشخصي فيه إخلال بحق الخصوم في مناقشة الدليل، زيادة على أنه لم يتم إثبات هذا العلم الشخصي في إطار إجراءات الخصومة ، بل حتى أنه لا يجوز له أن يستند إلى معلوماته الشخصية بالإضافة إلى الأدلة الأخرى لأن الأدلة الجنائية متساندة و لا يعرف مبلغ تأثير كل منها على ضمير القاضي و ضمانا لنزاهته و حياده ، فإذا توفرت لديه معلومات شخصية حول الدعوى المطروحة أمامه فعليه في هذه الحالة أن يتنحى عن الفصل فيها و يتقدم للمحكمة كشاهد عادي تاركة الفرصة للخصوم لمناقشة المعلومات التي حصل عليها .

ب). عدم جواز أن يحكم القاضي بناءا على رأي الغير :

من الآثار التي يتقيد القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه عدم تعويله على رأي الغير، بل يجب أن يستمد هذا الاقتناع من مصادر يستقيها بنفسه من التحقيق في الدعوى، وهذه نتيجة هامة من النتائج المترتبة على قاعدة مناقشة الدليل في المواد الجنائية، وتطبيقا لهذا لا يجوز أن يحيل الحكم في شأن واقعة الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة عليه، أو أن تعتمد المحكمة على أدلة ووقائع استقلتها من محاضر قضية أخرى لم تكن مضمومة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها، ولا مطروحة على بساط البحث بالجلسة التي تنظرها .

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أنه إذا كان القاضي يحب أن يصدر حكمه بناء على اقتناعه الشخصي الذي يستقيه مما يجري من تحقيقات، مستغلا في تحصل هذا الاقتناع بنفسه لا يشاركه فيه غيره، إلا أن ذلك لا يعني حرمان القاضي بصفة مطلقة من الأخذ برأي الغير متى اقتنع به مع وجوب أن يبين أسباب اقتناعه بهذا الرأي [1]

(1) مروك نصر الدين، النظرية العامة لإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص644.

- **الفرع الثاني: الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي:**

إلى جانب ضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه هناك ضوابط أخرى متعلقة باقتناع القاضي وسلطته التقديرية وذلك أثناء إصدار حكمه، إذ يجب أن يكون النطق بحكمه مبنيا على الجزم واليقين، كما يجب أن تكون الأدلة مبنية دون تناقض أو تخاذل فيما بينها وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع :

أولا). بناء الاقتناع على الجزم واليقين.

ثانيا). بناء الاقتناع من الأدلة المجتمعة دون تناقض أو تخاذل فيما بينها.

أولا). بناء الاقتناع على الجزم واليقين:

أ). اليقين القضائي: عندما يصل القاضي لهذه المرحلة من مراحل اليقين، فإنه يكون قد وصل إلى الحقيقة الواقعية وينطبق اليقين على الواقعة الإجرامية في ذهن القاضي، مما يولد لديه حالة ذهنية أو عقلية تحدث انطباعا عن كيفية حدوث تلك الواقعة. ويتوقف تكامل هذا اليقين في ضمير القاضي على قدرة الأدلة المطروحة على توصيله إلى هذه الدرجة ذهنيا، فإذا حدث ذلك يكون هناك تطابق لديه بين حالة الذهن والعقل مع حالة الواقع والحقيقة [1] .

وهذا اليقين الذي يرتكز عليه القاضي في الوصول إلى اقتناعه واقتناع أطراف الدعوى يتميز بجملة من الخصائص التي تضفي عليه صفة الوضوح والتحديد، ولعل من أهمها اتسامه بصفة الذاتية، وذلك لأنه نتيجة عمل أو استنتاج الضمير الذي عند تقديره للوقائع المطروحة على بساط البحث يتأثر بمدى قابلية الفرد واستجابته للدوافع والبواعث المختلفة [2] .

ب). تفسير الشك لصالح المتهم: أن الاكتفاء بمجرد الشك في إثبات التهمة مشروط بأن يشمل الحكم بالبراءة ما يفيد أن المحكمة قد محصت عناصر الدعوى وأدلة إثباتها وأحاطت بها، فداخلتها الريبة في أدلة الإثبات [3] .

---

(1) إيمان محمد علي الجابري، المرجع نفسه،ص512 .

(2) عبد الله أحمد هلالي، النظرية العامة لإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص ص 400 – 401.

(3) إيمان محمد علي الجابري، المرجع نفسه، ص ص 129–130.

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا:" إن القرارات القاضية بالبراءة مثلها مثل القرارات الصادرة بالإدانة يجب أن تعلل تعليلا كافيا حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة صحة تطبيق القانون، فالقرار الذي يكتفي بالحكم بالبراءة بمقولة أنه يوجد في الدعوى شك لصالح المتهم يعتبر ناقص التسبيب ويستوجب النقض." [1]

ثانيا). تساند الأدلة :

إن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها البعض، تكون منها المحكمة عقيدتها منها مجتمعة، حيث يجب ان تؤدي الأدلة في العقل والمنطق إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم .وحتى يكون الاقتناع صحيحا يجب ان يكون مبناه أدلة متسقة فيما بينها وغير متعارضة وتؤدي مجتمعة إلى النتائج المستخلصة منها، فإذا لحقها تناقض او تخاذل يؤدي إلى

فسادها بحيث يصبح الحكم وكأنه بلا أدلة تؤدي منطوقه، وبالتالي يترب عليه البطلان [2] وتقابل قاعدة تساند الأدلة قاعدة أخرى هي قاعدة جواز الاستغناء عن بعض الأدلة ببعضها الأخر، في الحالة التي يكون فيها الاستغناء واضحا من طريقة التدليل بحيث تقطع هذه الطريقة بأن قناعة القاضي ما كانت لتتغير حتى ولو كان قد فطن إلى بطلان هذا الدليل الإضافي أو العرضي. [3]

ولكي يصل القاضي الى منهج سليم في تساند الأدلة فانه يتعين عليه تجنب الإبهام والغموض من جهة ومن جهة أخرى التناقض والتخاذل وهذا ما سوف نتطرق إليه :

أ). انعدام الإبهام والغموض: وهو أن يستند القاضي إلى دليل من أدلة الإثبات لإدانة المتهم وجب عليــه ان يتعرض في أسباب الحكم إلى ما تضمنه هذا الدليل دون إبهام او غموض .

---

(1) المحكمة العليا، قرار صادر يوم1981/11/12 من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن 22.416، المشار إليها لدى: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج. الثاني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط. الأولى، الجزائر ،2002، ص 225.

(2) إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجزائي، منشأة المعارف للنشر، مصر، 2005، ص348.

(3) فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص 139.

وقد أكدت المحكمة العليا على هذا بقولها:" متى كان منطوق قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام غامضا ومبهما بحيث لم تحدد فيه الأفعال المنسوبة إلى المتهم وأسماء وعدد القاصرين المعتدى عليهم ونتج عن هذا الغموض أن الرئيس طرح على أعضاء محكمة الجنايات سؤالا مبهما وغير واضح تعين نقض الحكم المبني على هذا السؤال المعيب وتمديد النقض إلى قرار الإحالة رغم اكتسابه قوة الشيء المقضي لرفع اللبس والغموض نهائيا ولتفادي تكرار الأخطاء والطعون إلى ما لا نهاية له [1] .

ب). انعدام التخاذل والتناقض:

يشترط في الأدلة التي يستند عليها الحكم ألا يكون بينها تناقض ينفي بعضها البعض الأخر، بحيث لا يعرف أي الأمرين الذي قضت به المحكمة ونتيجة لقاعدة وجوب تساند الأدلة في المواد الجنائية أن لا يقع في تسبيب الحكم تناقض أو تضارب بين الأسباب والمنطوق، ومن صور التناقض أن يعتمد القاضي في حكمه على دليلين متعارضين في ظاهرهما دون أن يتعرض لهذا التعارض ويبين عند فصله في الدعوى أنه كان منتبها له وفحصه واقتنع بعدم وجوده في الواقع، مما يجعل حكمه معيبا وكأنه غير مسبب. والتناقض بين بعض الأدلة وبعضها الأخر هو أن يتراءى لمحكمة الموضوع أن دليل من الأدلة التي عولت عليها يساند دليلا أخر مع أن الفهم الصحيح مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه، والتناقض الذي يبطل

الحكم هو الذي يكون بين أسبابه ومنطوقه، أو بين بعض الأسباب وبعضها الأخر ومن صور التناقض بين أسباب الحكم ومنطوقه أن تورد المحكمة في صدور الحكم عند تحصيلها للواقعة ما يفيد أن إحراز المتهم للمادة المخدرة كان بقصد الاتجار، إلا أنها إدانته بجريمة أخرى وهي جريمة الإحراز بقصد الاستهلاك دون أن تبين الأسباب النى انتهت بها إلى هذا الرأي، وترفع التناقض بين المقدمة والنتيجة، ففي هذه الحالة يكون قد انطوى على تناقض بين الأسباب والمنطوق مما يعيبه ويستوجب نقضه [2] .

(1) محكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 1984/11/20، الغرفة الجنائية الأولى، طعن رقم 41088 .

(2) مروك نصر الدين، النظرية العامة لإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص ص 646 -647 .

أما التخاذل فهو تناقض ضمني أو مستتر ولا يكتشف إلا بإمعان النظر في معنى عباراته ومقارنتها مع بعضها البعض، فهو أقل وضوحا من التناقض ويشير إلى أن بعض الأدلة لا تتلاءم مع غيرها عقلا، بحيث أن بعضها يخذل البعض الآخر في دلالتها فتكون غير ملتئمة في العقل معا، وقد يختلف فيه الرأي بين نظر وآخر على عكس التناقض الذي هو تعارض واضح، ويعبر أحيانا عن التخاذل بأنه تهاتر فيما بين الأسباب، أو فيما بينها وبين المنطوق.[1]

المطلب الثاني: أنواع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

تتعـدد أنواع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي إلى ضوابط متعلقة بذات الجريمة وإلى ضوابط متعلقة بذات الجاني فمنها ما يختص تأثريها على العقوبـة، ومنها مـا يختص بطبيعة الجريمة، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب ضوابط متعلقة بذات الجريمة **(فرع الأول)** وضوابط متعلقة بذات الجاني **(الفرع الثاني)**.

- **الفرع الأول: ضوابط متعلقة بذات الجريمة**

يقوم القانون الجنائي على مبدأ هام مقتضاه لا جريمة بمجرد الاعتقاد الإجرامي أي لا تتحقق إلا إذا تجسد هذا الاعتقاد وحتى يتجسد هذا الاعتقاد لابد من وجود اركان وطالما أن الضوابط المتعلقة بتقدير العقوبة تأتي دوما انعكاسا لمكونات الجريمة نوعا وكما [2]، فقد رسمت بعض التشريعات العقابية الضوابط التي يتوسل بها القاضي عند تقدير الجزاء وعليه نتطرق إلى دراسة ضوابط متعلقة بالركن المادي **(أولا)** وضوابط متعلقة بالركن المعنوي **(ثانيا)**.

---

(1) رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، ط.الثالثة، دار الجيل للطباعة، مصر ، 1986، ص 526.

(2) من التشريعات التي وضعت معايير يتقيد بها القاضي عند ممارسته لسلطته التقديرية في تحديد الجزاء، ق.ع.الليبي في المادة 28 منه، والمنقولة عن المادة 133 من ق.ع. الإيطالي، بنصها على القاضي أن يستند في تقديره للعقوبة على خطورة الجريمة، ونزعة ا لمجرم للإجرام، وتتبين خطورة الجريمة من الأمور التالية: 1/ طبيعة الفعل ونوعه، والوسائل التي استعملت لرتكابه ، وغايته، ومكان وقوعه، ووقته وسائر الظروف المتعلقة به. 2/ جسامة الضرر، أو الخطر الناتج عن الفعل. 3/ مدى القصد الجنائي سواء كان عمديا أم غير عمدي .

أولا). ضوابط المتعلقة بالركن المادي :

من المسلم به أنه لا جريمة بدون ركن مادي لأنه المظهر الخارجي لها، وبه يتحقق الاعتداء على المصلحة المحمية قانونا، وعن طريقه تقع الأعمال التنفيذية للجريمة [1].

ويقصد بالركن المادي السلوك الإنساني الذي يترتب عليه نتيجة يعاقب عليها القانون الجنائي سواء كان فعلا أو امتناعا [2] ومنه نتطرق إلى الضوابط المتعلقة بالركن المادي للجريمة وذلك بدراسة:

أ) ضوابط المتعلقة[1] بالسلوك.

ب) ضوابط المتعلقة بالنتيجة.

أ) **ضوابط المتعلقة بالسلوك الإجرامي:** يشكل السلوك الإجرامي العنصر الأول من عناصر الركن المادي، فالجريمة هي سلوك في العالم الخارجي له مظاهره المادية الملموسة، لذا فإننا نلمس هذا العنصر في جميع الجرائم الذي من غيره لا تقوم الجريمة، فالمشرع حينما [2]يتدخل في التجريم والعقاب يضع في حسبانه الظواهر المادية التي تضر أو تهدد بالضرر المصالح المراد حمايتها، فإذا لم يملك التصرف الإنساني المقومات المادية الملموسة فلن يتحقق أي خطر على تلك المصالح. [3] فالجريمة لا تتحقق إلا إذا تجسدت في كيان له طبيعة مادية ملموسة. فمن غير المقبول القول بأن مجرد الاعتقاد الإجرامي من شأنه أن يتضمن عدوانا على المصالح التي توفر لها الدولة الحماية الجنائية. [4]

(1) أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، 1973، ص 328.

(2) فهد هادي يسلم حبتور، التفريد القضائي للعقوبة، دار النهضة العربية، مصر، 2010، ص 392.

(3) مأمون محمد سلامة، ق.ع، القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب العربي، مصر، 1991، ص 124.

(4) محمد زكي أبو عامر، شرح ق.ع، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1986، ص 113.

ب) الضوابط المتعلقة بالنتيجة :

تعتبر النتيجة الإجرامية عنصرا مهما لا يمكن الاستغناء عنه لاكتمال الركن المادي وقيامه [1]إن المشرع لا يقدم على تجريم فعل ما إلا إذا ترتبت عليه نتائج ضارة تمس بمصالح فردية أو جماعية، ولا يهم فيذلك أن يكون الضرر واقعا أو محتملا، وعلى هذا يتعين على القاضي أن يأخذ جسامة ذلك الضرر كمعيار لتقدير الجزاء [2] و إن الحديث عن الأخذ بضابط حجم الضرر و الناجم عن الفعل الإجرامي كضابط لتقدير الجزاء لا يعني إقصاء جرائم الخطر، فيكفي أن يكون الفعل الإجرامي يهدد مصالح الفرد او المجتمع، وبالتالي فإن القاضي لا يتوانى في الأخذ بحجم الضرر أو الخطر الناجم عن السلوك الإجرامي كمعيار وضابط لتقدير الجزاء الجنائي، حيث أنه من غير العدل أن نشدد عقاب من نتج عن فعله ضررا بسيطا، أو أن نخفف عقوبة من كان ضرر جريمته جسيما، فيجب أن تتناسب جسامة العقوبة مع جسامة النتيجة الإجرامية.

ثانيا). ضوابط المتعلقة بالركن المعنوي :

يتمثل الركن المعنوي للجريمة في القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي، ويتعين على القاضي أن ينتقل إلى بحثه، بعد فراغه من بحث الركن المادي، ويتعين عليه كذلك أن يأخذ بعين الاعتبار عند تمكين ظروف التحقيق، وباستقراء التشريعات تبين أنها تعول على درجة جسامة القصد أو الخطأ، كما أنها تقيم وزنا لما يجيش في نفس الجاني من بواعث مرتكب الجريمة من أجلها. [3]

[1] (1) خثّير مسعود، النظرّة العامة لجرائم الإمتناع، رسالة لنّيل شهادة الدكتوراه فً القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلّية الحقوق والعلوم السّياسّية، جامعة أبو بكر بلقاّد، تلمسان، الجزائر، 2013-2014، ص49.

(2) قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون جنائي ، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2011، ص 59.

(3) حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، المرجع السابق، ص 149.

أ). مدى جسامة القصد الجنائي:

إن القصد الجنائي هو الثوب الذي تتجسد فيه إرادة الجاني لارتكاب الجريمة العمدية، فهو أساس المسؤولية الجنائية، فالقصد الجنائي هو إرادة الجاني للسلوك الإجرامي من بدايته إلى أخره، ولذلك لا يمكن القول بثبوت القصد إلا إذا قام الجاني بنشاط إرادي انتهى إلى وضع إجرامي مع علمه بحقيقة هذا الوضع ووصفه القانوني [1] .

وباستقراء قانون العقوبات الجزائري يتضح أن المشرع اشترط توافر القصد الجنائي لقيام المسؤولية الجنائية، فنص عليه صراحة في المادة 254، 264، على سبيل المثال [2] .

ب). مدى جسامة الخطأ الغير عمدي :

يشكل الخطأ غير العمدي الصورة الثانية للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية التي يباشر فيها الجاني نشاطه عن إرادة واختيار دون أن يقصد حصول النتيجة الضارة، فيحمله القانون تبعتها لما ينطوي عليه نشاطه من خطأ بحيث لولاه لما وقع الضرر [3].

ويستفاد مما تقدم، أن الخطأ غير العمدي لا يقوم إلا بتوافر عنصرين، يتمثل الأول في: بإخلال بواجب الحيطة والحذر والثاني في العالقة النفسية بين الإرادة والنتيجة الإجرامية [4] وبما أن جسامة الخطأ الغير عمدي هي ضابط الذي يحكم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تحديد العقوبة المناسبة للجرائم غير العمدية.

- **<u>الفرع الثاني:</u> ضوابط متعلقة بالجاني**

من المسلم أن الجريمة فعل يصدر من شخص ينطوي على إضرار بنفسه وبالمجتمع مما يتصدى القاضي الي تطبيق سلطته وفقا لضوابط لتوقيع الجزاء المناسب ولهذا نقوم في هذا

---

(1) رواحنة نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع ق.ع والعلوم الجنائية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، الجزائر، 2009، ص ص 155 – 156 .

(2) قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، المرجع السابق، ص 66.

(3) محمد علي سالم عياد حلبي، شرح ق.ع، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن ، د.ر.ط، 1997، ص 370 .

(4) مجيد خضر أحمد السبعاوي، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ط. الأولى، 2013، ص102؛ عبود السراج، شرح ق.ع "القسم العام"، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ط. 11، 2002، ص 157 .

الفرع بدراسة الضوابط المتعلقة بالجاني حيث تنقسم الظروف الشخصية للجاني **(أولا)** وظروف الموضوعية للجاني **(ثانيا)**.

أولا). ضابط الظروف الشخصية للجاني :

إن ظروف المجرم الذاتية متعددة ومختلفة حسب اختلاف الأحوال الشخصية للمجرمين نتطرق لذكر البعض منها:

أ). دوافع ارتكاب الجريمة: قد يمكن القول بأن الباعث يعد دافع من دوافع ارتكاب الجريمة وهو ذلك العامل النفسي الذي ينبع عن إحساس الجاني والذي يدفع به تلقائيا إلى الجريمة، على عكس الدافع الذي يتمثل في سيد التصرف الإجرامي الصادر عن العقل بعد تقدير كافة الأوضاع، فيكون جوهره الإدراك غير أن القول بهذه التفرقة أصبحت منعدمة مع مرور الوقت وأصبح الباعث مرادفا الدافع [1]. كما يعتبر الدافع من أبرز الضوابط اللصيقة بشخص المجرم، فيعتد به القاضي الجنائي عند تقديره للجزاء، فيراعى في ذلك مدى قوة الباعث وفعاليته، هذه القوة التي تحدد لنا مقدار وجسامة الخطورة الإجرامية لدى الجاني، مما يسمح لنا بتحديد مقدار ونوع الجزاء الجنائي الذي يتناسب مع تلك الخطورة التي تتوازى مع فعالية الباعث [2] .

ب). أخلاق الجاني: ومن بين الضوابط الأخرى التي يسترشد بها القاضي عند الحكم على المتهم البحث عن المعلومات الخاصة بسلوكه والتي تعتبر مهمة وترشد القاضي من بينها أخلاق المتهم وعلاقته مع الناس ومع الضحية. بحيث يتمكن من معرفة خطورته و يستند عليها عند الفصل في القضية و أخذها بعين الاعتبار لتشديد أو تخفيف العقوبة ليصدر حكما عادلا[3] .

---

[1](1) رواحنة نادية، ضوابط تقدير دور القاضي للجزاء الجنائي، المرجع السابق، ص 157.

(2) قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، المرجع السابق، ص 74 ص 76 .

(3) صليحة يحياوي، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011 ص ص 43 -44.

ثانيا). الظروف الموضوعية للجاني :

إن الميولات الإجرامية للجاني تفرضها عليه مجموعة من الظروف الموضوعية التي توحي بخطورته الإجرامية، وهذه الظروف متعلقة بحياته الفردية والعائلية وكذا الاجتماعية والاقتصادية. فيرى علماء النفس الجنائيين أن الفرد الذي يعيش في بيئة اجتماعية منحطة تدفع به إلى الميل نحو الإجرام، دون التفرقة بين ما هو محرم وما هو مباح، كما أن للتفكك الأسري دورا فعال في إنحراف الفرد وخاصة الحدث الذي يجد نفسه حرا لأنه يصطنع لنفسه ما شاء من معايير، فيأخذ بالقواعد الخاصة .

ويندرج ضمن ذلك ما توصل إليه علماء الإجرام من أن للطبقة الاجتماعية التي تنتمي إليها أسرته، وكافة الظروف التي من شأنها أن تلقي ضوء وتكشف الجاني عن الخطورة الإجرامية، وكما ينبغي على القاضي أن يفحص العالقة بين المتهم والمجني عليه، فيقوم قاضي التحقيق بنفسه أو بواسطة ضابط الشرطة القضائية أو بواسطة شخص مؤهل لذلك تحقيقا عن شخصية المتهمين وكذلك حالتهم المادية والعائلية أو الاجتماعية، فهذا التحقيق اختياري في الجنح، كما يجوز له أن يأمر بإجراء فحص طبي أو إذ قد نجد أن قاضي التحقيق يغلب على ظنه أن المتهم مذنب بارتكاب الجريمة قضى بالإحالة في الجنح، أو إرسال المستندات في الجنايات، وإن غلب على ظنه أن المتهم البريء أصدر أمرا بألا وجه للمتابعة ، و هو في كلتا الحالتين استعمل سلطته التقديرية و اقتناعه الشخصي [1] .

[1] (1) محمد محدة، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ، المرجع السابق ، ص 73.

خلاصة الفصل الأول

من خلال هذا الفصل توصلنا أن للقاضي الجزائي سلطة خاصة تسمى السلطة التقديرية يتمتع بها منذ لحظة اتصاله بالدعوى إلى حين الفصل فيها بموجب حكم قضائي و هي صلاحية مخولة للقاضي الجزائي في تقدير الحر للوقائع و وسائل الإثبات في الدعوى للوصول إلى محاكمة عادلة تضمن للمتهم حقوقه و تحمي المجتمع من مخاطره و ذلك بموازنة بين الأدلة و وسائل الإثبات من جهة معتمدا في ذلك على السليم منها و المعتبر قانونا، رغم وجود مبررات تملي منح هذه السلطة للقاضي في مجال الإثبات الجنائي المتمثلة في :

- صعوبة الإثبات في المواد الجزائية
- اعتماد الإثبات على القرائن القضائية
- الدور الإيجابي للقاضي الجزائي
- الطبيعة الخاصة بنظام المحلفين

و عليه يمكننا القول أن القاضي الجزائي ليس حرا في تأسيس اقتناعه من أي دليل لأن هذا الأخير لا يمكن أن يكون مقبولا أمام القضاء و لا يمكن إخضاعه لعملية التقدير ما لم يكن مشروعا سواء من ناحية الإجراءات المتبعة أو الوسائل المستعملة في الحصول عليه ، و لا يقتصر الأمر على هذا الضابط بل يجب أن يكون له أصل في ملف الدعوى و معروض في الجلسة لمناقشة من قبل الخصوم، و هو ما يعني أن القاضي الجزائي مقيد في ممارسة السلطة التقديرية بشأن الأدلة المعروضة أمامه بضابط مشروعية و كذا المناقشة لهذه الأدلة في الجلسة و ذلك كله بهدف منع التحكم القضائي و ضمانا لحقوق الدفاع و في حالة عدم مراعاة القاضي لهذين الضابطين فإن حكمه الذي يصدره في الدعوى يكون معرضا للبطلان مما يستوجب نقضه .فيستلزم على القاضي الجزائي الاجتهاد و بذل جهد فكري متتبعا ضوابط و معايير في اختيار و قبول أدلة الإثبات التي تمليها طبيعة الجريمة للوصول إلى الحقيقة و تقدير الجزاء المناسب للجاني.

الفصل الثانـي

تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات

تمهيد:

تقوم سلطة القاضي الجزائي في نطاق تقدير الأدلة على مبدأ هام، هو أن للخصوم الحرية الكاملة في الإثبات من خلال تقديمهم كافة الأدلة التي يرون بأنّها تفيد في كشف الحقيقة بشرط أن تكون قد تمت مواجهتهم بها ومناقشتها في الجلسة، ويكون للقاضي كامل الحرية كذلك في أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه أو أن يطرحه جانبا ما لم يقيده القانون بدليل معين ينص عليه.

إن الحرية الممنوحة للقاضي الجزائي في ظل نظام حرية الإثبات ليست مطلقة، بل هي حرية مقيّدة، لأنها محاطة بضمانات عديدة لهدف واحد وهو تحقيق العدالة الجزائية بقدر الإمكان، دون تحكم أو تعسف، ذلك أنّ المصلحة التي تقتضي قمع الجريمة والحفاظ على النظام تتطلب كذلك غاية أهم هي تحقيق العدالة باتباع إجراءات قانونية صحيحة غير منحازة وصولا إلى محاكمة نزيهة وعادلة.

كما أن المصلحة العامة في إدانة مرتكبي الجرائم لا تعلو بالضرورة على مصلحة هامة هي ضمان أن كل اشتباه أو اتهام يجب أن لا يضع الفرد خارج نطاق الحماية التي فرضها القانون.

إذا كان القاضي الجزائي حرا في اقتناعه بقيمة الأدلة المطروحة، فإنه يشترط أن لا تصل حريته لدرجة التحكم والتعسف، فاليقين المطلوب هو اليقين القضائي المبني على العقل والمنطق، لا اليقين الذاتي له.

ومن ثمة لا يعني مبدأ حرية الإثبات قضاء القاضي الجزائي بمحض عقيدته، إذ لا يقصد به إطلاق حريته في أن تحلّ تصوراته الشخصية محلّ الحقيقة.

وإيجازا فالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي في مجال الأدلة تحتل مكانة هامة بين قواعد نظرية الإثبات الجزائي، فهي حجر الزاوية أو الركيزة الأساسية لقواعده، ومن أهم السمات المميزة لنظام الإجراءات الجزائية الحديثة.

وعليه سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين أساسين، نعرّج فيهما إلى عملية ممارسة القاضي لسلطة التقديرية والاستثناءات الواردة عليها (المبحث الأول)، لنتناول لاحقا تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي والجزاء الجنائي (المطلب الثاني).

المبحث الأول: عملية ممارسة القاضي لسلطة التقديرية والاستثناءات الواردة عليها

إن سلطة القاضي الجزائي في الإثبات لا تعني أن يتم البحث عن الدليل أو الحصول عليه بأية طريقة كانت، بل إن عملية البحث عن الأدلة واستقصائها يجب أن تراعى فيها الضمانات التي رسمها القانون وإلا تقرر بطلانها وبالتالي استبعادها والأثار الناجمة عنها

فمن خلال هذا المبحث سنحاول التطرق لتوضيح سلطة القاضي الجزائي في تقدير أهم الأدلة القولية (مطلب أول)، ثم نتطرق لتوضيح الاستثناءات الواردة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة (مطلب ثان).

المطلب الأول: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة القولية

ان الأدلة تقدير سواء كانت قولية أو شخصية تعتبر بمثابة معايير إرشادية حددها المشرع له عند مباشرته لسلطة تقدير الأدلة، الذي يقع عليه أهمية مراعاتها كونها إضافة له تمكنه من تقدير الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامه تقديرا موضوعيا ودونها يكون عرضة لأهوائه ومصالحه الشخصية المؤدية به إلى الانحراف.

فمن خلال هذا المطلب ارتئينا أن نخوض في توضيح الأدلة التي يكون مصدر عناصرها شخصية (فرع أول)، ثم الأدلة التي يكون مصدرها عناصر مادية (فرع ثان).

الفرع الأول: الأدلة التي يكون مصدر عناصرها شخصية (قولية)

من خلال هذا الفرع سنعرف الاعتراف (أولا)، كدليل ثم ننتقل إلى الشهادة (ثانيا).

أولا: الاعتراف

-وعرفه الدكتور عبد المجيد عبد الهادي سعدون بأنه يعني الإقرار أي إظهار الحق والإذعان له.

وقد عرفه فقهاء القانون الحديث عدة تعريفات على أنه إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها. [1]

وبالرغم من أن هناك العديد من التعريفات إلا أنّها تتفق كلها في مضمون واحد، وفي تقديرينا يمكن تعريفه بأنّه «إقرار صريح صادر عن المتهم بإرادته الحرة في مجلس القضاء يقر فيه بارتكاب الواقعة الإجرامية المنسوبة إليه، والمكونة للجريمة كلها أو بعضها».

وقد قضت المحكمة العليا بأن الاعتراف هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وهو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع، وفقا لأحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية» [2].

كما أن للاعتراف ركنين يقوم عليهما، تجد الأول يتمثل إقرار المتهم على نفسه بحيث يجب أن يكون الاعتراف صادرا عن المتهم على نفسه، بواقعة تتعلق بشخصه لا بشخص غيره[3] ، فإذا تطرق الاعتراف إلى جرائم صدرت عن الغير، ففي هذه الحالة لا يسمى اعترافا بل شهادة على الغير.

اما الثاني منه فالإقرار بالوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها يجب أن يكون موضوع

الاعتراف هو الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها، فالإقرار ببعض الوقائع غير المتعلقة بالجريمة لا تعتبر اعترافا بالمعنى المقصود السابق تحديده، على أن هذا لا يحول دون أن تستند إليه المحكمة لإثبات ظروف الجريمة، فلو اعتراف المتهم مثلا للمحكمة بأنه كان على علاقة غير مشروعة بالمجني عليها، من دون أن يعترف بقتلها، ثم استخلصت المحكمة من أدلة أخرى أن هذا المتهم هو الذي ارتكب جريمة القتل، في للمحكمة أن تستند إلى إقراره بأنه

(1) أحمد فتحي سرور، الوسيط في ق. إ. ج.، ، دار النهضة العربية1996،ط7، القاهرة 1996، ص 468.

(2) عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، النظرية والتطبيق، منشأة المعارف بالإسكندرية، جلال حزي وشركاه، الإسكندرية، د.ط، 1996، ص70.

(3) مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، أدلة الإثبات الجنائي، ج. الثاني، ط. الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 33.

على علاقة غير مشروعة بالمجني عليها كباعث على قتلها، من دون أن تعتبر ذلك اعترافا بالمعنى القانوني.[1]

بحيث لا يعتبر اعترافا إقرار المتهم بصحة التهمة المسندة إليه ما لم يقر صراحة بارتكابه الأفعال المكونة لها، فلا شأن للمتهم بالوصف القانوني للواقعة، إذ أنّه عملية ذهنية يقوم بها المحقق أو القاضي لتحديد الوصف القانوني الذي تتدرج تحته بعض الوقائع[2].

ولذلك فإنّه يكفي من ناحية أخرى لصدور الاعتراف أن يقر المتهم بارتكاب بعض الوقائع، ولو لم يقر بصحة الوصف القانوني الذي ينطبق عليها، كما لا يجدي المتهم أن يقر بالواقعة ثم ينكر وصفها القانوني، فإطلاق الأوصاف القانونية هو أمر يتعلق بوظيفة سلطة التحقيق أو الحكم، ولا تخضع في ذلك إلا لكلمة القانون نفسه في تفسيرها السليم.

من ناحية أخرى، يشترط في الاعتراف ان ينصب على الوقائع التي ارتكبها المتهم فعلا، فلا يعتبر اعترافا ما يصدر عن المتهم بشأن ما يعتزم ارتكابه من أفعال في المستقبل، حتى ولو وقعت هذه الأفعال بعد ذلك[3]، ففي هذه الحالة، يلزم للقول بحصول الاعتراف بأن يقر المتهم أن تلك الأفعال قد صدرت عن بالفعل، وهذا الإقرار الأخير هو الذي يعتبر اعترافا.

أما بالنسيبة إلى الطبيعة القانونية للاعتراف فيمكننا تلخيصها كالتالي:

1- الاعتراف كعمل قانوني ثار خلاف حول الطبيعة القانونية للاعتراف، فذهب البعض إلى اعتباره تصرفا قانونيا، لأنّ المعترف تتجه إرادته إلى الآثار المترتبة على الاعتراف.

ويرى البعض الآخر وهو الرأي –الراجح أنّ الاعتراف عمل قانوني بالمعنى الضيق، لأن القانون وحده هو الذي يرتب الآثار القانونية للاعتراف، وليس لإرادة المعترف دخل في تحديد هذه الآثار، كما أن للقاضي سلطة مطلقة في تقدير قيمة الاعتراف دون أي دخل للمتعرف.

(1) فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر 1والتوزيع، عمان، ط.الأولى، 2006 ص.151

(2) مراد أحمد فلاح العبادي، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات دراسة مقارنة، ط. الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2008، ص 37

(3) فاضل زيدان، المرجع السابق، ص151.

– الاعتراف كعمل اجرائي: يثار البحث عن صلة هذا العمل بالخصومة الجزائية، فإذا كان له أثر في نشوئها أو تعديلها أو انقضائها اعتبر عملا إجرائيا، وفائدة هذا البحث تبدو في مدى خضوع الاعتراف لنظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، باعتبار أن البطلان لا يعيب إلا الأعمال الإجرائية، أمّا عدا ذلك من أعمال مخالفة للقانون فيقال عنها بأنّها غير صحيحة أو غير مشروعة.

والخصومة الجزائية هي مجموعة الإجراءات التي تبدأ بتحريك الدعوى العمومية بقصد الوصول إلى إثبات الجريمة ومعاقبة مرتكبيها.

ولكي يطمئن القاضي لسلامة الاعتراف قانونا يجب أن تتوافر فيه الشروط الآتية:

أ– الأهلية الإجرائية للمعترف بحيث يصدر من شخص توافرت لديه الأهلية الإجرائية لمباشرته . [1]

ب– صدور الاعتراف عن إرادة حرة بحيث يجب استبعاد وسائل التأثير المختلفة، لدفع المتهم على الاعتراف، فعندما يدلي المتهم بأقوال يجب أن يكون في مأمن من كل تأثير خارجي عليه، فمن السهل إرغام شخص على الكلام، ولكنه من العسير إجباره على قول الحقيقة، ومن ثم كان أي تأثير يقع على المتهم سواء أكان عنيفا أو تهديدا أو وعدا يعيب إرادته، وبالتالي يفسد اعترافه، أما إذا صدر الاعتراف من المتهم باختياره، وهو بكامل إرادته من دون أي تأثير، وتوافرت باقي شروط صحة الاعتراف، فإنّه يكون دليلا صحيحا مقبولا في الإثبات . [2]

ث– استناد الاعتراف إلى إجراءات صحيحة لكي يقبل في الإثبات، لأن الاعتراف المبني على إجراءات باطلة يقع باطلا، وللتعويل على الاعتراف ينبغي بحث الرابطة بينه وبين الإجراء الباطل، وما إذا كان قد جاء كأثر مباشر له، أو أنه جاء بعد أن انتهى كل مؤثر من ناحيته.[3]

(1) أحمد فتحي سرور الوسيط في شرح ق. إ. ج.، المرجع السابق، ص 498.

(2) فاضل زيدان، المرجع السابق، ص 153.

(3) مراد أحمد فلاح العبادي، المرجع السابق، ص 75.

فلكي يكون الاعتراف صحيحا محدثا لآثاره، لا بدّ أن يكون مطابقا للحقيقة، فقد دلّت التجربة على أن الاعترافات ليست دائما مطابقة للحقيقة، أي قد يكون هذا الاعتراف كاذبا يتعمده المتهم بغرض التخلص من إكراه مادي أو معنوي أو دفع الاتهام عنه، أو إلى غير ذلك من الأسباب والدوافع الشخصية، ولذلك يجب على المحكمة أن لا تكتفي بمجرد صدور الاعتراف المستكمل لشروط صحته للاستناد إليه في حكم الإدانة [1] ، وإنّما يجب عليها أن تقدّره للتحقق من صدقه من الناحية الواقعية ، ولا يتأتى هذا إلا بتحليله ووزنه وبحث الظروف المحيطة به وتحري بواعثه والتحقق من أنّها بواعث معقولة تنسجم مع تفكير وتصرف الشخص العادي، ومقارنته مع الأدلة الأخرى للوصول إلى تقرير مدى صحته ومطابقته للحقيقة.[2]

ولتقدير هذا الاعتراف فإن للمحكمة مطلق الحرية في التقدير، وذلك لأنه يخضع لمبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي في تقديره، فللقاضي أن يقرر ما إذا كان يقتنع به، ومن ثمة يستند إليه في قضائه بالإدانة ،كما أنّه باستطاعته أن يستبعده ويصدر حكما ببراءة المتهم إذا ما تبين له أن هذا الاعتراف مشتبه فيه أو متناقض مع عناصر الإثبات الأخرى أو مشكوك في جديته، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري بموجب نص المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي»

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت بأن «من المقرر قانونا أن الاعتراف بالوقائع شأنه شأن جميع عناصر الإثبات، يترك لحرية تقدير القاضي [3]»

(1) المادة 213 من انون رقم 01-08 مؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 يونيو س. 2001، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو س. 1966 والمتضمن ق. إ. ج..

(2)Philippe Conte, Patrick Maistre du Chambon, Procédure pénale, 3 éme édition, Dalloz, Paris, 2001, p 39.

(3) قرار صادر بتاريخ 21/12/1993 في الملف رقم 93225 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995، ص 272.

ثانيا: مفهوم الشهادة:

تعد الشهادة من أهم طرق الإثبات أمام القاضي الجزائي، وأكثرها شيوعا في العمل القضائي، إذ كثيرا ما يكون لها الأثر البالغ في الحكم بالإدانة أو البراءة، كما أنها غالبا ما تقوم بدور الدليل في الدعوى لوحدها، ودون أن يدعمها أي دليل آخر، وتحتل مكانة هامة لدى القاضي الجزائي، لأنّه في الغالب، يحتاج في مقام وزن الأدلة إلى من رأى الواقعة أو سمع عنها أو أدركها بحواسه .[1] ومن ثم فإنّ الشهادة تعد من أهم طرق الإثبات الجزائي التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة. [2]

إن **معنى الشهادة في الفقه الجنائي:** توجد عدة تعاريف للشهادة في الفقه الجنائي، إلاّ أننا نورد بعضا منها، فقد ذهب جانب من الفقه إلى أنّ " الشهادة هي تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه [3] .

كما يجب أن يتوافر في شهادة الشهود الضمانات اللازمة لتكون ناجحة، فهناك شروط المتعلقة بالشاهد بحيث يقصد بالتمييز والقدرة على التفرقة بين الخير والشر، فهو يتطلب مقدرة ذهنية تستطيع تفسير المحسوسات [4]، ولا تتوافر هذه المقدرة إلا إذا نضجت في الجسم الأجهزة التي تؤدي العمليات الذهنية، وتوافر قدر من الخبرة بالعالم الخارجي تعتمد عليه هذه العمليات، بحيث يستطيع الشخص أن يتفهم قيمة أفعاله وتصرفاته والنتائج المترتبة عليها، وأن يميز بين البواعث المختلفة بحيث تكون إرادته حرة في الاختيار. [5]

كما أن الشهادة التي يجب أن يستند إليها وتكون مصدرا لاقتناع القاضي وتكوين عقيدته يجب أن تكون شفوية، وأن تؤدي أمام الخصوم، وهذا ما يعد تطبيقا لمبدأ شفوية المرافعة[6]، ومباشرة الإجراءات في حضور الخصوم، وقيام المحاكمة على التحقيق الشفوي، وهذا ما سنعالجه في شروط وهي:

---

(1) محمد زكي أبو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 205

(2) فوزية عبد الستار، إ. ج.، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 542.

(3) محمود نجيب حسني، شرح ق. إ. ج.، دار النهضة العربية ،2007، ص441.

(4) براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في ق.ج، دراسة مقارنة في المواد المدنية والجزائية، أطروحة دكتوراه، لكلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 41

(5) براهيمي صالح ، المرجع نفسه ، ص 599.

(6) اشرف جمال قنديل، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2012 ، ص 363

أ- الشرط الأول: شفوية المرافعة

تُعدّ الشهادة الشفوية دليلاً مرناً وحياً، حيث يتيح حضور الشاهد للقاضي تقدير شخصيته من خلال ملاحظة إشاراته، ونبرات صوته، وتعبيرات وجهه، بحيث يُمكِّن للقاضي الحكم على مصداقية أقواله بشكل أفضل، بخلاف الشهادة المكتوبة التي تقتصر على الإجابة عن مجموعة من الأسئلة دون توفير هذا البعد التفاعلي .[1]

ب- الشرط الثاني: علانية الشهادة:

إذا كان لقاضي التحقيق أن يسمع الشهود بغير حضور الخصوم متى رأى ضرورة لذلك، فإنّ الأمر مختلف بالنسبة لتأدية الشهادة أمام المحكمة، إذ يجب أن تكون علنية يحضرها من يشاء من الأفراد، لأنّ ذلك يبعث الطمأنينة في قلب المتهم بصفة خاصة، وأطراف الدعوى والجمهور بصفة عامة والعلانية ضمانة للمتهم وللقاضي، إذ تحميه وتبرز استقلاله وعدم تحيزه.[2]

وقد استقر مبدأ علانية الجلسة كمبدأ دستوري لا يجوز للمشرع المساس به، غير أنه للمحكمة أن تجعلها سرية مراعاة للنظام العام، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية، وهذا ما نصت عليه المادة 162 من التعديل الدستوري[3].

ج- الشرط الثالث: أداء الشهادة في مواجهة الخصوم

إذا كانت العلانية تستهدف بث الطمأنينة في نفوس الجميع خاصة المتهم نحو سير إجراءات التحقيق النهائي في الطريق الطبيعي الواجب اتباعه من غير أن يكون ثمة تأثير ما، وما يزيد هذا الاطمئنان ويبعث على الثقة أن يحضر الخصوم هذه الإجراءات الخاصة بالمحاكمة. [4]

---

(1) اشرف جمال قنديل، المرجع السابق، ص164.

(2) حسين علي محمد علي الناعور النقبي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،2007، ص 265

(3) قرار صادر بتاريخ 08/11/1983، عن الغرفة الجزائية الأولى، في الطعن رقم 33185، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990، ص 237

(4) جندي عبد المالك بك، الموسوعة الجزائية ج.الأول، اتجار اشتراك، ط.الأولى منقحة ومزيدة، مكتبة العلم للجميع، بيروت، لبنان، 2004 /2005، ص 143

إن الهدف من عرض الشهادة أمام المحكمة هو إقناعها بصحة الوقائع التي تضمنتها، سواء في مجال الإثبات أو النفي حتى يرتب عليها القانون النتائج المطلوبة، فهي – أي الشهادة – تعطينا إحساسا بدرجة ثقة معينة في صحة ما تهدف إليه.

ولهذا كان على القاضي القيام بتشريح هذه الشهادة ويتأتى ذلك بطريق وسائل قانونية أهمها جمع المعلومات على الشاهد، بحيث يتم التحري على خلقه وسيرته، فإذا كان محمود السيرة والخلق كان هذا بمثابة شهادة على صدقه، وفي الواقع أن عدالة الشاهد، وأمانته مسألة نسبية؛ لأن للقاضي وحده يرجع تقدير عدالته وأمانته .[1]

فللمحكمة كامل الحرية في أن تطمئن إلى أقوال، شاهد، ولا تطمئن إلى أقوال غيره من الشهود، كما لها سلطة تقدير الظروف التي أدلى فيها الشهود بأقوالهم تمهيدا لتقديرها، وذلك أيّا كان نوع الشهادة، كما لها تجزئة أقوال الشاهد، فتأخذ بها في أي موضع منها ولا تأخذ بها في موضع آخر أو بالنسبة لواقعة معينة، ولا تأخذ بها في واقعة أخرى أو بالنسبة لمتهم معين، ولا تأخذ بها بالنسبة لمتهم آخر، كما لها كامل الحرية في تكوين عقيدتها بما تطمئن إليه من أقوال الشهود. [2]

فيمكن القول إنه عند ما يدلي الشاهد بأقواله وبعد المناقشات التي تتم في الجلسة، من المحتمل أن تقتنع المحكمة بحقيقة غير تلك التي ثبتت أو تكونت في ذمتها مسبقا، والتي بنتها على مجرد افتراضات أو دوافع ما.

فالقاضي إذن لا يكون متحرّرًا من كل الدوافع التي يمكن أن تشوب حكمه، فالضعف وقلة المعلومات، وكذا اشتراك عواطفه الشخصية قد تلازمه، مهما كان ضميره عادلا وحيًّا والاقتناع في هذه الحالة هو نتيجة طبيعية وضرورية تمثل هذه الدوافع[3].

(1) شرقي منير، شهادة الشهود كدليل إثبات في المادة الجزائية، مجلة المحلل القانوني، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة باتنة ، مخبر الأمن الإنساني، م 2، العدد 2، 2020 ، ص92.

(2)أشرف جمال قنديل، المرجع السابق، ص 374

(3) شرقي منير، المرجع السابق، ص96.

الفرع الثاني: الأدلة التي يكون مصدرها عناصر مادية (مادية)

من خلال هذا الفرع سنتطرق لتوضح المحررات (أولا)، كدليل تم ننتقل إلى القرائن التي تعتبر من أهم الدلائل المادية.

أولا: المحررات

عرفت بأنها " **عبارة عن أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم**" .[1]

كما أن المحررات تشتمل على الأدلة الكتابية التي يمكن أن تقدم للمحكمة كدليل إثبات في الدعوى الجزائية، وهي نوعان بحيث يتمثل النوع الأول في المحرر الذي يحمل جسم الجريمة مثل الورقة التي تتضمن التهديد ، وفي هذه الحالة لابد من إثبات صدورها عن المتهم لتوافر الجريمة قبله ويتم ذلك بالتدقيق بالكتابة وعادة ما يتم ذلك بواسطة الخبرة.

أما النوع الثاني من المحررات فيكون كدليل على الجريمة، كالورقة التي تحمل اعتراف المتهم أو الخطابات والتلغرافات والدفاتر والأوراق الخصوصية التي يمكن أن يأخذ منها دليل على جريمة ما، وفي هذه الحالة تكون هذه الورقة موضع تقدير من المحكمة باعتبارها اعترافا من المتهم أو شهادة عليه من الغير، هذا بالإضافة إلى المحاضر والتقارير التي تثبت الاتهام[2]

إن القاعدة في المحررات أنها كغيرها من الأدلة تخضع لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وليس لها أي حجية خاصة وإنما يجوز للخصوم مناقشتها ودحض ما ورد فيها بشتى الطرق، كما يجوز للمحكمة أن تأخذ بها أو تطرحها ولو كانت أوراقا رسمية مادام يصح في العقل أن يكون الدليل الذي تحمله غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأنت إليها من باقي الأدلة، وهذا دون أن يكون الخصوم ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير[3].

(1) هلالي عبد الله احمد، الجريمة ذات الظروف، دار النهضة العربية، 1990، ص 992.

(2) مروك نصر الدين ، المرجع السابق ،ص 202

(3) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 857.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وبالتحديد فيما يتعلق بالمحررات العرفية والمحررات الرسمية العادية، باستثناء المحاضر، نجد أن المشرع الجزائري قد منح القاضي الجنائي حرية كبيرة في تكوين قناعته من أي دليل يطمئن إليه، بما في ذلك هذه المحررات، وفقًا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية. كما منح القاضي حرية تقدير الأدلة المطروحة عليه، بما فيها هذه المحررات، ومع ذلك، وبموجب المادة 217 من نفس القانون، استثنى المشرع المراسلات المتبادلة بين المتهم ومحاميه من الاستعانة بها عند الإثبات، أما بقية المراسلات، فتخضع لتقدير القاضي واقتناعه الشخصي، ويجوز استنباط الدليل الكتابي منها، وفيما يتعلق بمحاضر ضباط الشرطة القضائية التي تجرى أثناء التحقيق الأولي، فإنها لا تلزم المحكمة؛ حيث يمكن لها أن تأخذ بها أو تطرحها، وهذا ما يستشف من المادة 212 التي لم تستثنِ المحاضر من أدلة الإثبات التي يمكن للقاضي أن يستمد منها قناعته. كما أن المحاضر ليست مستثناة من الأدلة التي تخضع لتقدير القاضي وفق مبدأ الاقتناع الشخصي، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، التي تنص على أن "المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح تعتبر مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". [1]

لذلك وخروجا عن هذا الأصل ولاعتبارات تتعلق بصعوبة إثبات بعض الجرائم ،فقد جعل المشرع لبعض المحاضر حجية معينة في الإثبات بما تضمنته من وقائع ، بحيث لا يجوز دحضها إلا بتقديم الدليل العكسي أو بالطعن فيها بالتزوير ، وقد نصت على ذلك المادتين 216 و 400 من قانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بالمحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت العكس ، والمادة 218 من نفس القانون فيما يتعلق بالمحاضر التي لها حجية إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير[2].

(1) المواد 212، 217، 215، من الأمر رقم 66/155، المرجع السابق.

(2) المواد 216، 400، 218، من الأمر رقم 66/155، المرجع السابق.

ثانيا: القرائن القانونية:

وقد ورد تعريف القرينة في الفقه بعدة تعاريف حيث عرفها الفقيه الفرنسي دونديو دو فابر بأنها: "الصلة الضرورية التي ينشئها القانون من وقائع معينة، أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة" (1)

وعرفها الدكتور أحمد فتحي سرور بأنها" استنتاج مجهول من معلوم، وذلك باستنباط الواقعة المجهولة المراد إثباتها من واقعة أخرى ثابتة وهذا الاستنباط يقوم إما على افتراض، قانوني أو على صلة منطقية بين الواقعتين، وفي الحالة الأولى تعتبر القرينة قانونية، وفي الحالة الثانية تعتبر القرينة قضائية".(2)

أما الدكتور محمود مصطفى بأنها " الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون، بين وقائع معينة، أو نتيجة يتحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة[2]، بينما عرفها الأستاذ زبدة بأنها: " علاقة افتراضية ينشئها القانون بين وقائع معينة، أو هي علاقة منطقية يستنتجها القاضي بين واقعة معلومة، وأخرى مجهولة يريد إثباتها".(3)

والقرائن القانونية قد تكون قاطعة لا تقبل إثبات العكس، وقد تكون بسيطة تقبل إثبات العكس (قرينة البراءة) وأغلب القرائن القانونية قاطعة، وتعد هذه القرائن من آثار نظام الأدلة القانونية الذي لا يتفق مع حرية القاضي الجزائي في البحث عن الدلة وحريته في الاقتناع (4).

ومن خلال المواقف التشريعية، نجد أن مبدأ القناعة القضائية، الذي يسود نظم الإثبات الجنائي، في ظل هذه القوانين، يتيح المجال أمام القاضي الجنائي اللجوء إلى القرائن القضائية والاستعانة بها في مجال الإثبات، ذلك لأن القرائن القضائية هي المجال الرحب الذي تتجسد

(1) عمرو العروسي، القرائن القضائية في الفقه الجنائي الإسلامي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ط.الأولى2014، ص 149

(2) أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 347.

(3) محمود محمود مصطفى، شرح ق. إ. ج.، ط. الحادية عشر، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1976، ص 475

(4) زبدة مسعود ، القرائن القضائية، دار موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص36.

فيه حرية القاضي في الوصول إلى تكوين قناعته، وهي عنصر الإثبات الذي يتبلور من خلاله مبدأ اقتناع القاضي بكل جلاء، باعتباره المصدر الذي تنبع منه وأهم عنصر فيها .[1]

والقاضي حين يقوم باستنتاج القرينة بطريق الاستنباط، فهو ينبع من ذاته معبرا عن قناعته الشخصية، كما أن بعض القرائن التي يستنتجها القاضي من وقائع الدعوى المعروضة عليه قد تشكل في بعض الأحيان عناصر إثبات وفي أحيان أخرى تكمل وتؤكد الأدلة الأخرى، وفي الحالتين تشكل القرائن عناصر للإثبات تخضع في تقديرها لحرية القاضي مثل بقية الأدلة الأخرى، وذلك كنتيجة منطقية لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي.

وقد أكد القضاء الجنائي على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي، حيث كرست المحكمة العليا في الجزائر في العديد من قراراتها، لهذا المبدأ بقولها على أنه يجوز لقضاة الاستئناف أن يأخذوا بالدليل الذي يرونه صالحا لتدعيم اقتناعهم على شرط أن يكون له أصل ثابت في أوراق الدعوى، وأن يعللوا قضاءهم تعليلا كافيا"[2].

وهكذا يتضح لنا مما تقدم بأن السند الرئيسي لسلطة القاضي الجنائي في استنباط القرينة القضائية هو مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، إذ أن هذا المبدأ يتيح للقاضي الجنائي الحرية والسلطة المطلقة في اختيار أو اعتماد الوقائع التي يتخذها أساسا لاستنباط القرينة القضائية، فذلك حقه الذي يستند إليه في تكوين عقيدته.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على سلطة القاضي الجزائي قي تقدير الأدلة

يعتبر مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي أحد أهم خصائص نظرية الإثبات في المسائل الجزائية، فبالرغم من تنوع الجرائم، يمكن إثباتها بجميع الطرق القانونية ما لم يُستثنَ بنص خاص في القانون، مما يقيد اجتهاد القاضي في هذه الحالات، فيما عدا ذلك يتمتع القاضي بحرية تامة في تقدير عناصر الإثبات التي يعتمد عليها لتكوين قناعته.

(1) زبدة مسعود، المرجع السابق، ص 130.

(2) زبدة مسعود، المرجع السابق، ص 158.

فمن خلال هذا المطلب سنبحث في القيود التي تتعلق بطبيعة الجريمة (فرع أول)، ثم القسود التي تتعلق يجنحه المحضر.

الفرع الأول: قيود تتعلق بطبيعة الجريمة

من خلال هذا الفرع سنعرف أدلة لإثبات في جريمة الزنا (أولا)، ثم ننتقل إلى جريمة السياقة في حالة سكر (ثانيا).

أولا: أدلة لإثبات في جريمة الزنا

الأصل أن جريمة الزنا كغيرها من الجرائم التي يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات ،إلا أنه ولاعتبارات معينة فقد خص المشرع هذه الجريمة بقواعد إثبات خاصة إذ حدد أدلة الإثبات و أوردها على سبيل الحصر ،بحيث لا يجوز إثباتها إلا بالطرق التي حددها النص دون غيرها ،وهذا ما قررته المادة 341 من قانون العقوبات [1] حينما نصت على أنه "الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما عن محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس، و إما بإقرار وارد في رسالة و مستندات صادرة عن المتهم، و إما بإقرار قضائي"[2]

وعلة هذا الاستثناء راجع إلى أن هذه الجريمة ذات طبيعة خاصة تتميز بها عن غيرها من الجرائم لما لها من تأثير سيء ومباشر على الأسرة التي هي أساس قيام المجتمع، ولذلك أراد المشرع أن يأتي بالأدلة عليها من أوراق غير معترض عليها وغير معرضة للتجريح أو الطعن فيها، دون تركها تخضع لقواعد الإثبات العامة، فحصر الأدلة حتى تقتصر الإدانة على الحالات التي لا يرقى إليها الشك وهذه الأدلة هي :

(1) . تجدر الملاحظة أن المكان الطبيعي للمادة 341 ليس ق.ع وإنما ق. إ. ج. لأن موضوعها يتعلق بالفصل الخاص بطرق الإثبات.

(2) المادة 339 من أمر رقم 156/66، المرجع السابق .

1- محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس.

2- إقرار وارد في رسائل ومستندات صادرة من المتهم.

3-إقرار قضائي، أي اعتراف المتهم أمام القضاء بأنه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا.

ننوه أن التلبس بالجريمة المراد لإثبات جريمة الزنا حسب المادة 341 من قانون العقوبات، هو غير التلبس المنصوص عليه بالمادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، لأن هذا الأخير مفهومه واسع بينما الأول مفهومه ضيق فيقصد به مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين وهما في وضع يدل دلالة قطعية على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة، ثم يتم تحرير محضر بذلك في الحال.[1]

وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا بأنه من طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 341 عقوبات والتي تدل على وقوع الجريمة معاينة ضابط الشرطة القضائية حالة التلبس بالزنا واثبات ذلك في محضر.

الإقرار الكتابي المطلوب لإثبات جريمة الزنا هو ذلك الاعتراف الصادر من المتهم في جو بعيد عن الانفعالات النفسية، وبمعزل عن الشرطة والقضاء، أي ذلك الاعتراف الذي حرره المتهم بمحض إرادته في رسالة أو مذكرة وبعث بها إلى شريكه أو إلى غيره، و يجب أن يكون الإقرار واضحا دون لبس أو غموض، كما يجب أن يتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية.[2]

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد على أنه : من أدلة الإثبات في جريمة الزنا الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، غير أنه لا يكفي للحكم بالبراءة القول بأن العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة أثناء التحقيق لا تعتبر إقرارا بل لا بد على قضاة

(1) مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج. الأول، المرجع السابق، ص463..

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص المرجع السابق، ص 133

الاستئناف أن يتطرقوا إلى هذه العبارات في قرارهم وأن يتمحصوها ويبحثون عن معناها الحقيقي وإلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه"[1].

الإقرار القضائي: ويقصد به الاعتراف الذي يصدر عن المتهم أمام إحدى الجهات القضائية التي تمر بها الدعوى العمومية سواء أكانت نيابة أو جهة تحقيق أو جهة حكم.

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الشأن: " من بين الأدلة المحددة قانونا على سبيل الحصر الإقرار القضائي الذي يحصل أمام القضاة كاعتراف المتهم أثناء استجوابه من طرف وكيل الجمهورية بأنه زنا بالمتهمة". [2]

وعدا هذه الوسائل الثلاث لا تقبل أي وسيلة أخرى لإثبات جريمة الزنا مثل الشهادة ، فإذا لم يتوافر أحد هذه الأدلة الثلاثة فالقاضي ملزم بالحكم بالبراءة بغض النظر عن مدى اقتناعه الشخصي من أدلة أخرى و هذا ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها حينما قضت بنقض عدة قرارات قضت بإدانة متهمين بجنحة الزنا استنادا إلى أدلة أخرى غير منصوص عليها في المادة 341 من قانون العقوبات ،فقد جاء في إحدى قراراتها " : لا تصح الإدانة في جريمة الزنا إلا بتوافر دليل من الأدلة القانونية الواردة على سبيل الحصر في المادة 341 من قانون العقوبات" [3]

وخلاصة القول ليس للقاضي الجزائي أن يستمد قناعته من أي دليل آخر غير تلك الأدلة المنصوص عليها في المادة 341 من قانون العقوبات و في ذلك تقييد لحريته في الإثبات، إلا أنه وحين توافر تلك الأدلة يسترد القاضي سلطته الكاملة في تقديرها دون أن يكون ملزما

---

[1](1) المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 20/09/1988 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 52013 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني س. 1990 ص 312 .

(2) المحكمة العليا، قرار صادر يوم 12/06/1984 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 28837، مشار إليه لدى : جيلالي بغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج. الثاني، المرجع السابق ص 136.

(3) المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 15/05/1973 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 8420 ، مشار إليه لدى : جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج. الثاني، المرجع السابق ص 75.

بإصدار حكم بالإدانة لتوافر دليل من هذه الأدلة طالما أنه لم يقتنع به، فله أن يأخذ به إذا اطمئن إليه وجدانه و له أن يطرحه إذا لم يطمئن إليه.

ثانيا: جريمة السياقة في حالة سكر:

ثبت علميا أنّ الكحول الإيثيلي يولّد لدى الشخص اضطرابات في السلوك، ولو بنسبة ضئيلة، واضطرابا في ردّ الفعل الضروري لقيادة المركبة، وهذا يشكل عاملا لارتكاب جرائم على مستوى الطرق، مما جعل أغلب التشريعات تتصدى بالعقاب على السياقة في حالة سكر، هذا ما أقره المشرع الجزائري بعدة قوانين [1] إلى غاية صدور الأمر 03/09 المؤرخ في 29 رجب 1430 الموافق لـ 22 يوليو 2009 يعدل ويتمم القانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادي الأولى 1422 الموافق لـ 19 غشت سنة 2001 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها وجريمة السياقة في حالة سكر تستمد أساسها القانوني من نص المادة 74 من الأمر المذكور سابقا، التي نصت على أنه يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين[2] وبغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج، كل شخص يقود مركبة أو يرافق السائق المتدرب في إطار التمهين بدون مقابل أو بمقابل مثلما هو محدد في هذا القانون، وهو في حالة سكر.

تطبق نفس العقوبة على كل شخص يقود مركبة وهو تحت تأثير مواد أو أعشاب تدخل ضمن أصناف المخدرات ».

وجريمة السياقة في حالة سكر تتمثل في وجود كحول في دم السائق بنسبة معينة حددها المشرع الجزائري بنسبة تعادل أو تزيد عن 0.20 غ في الألف (1000ملل)[3] .

(1) القانون 87/09 المؤرخ في 11 جمادي الثانية عام 1407 الموافق لـ 10 فبراير 1987 يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر عدد 07، ص 28

(2) بباح إبراهيم، حدود سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، 2011/2010، ص180

(3) المادة 02 من قانون 14/01 المعدلة والمتممة بالمادة 03 من الأمر 03/09، لمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.

نشير إلى أن جريمة السياقة في حالة سكر من الجرائم المادية التي تقع بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون لها (وهو السلوك الايجابي، أي فعل السياقة، وأن تنصب السياقة على مركبة، وأن يكون السائق وقت السياقة في حالة سكر)، دون الحاجة إلى توافر القصد، باعتبار أن هذا النوع من الجرائم تقع مسؤولية الفاعل تلقائيا .[1]

أمام خطورة هذه الجريمة، وضع المشرع الجزائري طرقا وإجراءات خاصة لإثباتها، ولم يتركها للقواعد العامة للإثبات.

– **المعاينة والإجراءات:** تنص المادة 130 من القانون 14/01 المذكور سابقا على طبق أنه لأحكام قانون الإجراءات الجزائية فإنه تتم معاينة مخالفات قانون المرور وتحرير محضر بشأنها من طرف:

– ضابط الشرطة القضائية

–الضباط ذوي الرتب وأعوان الدرك الوطني

–محافظي الشرطة والضباط وذوي الرتب وأعوان الأمن الوطني

إذ يجري ضباط وأعوان الشرطة القضائية عملية الكشف عن إمكانية تناول الكحول في حالة وقوع حادث مرور، وقد فرق هذا القانون بين مجال حادث المرور الجسماني، وحادث المرور المميت.[2]

وبخصوص حادث المرور الجسماني فقد نصت المادة 19 من القانون رقم 14/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها عدلت وتممت بالمادة 08 من الأمر 03/09)[3] على أنّه «في حالة وقوع حادث مرور جسماني يجري ضباط و أعوان الشرطة القضائية على كل سائق أو مرافق للسائق المتدرب من المحتمل أن يكون في حالة سكر والمتسبب في وقوع الحادث عملية الكشف عن تناول الكحول بطريقة زفر الهواء...»[4].

(1) مروك نصر الدين، جريمة السياقة في حالة سكر، مجلة الوقاية والسياقة، العدد الأول، ص 19.

(2) المادة 130 من المادة 02 من قانون 14/01 المعدلة والمتممة بالمادة 03 من الأمر 03/09، المرجع السابق.

(3) المادة 19 من المادة 02 من قانون 14/01 المعدلة والمتممة بالمادة 03 من الأمر 03/09، المرجع السابق.

(4) بباح إبراهيم، المرجع السابق، ص 182.

عندما تبين عمليات الكشف احتمال وجود حالة سكر أو الوقوع تحت تأثير المخدرات أو المواد المهلوسة أو عندما يعترض السائق أو مرافق السائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو يرفض إجراءها، يقوم ضباط وأعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي الاستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك.

أما بخصوص وقوع حادث مرور مميت أي أدى إلى القتل الخطأ، فإن المادة 20 من قانون 14/01 نصت على وجوب إخضاع السائق لفحوصات طبية استشفائية بيولوجية لإثبات ما إذا كان يقود سيارته تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات.

والجدير بالذكر، أنّه وقبل صدور القانون 14/01 المذكور سابقا، كانت المادة 25 من قانون 09/87 تنص على سائق المركبة التي يقودها وهو في حالة سكر أو تحت تأثير مشروب كحولي، أي أنّ الأمر يتعلق بحالتين أو جريمتين:

الفرع الثاني: قيود تتعلق بجنحة المحضر

المحاضر هي أوراق مكتوبة تتضمن ما تم التحقق فيه من وقائع يحررها ضابط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية المؤهلين والموظفون التابعون لبعض الإدارات والذين تلقوا تأهيلا من القانون للقيام بذلك [1]، وتعرف أيضا المحررات التي يدونها الموظفون المختصون وفق الشروط والأشكال التي حددها القانون لإثبات ارتكاب الجرائم والإجراءات التي اتخذت بشأنها"[2].

وطبقا للمادة 215 ق.إ. ج. ج فإن المحاضر ما هي إلا عناصر إثبات لا ترقى إلى مرتبة اليقين بل مجرد محاضر استدلالية، ومع ذلك فقد يحدث وأن يكون صاحب المحضر حاضرا شخصيا عند ارتكاب الجريمة، مما يعطي قوة إثبات لهذه المحاضر وعلى ذلك قرر المشرع إضفاء حجية على بعض المحاضر وهي نوعان:

(1) محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجزائية في القانون الوضعي الجزائري ج. الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص.480 .479.

(2) مروك نصر الدين، جريمة السياقة في حالة سكر، المرجع السابق، ص 204.

أ- محاضر لها حجية إلى أن يثبت العكس

أشارت إليها المادة 216 ق.إ. ج.ج بقولها في الأحوال التي يخول القاضي فيها بنص خاص لضابط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو الموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود". من بين هذه المحاضر محاضر مواد المخالفات فلها حجية إلى أن يثبت عكس ذلك ما عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، أما فيما يتعلق بمواد الجنح فإن المحاضر التي لها حجية يجب النص عليها صراحة طبقا لنص المادة 216 ق.إ.ج.ج.

ب- محاضر تحوز الحجية إلى أن يتم إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير

هذه المحاضر تقيد أكثر حرية القاضي في تكوين اقتناعه، وهي منظمة في قوانين خاصة وهو ما ذكرته المادة 218 ق.إ. ج. ج بقولها إن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة...".

هذه المحاضر قليلة في الواقع العملي حيث نجدها مثلا في تشريع العمل والتشريع الجمركي، هذا الأخير فإن المحضر الذي يحرره عونين من الجمارك مستوفيا للشروط القانونية يكتسب قوة إثبات لحين الطعن فيه بالتزوير المادة 254/1 من قانون الجمارك [1].

وعلى كل مهما كانت طبيعة هذه المحاضر وقوة إثباتها، فإنها لا تكتسب الحجية إلا بالنسبة للوقائع المكونة للجريمة دون أن تمتد إلى تقدير هذه الوقائع التي تكون خاضعة لحرية القاضي في الاقتناع.

(1) المادة 108 المعدلة للمادة 254 من قانون الجمارك المعدل والمتمم المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1438 (1) الموافق ل 16 فبراير 2017 يعدل ويتمم القانون رقم 79-2007 المؤرخ في 26 شعبان 1344 الموافق ل 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك.

المبحث الثاني: تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الجزاء الجنائي

العقوبة هي الأثر المقرر قانونا، والمتضمن إيلاما، كجزاء الارتكاب فعل مجرم، أين يوقعها القاضي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة، وتتميز العقوبة بعدة

خصائص نجملها بالقول أنها: قانونية، قضائية، عادلة شخصية، فردية، وتبرر الخاصية الأخيرة علة ذلك التفاوت في المعاملات العقابية بين المجرمين

والذي مرده جسامة ماديات الجريمة وشخصية المتهم وهو ما يطلق عليه ب "مبدأ تفريد

فمن خلال تحت هذا المبحث سنعالج التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة (مطلب أول)، ثم التخفيف والتشديد القضائي للعقوبة ووفق التنفيذ القضائي للعقوبة (مطلب ثان).

المطلب الأول: التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة

لقد جعل المشرع الجزائي مهمة تحديد العقوبة موزعة بين القانون والقضاء حيث جعل المشرع للعقوبة حدين في حالات معينة وأعطى القاضي سلطة تقديرية بين هذين الحدين، إلا أنه في حالات معينة لم يترك للقاضي مجال للاختيار وذلك في حالة العقوبة المحددة بحد واحد حيث يكون دور القاضي في هذه الحالة محصورا في التحقق من توافر اركان الجريمة، وبالتالي تطبيق العقوبة المقررة ، بالإضافة الى ذلك جعل المشرع وسائل أخرى للقاضي عند تطبيق العقوبة حيث يضع المشرع للجريمة اكثر من عقوبة واحدة ويترك المجال للقاضي اختيار العقوبة المناسبة.

من خلال هذا المطلب سنعرف سلطة القاضي في التقدير الكمي للعقوبة (فرع اول)، ثم التقدير النوعي للعقوبة (فرع ثان).

الفرع الأول: سلطة القاضي في التقدير الكمي للعقوبة

تختلف التشريعات في تحديد السلطة التقديرية للقاضي عند تقدير كمية العقوبة فلا يعترف القانون الفرنسي للقاضي بسلطة التقدير الكمي للعقوبة التي ينطق بها من خلال وضعه لحد ثابت غير متغير للعقوبة، وبالتالي لسبب بإمكان القاضي الصعود أو النزول عنها، وهذا ما تعرض للنقد لأنه لا يستجيب لسياسة التقرير العقابي من خلال الظروف الشخصية للمجرمين وجسامة الجريمة المرتكبة هذا ما أدى بالمشرع للاعتراف للقاضي بالتقدير الكمي للعقوبة بوضعه للحدين أدنى وآخر أقصى.

إلا أن أغلب التشريعات الجنائية اكتفت بتحديد حد أقصى للعقوبة دون الحد الأدنى من خلال هذا يقسم التقدير الكمي للعقوبة إلى قسمين التقدير الكمي الثابت وآخر تقدير كمي نسبي .[1]

الفرع الثاني: التقدير النوعي للعقوبة

يمنح القاضي الجزائي الحرية المطلقة في اختيار العقوبة التي يراها مناسبة من بين العقوبات التي نص عليها المشرع للجريمة إلا أنه يتوجب عليه مراعاة شخصية المجرم وظروفه والظروف المتعلقة بالجريمة وفقا لتقدير السياسة الجنائية المعاصرة، وللتقدير النوعي نظامان

أولا: النظام التخييري للعقوبات

ويقصد به أن القاضي لا سلطة له للاختيار بين العقوبتين المنصوص عليهما قانونا للجريمة المرتكبة، ويتعذر مع هذه الطريقة أعمال القاضي لسلطته في الاختيار، ومن خلال ذلك تتعدد المشرع فلا مبرر له أنه اتبع أسلوب التخيير فيما بين العقوبات في العديد من النصوص وخصوصا تلك المرتبطة بالجنح والمخالفات فنجده ينص مثلا على عقوبة الحبس أو الغرامة أو كلتا العقوبتين

ثانيا : النظام الإبدالي للعقوبة

يقوم هذا النظام على إمكانية إبدال عقوبة من نوع معين بعقوبة من نوع آخر سواء كان قبل الحكم بالعقوبة المقررة أصلا أم بعد الحكم لها، ويتم استبدال العقوبة بعقوبة أخرى، بحالة تعذر تنفيذ العقوبة الأصلية، وهذا ما جاءت به نص المادة 17 من قانون العقوبات على أنه في حال ثبوت كون المرأة المحكوم عليها بعقوبة الإعدام حاملاً، يبدل حكم الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة أو إذا اقتنعت المحكمة بأن العقوبة البديلة كافية أو أكثر ملاءمة من حيث التنفيذ بالقياس إلى العقوبة الأصلية حسب نص المادة 27 الفقرة الثانية من نفس القانون، والتي أجازت للمحكمة التي أصدرته الحكم أن تحول مدة الحسب إلى الغرامة بواقع دينارين عن كل يوم.

[1] (1) يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص.61

ويترك للقاضي في سلطته تقدير العقوبة بين حدين أدنى وآخر أعلى، وترتبط سلطته التقديرية للعقوبة بتضييق العقوبات التي تتدرج حسب الخطورة، الجرائم المرتكبة من العقوبة الأشد إلى العقوبة الأخف وهي الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة المؤقتة، والاعتقال المؤقت والحبس والغرامة.

ويبقى تقدير العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى على مسألة موضوعية، ويعود البت فيها لمحكمة الموضوع فتستغل به هذه الأخيرة دون أن تكون ملزمة ببيان تحديد العقوبة .[1]

بالإضافة إلى أن القاضي عند تطبيقه للعقوبة يجب أن يعلم أن القضاء ليس مهنة وإنما مهمة تتطلب التحلي بروح العدالة، وعليه أن يكون عند حسن ظن المشرع الذي منحه هذه المهمة.

المطلب الثاني: التخفيف والتشديد القضائي للعقوبة ووفق التنفيذ القضائي للعقوبة

منح المشرع للقاضي سلطة تقرير تخفيف العقوبة ووقف تنفيذها واستبدالها وتشديدها **(فرع أول)**، وهذا نظرا لوجود ظروف مخففة وأخرى مشددة لأنه يصعب على المشرع التنبؤ بظروف المجرمين وجميع الاعتبارات التي تحقق الجزاء العادل والملائم لكل منهم تستوجب تفريد العقوبة لتحقق التناسب الذي يسعى إليه المشرع، كما للقاضي سلطة في حالات معينة وفق التنفيذ القضائي للعقوبة **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: سلطة القاضي في التخفيف والتشديد

أولا: التخفيف القضائي للعقوبة:

يقصد بها أخذ المحكوم عليه بالرأفة لأسباب ومبررات يراها القاضي الجنائي جديرة بأن تحمله على تحقيق العقاب على المتهم، إما بالنزول على الحد الأدنى المقرر للجريمة، وإما استبدال عقوبتها بعقوبة أخرى أخف من تلك المقررة للجريمة، وهي سلطة جوازية للقاضي

[1] (1) جواهر الجبور، السلطة التقديرية في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق 2013 ص.97 .96

الجنائي، يستعملها وفقا لاقتناعه الشخصي حسب نص المادة 212 من ق.ا.ج كم نظم التخفيف القضائي في المواد 53 مكرر إلى 53 مكرر 7 ق.ع.

أ: طبيعة الظروف القضائية المخففة:

يتمتع قاضي الموضوع فيما يتعلق بالظروف القضائية المخففة بسلطة واسعة، إذا كان يتعلق باستخلاصها أو تطبيقها من عدمه لأن تطبيقها متروك للسلطة التقديرية بمحكمة الموضوع فلا حق للجاني في مطالبة المحكمة باستعمال الرأفة معه، والمحكمة غير ملزمة بالرد على هذا الطلب، وبالتالي فالظروف المخففة من إطلاقات قضاة الموضوع الذين لا يخضعون في ذلك لرقابة محكمة النقض.

ب: الفرق بين الأعذار القانونية المخففة والظروف القضائية المخففة:

إن الأعذار القانونية موضحة قانونا على سبيل الحصر لا يجوز القياس عليها أو تجاوزها والتخفيف بشأنها وجوبي في إطار الحدود القانونية، أما الظروف القضائية المخففة يتركها المشرع لتقدير القاضي ومن هنا فلا تقع تحت الحصر والتخفيف بها جوازي وبالتالي فالأعذار المخففة وسيلة للتفريد القانوني غير أن الظروف المخففة وسيلة فعالة من وسائل القضائية التي تسمح للقاضي من استعمالات وفقا لتقدير الظروف الجريمة المطروحة أمامه . [1]

ثانيا: التشديد القضائي للعقوبة

أ: الظروف المشددة الخاصة

تتمثل في نوعين:

الظروف الواقعية او الموضوعية وهي التي تتصل بالوقائع الخارجية وافقت الجريمة اجرام الفعل ومن تم التجديد العقوبة عليه [2]

(1) جوسري عبد اللطيف، ضحوي مسعود، بن عيسى العمري، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة الخامسة عشر 2004 ، 2007،ص23

(2) رحماني منصورة ،علم الاجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم و النشر والتوزيع، الجزائر 2006 صفحه 277.

الظروف المشددة المتعلقة بوسيله ارتكاب الجريمة : نذكر منها على سبيل المثال :

جريمة القتل بالتصميم المنصوص عليها في المادة 261 من قانون العقوبات والتي تقضي بعقوبة الاعدام لمن ارتكب هذه الجريمة وتعريف المادة 260 التصميم بان الاعتداء على الحياه الانسان مواد يمكن ان تؤذي الى الوفاه عاجلا ام اجلا استعمال هذه المواد ومهما كانت النتيجة التي تؤدي اليها :

فالسم : مادة قاتله تقتل خلايا الجسم وتؤدي الى سريع حسب الكمية والقوة [1]

لم يشترط المشرع نوع المادة المهم ان تؤدي الى الوفاه وحتى ان لم تتم الوفاه تبقى الجريمة قائمة بمجرد الاعتداء على حياه الضحية بالسم

جريمة القتل باستعمال التعذيب والوحشية: نص عليه قانون العقوبات الجزائري في مادته 262: "يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه استعمال التعذيب او ارتكاب أعمال وحشية الارتكاب جنايته"

ستخلص من ان المشرع شدد قتل إذا اقترنت بهتين الوسيلتين ولم يحدد مقياسا محددا بل ترك الامر تقديريه القاضي وكمثال عنها الحرق البتر ....

حمل السلاح اثناء ارتكاب السرقة نصت عليها المادة 351 العقوبات الجزائري" يعاقب مرتكب السرقة بالسجن المؤبد اذا كانوا يحملون او حمل احد منهم اسلحه ظاهره او مخبأه حتى ولو وقفت السرقة من شخص واحد ولم يتوافر اي ظرف مشدد اخر".

وبالتالي فالمشرع العقوبة حسب نص المادة لم يحدد مقصود السلاح مما يستوجب علينا الرجوع الى المادة 93 فقرة 3 "تدخل في مفهوم الأسلحة كافة الادوات والآلات والأجهزة القاطعة....

واستثناء بعض الأسلحة الا اذا استعملت لغرض القتل او الجرح او الضرب والتي نصت عليها الفقرة اربعه من المادة 93 "لا تعتبر السكاكين ومقصات الجيب والعصا العادية...." فهي لا

(1) محمد صبحي نجم، شرح ق.ع، قسم الخاص، ط.ديوان المطبوعات الجامعية 1990 صفحه 46.

تعد اسلحه الا عند استعمالها اما عن الأسلحة الذكر فقد شدد في عقوبة سواء استعملت اثناء السرقة ام لا .[1]

الظروف المشددة المتعلقة بمكان وزمان ارتكاب الجريمة :

السرقة ليلا حسب نص المادة 354 رقم 06-23 الجزائري العقوبة على من ارتكب السرقة ليلا يعاقب من الحبس من 15 الى 10 سنوات وبغرامة من 500.000. الى 1000.000 دينار جزائري.

نص المادة 353 ق.ع ناخذ فيه السرقة جناية عند توافر ظرفين على الاقل وتكون عقوبتها من 10 الى 20 سنه.[2]

ب: الظروف المشددة العامة **(ظرف العود)**

يعرف العود بانه ارتكاب الجريمة جديدة بعد حكم نهائي عن جريمته سابقة والعود هو ظرف عام بإمكاني القاضي تطبيق على الجرائم اذا توافرت الشروط التالية:

-سبق صدور حكم في جريمة ضد الجاني.

-ان يرتكب جريمة لاحقه على الحكم النهائي.

-ان تتوفر في الجاني حاله من حالات العود المقررة قانونا منصوص عليها 3 مواد من 54 مكرر الى 54 مكرر 10قانون العقوبات اما الشخص المعنوي نص على احكام العود في المواد 54 مكرر 5 الى 54 مكرر3.[3]

(1) محمد صبحي نجم المرجع السابق ص 126. 127.

(2) بكار حاتم، سلطه القاضي الجاني في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية محاوله رسم نظريه منشاة المعاون مصر 2002 ص 254

(3) سعيد بو علي ودفيا رشيد، شرح قانون العقوبات الجزائري دار الطباعة دار بلقيس الدار البيضاء الجزائر 2015 ص235.

يتوجب على القاضي عند إدانة المتهم، الالتزام بحدي العقوبة المقررة قانونا، ففي حالة وجود ظروف تستلزم التشديد، عندها تكون هناك أسباب مرتبطة بظروف الجريمة وشخصية المجرم، تستلزم تشديد العقاب إما بتجاوز الحد الأقصى المقرر للجريمة أو بتغيير نوع العقوبة.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في توقيف العقوبة

لا يستفيد المحكوم عليه من نظام وقف التنفيذ إلا إذا اجتمعت كل من شروطه، ورأى القاضي بإفادته بهذا النظام، ذلك أن الأصل في العقوبة تنفيذها وما إيقاف التنفيذ إلا استثناء. والى بيان ذلك:

أولا: المبدأ انه متى توافرت الشروط القانونية المتعلقة بوقف تنفيذ العقوبة يكون للقاضي إمكانية تعليق تنفيذها، ومن ثم فان هذا المبدأ اختياري بالنسبة للقاضي وليس حقا للمتهم [1] وهو ما قضت به المحكمة العليا في القرار الصادر في 24/07/1994 تحت رقم 118111 " الاستفادة من وقف التنفيذ المنصوص عليه في المادة 592 ليس حقا مكتسب للمتهم الذي تتوفر فيه الشروط القانونية وإنما هي مكنة جعلها المشرع في متناول القضاة وترك تطبيقها لسلطتهم التقديرية ".[2]

ثانيا: للقاضي السلطة التقديرية في وقف تنفيذ العقوبة الأصلية المحكوم بها (الحبس والغرامة) أو أن يحكم بوقف تنفيذ جزء من العقوبة والجزء الأخر مع التنفيذ.

ثالثا: لما كان إيقاف التنفيذ هو خروج عن الأصل ويخضع الحكم به لسلطة القاضي التقديرية بعد التأكد من الشروط القانونية كان عليه أن يلتزم بتسبيب الحكم بإيقاف التنفيذ، إذ قضت المحكمة العليا بتاريخ 8/01/1991 بان يحمل كل حكم أو قرار في طياته أسباب وجوده ومن تم وجب بيان الأسباب القانونية والواقعية المستند عليها في إيقاف التنفيذ وإلا كان الحكم منعدم الأساس ما يستوجب النقض والبطلان قرار المحكمة العليا 12/7/1971)[3].

(1) جروه علي، الموسوعة في إ. ج.، م.3 بعنوان في المحاكمة، ص 690.

(2) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ط.14، 2014،ص 467 .

(3) جروه علي، المرجع السابق، ص 690.

رابعا: تكون الجهة القضائية التي أفادت المتهم بوقف التنفيذ ملزمة بإنذاره بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فان العقوبة الأولى ستنفذ عليه دون أن يكون من الممكن أن تلتبس بالعقوبة الجديدة (م594 ق. ا. ج. ج).

والجدير بالذكر أن قرارات المحكمة العليا الجزائية تميزت بعدم استقرارها حول أثر إغفال إنذار المحكوم عليه بين أن يؤدي ذلك لنقض الحكم من عدمه [1] وبالنسبة لنا فإننا وان كنا نؤيد ونؤكد على ضرورة انذار المحكوم عليه متى كان حاضرا المحاكمة لما لهذا الإنذار من تهذيب تلقائي للمحكوم عليه، إذ يجعله يحول دون ارتكابه لتصرفات لا تنسجم مع القانون طوال فترة الاختبار، إلا أننا نرى بجواز إفادة المحكوم عليه غيابيا بوقف تنفيذ العقوبة متى قدر القاضي ان هذا الوقف ملائم للجاني،

(1) بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 469

خلاصة الفصل الثاني:

في الأخير نخلص ان مهمة جهة الحكم في تقدير الاعتراف تبدأ بعد التحقق من توافر شروط صحته من الناحية الإجرائية، وهي الأهلية الإجرائية، الحرية والاختيار، الصراحة والوضوح، واستناده إلى إجراءات صحيحة، باعتبار لزوم عدم الخلط بين صدق الاعتراف كدليل في الدعوى وصحته كعمل إجرائي، فلا يجوز الاعتداد بالاعتراف ولو كان صادقا متى ثبت أنه غير صحيح كعمل إجرائي، لأنّه لا يعتبر في هذه الحالة دليلا يبرر الاستناد إليه في حكم الإدانة.

كما إن الشهادة كدليل إثبات في المواد الجزائية تعدّ عيون المحكمة التي ترى بها، وآذانها التي تسمع بها، فالشهادة الصادقة يمكن أن تكون خير معين للمحكمة في تكوين عقديتها واقتناعها، وقد تكون هي الدليل الوحيد في الدعوى العمومية.

كما قد تقتضي ظروف الجريمة وظروف الجاني تخفيف العقوبة أو تشديدها، ولهذا ينص المشرع على أسباب لتخفيف العقوبة، وأخرى لتشديدها.

وقد يكون من حسن السياسة العقابية، وقف تنفيذ العقوبة على الجاني لذلك ينص المشرع أيضا على شروط وقف تنفيذ العقوبة، وهذا تفعيلا لآلية التفريد العقابي، التي تتيح للقاضي الجنائي من خلال سلطته التقديرية الاتصال بارم والوقوف على ظروف وملابسات جريمته، على نحو يؤمن قدرا كافيا من العدالة بما يوائم بينها وبين القانون.

خاتــمة

بعد الانتهاء من دراسة موضوع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي توصلنا أن الهدف من جميع مراحل و إجراءات الدعوى الجزائية هو الوصول إلى محاكمة عادلة تضمن للمتهم حقوقه، و تحمي المجتمع من مخاطره ومخاطر أمثاله، وتجبر على الضحية ضرره، و لن يتحقق أو يتأتى هذا إلا إذا أعطينا سلطة تقديرية واسعة للقاضي يستطيع بها الموازنة بين الأدلة ووسائل الإثبات من جهة معتمدا في ذلك على السليم منها و المعتبر قانونا، و حفاظا على المتهم بمنع القاضي من التعسف و التحكم عند استعمال هذه السلطة التقديرية تكييفا أو استعمالا للأدلة أو تقديرا للعقوبة أو تدابير الأمن . والسلطة التقديرية تعتبر هي لب الاجتهاد القضائي؛ ذلك لأنه ما دخلت السلطة التقديرية في مجال إلا واستلزمت على القاضي بذل جهد فكري لإجراء موازنة، إما بين مصالح المجتمع وحريات الأفراد وحقوقهم، وإما بين الأدلة ووسائل الإثبات ببيان صحيحها الذي يمكن التعويل عليه وسقيمها الذي لا يجوز له الاستناد عليه، وهكذا يكون القاضي معملا فكره باذلا جهده في كل ما يقوم به إلى حين صدور الحكم.

من خلال دراستنا استخلصنا النتائج التالية :

- أن مصطلح السلطة التقديرية للقاضي الجزائي هو ذات معنى واسع في مختلف فروع القانون يقوم على أساس من تحليل الفكري.
- أن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي تقوم على عنصرين الشخصي وهو القاضي والموضوعي وهو القانون.
- حتى تؤدي هذه الضوابط دورها وتتحقق الحكمة التي وجدت لأجلها، ينبغي ألا تتصادم المبررات التي يوردها القاضي الجنائي في الحكم ويتوجب على أن يكشف ويوضح الحكم عن الحقيقة وماهية الظروف.
- يقوم أساس السلطة التقديرية للقاضي الجزائي على الثقة التي يفرضها المشرع في القاضي ومدى شعوره بالقصور والعجز.
- لا يتمتع القاضي الجنائي بسلطة أو حرية مطلقة في تقديريه الأدلة بل يخضع لضوابط وقيود محددة قانونا.

- تقوم الضوابط عند مباشرة القاضي الجزائي لسلطته التقديرية، على إلزامية ورود الأدلة بملف الدعوى المطروح أمام القاضي وإلزامية مناقشة الدليل الوارد بملف الدعوى بالجلسة.
- هناك مجموعة من الضوابط القانونية التي يقوم عليها الاقتناع بالجزم واليقين في توافر أدلة يقينية.
- لقد أضحت شخصية الجاني وفقا لسياسية الجنائية الحديثة ضابطا رئيسا يتعين على القاضي الجزائي الأخذ به في عملية التقدير القضائي للجزاء الجنائي إلى جانب جسامة الجريمة المرتكبة، وذلك لمعرفة مدى الخطورة التي تنطوي عليها شخصية الجاني والتي على ضوءها يحدد الجزاء المناسب والعادل.
- إذا كان القاضي الجزائي يتمتع بحرية واسعة في تقدير الأدلة، فهو حر في تقدير الأدلة المناسبة لقضائه، وحر في تكوين قناعته من أي دليل دون تقيد بدليل معين. فإن المشرع لا يترك هذه الحرية المطلقة دون حدود بل قيدها أي أخضع هذه السلطة إلى ضوابط، بعضها منصوص عليه في القانون وبعضها الأخر مقرر ضمن مبادئ العامة غير منصوص عليها.
- لا تقبل هذه الأدلة إلا إذا كان تحصيلها مشروعا، كما لا تقبل إلا إذا كانت واردة بملف الدعوى وخضعت للمناقشة ولا يجوز للقاضي أن يبني حكمه الأعلى دليل له أصل في هذا الملف وكل دليل لا أصل له في أوراق الدعوى لا يكون له في وجود القانون عملا بالأصل العام الذي يقتضي بوجوب تدوين جميع الإجراءات الدعوى الجنائية.

كما أورد استثناءات تحد من حرية القاضي في تقدير الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه وألزم القاضي بإتباع أدلة محددة لإثبات جريمتي الزنا والقيادة في حالة سكر.

- كما أضفى المشرع على بعض المحاضر قوة إثباتية إلا أن يثبت ما ينتقيها بالعكس أو بالطعن بالتزوير.
- بالنسبة للقرائن القانونية فقد انتبهنا أن هذه الأخيرة تشكل عبء على المتهم مما يشكل انتهاك لأصل البراءة والذي يعد ركنا أساسيا من أركان الشرعية الإجرائية.

- لم ينص المشرع الجزائري صراحة على ضوابط عامة يلتزم بها القاضي الجزائي أو يسترشد بها في تحديده العقوبة وتقديرها غير أنه باستقراء منهج المشرع في التدرج بالعقوبات التي رصدها في نصوص التجريم المختلفة يمكننا أن نستنتج مجموعة من الضوابط الإرشادية التي توجه القاضي الجزائي في تحديده للعقوبة، هذه الضوابط لا تشكل قيود على سلطة القاضي بل هي ضمانات تساعده في استخدام سلطته منعا من التعسف في تقديرهم العقوبة.
- منح المشرع الجزائري مكنة للقاضي الجزائي في تحديده للعقوبة ما بين حدين الأقصى والأدنى مرده أن هناك أنواع مختلفة ومتعددة من صور ارتكاب الجريمة يمكن أن تتنوع معها العقوبة كما منحه سلطة الهبوط إلى تخفيف أو صعودا إلى تشديد حسب ظروف المحيطة بالمجرم والجريمة وقد يأمر بوقف نفاذها في الوقت نفسه.

وفي الأخير وبعد دراستنا لموضوع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي فإننا نوصي بما يلي :

- ضرورة النص صراحة على ضابط أو معيار الخطورة الإجرامية في تفريد الجزاء الجنائي وذلك بإدراج مادة في قانون العقوبات الجزائري تتضمن تحديد عناصرها والعوامل التي تساعد القاضي في استظهارها، وهذا نتيجة لما أضحت تضطلع به من دور هام في تقدير الجزاء الجنائي المناسب للجريمة والجاني.
- ضرورة منح القاضي الجزائي الحرية الكاملة في تقدير الأدلة دون أي استثناءات ترد عليها.
- ضرورة إلمام القاضي الجزائي بصفة خاصة بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي وخاصة علم النفس الجنائي، وعلم الإجرام والعقاب وعلم الطب الشرعي، وذلك لأن هذه العلوم سوف تساعده في الطريق الذي يسلكه فكره لتكوين اقتناعه.
- يهيب الباحث بمشرعنا إعادة النظر في العقوبات المقررة لبعض الجرائم والتي تشكل خطورة على المجتمع وذلك برفع حدها الادنى والأعلى وعلى ان لا يكون الفرق كبيرا

هذين الحدين، بحيث تأتي العقوبة مناسبة حتى لو استخدم القاضي الجزائي سلطته التقديرية.

- نقترح بإضافة مادة جديدة ضمن وسائل الإثبات وتكون صياغتها أن للقاضي إمكانية استعانة بالوسائل الأدلة العلمية في الوصول إلى الحقيقة وإسنادها الجاني في حدود شرعية الإجرائية، مع احتفاظه بحرية التقدير نتائج طبقا لقناعته القضائية مما يتوافق مع حفظ الكرامة الإنسانية.
- وضع المزيد من الضمانات على مبدأ الاقتناع قصد ضمان الحريات الفردية ومصالح المجتمع.
- أن تعقد ندوات في الجامعات تبين فيها صعوبة دور القاضي الجزائي وتقديم اقتراحات ليتم إعتمادها بشكل قانوني لتحقيق العدالة.
- مواكبة للتطور التكنولوجي الذي نعيشه فالإجرام فهو يعيش على نفس النهج لذا نقترح أن تكون هناك دورات تكوينية للقضاة يتطلعون فيها على تطورات وأشكال جرائم الحديثة ليتزودوا بالخبرة ويتماشوا مع أخر تطورات.
- لابد أن يكون هناك دور للقضاة في تفسير النصوص القانونية وخصوصا المبهمة منها لذا نطلب من المشرع عند وضع أي قانون أو تعديله أخذ رأي المختصين في هذا المجال قبل تطبيقه وسريانه.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر

القران الكريم

1. سورة الأنبياء

المعاجم

1. جمال الدين محمد بن مكرم ابي الفضل ابي المنظور الافريقي مصري، لسان العرب، الجزء السادس دار التوفيقية للطباعة، مصر 2017.

القوانين:

1. القانون 87/09 المؤرخ في 11 جمادي الثانية عام 1407 الموافق لـ 10 فبراير 1987 يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر عدد 07
2. قانون الجمارك المعدل والمتمم المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1438 الموافق ل 16 فبراير 2017 يعدل ويتمم القانون رقم 79-2007 المؤرخ في 26 شعبان 1344 الموافق ل 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك.
3. قانون رقم 01-08 مؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 يونيو سنة 2001، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
4. القانون 87/09 المؤرخ في 11 جمادي الثانية عام 1407 الموافق لـ 10 فبراير 1987 يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر عدد07
5. قانون الجمارك المعدل والمتمم المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1438 الموافق ل 16 فبراير 2017 يعدل ويتمم القانون رقم 79-2007 المؤرخ في 26 شعبان 1344 الموافق ل 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك.
6. القانون 87/09 المؤرخ في 11 جمادي الثانية عام 1407 الموافق لـ 10 فبراير 1987 يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر عدد 07.

7. قانون 14/01 المعدلة والمتممة بالمادة 03 من الأمر 03/09، لمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.
8. قانون الجمارك المعدل والمتمم المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1438 (1) الموافق ل 16 فبراير 2017 يعدل ويتمم القانون رقم 79-2007 المؤرخ في 26 شعبان 1344 الموافق ل 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك.
9. قانون رقم 01-08 مؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 يونيو سنة 2001، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

الاوامر

1. الأمر رقم21/11 المؤرخ في 25 أوت2021 المتضمن قانون إجراءات الجزائية معدل ومتمم.
2. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة الرسمية، العدد 48 المؤرخة في يوليو، 1966، معدل و متمم.
3. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة الرسمية، العدد 48 المؤرخة في يوليو، 1966، معدل و متمم
4. الأمر 03/09، لمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.
5. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية،العدد 48 المؤرخة في يوليو، 1966، معدل و متمم.
6. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الصادر في الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 48 المؤرخ 1966/06/10.
7. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الصادر في الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 48 المؤرخ 1966/06/10.

القرارات

1. قرار صادر بتاريخ 20/09/1988 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 52013 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني لسنة 1990 .
2. قرار صادر عن الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا، رقم50971، الصادر بتاريخ 30-06-1987، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1996
3. قرار صادر بتاريخ 08/11/1983، عن الغرفة الجزائية الأولى، في الطعن رقم 33185، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990.
4. قرار صادر بتاريخ 21/12/1993 في الملف رقم 93225 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995.
5. قرار صادر بتاريخ 20/09/1988 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 52013 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني لسنة 1990 .
6. قرار صادر عن الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا، رقم50971، الصادر بتاريخ 30-06-1987، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1996.
7. قرار صادر بتاريخ 08/11/1983، عن الغرفة الجزائية الأولى، في الطعن رقم 33185، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990.
8. قرار صادر بتاريخ 21/12/1993 في الملف رقم 93225 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995.
9. قرار صادر بتاريخ 1984/12/04، الغرفة الجنائية الأولى، طعن رقم،35791، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990.
10. قرار صادر بتاريخ 20/09/1988 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 52013 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني لسنة 1990 .
11. قرار صادر عن الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا، رقم50971، الصادر بتاريخ 30-06-1987، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1996.

12.قرار صادر بتاريخ 08/11/1983، عن الغرفة الجزائية الأولى، في الطعن رقم 33185، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990

13.قرار صادر بتاريخ 21/12/1993 في الملف رقم 93225، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995

14.قرار صادر بتاريخ 1984/12/04، الغرفة الجنائية الأولى، طعن رقم،35791، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990.

المراجع

الكتب

1. إبراهيم سيد أحمد، الاستجواب والاعتراف، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002
2. احسن بوسقيعة ، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية ،الديوان الوطني للإشغال التربوية ،طبعة الثانية ، الجزائر،2002.
3. أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، 1973.
4. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ، دار النهضة العربية1996،ط7، القاهرة 1996.
5. اشرف جمال قنديل، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2012
6. إلياس أبو عبد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية و الجزائية، ج1، منشورات زين الحقوقية، مصر،2005..
7. إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجزائي، منشأة المعارف للنشر، مصر، 2005،

8. إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، منشأة المعارف، مصر، بدون طبعة، 2005

9. بكار حاتم، سلطه القاضي الجاني في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية محاوله رسم نظريه منشاة المعاون مصر 2002

10. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة14، 2014.

11. جمال الدين محمد بن مكرم أبي الفضل أبي منظور الإفريقي مصري، لسان العرب، الجزء السادس، دار التوفيقية للطباعة، مصر، بدون سنة نشر.

12. جندي عبد المالك بك، الموسوعة الجزائية الجزء الأول، اتجار اشتراك، الطبعة الأولى منقحة ومزيدة، مكتبة العلم للجميع، بيروت، لبنان، 2004 /2005.

13. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، منشأة المعارف، مصر،2007.

14. حاتم علي موسى بكار ، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة و التدابير الإحترازية ، منشأة المعارف ، مصر ،2002.

15. حسين علي محمد الناعور النقيبي، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، مصر، 2008

16. حسين علي محمد علي الناعور النقبي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،2007.

17. خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة على السلطة التقديرية، دار نهضة العربية، مصر، 2013،

18. رحماني منصورة ،علم الاجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم و النشر والتوزيع، الجزائر 2006

19. رمسيس بهنام ، نظرية التجريم في القانون الجنائًي ، معيار سلطة العقاب تشريعا و تطبيقا ، الطبعة الثانية، منشأة المعارف ، مصر ، 1966.

20. رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، الطبعة الثالثة، دار الجيل للطباعة، مصر ،1986 .

21. زبدة مسعود ، القرائن القضائية، دار موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.

22. سعيد بو علي ودفيا رشيد، شرح قانون العقوبات الجزائري دار الطباعة دار بلقيس الدار البيضاء الجزائر 2015.

23. الطاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، طبعة ثالثة، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.

24. عادل مستاري ، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008.

25. عبد الحمّيد الشواربً، ظروف الجرّيمة المشددة والمخففة للعقاب، منشأة المعارف، مصر، ط1، 1998.

26. عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، النظرية والتطبيق، منشأة المعارف بالإسكندرية، جلال حزي وشركاه، الإسكندرية، بدون طبعة، 1996.

27. عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، بدون طبعة، مصر، منشأة المعارف 2009 .

28. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.

29. عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، دون سنة النشر.

30. عبد الله أحمد هلالي ، النظرية العامة لإثبات الجنائي ، دار النهضة العربية، مصر، بدون طبعة ، بدون سنة نشر.

31. عبد الله اوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ،2012.

32. عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني ، الطبعة السادسة، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

33. عمار بوضياف، المنازعات الإدارية ، جسور النشر و التوزيع المحمدية، الجزائر.

34. عمرو العروسي، القرائن القضائية في الفقه الجنائي الإسلامي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى2014.

35. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر 1والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ،2006 .

36. فوزية عبد الستار، الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة.

37. قدري عبد الفتاح الشهاوي، أساليب البحث العلمي الجنائي والتقنية المتقدمة، بدون طبعة،مصر 1990.

38. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب العربي،مصر 1991.

39. مجيد خضر أحمد السبعاوي، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، الطبعة الأولى، 2013، ص102؛ عبود السراج، شرح قانون العقوبات "القسم العام"، منشورات جامعة دمشق، سوريا، الطبعة 11، 2002.

40. محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والالكتروني، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر،2006.

41. محمد زكي أبو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2002.

42. محمد زكي أبو عامر، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1986.

43.محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات، قسم الخاص، طبعه ديوان المطبوعات الجامعية 1990.

44.محمد علي الكيك ، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة و تشديدها و تحقيق ووقف تنفيذها ، دار المطبوعات الجامعية مصر، 2017

45.محمد علي سالم عياد حلبي، شرح قانون العقوبات، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن ، دون رقم الطبعة، 1997.

46.محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجزائية في القانون الوضعي الجزائري الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 1999.

47.محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

48.محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر،1998.

49.محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، مصر، 1982.

50.محمود محمد ناصر بركات، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

51.محمود محمود مصطفى ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون مقارن ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، مطبعة الجامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ، مصر، 1977.

52.محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الحادية عشر، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1976.

53.محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ،2007.

54.مراد أحمد فلاح العبادي، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات دراسة مقارنة، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2008

55.مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، أدلة الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

56.مسعود زبدة، القرائن القضائية، الطبعة1، موفم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001.

57.ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، مصر، دون رقم طبعة، 1983.

58.نبيل اسماعيل عمر ، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر ،مصر، 2002.

59.هلالي عبد الإله أحمد، الجريمة ذات الظروف، دار النهضة العربية، مصر، 1986.

60.هلالي عبد الله احمد، الجريمة ذات الظروف، دار النهضة العربية، 1990.

61.يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.

المذكرات

1. خثّير مسعود، النظرّة العامة لجرائم الإمتناع، رسالة لنّيل شهادة الدكتوراه فً القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلّية الحقوق والعلوم السّياسّية، جامعة أبو بكر بلقاّد، تلمسان، الجزائر، 2013-2014،
2. شريفة طاهري، تأثير أدلة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق، جامعة الجزائر، 2004
3. بباح إبراهيم، حدود سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، 2011/2010،
4. براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في المواد المدنية والجزائية، أطروحة دكتوراه، لكلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.

5. جواهر الجبور، السلطة التقديرية في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق 2013 .
6. جوسري عبد اللطيف، ضحوي مسعود، بن عيسى العمري، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة الخامسة عشر 2004 ، 2007.
7. رواحنة نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، الجزائر، 2009.
8. عادل مستاري ، المنطق القضائي و دوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، فرع قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2010-2011.
9. قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون جنائي ، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2011.
10. جمال دريسي، دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2016.
11. ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 347، محمد غلاي، مبدأ أصل البراءة "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011- 2012
12. خالد بخوش، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، قسم الحقوق، المركز الجامعي أم بواقي، الجزائر، 2008.
13. صليحة يحياوي، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.

مقالات

1. جروه علي، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد3 ،بعنوان في المحاكمة، دون طبعة ، دون دار نشر ، دون سنة نشر .
2. محمد محده، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزائر، المجلد الأول، العدد الأول، 2004.
3. شرقي منير، شهادة الشهود كدليل إثبات في المادة الجزائية، مجلة المحلل القانوني، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة باتنة، مخبر الأمن الإنساني، المجلد 2، العدد 2، 2020، ص92.
4. مروك نصر الدين، جريمة السياقة في حالة سكر، مجلة الوقاية والسياقة، العدد الأول، 2013.
5. نوفل عبد الله الصفو، قرّينة البراءة فً القانون الجنائًي، مجلة الرافدٌين للحقوق، كليٌة الحقوق، جامعة الموصل، العراق، المجلد الثامن، السنة 11، ع 30، 2006.

المحاضرات

1. نصر الدين مروك، محاضرات الإثبات الجنائي، النظرية العامة لإثبات الجنائي، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

مواقع الكترونية

6. http:www.elawyerassistance.com/LegislationsPDF/Egypt/ProceduralLawICriminalnProceedingsAr.pdf

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	رقم الصفحة
شكر وتقدير	–
الإهداء	–
قائمة المختصرات	–
مقدمة	أ
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	**6**
تمهيد	7
المبحث الأول: مضمون السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	8
المطلب الأول: تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ونطاقها القانوني	8
الفرع الأول: المقصود بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي	8
الفرع الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	11
المطلب الثاني: مبررات وأساس السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	14
الفرع الأول: مبررات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	14
الفرع الثاني: الأساس القانوني للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي	15
المبحث الثاني: أنواع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	19
المطلب الأول: الضوابط التي تحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة	20
الفرع الأول: الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه	20
الفرع الثاني: الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي	23
المطلب الثاني: أنواع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي	26
الفرع الأول: ضوابط متعلقة بذات الجريمة	26
الفرع الثاني: ضوابط متعلقة بالجاني	29
خلاصة الفصل الأول	32
الفصل الثاني: تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات	**33**
تمهيد	34

المبحث الأول: عملية ممارسة القاضي لسلطة التقديرية والاستثناءات الواردة عليها	35
المطلب الأول: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة القولية	35
الفرع الأول: الأدلة التي يكون مصدر عناصرها شخصية (قولية)	35
الفرع الثاني: الأدلة التي يكون مصدرها عناصر مادية (مادية)	43
المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على سلطة القاضي الجزائي قي تقدير الأدلة	46
الفرع الأول: قيود تتعلق بطبيعة الجريمة	49
الفرع الثاني: قيود تتعلق بجنحة المحضر	52
المبحث الثاني: تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الجزاء الجنائي	54
المطلب الأول: التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة	54
الفرع الأول: سلطة القاضي في التقدير الكمي للعقوبة	54
الفرع الثاني: التقدير النوعي للعقوبة	55
المطلب الثاني: التخفيف والتشديد القضائي للعقوبة ووفق التنفيذ القضائي للعقوبة	56
الفرع الأول: سلطة القاضي في التخفيف والتشديد	56
الفرع الثاني: سلطة القاضي في توقيف العقوبة	60
خلاصة الفصل الثاني	62
خاتـمة	**63**
قائمة المصادر والمراجع	68
فهرس المحتويات	**80**

République Algérienne Démocratique et Populaire

Ministère de l'Enseignement Supérieur
et de la Recherche Scientifique

Université de Ghardaïa

Faculté de Droit et des Sciences politiques
Département de Droit

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

شهادة تصحيح

يشهد الأستاذ الدكتور كيحول بوزيد

بصفته رئيسا في لجنة المناقشة لمذكرة

الماستر

الطالب(ة): حويدري ليندة رقم التسجيل: 39089145

الطالب(ة): بوجبلي تفاحة شهيناز رقم التسجيل: 39083421

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية دفعة: 2023-2024 لعام(ل م د)

أن المذكرة المعنونة بـ: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

تم تصحيحها من طرف الطالب / الطالبين وهي صالحة للإيداع

غرداية في 2024/07/4

إمضاء الأستاذ رئيس اللجنة المكلف بمتابعة التصحيح

أ.د/ كيحول بوزيد

رئيس القسم