

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



عنوان المذكرة

سلطة القاضي الجزائري في الإثبات في التشريع  
الجزائري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

في مسار الحقوق تخصص : قانون جنائي

تحت إشراف الأستاذ :

من إعداد الطلبة :

- طيبي الطيب

• بن داحي موسى

• بن عامر وليد

لجنة المناقشة

الرقم	اسم و لقب الأستاذ(ة)	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
1	فروحات السعيد	أستاذ مساعد -أ-	جامعة غرداية	رئيسا
2	طيبي الطيب	أستاذ مساعد -أ-	جامعة غرداية	مشرفا و مقرا
3	الاحضري ايمان	أستاذ محاضر	جامعة غرداية	مناقشة
4	بلخضر محمد	أستاذ محاضر " أ "	جامعة غرداية	مناقشا

السنة الجامعية: 1437-1438 هـ / 2017-2018 م

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

- إِنَّمَا يَنْشِئُ اللّٰهُ مِنَ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ -

# إهداء

أصل البداية فكرة، وأصل الفكرة دوافع  
وما أصعب تجسيد الأفكار على أرض الواقع  
أهدي نتاج هذا الجهد وعصارة هذا العمل إلى الذين  
ساعدوني على جعل الفكرة واقعا  
إلى التي أهدتني نور الحياة وسقتني من تدفقات  
حبها ورعايتها وتعهدت برعاية خطواتي ورسمت معي  
أحلام حياتي والدتي الحبيبة أطال الله في عمرها وأدامها  
لي نبعا صافيا أمحو به كدر الأيام  
إلى الذي استلهمت منه معنى الثبات وزرع في  
قلبي حب العلم ووضع بين جنباتي القوة والعزيمة والذي العزيز رحمة الله عليه  
إلى أخوتي أخواتي سندي و عوني إلى أقاربي وكل أصدقائي

وليد

# إهداء

إلى التي حافظت علي روحا وراحة ورأفة خلال  
صغري وضعفي ثم رافقتني طورا طورا حتى بلغت سن  
التمييز فعلمتني الصبر على المكاره بعد العزم والتوكل  
على الله وبعد بلوغي أظلتني بدعواتها الصالحة إلى يومنا  
هذا والدتي العزيزة حفظها الله .

إلى روح والدي الذي شجعني على مواصلة طريق  
العلم وأرشدني إلى الجهد في طلبه. رحمة الله عليه .  
إلى زوجتي الغالية و أبناء الميامين عمدة المستقبل  
إلى كل إخوتي و أخواتي بارك الله في عمرهم .  
إلى كل الزملاء ، أساتذة وإداريين القائمين على أشرف  
ما في الكون من مهمة ألا وهي مهمة التعليم أهدى هذا  
البحث المتواضع.

موسى

# شكر وعرقان

أستاذي الفاضل : طيب الطيب

لولا ما جدتم به علينا من توجيه رشيد ورأي

سديد ونصح مفيد ما كان ليتها لنا الأمر لننجز هذا

العمل، فلا نملك عرفانا بما تفضلتم به علينا إلا أن نسدي

لكم وافر الشكر ونتقدم لكم بعميق الامتنان، وخالص

التقدير عسى الله أن يديمكم في خدمة العلم ، وينفع بكم

البحث العلمي، فحياكم الله أستاذنا الفاضل وسدد خطاكم.

## مقدمة:

من المبادئ الأساسية التي تحكم القوانين الردعية و بخاصة قانون الإجراءات الجزائية ،مبدأ لطلما رفع كشعار بالنسبة للدول ذات التوجه الديمقراطي ، هذا المبدأ هو حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ، أو كما يطلق عليه البعض و منه المشرع الجزائري الاقتناع الشخصي للقاء الجنائي ،وقد كان المبدأ في بداياته يعتبر عن مفاهيم تتماشى و الزمن الذي وجد فيه ، وفي كل مرة تخطو الإنسانية خطوة نحو الرقي و التقدم الحضاري كلما كان لهذا المبدأ مفهوم معين ،و كلما تراجعت الإنسانية في قيمها إلا و كان التأثير واضحا على هذا المبدأ .

ورغم أن هذا المبدأ قد ذاع صيته بعد الثورة الفرنسية مباشرة إلا أنه يعتبر من المبادئ التي تضرب في عمق التاريخ من بداية الحضارات القديمة الأولى ، وإن كان تطبيقه يأخذ صورا مختلفة عن هذا الزمن ومع ذلك فقد عرفه العراق القديم وكذا اليونان، كما عرفته حضارة مصر كذا الرومان، كما وجدت أحكام في الشرائع السماوية ونخص منها بالذكر السماوية بالذكر الشريعة الإسلامية إلى أحد شكله الحالي .

فقد ارتبط هذا المبدأ بأعقد مهمة على وجه الأرض وهي القضاء بين الناس وإقامة العدل، وتزداد صعوبة هذه المهمة عندما يتعلق الأمر بالمسائل الجنائية ، فالمهمة الأساسية من وراء الدعوى الجنائية هو البحث عن الحقيقة : حقيقة الجرم المرتكب ومن كان وراء ارتكابه . حيث يقع القاضي بين جهتين جدريتين بالحماية : فمن جانب يجلس المتهم الذي تدور حوله الشكوك باقترافه سلوكا يمس بأمن المجتمع ،والذي يقضي العقاب على من قارفه ومن الجانب الآخر يقف المجتمع ممثلا في النيابة العامة وهو الجانب الذي وقع عليه الاعتداء أو على احد مصالحه التي تلحقها الحماية.

ولما كان من المبادئ التي استقرت عليها المجتمعات العصرية هو مبدأ افتراض البراءة في الإنسان فإن هذا يقضي على من يوجه الاتهام عبء إثبات التهمة التي يوجهها لمتهم معين ،وبذلك تبرأ ذمة المتهم من أن يأتي بدليل يبرئه وعلى هذا الأساس تعمل النيابة العامة كل ما في وسعها لتجميع كل عناصر الاتهام مكن أجل إدانة المتهم على الجرم الذي قد يكون قد اقترفه وفي المقابل على المتهم أن يدحض كل عناصر الإدانة التي حشدتها النيابة العامة بكل ما يمكن أن يرد ادعاءها ودعواها.

أمام هذا التنارع بين المصلحتين المتعارضتين يقف القاضي الجنائي وهو يتسلح بمبدأ حرية الاقتناع التي تقتضي أن له سلطة مطلقة في قبول عناصر الإثبات وكذا سلطة تقديرها وليس لأحد عليه رقيب إلا سلطة واحد هي سلطة ضميره ومن منطلق وجوبية البث في الدعوى المطروحة عليه كان لابد عليه أن يصدر حكمه فيها ومن المتصور في هذه الحالة أن يصل القاضي إلى درجة الاقتناع التي تسمح له بالنطق بالحكم الذي قد يحمل منطوقه إما الإدانة أو البراءة وفي كلتا الحالتين يعتبر الحكم قد صدر بعد أن وصل القاضي الجنائي حد الاقتناع فلا يجوز له أن يبني حكمه على الظن.

غير ان القاضي الجنائي قد يعجز عن الوصول لقرار معين قد يكون سببه إما عدم كفاية الأدلة التي تدين المتهم وإما تشككه في الأدلة التي ساقتها جهة الاتهام ، فيبقى القاضي في حالة تردد من أمره هذا التردد لا ينسجم بطبيعة الحال مع وظيفة القضاء التي تقتضي أن تكون قراراتها حاسمة تنتهي من خلالها كل لبس قد يتخذ مطية للطعن في مصداقية هذا الجهاز كما لا ينسجم مع ما يقتضيه مضمون قرينة البراءة إذ من غير المقبول ان يدان شخص تأسيسا على مجرد الظن أو حتى على منطق ترجيح الإدانة على البراءة ففي كلتا الحالتين فالقرار المتخذ من طرف القاضي يشوبه الشك وهو شك معقول لا يمكن إهماله وللخروج من هذا الوضع كان لابد للقوانين ان تسلك مسلكا يسمح بالحفاظ على التوازن الذي تقتضيه مصلحة الجماعة معا ، و ذلك بتبني مبدأ أن الشك لا بد أن يفسر لصالح المتهم ، و الذي اعتبره الفقه و القضاء كنتيجة منطقية لقرينة البراءة وهو من جهة أخرى بمثابة ترديد للقول المأثور الخطأ في تبرئة مجرم خير للمجتمع من أن يدان بريء.

إن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي تحتاج لممارستها لهذين المبدأين : مبدأ حرية القاضي في الاقتناع ، ومبدأ ان الشك يفسر لصالح المتهم ، إذ لا يمكن الاقتصار على أحدهما و الاستغناء عن الآخر ذلك أهما يعتبران بمثابة وجهي عملة واحدة ، فمبدأ حرية القاضي في الاقتناع يمنح القاضي الجنائي سلطة قبول الدليل الذي يكون لازما لتكوين قناعته ، كما يمنحه من جهة أخرى حرية تقدير ما قبله من أدلة تقديرا يخضع لما يميله عليه ضميره . أمّا مبدأ الشك يفسر لصالح المتهم فهو يمكن القاضي من اجتياز المأزق الذي يجد نفسه فيه وهو حالة الشك التي تبقى تلازمه رغم ما بذله من تقدير للأدلة المتوفرة لديه من جهة ومن جهة أخرى واجبه في أن يقرر في القضية المطروحة أمامه و أن لا يتصل منها تحت أي ظرف و إلا توبع بجرمة إنكار العدالة ، فإن ارتكاز سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل على هذين المبدأين يجعل هذه السلطة تختلف بحسب ما إذا كان القاضي الجنائي في وضع المقتنع أو في وضع المتشكك ، وأن كان كلاهما يكمل الآخر أو يمهّد إليه ، فعند الاقتناع فالقاضي يكون في وضع مريح لأنه تمكّن من الوصول إلى قرار نهائي لأنه تمكن من الوصول إلى قرار ينهي به القضية التي ينظرها أمّا عند الشك فالقاضي يكون في وضع غير مريح لأنه لم يستطع أن يصل إلى قناعة معينة تنهي النزاع فيكون دور مبدأ الشك يفسر لصالح المتهم بمثابة المخرج الذي ينهي فيه القاضي هذا النزاع و تتأكد من خلاله براءة الشخص المتابع

**أهمية الموضوع :** يستمد أهميته من أهمية الإثبات الجنائي عموما إذ يعتبر هذا الأخير من الموضوعات الأزلية لارتباطه بشغف البشرية لمعرفة الحقيقة ، ولما كان للقاضي مسؤولية في إرساء هذه الحقيقة فلا شك أنه يكون محور كل دراسة تتناول طبيعة هذه السلطة و حدودها و كذا الأدلة التي يستند إليها في بحثه عن الحقيقة القضائية . وستبقى الدراسات التي تتناول موضوع الإثبات الجنائي عموما وسلطة القاضي الجنائي في تقدير وسائل الإثبات محتفظة بقيمتها رغم ما يلحق هذه الوسائل من تطور لسببين على الأقل أولهما أنّ التطور و إن أصاب جانبا من وسائل الإثبات إلا إن ذلك لن يكون له تأثير على من يقوم بتقدير الوسائل الجديدة وهل لها تأثير على قناعته الشخصية وهو ما يدعو عادة لبحث مدى حجية هذه الوسائل

الجديدة والسبب الثاني هو الأخطاء القضائية التي ترتكب بين الفينة والأخرى والتي تدفع الرأي العام للدعوة إلى إعادة النظر في بعض الإجراءات المتبعة في الإجراءات في الإثبات المتبعة وكذا القائمين به ، ذلك أنّ هذه الأخطاء قد تمس بمصلحة المجتمع عند تبرئة من ثبت فيما بعد أنّه هو المجرم الحقيقي خاصة بعد استكمالها لمسلسل جرائمه ضد المجتمع .

**إشكالية البحث:** أما عن إشكالية هذا الموضوع فإنها تتمحور أساسا حول الحدود الذي رسمها القانون للقاضي الجنائي حين قيامه بإعمال سلطته في تقدير الأدلة ، فهل يستقل القاضي بهذا التقدير أم لا ؟ و ما هو مدى و حدود حريته في هذا التقدير ؟ فهل ينصرف من القول بأن للقاضي حرية مطلقة و كاملة في تقدير الأدلة بحيث يترك له المشرع الحرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه ثم يقوم بتقديره وفقا لقناعته ؟ أم أن المشرع هو من يحدد للقاضي أدلة الإثبات التي لا يجوز تغييرها الوصول إلى الحقيقة ، و لا يترك له حرية تقديرها وفقا لاقتناعه الشخصي ، بحيث يقوم المشرع بتقدير قيمتها سلفا ويلزم القاضي بها ؟

**منهج البحث :** إن هذه الدراسة ستحاول إلقاء الضوء على حدود سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة وفق منظور قانوني وقضائي عملي ، في ظل التشريع والقضاء الجزائري ، لذلك اعتمدنا فيها على المنهجين الوصفي والتحليلي و المقارن ، وذلك ببيان موقف الفقه ، ودراسة النصوص القانونية وكذا مختلف الاجتهادات القضائية - المنشورة منها وغير المنشورة - المتعلقة بهذا الموضوع وتحليلها و التعليق عليها ، وإثراء للموضوع سنلجأ إلى المقارنة بين الوضع في التشريع والقضاء الجزائري بالوضع في التشريع والقضاء الفرنسي والمصري بصفة أساسية كلما اقتضت الدراسة ذلك ، وأحيانا ببعض التشريعات الأخرى التي انفردت بأحكام مغايرة.

**هدف الدراسة :** هدفنا الأساسي من هذه الدراسة هو معرفة مدى وحدود الحرية التي يتمتع بها القاضي الجزائي في تقدير الأدلة

**أسباب إختيار الموضوع :** ولعل الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار الموضوع هي معرفة مدى حرية القاضي في تقدير الأدلة و معرفة القيود التي تحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة .

**خطة البحث :** ولأجل الإجابة عن الإشكاليات التي سبق طرحها من قبل فإننا سنتناول في الفصل الأول القاعدة العامة لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة ، والتي هي حريته في تقدير هذه الأدلة وفقا لقناعته ، وذلك بأن نتطرق إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ، ثم ولأجل توضيح سلطة القاضي الواسعة في تقدير الأدلة فإننا سنتولى دراسة كل واحد من الأدلة على حدا ميزين مدى الحرية التي بها القاضي في تقديره ، أما في الفصل الثاني فإننا سنتناول بالدراسة والتحليل الاستثناءات والضوابط التي تحد من سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة ، وسوف نختتم هذا الموضوع بالنتائج التي نتوصل إليها.



## الفصل الأول: حرية القاضي الجزائري في تقدير الأدلة

### تمهيد:

إن نظرية الإثبات هي المحور الذي تدور حوله قواعد الإجراءات الجنائية من لحظة وقوع الجريمة إلى غاية إصدار الحكم النهائي بشأنها، هذا الحكم يكون نتيجة العملية المنطقية التي يمارسها القاضي الجزائري بناء على السلطة الممنوحة له في تقدير الأدلة، والتي تختلف حسب نوع نظام الإثبات الذي يتبناه المشرع.

وبالرجوع إلى النظام السائد في التشريع الجزائري وفي معظم التشريعات المقارنة نجد أنه نظام الأدلة المعنوية، وهو يقوم على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، و بمقتضاه يتمتع القاضي بحرية واسعة في تقدير الأدلة حيث يوفر له استقلالا كاملا لتكوين قناعته القضائية بشأن قيمة الأدلة المعروضة عليه.

لذلك فإننا سنتطرق من خلال هذا الفصل إلى المبدأ العام الذي يحكم سلطة القاضي في تقدير الأدلة، وهو حريته في تقدير هذه الأدلة وفقا لقناعته، وذلك بأن نتطرق إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، وهذا في المبحث الأول ثم سنتولى دراسة كل واحد من الأدلة على حدا مبرزين مدى الحرية التي يتمتع بها القاضي في تقديره، وهذا في المبحث الثاني

## المبحث الأول: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

إن الهدف الأسمى الذي تصبو إليه التشريعات الإجرائية هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه سواء بالإدانة أو بالبراءة ، لذا يجب على القاضي قبل أن يحرر حكمه أن يكون قد وصل إلى الحقيقة، وهو لا يصل إليها ما لم يكن قد اقتنع بها و تكون لديه يقين بحدوثها وهذا عملا بمبدأ الاقتناع الشخصي الذي هو المبدأ العام الذي حكم سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة وهو من أهم المبادئ المستقرة في القوانين الإجرائية الحديثة

### المطلب الأول: ماهية مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

مما لا شك فيه أت القاضي الجزائري يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في مجال الإثبات الجنائي وذلك نتيجة عن الأخذ بمبدأ الحرية في المواد الجزائية بمعنى أن القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري تلعب دورا هاما في استعانة تقدير عناصر الإثبات الحر في تكوين اقتناعه من أي دليل من الأدلة المقدمة إليه .

### الفرع الأول: مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري

يظهر هذا المفهوم من خلال تناول مختلف التعريفات التي خص بها الاقتناع في حد ذاته من طرف العديد من الفقهاء، وكذا من خلال تناول طريقة تكوينه، بالإضافة إلى تناول مبرراته، وأخيرا تقييمه.

#### أولا : تعريف الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري:

**لغة:** الاقتناع من مادة قنع :قنع بنفسه قنعا و قناعة : رضي ...و المقنع بفتح الميم : العدل من الشهود ، يقال فلان شاهد مقنع أي رضا يقنع به و القناعة بالفتح :الرضا بالقسم ،يقال : قنع فهو قانع و قنع و قنيع و قنوع أي رضي و القانع بمعنى الراضي<sup>1</sup>.

**أما فقهيًا:** فيقول في ضبط المعنى الفني الدقيق لهذا المبدأ أنه يسمح للقاضي بأن يقدر قيمة هذه الأدلة المعروضة عليه تقديرا عقلانيا منطقيا مسببا كيفما انساق اليه اقتناعه ،مستهدفا الحقيقة بوزن دقيق و تمحيص أكيد للدليل يساعده في ذلك تكوينه الثقافي القانوني وحنكته و ذكائه .

أي أن تقول بأن الفقه سعى الى تعليق هذه الحرية على القناعة الذهنية و النفسية -الداخلية- للقاضي الجزائري<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب ،المجلد الخامس ،دار صادر للطباعة و النشر ،بيروت، 1997،ص 329

<sup>2</sup> أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالإقتناع الذاتي للقاضي الجزائري ،دار الهدى ،الجزائر، 2010،ص 113-114.

أما التعريف الاصطلاحي : فالمدلول القانوني لمبدأ القناعة الوجدانية فقد تعددت الآراء فيه أنه يمكن حصر هذه الآراء في اتجاهين:

**الرأي الأول :** يرى أنصاره أن مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي يعني التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى ، أي أن القاضي يقدر بحرية قيمة الأدلة المقدمة إليه .

**الرأي الثاني:** يرى أنصاره أن مدلول مبدأ القناعة الوجدانية لا يقتصر على تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى وإنما يتسع ليشمل حرية القاضي الجنائي في الاستعانة بأي دليل يراه ضروريا لتكوين قناعته<sup>1</sup>.

وفي تعريف آخر : هو تلك الحالة الذهنية أو النفسية أو ذلك المظهر الذي يوضح وصوله لدرجة اليقين الحقيقي بحقيقة إقتراح متعلق بوجود واقعة لم تحدث تحت بصره<sup>2</sup>.

**أما التعريف القضائي:** فإن تقدير البيانات و الأدلة من انطلاقات قاضي الموضوع فهي من المسائل الموضوعية التي تخرج عن رقابة المحكمة العليا ، ولعل ذلك يفيد اتجاه القضاء نحو تكريس مبدأ حرية القاضي في الإثبات و الاقتناع بخصوص المادة الجنائية حيث جعل القضاء الاعتبار في المحاكمة الجنائية باقتناع القاضي من جميع عناصر الدعوى المطروحة عليه، فيبني اقتناعه ويستخلص يقينه على أسباب سائغة له ، لها أصل في أوراق الدعوى دون أن يكون لحكمه معقب بشأن ترتيب الأدلة المعروضة عليه أو عدم الأخذ ببعضها.

وذلك نجد موقف محكمة النقض المصرية في الكثير من أحكامها بأن جعلت للقاضي الجزائي حرية كاملة وسلطة واسعة في تقصي ثبوت الجرائم أو عدمها و الوقوف على حقيقة اتصال المتهمين بها دون أن يكون عليه رقيب في ذلك غير ضميره<sup>3</sup>.

نخلص الى تعريف جامع مانع الذي نرى أنه أكثر اشتمالا على معظم العناصر التي يتكون منها الإقتناع القضائي أو مبدأ حرية إقتناع القاضي الجزائي معناه تلك الحرية المعترف بها للقاضي الجزائي في تكوين إقتناعه الشخصي بما يستقر في ضميره و وجدانه من خلال حريته في تقدير وموازنة ما يعرض عليه من أدلة ووقائع في الدعوى ليسقط حكم القانون الذي يراه مناسبا عليها بتكييفها لتقرير الحكم المناسب إما بالبراءة أو الإدانة أو تدبير أممي معين .

وبناء على هذه التعاريف نستخلص أنه حالة ذهنية و أنه يقوم على الاحتمال<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد عبد الكريم العبادي ،القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي و رقابة القضاء عليها، دار الفكر ،الأردن، 2010ص12-13

<sup>2</sup>مروك نصر الدين ،محاضرات في الإثبات الجنائي الجزء الأول ،دار الهومة ، الجزائر ،2009،ص612

<sup>3</sup>أغليس بوزيد ،مرجع سابق ،ص 116

<sup>4</sup>مروك نصر الدين ، مرجع سابق،ص622

## ثانيا : تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري:

**الاقتناع :** هو حالة نفسية وجدانية فهو متصل بضمير القاضي ،وقد عرف رجال الفقه الضمير على أنه: ضوء داخلي ينعكس على واقع الحياة ، أنه قاضي أعلى وسام يقيم كل الأفعال وهو يوافق عليها أو يرفضها و هو مستودع للقواعد القانونية و الأخلاقية و التي على ضوءها تتم التفرقة بين العدل و الظلم ،بين الحق و الزيف و بين الصدق و الكذب .<sup>1</sup>

وعليه فإن لا بد أن يرجع القاضي إلى ضميره قصد معرفة الحقيقة الواقعية و تكوين إقتناعه ،أو بمعنى آخر أنّ هذه القناعة هي عبارة عن نشاط عقلي أي أنّ المشرع لا يتدخل ليبين كيفية ممارسة هذه القناعة لترجمتها إلى واقع منتج ، فلم يرسم للقاضي كيف يفكر ولا كيف يشكل معادلاته الذهنية في مجال تقدير الأدلة ليصل من خلالها إلى الحقيقة ، وإنما وضع ضوابط و حدد نتائج تترتب فور قيام مقدماتها و لهذا فإن الجهد الاستنباطي الذي يبذله القاضي من خلال نشاطه العقلي المكون لقناعته يتصرف إلى فرز الحقيقة من الدليل محل تقديره .

وخلاصة هذا النشاط العقلي أو الجهد الاستنباطي تتركز في ضرورة التوصل إلى إعمال القاعدة القانونية محل التجريم على الوقائع و بذلك يصل إلى نتيجة حكمه ، ولكي تكون قناعة القاضي سليمة في تقديرها للأدلة يجب أن تكون النتيجة التي أستخلصها من خلال هذا التقدير مطابقة للنموذج المنصوص عليه في قانون العقوبات و هو ما يطلق عليه بالحقيقة القضائية<sup>2</sup>.

وقد يلعب المحيط الأسري و الاجتماعي و التعاليم الدينية و الأخلاقية و النواهي التي يتعلمها و يتلقاها القاضي دورا في تكوين و تشكيل شخصيته التي تؤدي حتما للتأثير في نفسيته و اقتناعه من وقائع الدعوى المعروضة عليه ،فإذا سلمنا بحقيقة لا يمكن إغفالها ألا و هي تباين القضاة في تكوينهم الشخصي و مستوياتهم العلمية فإنّ الأدلة في حقيقتها لا تقدم أكثر من الفرض الراجح فليس هناك دليل يمكن أن تصل بواسطته إلى اليقين المطلق خارج نطاق علم الرياضيات .

وتبعاً لذلك فإن القاضي له دور إيجابي في الدعوى و يمر هذا الدور في مرحلتين لتكوين إقتناعه :

**المرحلة الأولى :** مرحلة الاعتقاد الشخصي :و تتميز هذه المرحلة بأنها ذات طابع شخصي لأنها تعتمد على التقدير الشخصي لقاضي الموضوع في استخلاصه لحقيقة الواقعة و بحثه عن الأدلة التي تثبتها و ذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة فإن القاضي يملك سلطة واسعة في بحثه عن الأدلة التي تمكنه من الوصول إلى رأي يقيني يتحول به هذا الاعتقاد الحسي الشخصي إلى اقتناع موضوعي.

<sup>1</sup>مسعود زبدة الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ،المؤسسة الوطنية للكتاب ،الجزائر ،1989 ، ص38.

<sup>2</sup>العربي شحط عبد القادر ،نبيل صقر الإثبات في المواد الجزائية ،دار الهدى ،الجزائر ،2006 ،ص34،ص35 .

**المرحلة الثانية :** مرحلة الاقتناع الموضوعي : تتميز هذه المرحلة باستقرار اعتقاد القاضي عن رأي معين ، سواء الإدانة أو البراءة ، معتمدا في ذلك على الأدلة الكافية و اليقينية التي تؤدي إلى الرأي الذي انتهى إليه و بالتالي متى أصبح اقتناعه الشخصي اقتناعا موضوعا فعليه أن يلتزم ببيان مصادر اقتناعه بحيث يقتنع كل مطلع على حكمه بعدالته و تستطيع المحكمة العليا أن تبسط رقابتها على حكمه ولا يعتبر ذلك تدخلا في حرته لأنه مازال يملك هذه الحرية في المرحلة الأولى في بحثه عن الأدلة و تقديره الشخصي لها و اطمئنانه إليها ، أما إذا ما تكونت لديه الأدلة فإنه يلتزم ببيانها وبذلك يتحقق قدر من التوازن بين الحرية في الاقتناع و التدليل على صحة هذا الاقتناع<sup>1</sup>.

فالحكم الذي يصدره القاضي عن طريق تحليل الوقائع و وزن الأدلة هو حكم موضوعي وليس مجرد رأي حر، لذلك فعليه بيان الأدلة لوقوع الجريمة و نسبتها إلى المتهم و هذا هو المقصود بالإثبات في المواد الجنائية .

وعلى هذا الأساس لكي يصل القاضي إلى تكوين قناعة رصينة يجب أن يكون على قدر عال من الإدراك و التفكير الناضج و العقل المتند و الدقة و التروي و الذكاء الحاد و المنطق السليم للتحليل الموضوعي الناقد و المنهجية المنتظمة ، و أن يتناوله بتحليله الدليل من كافة جوانبه ، و أن يقارنه بالأدلة الأخرى إن وجدت ليتعرف على مدى الاتساق معها فهذا هو السبيل إلى القناعة القضائية و التي هي المرتكز التي تقوم عليه سلطته التقديرية في مجال تقدير الأدلة ، وبذلك تقلل الأخطاء القضائية في عملية التقدير و تكسب الأحكام طابعها المنشود باعتبارها عنوانا للحقيقة فتبعد عن النقص و التحريج و تكون محل ثقة الخصوم كافة .

إنّ عملية تكوين القناعة تستلزم الاستدلال الدقيق و الحذر الملائم للوقائع و الظروف المحيطة بها عن طريق تقييم تحليل لها و تقدير نقدي لكل الظروف التي تدعمها أو تدحضها حتى يرتفع الاقتناع على المستوى الاعتقاد الشخصي و الذاتي ليبلغ إلى مستوى المعرفة الحقيقية و الموضوعية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>علي محمود علي حمودة ، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في المراحل المختلفة ، دراسة مقارنة ، 2003، ص135، ص136

<sup>2</sup>العربي شحط عبد القادر و نبيل صقر ، مرجع سابق ، ص40 ص41

## الفرع الثاني : مبررات مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي والانتقادات الموجهة إليه

إن الهدف من مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي هو الوصول إلى الحقيقة و الواقع الإجرامي باستعماله جميع وسائل الإثبات التي تؤدي إلى تكوين اقتناعه و عقيدته و هو بذلك ملزم بأن يؤسس حكمه بالإدانة على الحزم و اليقين دون الاعتماد على الشك ، ولكن الإشكال حول الباعث أو السبب الذي جعل المشرع يقتصر بناء حكم الإدانة على الحزم و اليقين دون حكم البراءة مما يؤدي إلى فقدان الثقة في مدى نجاعته كمبدأ من مبادئ الإثبات .

ويجد مبدأ الاقتناع الشخصي مبررات لتطبيقه كما لم يسلم من الانتقادات كغيره من المبادئ الأخرى .

### أولاً : مبررات مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي

يجد مبدأ الاقتناع الشخصي مبررات لتطبيقه في النقاط التالية :

أ - صعوبة الإثبات في المواد الجنائية : ذلك أن الجريمة و طرق و أساليب ارتكابها قد تطورت بصورة مروعة كما أن المجرم لم يعد ذلك الشخص المهمج البدائي الذي يقوم بارتكاب الجريمة دون احتراس و دون أن يقوم بطمس الحقيقة بل على العكس من ذلك كله فإن المجرمين المعاصرين أصبحوا يتفننون في ارتكاب الجريمة و في محو آثارها و طمس معالمها و هو ما يترتب عليه صعوبة اكتشاف الجريمة أو آثارها رغم ما تقوم به مصالح الشرطة من مجهودات و ما تستعين به من وسائل تقنية و تكنولوجية و علمية و بيولوجية لاكتشاف الجريمة<sup>1</sup>، ضف إلى ذلك إذا كان الإثبات في القانون المدني ينصب على أعمال قانونية فعلى النقيض من ذلك في القانون الجزائي فإن الإثبات ينصب على وقائع مادية و هذا يستدعي أن طرق الإثبات في القانون الجنائي أوسع بكثير مما عليه في القانون المدني التي تكون على سبيل الحصر.

ب - طبيعة المصالح التي يحميها القانون الجزائي : على العكس مما هو عليه الحال في القانون المدني الذي يقوم بحماية مصالح خاصة و ذات طابع مالي فإن القانون الجنائي يقوم بحماية كيان المجتمع والمصالح الأساسية لأفراده من أي اعتداء عليها، لذلك فهو يضع النص التجرمي لتحذير الأفراد من الإقدام على الجريمة و يقرر جزاء على ذلك، وهي أهداف يستحيل أن تتحقق إن كان القاضي مقيد باستعمال نوع أو عدد معين من أدلة الإثبات أو في تقديرها ، بل إنها تستلزم أن يخول القضاة إثبات الجريمة و الخطورة الإجرامية بكل الوسائل كي يتوجهوا إليها للعقوبة أو التدبير اللازم حسب ما تقتضيه المصلحة الاجتماعية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>مروك نصر الدين ، مرجع سابق، 2009، ص625.

<sup>2</sup>مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص625.

كما أنّ وجود قرينة البراءة كحماية للمتهم، ومقتضيات مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة و كشف حقيقتها تستلزم قبول جميع أدلة الإثبات و منح سلطة للقاضي في تقديرها وذلك تحقيقاً للتوازن بين مصلحة المجتمع و مصلحة المتهم<sup>1</sup>.

وحسب بيير بوزا : " المشرع يهدف إلى إيجاد مساواة بين مصلحة المجتمع في العقاب و مصلحة الطرف المدني و بين مصلحة المتهم في الدفاع عن حقوقه المتمثلة خاصة في حريته و عدم الاعتداء عليها بلا مبرر و حرية الإثبات هي الوسيلة التي يهدف المشرع بواسطتها إلى إعطاء نفس السلاح للأطراف المتخاصمة ليكونوا على قدم المساواة في الخصام و في كل ذلك فإنّ القاضي هو الذي يقوم بتمحيص وسائل الإثبات المقدمة لتقديرها و تكوين اقتناعه من خلاله.

**ج - إبراز دور القاضي الجزائري :** إذا كان دور القاضي المدني هو دور حيادي أي لا يتدخل في الخصوم أي ينظر إلى مدى توفر الأدلة التي يتطلبها القانون في الواقعة المعروضة عليه و بناءً على ذلك يصدر حكمه فيها أي له دور سلبي .

فإنّه على عكس من ذلك فإن القاضي الجنائي له دور إيجابي في الخصوم أي له دور تدخل فيقوم بمناقشة الأدلة المعروضة في القضية و يقوم بتوجيه الأسئلة لمن شاء و من أجل استظهار و الكشف عن الحقيقة له أن يأمر بأي إجراء أو أي تدبير للوصول إلى هذه الغاية ولا معقّب له في ذلك.

ويورد البعض أنّ من عناصر الوظيفة القضائية عنصر يسمى تمتع القاضي الجزائري بالسلطة التقديرية بدون هذه السلطة يتحول القاضي إلى آلة توضع فيها الوقائع من جهة فتخرج من الجهة الأخرى مغلقة بنص قانوني ينطبق عليها تمام الانطباق فتقدير الأدلة هي مسألة تتعلق بجوهر العدالة وهي في أساسها وإن قامت على قواعد من العقل والمنطق إلا أنّها تبقى ذات حس إنساني لا يمكن تصوره في أية آلة مهما دقّت تقنيته<sup>2</sup>

وبالتالي يمكن القول أن القاضي الجنائي هو عبارة عن طرف في الدعوى الجنائية ومن مظاهر الدور الإيجابي الذي يقوم به أنه لا يكفي بالتكليف القانوني للأدلة التي قدمت إليه من جهة الاتهام كما هي بل له أن يفسرها على النحو الذي يتفق مع ثقافته و خبراته و معلوماته القانونية ولا معقّب عليه في ذلك<sup>3</sup>.

**د - اعتماد الإثبات الجزائري على القرائن القضائية :** يرى العديد من الفقهاء أن أهم مبرر لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري يكمن في الاعتماد الكبير على القرائن القضائية في مجال الإثبات الجزائري، إذ نظراً لصعوبة الإثبات الجزائري قد تنعدم الأدلة

<sup>1</sup>محمد عيد الغريب ، حرية القاضي الجنائي في الإقناع القيني و آثاره في تسبب الأحكام الجنائية ، النشر الذهبي للطباعة ، القاهرة، 1996-1997 ص 46 .

<sup>2</sup>فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة ، عمان ، 2006

<sup>3</sup>مروك نصر الدين ، مرجع سابق ص 625 و ص 626

ولا يبقى أمام القاضي إلا استنتاج القرائن القضائية للوصول إلى الحقيقة<sup>1</sup>، ولذا كان من الطبيعي أن تكون للقاضي مطلق الحرية في استنتاج القرائن القضائية من الدلائل المتنوعة .

ويرى البعض أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري يتفق مع أسلوب التفكير العادي و المنطقي في الحياة العادية وفي البحث العلمي ، إذ لا يقيد الناس تفكيرهم بأدلة معينة و إنما يستقون الحقيقة من أي دليل كما أن هذا المبدأ يكفل أن لا تبتعد الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية<sup>2</sup>

**هـ- الطبيعة الخاصة بنظام المحلفين :** إن المحلفين هم مساعدون شعبيون لا يتمتعون بنفس التكوين القانوني والمهني للقضاة وبالتالي ليس لديهم الإلمام الكافي بالقوانين حتى يصدر آرائهم بناء على الأدلة القانونية التي ينص عليها القانون في ظل نظام الإثبات المقيّد هذا من جهة ، ومن جهة ثانية فإن المحلفين يطلعون على وقائع القضايا التي يبدون رأيهم فيها أثناء الجلسة بينما القضاة المهنيون يمكنهم الإطلاع على وقائع القضايا أثناء دراسة القضية و تحضيرها للجلسة ولذلك فإن المحلفين يبدون حكمهم بما يميله عليه ضميرهم و إقتناعهم الشخصي في ظل مبادئ العدالة<sup>3</sup>.

### ثانيا : الانتقادات الموجهة إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري:

رغم وجاهة المبررات السالفة الذكر وما طرحه من أسس يرتكز عليه مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ، إلا أنه كغيره من المبادئ لا تخلو من العيوب التي تشوبه ، ومن أهم تلك الانتقادات الموجهة إليه ما يتميز به هذا المبدأ من ذاتية و نسبية<sup>4</sup>. سواءا من حيث طبيعته أو عدم تطبيق القوانين و جهل مدى أثر الدليل في الإثبات أو الاعتداء على الحريات الفردية و غيرها من الانتقادات .

**أ-الانتقادات الموجهة لطبيعة المبدأ نفسه :** فالأقتناع الشخصي و إن كان الوسيلة الوحيدة و الأسلوب الأمثل للوصول إلى عدالة إنسانية ، إلا أنه لا يعبر في جميع الحالات عن اليقين باعتبار أنّ القاضي إنسان يتأثر كغيره من البشر ببعض العوامل اللاشعورية ظاهرة التقمص أو المشاطرة التي تحدث عند فصل القاضي في دعاوي لها علاقة بشخصه أو بأقرب الناس إليه ، فينساق نتيجة لذلك بالفصل في الدعوى كأنه يقضي لنفسه دون الشعور منه .

ولذلك فإن قانون الإجراءات الجزائية قد نصّ في المادة 2/554 منه على أنه يجوز طلب رد القضية في هذه الحالة ، وهناك ظواهر أخرى كالتدعيم والتبرير و ذلك إذا كانت للقاضي مصلحة من وراء التبرئة أو الإدانة فيحكم تبعا لذلك بما يحققه من مآرب و أهواء ، وهناك أيضا النزعة السيادية و تتمثل في ميل بعض القضاة و كغيرهم من البشر إلى الصرامة الشديدة و القسوة على المتهم

<sup>1</sup>زبدة مسعود، القرائن القضائية، مرجع سابق، ص 118

<sup>2</sup>محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1998، ص 778

<sup>3</sup>زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي ، المرجع السابق، ص 42

<sup>4</sup>زبدة مسعود ، المرجع نفسه، ص 44



في العقاب و تتأجهم النوبة من الألم عندما يفلت منهم من العقاب و العكس عندما يعاقب يشعرون بالمتعة في ذلك و هناك أيضا ظاهرة الانعكاس و هي شديدة الخطورة باعتبار أنّ القاضي كشخص قد يعاني هو ذاته من بعض الانحرافات فيميل أحيانا إلى كره من كل من يتهم بنفس هذه الانحرافات و بالتالي القسوة عليه في العقاب نتيجة خوفه أن يعرف كل من هو حوله بحقيقته ، ففي بريطانيا كان أحد القضاة مصابا بهذه الحالة و كان شديد القسوة في جريمة أخلاقية معينة ومات منتحرا و دلّت مذكّرتة أنّه مصاب في شخصه بنفس الجريمة<sup>1</sup>.

**ب-عدم تطبيق القوانين :** تؤدي حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته و اقتناعه إلى تعطيل تطبيق القاعدة القانونية المتعلقة بعبء الإثبات ، فيكفي أن يعبر القاضي عن اقتناعه في الموضوع و ذلك باستناده إلى الأدلة التي يرتاح إليها ضميره ، و بالتالي لا يمكن لمحكمة النقض ممارسة أي نوع من الرقابة على كيفية توصله إلى هذا الاقتناع ، غير أنّه يمكن للمحكمة العليا و بطريق غير مباشر مراقبة قضاة الموضوع ، و مثال ذلك حالة انعدام أو قصور تسيب الأحكام.

**ج- جهل مدى أثر الدليل في الإثبات :** إنّ أطراف الدعوى الجزائية تجهل مدى الأثر العميق الذي يتركه الدليل في ضمير القاضي و خاصة بالنسبة للاعتراف الذي يتراجع عنه المتهم و لعلّ أكثر ما يؤدي إلى القلق هو أنّ مركز الدفاع في مواجهة نظام الإثبات بالاقتناع الشخصي للقاضي يظل متأرجحا و في عالم المجهول بالنسبة لأطراف الدعوى و المتهم على الأخص .

**د- الاعتداء على الحريات الفردية :** يشكّل مبدأ الاقتناع الشخصي تهديدا أو خطر على الحريات الفردية خاصة عندما تكون الوقائع الإجرامية تؤدي إلى عقوبات شديدة كعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد فليس عدلا أن يكون اقتناع القاضي خاطئا فيؤدي إلى التعدي أو انتهاك الحريات الفردية .

إلاّ أنّه و رغم هاته الانتقادات فإن التطبيق العملي لمبدأ القناعة الذاتية يزيل عنه الكثير من العيوب السابقة الذكر ، فالقاضي ليس حرّا في الاقتناع بما تحلو له و لا يبني اعتقاده على مجرد تصورات شخصيته و نزوات عاطفية بل ملزم عليه بأن يتحرى المنطق الدقيق في تفكيره الذي قاده إلى اقتناعه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>زبدة مسعود ، مرجع سابق ، ص 123

<sup>2</sup>عبد الحميد الشواربي ، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه و القضاء ، منشأة المعارف الإسكندرية ، ص 15

## المطلب الثاني : الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي و مجال تطبيقه :

في البحث عن الأساس القانوني لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اختلف الفقه حول هذه المسألة بحسب النصوص القانونية المستند إليها ، وعلى اعتبار أن هذا المبدأ تباينت التشريعات في تبنيه و النصّ عليه مما تباينت معه الأسس القانونية ، ولعلّ الأمر أول ما طرح كان في فرنسا بحكم النشأة وقد امتدّ نفس النقاش إلى الفقه و قضاء المصريين ويبدو أنّ الأمر محسوم في القضاء الجزائري .

### الفرع الأول: الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي :

**1- في القانونين الفرنسي والمصري :** تمّ التعبير لأول مرة عن مبدأ حرية القاضي في الاقتناع بموجب نص المادة 342 من قانون التحقيقات الجنائية الفرنسي القديم من خلال العبارات التي تقرّأ على مسامع المحلّفين بمناسبة المداولات التي تخصّ اتهام شخص معين ، ثم في نص المادة 353 ق.إ.ج.الفرنسي الذي جاء بعد إلغاء قانون تحقيق الجنايات كما سبق بيانه كما أكّد عليها القضاء بشكل مستقر .

وقد أخذ المشرّع الفرنسي بتعدد الأساس القانوني لمبدأ حرية الإقتناع و جعل مناط هذا التعداد هو نوع المحكمة التي يطبق أمامها هذا المبدأ<sup>1</sup>، فالمادة 427 من ق.إ.ج.الفرنسي تتعلق بتطبيق المبدأ أمام محكمة الجناح و التي تنصّ : "ما لم يرد نص مخالف، يمكن إثبات الجرائم بكل الطرق و يحكم القاضي بناء على إقتناعه الشخصي". وأما في المادة 536 من نفس القانون فتخص محكمة المخالفات و التي تحيل إلى تطبيق المادة 427<sup>2</sup>.و فيما يخص المادة 353 المشار إليها سابقا فتتعلق أساسا بمحكمة الجنايات<sup>3</sup>.

أما في مصر فقد انقسمت آراء الفقهاء بشأن الأساس القانوني لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع إلى اتجاهين : فأسس الأوّل هذا المبدأ على نص المادة 302 ق.إ.ج.المصري لاعتقاده بفكرة "وحدة الأساس القانوني" للمبدأ مما يؤدي إلى القول أنّ المبدأ يشمل جميع أنواع المحاكم سواء كانت جزئية أو محاكم الجنايات كما يشمل جميع مراحل الدعوى فيستوي أن تكون مرحلة تحقيق ابتدائي (قضاة التحقيق) أو مرحلة تحقيق نهائي (قضاة المحكمة). أما الاتجاه الثاني و لاعتقاده بفكرة "تعدد الأساس القانوني" فقد أسس جانب منه المبدأ على المادتين 291 و 302 من ق.إ.ج.المصري فاعتبر الأولى أساسا لحرية الإثبات و الثانية أساسا لحرية الاقتناع أما الجانب الآخر فقد أسس حرية القاضي الجنائي في الاقتناع بشقيها (قبول الدليل و تقديره) على المادتين 300 و 302 إ.ج.م و اعتبار الثانية أساسا قانونيا لمبدأ حرية الاقتناع بما يوحي أن المادة 300 تعتبر أساسا لحرية القاضي في قبول الأدلة و يرجع

<sup>1</sup>محمد عبد الشاين إسماعيل ،مبدأ حرية القاضي في الإقتناع ، دراسة تحليلية و تأصيلية مقارنة ،الطبعة الأولى ،دار المنار ،مصر 1992،ص22

<sup>2</sup>محمد مروان ،الجزء الثاني ،المرجع السابق ،ص ص 464-465

<sup>3</sup>محمد عبد الشاين إسماعيل ،المرجع السابق ،ص 22 ،ص24

هذا المسلك لاعتقادهم باستقلال مبدئي "حرية الإثبات" و "حرية الاقتناع" فلكل منهما مفهومه وأساسه القانوني الخاص به ، و هو ما سبق بيانه<sup>1</sup>.

**2- في القانون الجزائري :** و فيما يخص القانون الجزائري فإنّ المشرّع نصّ في الفقرة الأولى من المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّه : "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص".

إنّ النصّ على هذا المبدأ وفي هذا الموضوع بالذات من طرف المشرّع الجزائري يجعل منه قاعدة عامة تصلح أساسا له بالنسبة لجميع المحاكم و الجهات القضائية ، أما بالنسبة للمحلفين فإنّ اليمين التي ضمّنها المشرّع في المادة 284 إ.ج. الجزائري و التي يتكفّل رئيس محكمة الجنايات بتوجيهها للمحلفين فإنّها تعتبر أساسا قانونيا بالنسبة لهذه الفئة من القضاة الشعبيين . ويتجلى التأكيد على حرية القاضي في الاقتناع في المادة 307. إ.ج. ج و يبدو أكثر وضوحا من خلال التعليمات التي يتلوها رئيس محكمة الجنايات على أعضائها قبل دخولهم غرفة المداولات بما يعبر عن كونه الأساس القانوني لهذا المبدأ بالنسبة لمحكمة الجنايات بالإضافة السابقتين ، هذا و تحرص المحكمة العليا على ضرورة مراعاة مبدأ حرية إقتناع القاضي الجنائي كما أنّها توصي بإعماله أمام المحاكم الجنائية<sup>2</sup>.

و يجزنا الكلام على الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع التعرّض لنطاق تطبيق هذا المبدأ، وهو ما سيكون موضوع المحطّة الموالية

### الفرع الثاني : مجال تطبيق مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري :

يثار التساؤل حول مجال حرية القاضي في الإقتناع و إلى أي مدى تمتدّ هذه السلطة ، فمن المستقر عليه فقها و قضاء في فرنسا أن مبدأ اقتناع القاضي الجنائي يمتدّ تطبيقه على جميع المحاكم الجزائية: محاكم المخالفات و الجنح و الجنايات كما لم يفرّق القانون الفرنسي بين القضاة المهنيين و المحلّفين ، فهذا المبدأ يطبق بالنسبة لجميع أعضاء المحكمة و في جميع أنواع المحاكم<sup>3</sup>، و إن كان هناك من يعتقد باقتصار تطبيق هذا المبدأ على مرحلة قضاء الحكم ولا يمتدّ إلى باقي المراحل التي تسبقها ، وعليه فإنّ مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإقتناع يطبّق في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي أولا ومن المسلّم به أنّه يطبّق في مرحلة التحقيق النهائي أو مرحلة المحاكمة ثانيا.

<sup>1</sup>محمد عبد الشايفي إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 25-26.

<sup>2</sup>محمد مروان ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 126

<sup>3</sup>زيدة مسعود ، القرائن القضائية ، موفم موفم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2001 ، ص 126.

## أولا : تطبيق المبدأ في مرحلة التحقيق الابتدائي :

رأينا في معرض البحث في أساس مبدأ حرّية القاضي في الإقتناع أنّ المبدأ يجد أساسه بالنسبة لقضاء الحكم من خلال النصوص القانونية التي تنصّ صراحة على هذا المبدأ غير أن الوضع يختلف بالنسبة لقضاء التحقيق إذ ليس هناك تكريس صريح لهذا المبدأ في القانون وإن كان الرأي يذهب إلى أنّ هذه المرحلة -أي مرحلة التحقيق الابتدائي- فإنّ "مبدأ حرّية القاضي في الإقتناع ينطبق فعلا على الدعوى الجنائية في جميع المراحل التي تمرّ بها ، فبالنسبة لقضاء التحقيق ففي معرض تقدير كفاية الأدلة أو عدم كفايتها بحيث ترفع الدعوى الجنائية إلى قضاء الحكم أو تصدر قرارا بالألا وجه للمتابعة على حسب اقتناعها"، "السبب في غاية البساطة هو أنّ المشرّع لم يضع ضوابط قانونية مسبقة تحكم عملية التقدير".

و من الأحكام التي قررها المشرّع في هذا الشأن بما يدعم حرية جهة التحقيق في اتخاذ كل ما تراه لازما لاستجلاء الحقيقة أثناء بحثها في ملبسات ارتكاب جريمة ما ، هو أن "يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة ، بالتحري عن أدلة الاتهام و أدلة النفي".<sup>1</sup> كما يجوز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء تحقيق أو بطلب إضافي في أية مرحلة من مراحل التحقيق ، أن يطلب من القاضي المحقق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة<sup>2</sup>.

ونجد في نص الفقرة الثانية من المادة 162 ق.إ.ج ما نصّه : "بمحص قاضي التحقيق الأدلّة وما إذا كان يوجد ضد المتّهم دلائل مكونة لجريمة من جرائم قانون العقوبات"، فهذا التمحيص يقوم به قاضي التحقيق بناء على ما يمليه عليه ضميره بمعنى استنادا لاقتناعه الشخصي إذ ليس هناك في قانون الإجراءات الجزائية حكم يفرض عليه طريقة يقتنع بمقتضاها<sup>3</sup>. ويستتبع ذلك حسب نصّ القانون أنّه : "إذا رأى قاضي التحقيق أنّ الوقائع لا تكو جنائية أو جنحة أو مخالفة و أنّه لا توجد دلائل كافية ضد المتّهم أو كان مقترف الجريمة ما يزال مجهولا ، أصدر أمرا بأن لا وجه للمتابعة للمتّهم"<sup>4</sup>. واما "إذا رأى القاضي أنّ الوقائع تكون مخالفة أو جنحة أمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة"<sup>5</sup>.

ويستوي الأمر بالنسبة لغرفة الاتهام باعتبارها درجة ثانية للتحقيق ، فقضاؤها كذلك يتمتعون بحرية في الإقتناع بما يفيد أنّه : "إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة أو لا تتوفر دلائل كافية لإدانة المتّهم أو كان مرتكب الجريمة لا يزال مجهولا أصدرت حكمها بالألا وجه للمتابعة ..."<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>الفقرة الأولى من المادّة 68 ق.إ.ج المعدّلة بالقانون رقم 01-08، المؤرخ في 26 يونيو 2001.الجزائر

<sup>2</sup>الفقرة الأولى من المادّة 69 ق.إ.ج المعدّلة بالقانون رقم 06-22، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.الجزائر

<sup>3</sup>محمد مروان ،الجزء الثاني ،المرجع السابق ،ص 468

<sup>4</sup>الفقرة الأولى من المادّة 163 ق.إ.ج.الجزائري.

<sup>5</sup>الفقرة الأولى من المادّة 164 ق.إ.ج.الجزائري.

<sup>6</sup>الفقرة الأولى من المادّة 195 ق.إ.ج.الجزائري.المعدّلة بالقانون رقم 01-08، المؤرخ في 26 يونيو 2001

إنّ الاقتناع الذي يخص الجهات التحقيق لا يعدو أن يكون تقديرا ينصب على مدى كفاية أو عدم كفاية أدلة الاتهام وهذا الأمر يختلف عن الاقتناع الذي يتكوّن لدى قضاة الحكم فهو اقتناع ينصب على تقدير الأدلة المطروحة و مدى كفايتها للحكم بالإدانة<sup>1</sup>، دون الخضوع لقواعد معينة ولا لرقابة المحكمة العليا ، و إنّما يخضعون لرقابة ضمائرهم و اقتناعهم الشخصي فقط . وفي إطار هذه السلطة لا يجوز لقضاة التحقيق-وكذا قضاة غرفة الاتهام- أن يقدروا كفاية الأدلة للإدانة أو عدم كفايتها ، لأنّ ذلك يخرج عن نطاق سلطتهم الأصلية و يصبحوا بذلك قضاة موضوع و ليس قضاة تحقيق و هذا ما يمنع عليهم . وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في عديد من قراراتها مؤكدة على أنّه على قضاة التحقيق أن يبحثوا في وجود الأدلة الكافية من خلال عناصر الإثبات التي توصلوا إليها أثناء التحقيق التي يقدرونها بكل حرية فقاضي التحقيق يرتكب تجاوزا لصلاحيّاته إذا أكّد فضلا عن ذكر الأدلة أن الشخص موضوع تحقيق هو فعلا مذنب ، لأنّ الاقتناع الشخصي في هذه المرحلة لا ينطبق إلّا من حيث تقدير وجود أدلة كافية ضد المتّهم أو انتفائها وأنّ قراره بالإحالة أو عدمها يرتبط بهذا التقدير<sup>2</sup> .

يذهب جانب من الفقه المصري إلى أنّ الأمر يبدو واضحا إذا كان التحقيق يتم بمعرفة قاض التحقيق فالمبدأ الذي يحكمه هو حرّية الاقتناع ، أمّا إذا كان القائم بالتحقيق هو النيابة العامّة باعتبارها سلطة التحقيق الأصلية كما هو الوضع في مصر فإنّ مبدأ ملائمة رفع الدعوى يشارك مبدأ الاقتناع في تقدير كفاية الأدلة و يقفان سويا وراء قرار النيابة العامة بالتصرّف<sup>3</sup> .

ورغم ما تقدّم فإنّ هناك من الفقه من جرد جهة التحقيق سلطة الإقتناع و حصرها في قضاة الحكم ، بحجّة أنّ المشرّع لم يضمن أي نص من نصوص القانون يتمتع هذه الفئة من القضاة بهذه السلطة ، والرأي عندهم أنّ السلطة التي يتمتعون بها هي سلطة الملائمة وليس القناعة ، وهكذا بالنسبة لأعضاء الضبطية القضائية التي ينحصر دورها في جميع الأدلة و الاستدلالات و تقديمها فيما بعد لجهة التحقيق<sup>4</sup> . و إن كان هناك من يضيفي هذه السلطة على جميع مراحل الدعوى الجنائية حتى منها مرحلة جمع الاستدلالات التي يتكفّل بها أصالة رجال الضبطية القضائية ، و يرى أنّ استخدامهم لسلطاتهم في القبض و التفتيش (في حالة التلبس) و التحقّظ على الأشخاص يتوقف على وجود دلائل كافية للاتهام و تقدير وجود هذه الدلائل -في غياب أي دليل قانوني وضعه المشرّع مسبقا- إنّما يتم وفقا لاقتناعهم الشخصي<sup>5</sup> .

غير أنّ القول بهذا الرأي الأخير لا يقوى في اعتقادنا أمام القول بأنّ أعضاء الضبطية القضائية و إن كانوا يقومون بعملية تقدير للدلائل الكافية لاتخاذ الإجراءات المنيطة بهم إلا أنّهم ليسو بقضاة حتى يمكن التطرّق إلى سلطتهم التقديرية ، وإنّ ما يقوم به هؤلاء من تقدير لا يرقى إلى مرتبة الدليل فهناك فرق بين الدليل و الدلائل<sup>6</sup> .

<sup>1</sup>مسعود زبدة، مرجع سابق، ص128

<sup>2</sup>محمد مروان، ج2، المرجع السابق، ص469

<sup>3</sup>محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة و النشر الإسكندرية، (د،ت)، ص138

<sup>4</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع السابق ص158

<sup>5</sup>محمد زكي أبو عامر، الإثبات، المرجع السابق، ص138.

<sup>6</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص159

## ثانيا: تطبيق المبدأ في مرحلة المحاكمة:

من المسلم به فقها و قضاءا تطبيق مبدأ حرّية الإقتناع في مرحلة قضاء الحكم وذلك لورود نصوص صريحة في قانون الإجراءات الجزائية تقرر هذا المبدأ سواء تعلّق الأمر بقضاة محاكم الجرح والمخالفات أو قضاة محكمة الجنايات، و قد ثار خلاف في فرنسا حول ما إذا كان مبدأ حرّية الإقتناع يسري على محلّفي محكمة الجنايات فحسب أم أنّه يشمل قضاة القضاة الرّسميين ، واستقرّ الرأي في الفقه و القضاء على أنّ المبدأ يشملهم جميعا بالنظر لتأديتهم لنفس المهمة وتجمعهم نفس ظروف العمل .

وكما سبق بيانه فإنّ الأمر محسوم فيما يخصّ هذه المرحلة من مراحل الدعوى العمومية بالنسبة للمشرّع الجزائري ، فالمبدأ يسود جميع جهات الحكم سواء تعلّق الأمر بمحكمة الجرح و المخالفات أو المجلس القضائي أو على مستوى محكمة الجنايات ، و سواء تعلّق الأمر بالقضاة الرّسميين أو المحلّفين فلم يفرّق المشرّع بين القضاة و المحلّفين في كيفية تكوين اقتناعهم<sup>1</sup> ، فالقانون في المادّة 307 إ.ج.ج لا يطلب منهم أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي قد وصلوا بها إلى تكوين اقتناعهم بل لم يضع لهم سوى هذا السؤال: "هل لديكم اقتناع شخصي؟"<sup>2</sup>.

هذا وقد جاءت التطبيقات القضائية فيما يخص سيادة المبدأ في مرحلة المحاكمة كمسلّمة طبعت قرارات المحكمة العليا وهو ما نلاحظه حسب التالي:

- "إنّ المادّة 307ق.إ.ج.ج لا تلزم أعضاء محكمة الجنايات بأن يذكروا كيف توصلوا إلى تكوين عقيدتهم في دعوى هتك عرض كانت الضحية فيها بكما و صمّاء متى ثبت أنّ مقتضيات المادتين 92 و 301 إجراءات قد وقعت مراعاتهما و أنّ القضاة والمساعدين المحلّفين قد أجابوا بالإيجاب و بأغلبية الأصوات على السؤال المتعلّق بالإدانة".

- "إنّ أعضاء محكمة الجنايات غير ملزومين بذكر الوسائل التي توصلوا بها إلى اقتناعهم بإدانة المتّهم و إنّما هم مطالبون بالبحث عمّا إذا كان لديهم اقتناع شخصي طبقا لأحكام المادّة 307 من قانون الإجراءات الجزائية".

- "إنّ طعن النيابة العامة بالنقض في حكم بالبراءة على أساس أنّ الوقائع ثابتة في حق المتّهم و أنّ محكمة الجنايات قد خالفت القانون عندما قضت ببراءته يعتبر جدلا في اقتناع المحكمة و حرّيتها في تقدير الوقائع . فما دام أعضاءها قد أجابوا بالنفي على الأسئلة المتعلّقة بالإدانة فإنّ اقتناعهم هذا لا يخضع لرقابة المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا)".

- "إنّ العبرة في مواد الجنايات هي باقتناع المحكمة التي لها الحرّية المطلقة في تقدير الوقائع و أدلّة الإثبات بدون معقب عليها من طرف المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا)".

<sup>1</sup> زبدة مسعود، المرجع السابق، ص 127

<sup>2</sup> عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 2002، ص 26.

ولهذا إنّ قاضي الحكم بما له من سلطة تقديرية يستطيع تكييف الوقائع و هنا كأنّه يعيد النظر في تكييف النيابة العامّة ، أمّا أنّه يستطيع أن يقضي بالبراءة فيما أحيل إليه من قاضي التحقيق بأنّه يعيد النظر في أمر الإحالة ، وأساس ذلك كلّه هو أنّ مرحلة المحاكمة هي مرحلة مصيرية بالنسبة للدعوى الجزائية و من ثم أعطي صاحبها ما لم يعطه لغيره من الصلاحيات والسلطات ، بحيث تنص المادة 356 ق.إ.ج.ج على أنّه إذا اتضح للقاضي أنّه لا بدّ من إجراء تحقيق تكميلي فيجب أن يكون ذلك بحكم .

## المبحث الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات :

### المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة القولية

تعارف الفقه و القضاء على أدلة معيّنة يمكن أن يستند إليها القاضي في الدعوى دون أن يعني ذلك استبعاد الأدلة الأخرى و المتمثلة في الشهادة و الاعتراف و المعاينة و الخبرة و المحررات و القرائن<sup>1</sup>. و سنجمع بين الشهادة و الاعتراف بحكم أنّهما من الأدلة القولية ثم بعدها نتكلّم عن المحررات و الخبرة و القرائن، ففي كثير من الأحيان يلتجأ القاضي الجنائي إلى الشهادة لإثبات واقعة معينة إلا أنّه عليه أن يخضعها لسلطته التقديرية ليتبين مدى قيمتها في الإثبات و هكذا الشأن بالنسبة للإقرار الذي يصدر من المتابع بجرمة معينة.

### الفرع الأول : سلطة القاضي في تقدير الشهادة :

**تعريف الشهادة :** "التعبير عن الإدراك الحسي للشاهد للواقعة التي يشهد عليها"<sup>2</sup>. وتعتبر الشهادة من أهم طرق الإثبات أمام القاضي الجنائي، وأكثرها شيوعاً في العمل القضائي<sup>3</sup>، وإن كانت من حيث التأثير في تكوين قناعة المحكمة قد تأتي في مرتبة تالية لكثير من الأدلة، وقد تعرّض مشرّع الإجراءات الجزائية للشهادة في باب طرق الإثبات بعد الاعتراف و المحاضر و الخبرة مما يدل على أنّها في نظر المشرع ليست في صدارة طرق الإثبات بحكم تسلسل الشك إليها من عدّة نواحي : قد تتعلّق باختلاف قدرة الأشخاص على إدراك الأمور و فهم ما يحدث حولهم ، وقد تتعلّق بمدى تعرض الذاكرة للنسيان و تداخل المعلومات و اختلاطها، كما يمكن أن تتعلّق بمسألة الضمير لدى البعض بحيث يدلي بشهادة زور إما انتقاماً أو مقابل منفعة<sup>4</sup> ونظراً للاعتبارات السابقة فقد أخضع المشرع الشهادة للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي، لتمحيصها والأخذ بما يمكن الأخذ به، وترك ما لا يصلح الاستناد عليه لمخالفته للمحسوس أو المعقول<sup>5</sup>، وهو ما قرّره المحكمة العليا بأنّ "الشهادة الشهود كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعاً لاقتناعهم الشخصي".

فللقاضي الحرّيّة الكاملة في وزن أقوال الشاهد و تقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته فله أن يأخذ بهذه الشهادة أو أن يرفضها، أو يرفضها، أو يرحح شهادة شاهد على آخر، أو يرحح أقوال نفس الشاهد أدلى بها في تحقيق على أقواله في تحقيق آخر، أو أقواله أمامه على أقواله أمام الشرطة القضائية<sup>6</sup>. كذلك فإنّ اعتماد قضاة الموضوع على تصريحات شاهد تكون مدوّنة في محاضر الضبطية أو في محاضر قاضي التحقيق دون سماعه أمام المحكمة ليس فيه أية مخالفة لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية مادامت

<sup>1</sup> مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري الجزء الثاني. دار النهضة العربية القاهرة، 2002، ص 207.

<sup>2</sup> مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 242.

<sup>3</sup> محمد زكي أبو عامر الإثبات في المواد الجنائية، الفتية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2006، ص 205.

<sup>4</sup> نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي-دراسة مقارنة- الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة 2008، ص 355-356.

<sup>5</sup> محمد عيد الغريب، حرّية القاضي الجنائي في الإقناع اليقيني و أثره في تسبيب الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 95.

<sup>6</sup> رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية و أوامر التصرف في التحقيق، ط3، دار الفكر العربي مصر، ص 397.



تلك المحاضر مدرجة في الملف و معروضة لمناقشة الأطراف وجاهايا سواء أمام المحكمة أو المجلس"، غير أنه "لا يسوغ لمحكمة الجنايات رفض شهادة شاهد استدعى من طرف الدفاع و أبلغ اسمه إلى النيابة العامة بطريقة صحيحة دون صدور حكم مسبب". كما لا يجوز لقضاة الاستئناف رفض شهادة الشخص الذي أبلغ مصالح العدالة بوقائع الدعوى قياما بالتزام قانوني أو من تلقاء نفسه طبقا للمادة 231 من قانون الإجراءات الجزائية دون بيان أسباب رفض الشهادة

هذا ويوجب القانون على الشهود قبل أداء شهادتهم حلف اليمين القانونية ، ويعتبر من النظام العام ويؤدي عدم مراعاته إلى بطلان الشهادة وكل الإجراءات التي تليها . "وليس من اللازم على الشاهد الذي أدى شهادته بعد أداء اليمين القانونية أن يحدد حلفه في ذات القضية وبنفس الجلسة إذا اقتضت المصلحة إلى سماعه مرة أخرى". غير أن الشاهد لا يحلف اليمين القانونية إذا وقع سماعه على سبيل الاستدلال فقط و بمقتضى السلطة التقديرية لرئيس محكمة الجنايات .

### الفرع الثاني : سلطة القاضي في تقدير الاعتراف

الاعتراف هو سيّد الأدلة كما كان يوصف قديما ، إلا أنه لا تنبغي المبالغة في قيمته حتى وإن استجمع جميع شروط الاعتراف القضائي الصحيح فمن الممكن أن يجنبه الصدق فقد يكون من ورائه تخليص الفاعل الحقيقي بحكم صلة من الصلات<sup>1</sup>. وقد يكون الدافع إليه مجرد الغرور و حب الظهور أمام وسائل الإعلام، ويعرف الإقرار بأنه: "إقرار المتهّم على نفسه ، في مجلس القضاء ، إقرار صادر عن إرادة حرّة بصحة التهمة المستندة إليه"<sup>2</sup>. وحسب نص المادة 213 ق.إ.ج.ج فإنّ: "الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لتقدير القاضي"، وهو ما أكّده المحكمة العليا في أحد قراراتها بأنّ "الاعتراف هو إقرار المتهّم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه وهو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية ، كما ورد في قرار آخر ما نصّه : "وعن الوجه الثاني المأخوذ من انعدام الأسباب باعتبار أنّ القرار المطعون فيه قد اكتفى على سبيل التعليل بأقوال دفاع المتهّم وقضى ببراءة هذا الأخير رغم اعترافه أمام المحكمة بالجريمة المنسوبة إليه.

لكن حيث أنّ الاعتراف يخضع لسلطة قضاة الموضوع من حيث التقدير شأنه في ذلك شأن عناصر الإثبات الأخرى وذلك حسب ما جاء في المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية مما يجعل هذا الوجه في غير محله". هذا ويجوز تجزئة الاعتراف ، ذلك أنّ مبدأ عدم تجزئة الاعتراف ينطبق في المواد المدنية . أمّا في المواد الجنائية فللقضاة الموضوع الحرّة المطلقة في تقدير الاعتراف بحيث يجوز لهم أن يأخذوا بجزء منه و يتركون الجزء الآخر شريطة أن يكون الجزء الذي اطمأنوا إليه منطقيا و قانونا إلى إدانة المتهّم "

<sup>1</sup> رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص393.

<sup>2</sup> محمد زكي أبوعامر، الإثبات المرجع السابق، ص193

وإن كان مشرّع الإجراءات الجزائية العراقي لم يجرأ تجزئة الاعتراف (الإقرار) إذا كان هو الدليل الوحيد في الدعوى<sup>1</sup>. وهو مسلك انتقده جانب من الفقه العراقي واعتبره يتنافى مع المبدأ العام الذي ترك للقاضي حرية تقدير الاعتراف، وبالتالي فبإمكانه أن يأخذ منه الجزء الذي يطمئن إليه حتى يلقي الضوء على الحقيقة و كشفها<sup>2</sup>.

ورغم أنه من المستقر قضاء أنّ الاعتراف، وإن كان كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع إلا أنه يتعيّن عليهم في حالة عدم الأخذ به أن يبينوا أسباب ذلك .

غير أن قاعدة وجوب التعليل عند عدم الأخذ بالاعتراف لا تنطبق أمام محاكم الجنايات والمحاكم العسكرية لأنّ أحكامها لا تعلل و أنّ العبرة فيها هي باقتناع أعضائها بحيث إذا أجابوا بالنفي على السؤال الرئيسي المتعلّق بالإدانة تبعا لقناعاتهم الشخصية وقضوا ببراءة المتّهم فلا يجوز للنيابة العامة أن تؤسس طعنها بالنقض على أن المحكمة خرقت القانون لكونها لم تأخذ باعتراف المتّهم في مرحلة التحقيق.

### المطلب الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة المادية و العلمية

الأدلة العلمية هي تلك الأدلة التي يكون مصدرها عناصر ماديّة ناطقة بنفسها و تؤثر في اقتناع القاضي بطريق مباشر، ومصدرها عادة هي المعاينة والتفتيش وضبط الأشياء، وهي تنطوي في مجال الإثبات الجزائي على أشياء محسوسة لحصر لها كالألات والأدوات التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، بصمات الأصابع أو الأقدام، أشياء مهريّة، أشياء مسروقة، ملابس، أزرار، نقود مزيفة أو مزورة، شعر، بقع بمختلف أنواعها<sup>3</sup>.

وعلى ذلك فإنّ الأدلة الماديّة تتمثل في المحررات وهذا ما سنتناوله في الفرع الأوّل و كذا القرائن وذلك لأنّ العنصر المادي للقرائن هو الدلائل والأمارات (مثل بصمات الأصابع، آثار الأقدام أو أدوات كالأسلحة والأعيرة النارية أو قطع الملابس كالأزرار أو قطرات الدم أو الشعر... الخ) وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

أمّا الأدلة العلمية فهي تلك الأدلة التي يكون مصدرها رأيا يدور حول تقدير مادي أو قولي فهي ما يضعه أهل الخبرة من تقارير فنيّة مختصّة بشأن رأيهم العلمي في وقائع معيّنة والقاضي يلمس هذه الواقعة من خلال تقديره لرأي الخبير بحيث يصل إلى تكوين قناعته بشأن هذه الأدلة، وعلى ذلك فإننا سنتولى دراسة هذه الأدلة -المحررات، القرائن والخبرة- من خلال الفروع الثلاثة التالية مبرزين مدى الحرّيّة التي يتمتّع بها القاضي الجزائي في تقدير كل واحد منها .

<sup>1</sup>المادّة 219 إجراءات جزائية عراقي

<sup>2</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، صص 289-290

<sup>3</sup>مصطفى مجدي هرجة، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، الطبعة الأولى، دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة 2006، ص41

## الفرع الأول : سلطة القاضي الجزائي في تقدير المحرّرات

تجدر الإشارة إلى أنّ الإثبات بالمحرّرات أو عن طريق الدليل الكتابي في الدعوى الجزائية لا يخطئ بنفس الأهمية التي يحظى بها في المجال المدني ، أين يحتلّ الصدارة بين وسائل الإثبات بل وأكثر من ذلك تعتبر الكتابة الرسمية هي الأصل ، ويرجع السبب في ذلك من جهة إلى كون الأعمال المدنية عبارة عن تصرفات قانونية غالبا ويمكن تهيئة وإعداد الدليل وقت إنشائها وقبل قيام أي نزاع بشأنها ، بينما الجريمة وبما أنها عمل غير مشروع يسعى الجاني فيه إلى الهروب عند ارتكابه ، والعمل على محو الآثار التي يكون قد تركها والتي قد تشكل أدلة إثبات ضده فإنّه من الطبيعي و المنطقي أن لا نتصور الجاني يقدم دليلا مكتوبا على نفسه يثبت ارتكابه للفعل غير المشروع نجد أن الكتابة هي الأصل في المجال المدني ، بل إنّ القانون المدني يشترطها كدليل إثبات يغني غالبا عن غيره ، وبضفي الحجّية القاطعة على بعض الأوراق التي لا يمكن الطعن في صحتها إلاّ عن طريق التزوير . بينما نجد العكس في المجال الجزائي ، بحيث لا يخطئ الدليل الكتابي بوضع خاص أو متميز ، حتى ولو كان محررا رسميا فقيمته وحجّيته شأنها شأن سائر الأدلة الأخرى إلا إذا نصّ القانون استثناء على غير ذلك<sup>1</sup>. وعليه سنحاول من خلال هذا الفرع التطرّق إلى مفهوم المحرّرات ثم عملية تقديرها من قبل القاضي الجزائي .

### أولا : مفهوم المحرّرات

أ-تعريف المحرّرات : عرفت بأنّها : "عبارة عن أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهميّة في إثبات ارتكاب الجريمة و نسبتها إلى المتّهم"<sup>2</sup>.

ب-أنواع المحرّرات : تشمل المحرّرات على الأدلة الكتابية التي يمكن أن تقدم للمحكمة كدليل إثبات في الدعوى الجزائية ، وهي نوعان :

يتمثّل النوع الأول في المحرر الذي يحمل جسم الجريمة مثل الورقة التي تتضمن التهديد وفي هذه الحالة لا بدّ من إثبات صدورها عن المتهم لتوافر الجريمة قبله ويتم ذلك بالتدقيق بالكتابة وعادة ما يتم ذلك بواسطة الخبرة .

أما النوع الثاني من المحرّرات فيكون كدليل على الجريمة ، كالورقة التي تحمل اعتراف المتّهم أو الخطابات و التلغرافات و الدفاتر و الأوراق الخصوصية التي يمكن ان يأخذ منها دليل على جريمة ما ، وفي هذه الحالة تكون هذه الورقة موضع تقدير من المحكمة باعتبارها اعترافا من المتّهم أو الشهادة عليه من الغير ، هذا بالإضافة إلى المحاضر والتقارير التي تثبت الاتهام<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>محمد عبد الغريب ، حرّية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني و أثره في تسيب الأحكام الجنائية ، النشر الذهبي للطباعة ، القاهرة، 1996-1997، ص81

<sup>2</sup>هلالى عبد الله أحمد ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية و الأنجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربي ص1182.

<sup>3</sup>مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني، مرجع سابق ، ص202.

وفي الحالتين فإنّ المحرّرات تكون عرفية أو رسمية، هذه الأخيرة تنقسم هي الأخرى إلى نوعان : محررات رسمية عادية - غير المحاضر - والمحاضر التي تحرر لإثبات بعض الجرائم<sup>1</sup>، والتي لا يمكن أن تصدر إلا من شخص مختص قانونا بإصدارها وبالتالي تكون دائما رسمية، ولذلك فإننا سنقسمها إلى قسمين: الأول هي المحررات العرفية و المحررات الرسمية العادية و الثانية هي المحاضر .

**1-المحررات العرفية و المحررات الرسمية العادية :** المحررات العرفية هي المحررات الصادرة عن أشخاص خواص دون أن يتدخل موظف عام في تحريرها ولا تتوافر فيها إذن أية صفة رسمية .

أما المحررات الرسمية هي ما صدرت عن موظف مختص بتحريرها بمقتضى وظيفته<sup>2</sup>، كالعقود التي تحرر امام الموثق ، ولقد أجاز قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في مادته 45 لضابط الشرطة القضائية وحده مع الشخص المشتبه فيه أو ممثله في حالة تعذر حضوره أو شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطة ضابط الشرطة القضائية في حالة امتناع المشتبه فيه عن تعيين ممثل له أو هروبه الحق في الإطلاع على الأوراق أو المستندات قبل حجزها ، ثم أزمه بالغلاق عليها ثم الختم عليها مع جردها، كذلك للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تأمر بضم أي ورقة ، ولها أن ترفض الضم إذا كانت لا علاقة لها بالموضوع ، أو إذا كانت غير جائزة القبول ، وهنا يجب على القاضي أن يبين في حكمه سبب الرفض حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة ما إذا كان رفضه إخلالا بحق الدفاع من عدمه<sup>3</sup>.

**2-المحاضر:** ويرد بها المحررات التي يدونها الموظفون المختصون وفق الشروط والأشكال التي حددها القانون لإثبات ارتكاب الجرائم والإجراءات التي اتخذت بشأنها ، وهي عدة أنواع من أهمها :

- محاضر يجرها ضباط الشرطة بمناسبة قيامهم بأعمالهم.

- محاضر يجرها وكيل الجمهورية بمناسبة قيامه بنظر جرائم التلبس ومنها محاضر سماع المتهم.

- محاضر يجرها قاضي التحقيق ومنها ومحاضر استجواب عند الحضور الأوّل.

- محاضر يجرها كتاب الجلسات بمناسبة حضورهم لجلسات الحكم وهي محاضر الجلسات .

وقد نظّم المشرّع الجزائري المحررات كدليل من أدلّة الإثبات الجزائي في المواد من 214 إلى 218 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك على النحو التالي :

-المادة 214 تتعلق بشروط صحّة المحضر المقدم كدليل إثبات

<sup>1</sup>هلاّلي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص1182

<sup>2</sup>هلاّلي عبد الله مرجع سابق ص1182.

<sup>3</sup>هلاّلي عبد الله، المرجع نفسه، ص1182

-المادة 215 تتعلق بالمحاضر المثبتة للجنايات والجنح واعتبارها مجرد استدلالات .

-المادة 216 تتعلق ببعض المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت ما يخالفها في المواد من 214 إلى 218 تتعلق ببعض المحاضر التي لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

والمحاضر لا تكون لها حجيتها القانونية وقوتها في الإثبات إلا إذا استوفت جميع الشروط التي يستلزمها القانون وتؤكد على ذلك المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية التي يستخلص أن هذه الشروط هي :

- الشروط الشكلية: نصت المادة 214 سالفه الذكر على أنه : "لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل..."، ومن ثم يجب تحرير المحضر طبقا للأشكال التي نصّ عليها قانون الإجراءات الجزائية، ومن تلك الشكليات الواجب مراعاتها في مرحلة جمع الاستدلالات ما نصّت عليه المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية من تضمين محضر سماع كل شخص موقوف للنظر مدّة استجوابه ، وفترات الراحة التي تخللت ذلك واليوم والساعة الذين أطلق سراحه فيهما أو قدم إلى القاضي المختص، بالإضافة إلى توقيع صاحب الشأن على هامش هذا المحضر أو الإشارة إلى امتناعه ، وذكر الأسباب التي أدت إلى التوقيف تحت النظر وكذا ما نصّت عليه المادة 54 من نفس القانون وذلك بتحرير المحاضر في الحال وتوقيع كل ورقة من أوراقها .

- الشروط الموضوعية : بالرجوع إلى نص المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن استخلاص هذه الشروط وهي كالآتي :

- يجب أن يكون المحضر قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته .

- يجب أن يكون المحضر متضمنا الموضوع الذي يندرج ضمن نطاق اختصاص الموظف الذي حرره.

- يجب أن يكون مضمون المحضر من بيانات حاصلها مما قد رآه أو سمعه أو عاينه الموظف الذي حرر المحضر بنفسه.<sup>1</sup>

## ثانيا: تقدير المحرّرات :

القاعدة في المحررات أنّها كغيرها من الأدلّة تخضع لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري وليس لها أي حجّية خاصّة وإنّما يجوز للخصوم مناقشتها و دحض ما ورد فيها بشتى الطرق كما يجوز للمحكمة أن تأخذ بما أو تطرحها ولو كانت أوراقا رسمية مادام يصح في العقل أن يكون الدليل الذي تحمله غير ملتئم مع الحقيقة التي أطمئنت إليها من باقي الأدلّة وهذا دون أن يكون الخصوم ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير.

والقاضي الجزائري في هذا الصدد يختلف من القاضي المدني الذي يقيد بقواعد الإثبات المدنية فيلتزم بالأخذ بما تضمنته الأوراق الرسميّة بغض النظر عن اعتقاده الشخصي، إلا إذا ثبت تغيير الحقيقة فيها عن طريق الطعن بالتزوير.

<sup>1</sup> جيلالي بغدادي، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، ص266

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وفيما يتعلق بالمرحلات العرفية والمرحلات الرسمية العادية باستثناء المحاضر نجد أنّ المشرّع الجزائري وبموجب المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية أعطى للقاضي الجزائري حرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه بما فيها هذه المرحلات كما أنّه أعطى له حرية في تقدير الأدلة المطروحة عليه بما فيها هذه المرحلات كذلك وبموجب المادة 217 من نفس القانون استثنى من ذلك المراسلة المتبادلة بين المتهم ومحاميه، بحيث لا يجوز اختيارها للاستعانة بها على الإثبات، أمّا غيرها من المراسلات الأخرى فبمفهوم المخالفة لهذا النص فإنها تبقى تخضع لتقدير القاضي واقتناعه الشخصي ويجوز استنباط الدليل الكتابي منها .

وكذلك الشأن بالنسبة لمحاضر ضباط الشرطة القضائية التي تجري أثناء التحقيق الأولي، فهي بدورها لا تلزم المحكمة، فلها أن تأخذ بها ولها أن تطرحها، وذلك ما يستشف من خلال المادة 212 سالف الذكر التي لم تستثنها من أدلة الإثبات التي تخضع في تقديرها لمبدأ الإقتناع الشخصي، وهو الأمر الذي عاد و أكدّه المشرّع الجزائري بنص المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنّه "لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح إلا مجرد استدلالات مالم ينص القانون على خلاف ذلك، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت: "يجرّ ضباط الشرطة القضائية محاضر بأعمالهم ثم يرسلونها إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة الذي يقرر متابعة المتهم جزائيا إن رأى الوقائع تكون جريمة، والقاعدة العامة أنّ القاضي الجزائري يقدر الوقائع الواردة بمحاضر البحث الأولي تبعا لاقتناعه الخاص<sup>1</sup> .

كما أكدت ذلك من خلال قرارها الآتي: "عن وجه المأخوذ من القصور في التعليل بدعوى أنّ القرار المنتقد صرح ببراءة المتهمين مع اعترافهم لتناول الخمر وأتّهما شتما الشرطي أمام المقر الدائرة، إلا أنّه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبيّن أنّ القضاة الاستئناف عملا بالسلطة التقديرية الموكله لهم قد برروا قضائهم بالبراءة بما أنّهم ذكروا في تعليلهم أنّ المحاضر لا تتمتع بحجّة معيّنة في مجال الإثبات الجزائي، وبالتالي فالدليل المستمد منها شأنه شأن بقية أدلة الإثبات الأخرى يخضع للاقتناع الشخصي للقاضي فهي من قبيل الاستدلالات التي يستنير بها القاضي، هذا مالم ينص القانون على خلاف ذلك، لذلك وخروجاً عن هذا الأصل ولاعتبارات تتعلق بصعوبة إثبات بعض الجرائم فقد جعل المشرع لبعض الجرائم، فقد جعل المشرّع لبعض المحاضر حجّة معيّنة في الإثبات بما تضمنته من وقائع، بحيث لا يجوز دحضها إلاّ بتقديم الدليل العكسي أو بالطعن فيها بالتزوير وقد نصّت على ذلك المادتين 216 و 400 من قانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بالمحاضر التي لها حجّة إلى أن يثبت العكس، والمادة 218 من نفس القانون فيما يتعلّق بالمحاضر التي لها حجّة إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير .

وتجدر الإشارة إلى أنّ اختلاف قوة المحاضر في الإثبات ليس مبنيا على اختلاف درجات محريها أو اختلاف صفاتهم، بل على طبيعة الجريمة موضوع الإثبات، فإذا كان المحاضر الذي يجره ضابط الشرطة القضائية في مخالفة له قوة الإثبات أكثر من المحاضر

<sup>1</sup>جيلالي بغدادي، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، ص267

الذي يحرره قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية في جناية أو جنحة، فليس معنى ذلك أن القانون يثق بضابط الشرطة القضائية أكثر من ثقته بقاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية بل لأنّ المخالفات ترتكب في ظروف يتعدّد معها غالباً إثباتها بالطرق العادية<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تقدير القرائن.

إنّ الأدلّة تنقسم من حيث علاقتها بالواقعة المراد إثباتها إلى أدلّة مباشرة وأدلّة غير مباشرة فإذا كان الدليل ينصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها عد دليلاً مباشراً، أمّا إذا كان الدليل ينصب على واقعة أخرى تفيد أو تؤدي إلى استخلاص قرار معيّن بالنسبة للواقعة المراد إثباتها فالدليل هنا غير مباشر، وعلى ذلك فالقرائن تعتبر أدلة غير مباشرة باعتبار أنّها لا ترد على الوقائع المراد إثباتها بل على وقائع أخرى متّصلة بها، في حين أنّ وسائل الإثبات الأخرى كالشهادة والاعتراف أدلّة مباشرة لأنّها ترد مباشرة على الواقعة محل النزاع.

وتلعب القرائن دوراً هاماً في عملية الإثبات الجزائي وذلك للارتباط الصادق بينها وبين الوقائع التي تكشف عنها فهي تصادف الحقيقة وتخطب المنطق والعقل<sup>2</sup>، ولأهميتها قيل عنها في القانون الإنجليزي أنّها أصدق من الشهود لأنّ الواقعة لا يمكن أن تكذب فهي شاهد صامت الذي يشير مرتكب الجريمة من أجل إلقاء الضوء على الظل الذي دفنت فيه الواقعة الرئيسية وهي أيضاً الضوء الذي ينير وجدان القاضي ويوجهه ناحية آثار معينة يتبعها من أجل الوصول إلى الحقيقة<sup>3</sup>، وعليه سنحاول من خلال هذا الفرع التطرّق إلى مفهوم القرائن ثمّ تقديرها.

### 1: مفهوم القرائن :

—تعريف القرائن : عرّفها بعض الفقهاء بأنّها : "الوصول إلى نتائج معيّنة للوقائع ثابتة فهي النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة " .

ومن خلال هذا التعريف تبين لنا أنّ للقرينة عنصرين وهما :

—واقعة ثابتة للمعلومات يختارها المشرّع أو القاضي وهي تمثل الأمر المعلوم الذي يستنبط المشرّع أو القاضي الأمر المجهول وهذا العنصر المادي للقرينة .

—عملية استنباط و استنتاج يقوم به المشرّع أو القاضي ليصل من هذه الواقعة الثابتة إلى الواقعة المراد إثباتها وهذا هو العنصر المعنوي للقرينة .

<sup>1</sup>جندى عبد الملط بك، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، الجزء الأول، التجاري، -اشتراك، الطبعة الأولى منقحة ومزودة، مكتبة العلم للجميع، بيروت، لبنان، 2004-2005، ص220

<sup>2</sup>عبد الحافظ عبد العالي عابد، الإثبات الجنائي بالقرائن، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص180

<sup>3</sup>هلاي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص1023

ب-أقسام القرينة : تنقسم القرائن من حيث مصدرها إلى قرائن قانونية يقرها المشرع بنص قانوني على سبيل الحصر، وقرائن قضائية يستنبطها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها.

■ **القرائن القانونية :** عرّفها بعض الفقهاء بأنها الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معيّنة، فالمقارنة القانونية هي التي نصّ عليها المشرع نصا صريحا وهي محددة على سبيل الحصر ، وهي تقوم على فكرة الرّاجح الغالب أو الاحتمال القوي<sup>1</sup>، ففي هذا النوع من القرائن القانونية إلى قرائن قاطعة لا يجوز إثبات عكسها مثل افتراض العلم بقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية ، وهي في هذه الحالة تعفي من تقرررت لمصلحته من عبئ الإثبات والقرائن بسيطة وهي تلك التي نص عليها المشرع ، غير أنه أعطى لصاحب المصلحة أن يثبت عكسها ، بكافة وسائل الإثبات مثل قرينة براءة المتّهم ، وفي هذه الحالة تنقل عبئ الإثبات من أحد طرفي الدعوى إلى الطرف الآخر<sup>2</sup>.

■ **القرائن القضائية :** "تعدّ القرينة القضائية دليلا غير مباشر يستخلصها القاضي بإعمال الذهن من ظروف الدعوى المطروحة أمامه من خلال الواقعة التي قام عليها الدليل لإثبات واقعة أخرى لها علاقة بها"<sup>3</sup>، فهي عبارة عن كل الظروف أو الوقائع التي يمكن من خلالها نستنتج وجود غياب المخالفة ، ثبوت التهمة أو براءة المشتبه فيه، وهي مهمة جدا حتى قيل عنها أنّها "الشهود الصامتون الذين لا يكذبون"، والقاضي هو مصدر هذه القرينة وتسمى كذلك بالقرائن الفعلية أو الإقناعية لأنّ القاضي يصل إليها من خلال اقتناعه الشخصي ، وهي غير محددة<sup>4</sup>.

وعلى ذلك فإنّ القرائن القضائية شأنها شأن القرائن القانونية تقوم على عنصرين، فلا بدّ لقيامها من واقعة معلومة ثابتة غير مضللة يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى ، وهذا هو العنصر المادي للقرينة ، وكذلك لا بد من توفر العنصر الممثل في عملية الاستنباط و الاستنتاج التي يقوم بها القاضي ليصل من هذه الواقعة الثابتة إلى الواقعة المراد إثباتها .

ففيما يتعلّق بالعنصر المادي فهو الوقائع الثابتة والتي تسمى بالدلائل والأمارات، وهي تمثل الأمر المعلوم الذي يستنبط منه القاضي الأمر المجهول ، لأنّها تتميز بحسب طبيعتها أو بالنظر إلى الظروف يجيدها بأنّ لها دلالات معينة على كشف الواقعة المجهولة المراد إثباتها<sup>5</sup>، ويجب أن تثير هذه الوقائع احتمالا يؤدي إلى كشف الواقعة المراد إثباتها .

وللقاضي سلطة واسعة في اختيار هذه الوقائع التي يمكن أن يستخلص منها القرائن القضائية ولا يرد عليه من قيود إلا ان تكون هذه الوقائع ثابتة بيقين من ظروف الدعوى وملابساتها ، ومثال ذلك وجود بصمة أصبع المتّهم في مكان الجريمة أو وجود إصابات به

<sup>1</sup>فتال جمال ، دور القرائن في الإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجنائي ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، السنة الجامعية 2006-2007، ص14

<sup>2</sup>إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي ، دراسة مقارنة ، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية ، 2005-2007، صص، 486، 485

<sup>3</sup>إيمان محمد علي الجابري، مرجع سابق ، ص486

<sup>4</sup>زيدة مسعود ، القرائن القضائية ، مرجع سابق ، ص202

<sup>5</sup>محمود عبد العزيز خليفة، النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن ، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ، 1981، ص67.



أو ظهور علامات الشراء عليه فلا بدّ أن يثبت هذه الوقائع بيقين في حق المتّهم<sup>1</sup>، أمّا فيما يتعلّق بالعنصر المعنوي للقرينة فهو استنباط الواقعة المجهولة والمراد إثباتها فبعد أن يقف القاضي عند الواقعة المختارة، والتي تكون ثابتة المعلومة، يبدأ بعد ذلك في استخلاص دليل وذلك أن يستنبط من هذه الواقعة الثابتة والمعلومة دليل على الواقعة المجهولة والمراد إثباتها.

ففي الأمثلة السابقة للقاضي أن يستخلص من وجود بصمة المتّهم في مكان الجريمة قرينة على مساهمته فيها، ومن وجود إصابات به قرينة على اشتراكه في المشاجرة، ومن ظهور علامات الشراء عليه قرينة على اختلاسه للمال.

و المرجح في إجراء هذا الاستنباط هو ذكاء القاضي وفطنته وقد ترك المشرّع للقاضي الحرية الكاملة في الاستنتاج عن طريق الاستنباط ولم يقيد بأي قيد، ولم يشترط إلا أن يكون هذا الاستنتاج مركزاً على واقعة مختارة متماشيا مع العقل والمنطق. فيجب أن يكون بين الوقائع الثابتة والوقائع المجهولة المراد إثباتها صلة، أي ارتباط أو علاقة عقلية وثيقة قائمة على أساس سليم لا يعتمد على مجرّد الوهم أو الخيال<sup>2</sup>، وعملية الاستنتاج هذه ليست مسألة سهلة ولكنها تتطلب مجهوداً عقلياً وفكرياً كبيراً يبذلها القاضي للإطاحة الشاملة بملف الدعوى وما يحتويه من ظروف وملابسات مختلفة تتجلى بصورة واضحة أثناء المرافعات ومناقشة أطراف القضية.

## 2- تقدير القرائن:

على اعتبار أنّ المشرّع هو الذي نصّ على القرينة القانونية نصاً صريحاً، فهو بذلك قد قام بصياغة الدليل القانوني في قاعدة قانونية محددة احتوى من خلالها عملية الإثبات كاملة بإيراده لكلا من الواقعتين الثابتة والمستنبطة ومن ثمة لا يكون أمام القاضي إلا هذا النصّ القانوني، ويقتصر دوره فقط على التأكد من توافر الشروط التي استلزمها المشرّع للأخذ بالقرينة من عدمه، فأمام هذا الوضع يكون القاضي ملزماً باحترام ما قرره المشرّع من تحديد لأحكام القرينة والواقعة التي تنشأ بها وتكون هذه القرينة قانونية ملزمة للقاضي.

ففي القرائن القانونية القاطعة فإنّ القاضي ملزم بأن يحكم بمقتضاها، أمّا في حالة القرائن القانونية البسيطة فإنّ القاضي كذلك ملزم بأن يحكم بمقتضاها إلى حين ثبوت العكس فإن ثبت ذلك فإنّها ترجع إلى الأصل العام وهو خضوعها لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي، فالقرينة القانونية هي أثر من آثار نظام الأدلّة القانونية وذلك لأنّها تتضمن دليلاً قانونياً معدّ مسبقاً من قبل المشرّع، يلتزم القاضي بتطبيقه متى توافرت شروطه سواء اقتناع به أو لم يقتنع، وبهذا فإنّها تعدّ قيدياً على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري.

وعليه فإنّ مجال تطبيق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري ينصب على القرائن القضائية، فعلى اعتبار أنّ القرينة القضائية دليل غير مباشر يستخلصها القاضي بإعمال الذهن من ظروف الدعوى المطروحة أمامه من خلال الواقعة التي قام عليها الدليل لإثبات واقعة

<sup>1</sup>هلاّلي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص1016

<sup>2</sup>مضى شعبان عبد الغني حليمة، القرائن وحجيتها في الإثبات الجزائي، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الأردن، كلية الدراسات العليا، 1998، الأردن، ص10.

أخرى لها علاقة بها<sup>1</sup>، فإنّ قاضي الموضوع هو من يقوم باختيار أي واقعة من الوقائع الثابتة في الدعوى ليستنبط منها القرينة القضائية ، كما أنّه يكون حرّاً كذلك في تقدير ما تحمله هذه الوقائع من دلالة ولا رقابة للمحكمة العليا عليه في ذلك ، متى كانت القرينة التي استخلصها مستمدّة من واقعة ثابتة يقينا في حق المتهّم وكان استنباطه مقبولا عقلا<sup>2</sup>.

ومن ثمة نصل إلى أن القرينة تخضع في تقديرها إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري إلاّ أنّه قد ثار خلاف في الفقه تمحور حول مدى جواز استناد القاضي في حكمه إلى قرينة واحدة فقط دون أن تساندها أدلة أخرى ولأجل ذلك ظهر موقفان لرجال الفقه ، اتّجاه متحفّظ من اعتبار القرينة القضائية كدليل وحدها للإثبات وآخر يرى غير ذلك باعتمادها كغيرها من وسائل الإثبات ، فهناك قلة من الفقهاء شديدة التحفظ اتّجاه القرائن القضائية إذا ترى بأنّه لا يجوز الاستناد على القرائن القضائية وحدها في الإدانة ، فهي تعتبر ناقصة لأنّها تعتمد في استنتاجها على المقدرة البشرية التي لا تزال عاجزة عن الجزم و التأكيد و من ثمة ينحصر دور القرائن القضائية على التأكيد و تعزيز الأدلة الأخرى المتوافرة في القضية وذلك ما يجعل دورها محدودا وثانويا .

إلا أنّ الاتّجاه الغالب في الفقه الجنائي يرى ضرورة اعتماد على القرائن القضائية في الإثبات الجزائري حتى ولو تساندها أدلة أخرى ، وذلك نتيجة للظروف والملاسات التي تحيط بالوقائع المتعلقة بالقضايا الجزائية ، فالقاضي يعتمد دائما على القرائن القضائية في الوصول إلى تكوين قناعته الشخصية وذلك لعدم إمكانية الحصول على أدلة أخرى التي يمكن الاعتماد عليها في غالب الأحوال وفي هذه الحالة تدور الأهمية القصوى للقرائن لاعتبارها المعوّل عليه الوحيد في الوصول إلى إظهار الحقيقة ، والقاضي عند اعتماده على القرائن القضائية لا يتقيد بعددها وبكثرتها أو بقلتها ، فيمكنه بالتالي الاعتماد على قرينة واحدة إذا اقتنع بدلالاتها ، إلاّ أنّه تعددت القرائن القضائية فيجب أن تكون متناسقة فيما بينها ، وهو ما يتطلّب أولاّ تقدير مدلول كل قرينة على حدة ، ثمّ التحقق بعد ذلك من تلاقي كل قرينة مع غيرها ، فإنّ تنافرت مع أخرى تهاوتت الاثنتان معا وفقدت كل منهما صلاحيتها في الإثبات<sup>3</sup>.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وبتفحص المواد المتعلقة بقواعد الإثبات الجزائري نجد أنّ المشرّع الجزائري يعتبر القرائن القضائية مثل سائر العناصر الإثبات الأخرى متروكة لحرية القاضي سواء في مسألة اختيارها للاستعانة بها عند الإثبات أو عند تقديرها وذلك طبقا لمبدأ الاقتناع الشخصي لقاضي الجزائري ويستفاد ذلك من خلال نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية التي بموجبها أعطى المشرّع الجزائري حرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه ولو كانت كانت القرينة قضائية طالما أنّه لا توجد أحوال نصّ فيها القانون على غير هذا ، كما أعطى له حرية في تقدير الأدلة المطروحة عليهما في ذلك القرينة القضائية ، وهو الأمر الذي أكّده المحكمة العليا في عديد من قراراتها ومن ضمنها قرارها الآتي : "لقضاة الموضوع أن يستنبطوا من الوقائع والقرائن ما يرون أنّه سائغ منطقيا وقانونا و أنّه يؤدي إلى نتيجة التي انتهوا إليها في منطوق قرارهم في كل وضوح أو دون تناقض "

<sup>1</sup> إيمان محمد علي الجابري ، مرجع سابق ، ص 486.

<sup>2</sup> هلال عبد الله أحمد ، مرجع سابق ، ص 1016

<sup>3</sup> هلال عبد الله أحمد ، مرجع سابق ، ص 1022

وكذا من خلال قرارها الآتي : " لا مانع عند انعدام الدليل القاطع من استقراء الوقائع واستخلاص القرينة والقرائن من المرافعات التي تدور في الجلسة "

ويمكن لنا بعد تفحص و دراسة هذه الاجتهادات والقرارات القضائية أن نخلص الى استقرار قضاء المحكمة العليا في العديد من قراراتها على أن قاضي الموضوع يجوز له أن يبني اقتناعه الشخصي على أي دليل ثابت في مستندات الملف وأوراق القضية وحصلت مناقشته حضوريا ،فضلا عن سلطته الكاملة في تقدير كفاية هذا الدليل، ولم تستبعد المحكمة العليا أية حجة أو دليل بما في ذلك القرينة القضائية لأجل منع قاضي الموضوع من أن يستقي منها أساس حكمه أو يستند عليها في تسببيه، دون إلزامه كذلك حين بناء حكمه على أساسها من أن يعززها بأدلة أخرى ،وهذا الموقف من قبل المحكمة العليا الذي جاء منسجما مع نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية جاء كنتيجة لممارستها القضائية الطويلة واحتكاكها بالواقع العملي وما يدور في ساحات المحاكم والمجالس ، بحيث لمست الحاجة إلى القرائن القضائية ، نظرا لصعوبة الإثبات في المواد الجزائية لأنّ موضوع الدعوى الجزائية يتعلّق بجرائم وقعت في الماضي وأمام ندرة الإقرار بارتكابها أو حالة الجرم المشهود ، لا يبقى أمام القاضي الجزائي إلاّ وقائع ماديّة قد يستنتج منها قرائن قضائية كدليل يستند عليه حكمه من خلال تكوين قناعته به .

وخلاصة القول إنّ القرائن القضائية تعد من طرق الإثبات التي تخضع في تقديرها إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ،والذي يجوز له الاستناد إليها في الإثبات الجزائي حتّى ولو لم تساندها أدلّة أخرى ، ودون التقيّد بعددها ، كما يجوز له أن يدعم بها اقتناعه ، إلاّ أنّه وفي كلتا الحالتين فإنّه ولاستعانتة بها لا بدّ من أن تكون الواقعة معلومة المكونة لها ثابتة بيقين وظروف الدعوى وملاساتها ولا تحتل أي جدل ، كما يجب أن يرتكز استنتاجه على الواقعة المختارة وأن يتماشى مع العقل والمنطق .

### الفرع الثالث: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الخبرة.

**1- مفهوم الخبرة :** لقد نظّم المشرّع الجزائري الخبرة في ميدان الجزائي في المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية ،هذا فيما يتعلّق بمرحلة التحقيق الابتدائي ، أما فيما يتعلّق بمرحلة المحاكمة فقد نصت المادّة 219 من قانون الإجراءات الجزائية على إتباع الأحكام المنصوص عليها في المواد من 143 إلى 156 سالفه الذكر أمّ المشرّع الفرنسي فنصّ على الخبرة في قانون التحقيق الجنائي le code criminel d'instruction وذلك في المادتين 43 و 44 كما نظمها في القانون الإجراءات الجزائية في المواد من 156 إلى 169 وكمّلتها بنصوص تنظيمية .

وسوف نتناول تعريف الخبرة التي هي عبارة عن استشارة فنية يستعين بها القاضي في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو دراية علمية لا تتوافر لدى القاضي بحكم تكوينه<sup>1</sup>، وقد أجازت التشريعات للقاضي الرجوع إلى الخبراء إذا تبين له وجود نقصان معين في معرفته وعلى أن يكون هذا النقصان مرتبطا بمسائل قانونية التي هي من محض وظيفته أ

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الخامسة، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2006، ص 112

تخصه، فالقاضي يتمتع بسلطة التقدير واسعة في كل ما يستدعي خبرة فنية وهذه السلطة هي مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة المحكمة العليا إلى أنّها مرتبطة بتوفر الشرطين

- 1- أن تكون المسألة من المسائل الفنية: وهذا ما نصت إليه المادة 146 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجب أن تحدد دائما في قرار نذب الخبراء مهمتهم التي لا يجوز أن تهدف إلا إلى فحص مسائل ذات طابع فني"، ومن بين هذه المسائل نذكر مثلا بيان الحالة العقلية للمتهم لمعرفة درجة توفر مقومات الإسناد المعنوي لتقدير المسؤولية الجزائية، تشريح الجثة لمعرفة أسباب الوفاة، تحديد العجز الناجم عن الاعتداء، المسائل الحسابية .
- 2- عدم قدرة المحكمة على إدراك على إدراك المسألة الفنية : لا تلجأ المحكمة إلى الخبرة بمجرد وجود مسألة ذات طابع فني بل يجب أن يكون فهم المسألة وإدراكها خارج عن دائرة المعارف والثقافة العامة التي يستطيع القاضي بها استيعاب الوقائع، أمّا المسائل الفنية الأخرى التي يمكن للقاضي لأن يقوم بتقديرها اعتمادا على تجاربه و خبراته والتي لا يثير تقديرها خلافات أو صعوبات فنيّة فإنه بمقدوره الفصل فيها دون الاستعانة بالخبراء<sup>1</sup> ونوه هنا أن التشريع الجزائري حدد بعض الحالات التي يجب اللجوء فيها إلى الخبرة ومن ذلك إجراء خبرة عقلية قبل التصرف في ملف التحقيق الذي يكون بصدد جنابة .

**2- تقدير الخبرة :** مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ييسر سلطانه على كل الأدلة دون استثناء ومن بينها الخبرة، فتقرير الخبير هو مجرد رأي في شأن دليل الإثبات، وفي عبارة أخرى فإنّ التقرير يتضمّن بيان هذا الدليل و تفصيل عناصره ثم اقتراحا من وجهة نظر فنية لما يمكن أن يكون له من قيمة في الإثبات، ولذا وتطبيقا لمبدأ الاقتناع الشخصي فإنّه يتعيّن أن يكون للقاضي السلطة في تقدير قيمة هذا التقرير، وهذا لأنّه رأي فني بحت، ومن ثمة كانت مهمة القاضي هي الرقابة القانونية على الرأي الفني<sup>2</sup>.

وهذا هو الرأي الذي أخذ به المشرّع الجزائري الذي لم يستثن الخبرة من أدلة الإثبات الخاضعة للاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري بموجب المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، فعملا بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري فإنّ رأي الخبير يخضع لتقدير القاضي الذي له أن يقر بنفسه الحقيقة التي يقتنع بها من الأدلة المعروضة أمامه ومدى كفايتها لذلك، ولذا فهو لا يكون ملزما بهذا الرأي وتكون له سلطة تقديرية في وزنه وتقدير قيمته<sup>3</sup>، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت 'إنّ تقدير الخبرة ليس إلا عنصرا من عناصر الاقتناع يخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع'!

<sup>1</sup>هلاي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص، ص1082، 1083

<sup>2</sup>عبد الحكم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص26

<sup>3</sup>بولغليعات ووداد، سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة فرحات عباس، سطيف السنة الجامعية 2003-

وكذا حينما قضت : "إنّ تقرير الخبرة لا يفيد لزوماً قضاة الموضوع وإنّما هو كغيره من أدلّة الإثبات قابل للمناقشة و التمهّيص ومتروك لتقديرهم وقناعتهم ،ولذلك فللقاضي حرّية قبول الخبرة أو رفضها فله أن يأخذ منها بما يطمئن له ويترك ما لا يرتاح إليه ضميره ،على أن يعلل في ذلك قراره تعليلاً معقولاً وهو الأمر الذي أكّدته المحكمة العليا حينما قضت : "إذا كان قضاة الموضوع غير مقيدين برأي الخبير فإنّه لا يسوغ لهم أن يستبعدوا بدون مبرر نتائج الخبرة الفنية التي انتهى إليها الطبيب في تقريره وإذا تعارضت آراء الخبراء المعيّنين في نفس المسألة فإن القاضي يحكم بالرأي الذي يقتنع به ،فله أن يأخذ بتقرير الخبير الذي انتدبه قاضي التحقيق ويلفت النظر عن رأي الخبير الذي انتدبه هو أثناء المحاكمة . كما أنّ له أن يأخذ بتقرير الخبرة ولو لم يكن فاصلاً بصفة قاطعة في المسألة التي طلبت إليه إبداء الرأي فيها إذا كانت وقائع الدعوى بالإضافة إلى تقرير الخبرة أدت إلى اقتناع المحكمة<sup>1</sup> ،فيجوز للمحكمة أن تجزم بما لم يجزم به الطبيب الشرعي في تقرير الخبرة أدت إلى اقتناع الدعوى واضحة لديها ،فإذا جاء في تقرير فحص السلاح المضبوط أنّه يرجع استخدامه في الجريمة و حدوث إصابة المجني عليه من سلاح مثله فيمكن للمحكمة أن تجزم بهذا الترجيح من أقوال شهود الإثبات مثلاً<sup>2</sup>.

ولكن مهما اتسعت السلطة التقديرية للقاضي في رقابة الخبير فإن لها حدود فالقاضي لا يستعمل هذه السلطة تحكما ، وإنّما يتحرّى بها مدى جدية التقرير ومقدار ما يوحي به من ثقة ،ويتبع في ذلك أساليب الاستدلال المنطقي التي يقرّها العلم ويجري بها العمل القضائي وثمة ضوابط تعينه على صواب استعمال سلطته وتقدير القيمة الحقيقية لتقدير الخبير ، ومن أهم هذه الضوابط أنه إذا كانت في الدعوى أدلة إثبات أخرى كالشهادة و الاعتراف فإنّ عليه أن يستعين بها لتقدير قيمة تقرير الخبير ويقدر ما يكون بينها وبينه من اتساق<sup>3</sup>

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة فإنّ ثمة استثناء يرد عليها وهو تقرير الخبرة في جنحة السياقة في حالة سكر ، فطبقاً للمادة 02 من القانون رقم 04/01 المتعلّق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها و أمنها (المعدّلة والمتممة بالمادة 03 من الأمر رقم 03/09)، فقد اشترط المشرّع لقيام هذه الجريمة أن تكون نسبة الكحول في الدم 0.20 غ في الألف وهذا ما يعد أحد عناصر الركن المادي للجريمة ولا يمكن إثباته إلا بإجراء الفحوص الطبية و الإستشفائية أي عن طريق خبرة طبية ،حتى ولو كانت حالة السائق تدل بوضوح على سكره إلى درجة لا يختلف عليها اثنين أو أنه ثمل إلى درجة الهديان بل أكثر من ذلك حتى لو اعترف بتناوله الكحول فيجب أن تكون نسبتها في الدم تقدّر ب 0.20 غ في الألف كما حددها القانون ، وبالتالي فإنّ المشرّع استبعد كل طرق الإثبات الأخرى لإثبات هذه الجريمة وحصرها في الخبرة الطبيّة الفاحصة لعينة من دم السائق ،فأعطى المشرّع بذلك قوة ثبوتية لهذه الفحوص وجعل منها الدليل الوحيد الذي يقبل بثبوت الجريمة ،وهو الأمر الذي أكّدته المحكمة العليا حينما قضت : "أنّ الخبرة ضرورية في حالة ارتكاب جنحة السياقة في حالة سكر ولو كان الجاني معترفاً بذلك".

<sup>1</sup> زبدة مسعود ،الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ،مرجع سابق،ص67

<sup>2</sup> محمد أحمد عابدين ،الأدلة الفنيّة للبراءة و الإدانة في المواد الجنائية ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،ص20

<sup>3</sup> عبد الحكيم فودة،مرجع سابق ،ص27

في الأخير و كخلاصة هذا الفصل نصل إلى القول أن القاضي الجزائري يملك سلطة واسعة في تقدير أدلة الإثبات المختلفة ، فله حرية تقدير اعتراف المتهم ، أقوال الشهود ، المحررات القرائن القضائية و الخبرة ، فيحدد قيمة كل دليل منها في الإثبات وفقا لأقتناعه الشخصي ،ويقرر ما إذا كان يقتنع به أم لا ، وهذا التقدير هو من المسائل الموضوعية التي يستقل بها دون أي رقابة عليه من قبل المحكمة العليا ، و لكن هل لهذه السلطة الواسعة حدودا قانونية أم لا ؟ فهل تركها المشرع مطلقة أم قيدها ، هذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال الفصل الثاني .

## الفصل الثاني: حدود حرية القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات

تمهيد:

قد يتدخل المشرع في بعض الحالات بتقييد حرية القاضي في الاقتناع باعتباره مجالا محجوزا له بحسب الأصل ، كما يرى البعض ، ويتجلى ذلك في حالات استثنائية ينحو فيه المشرع نحو استعارة بعض المفاهيم السائدة في القانون الخاص كفكرة الدليل الاحترازي ( المحررات ) أو كفكرة القرائن القانونية التي تسمح بحلول المشرع محل القاضي في استخلاص اليقين مع العلم أن مثل هذا التدخل من طرف المشرع يختلف من بلد لآخر ، بالنظر إلى أن الإثبات بوجه عام ، والإثبات الجنائي بوجه خاص ، نظام اجتماعي يخضع للأفكار والمعتقدات السائدة في البلد الذي يطبق فيه<sup>1</sup>، فإنّ هذا المسلك يعتبره بعض الفقهاء خروجاً شاذاً على مبدأ الحرية في اختيار الدليل من جهة وقيدا على الإقتناع من جهة أخرى<sup>2</sup>، فبعض هذه القيود تفرض على القاضي الجنائي والأطراف التقييد بالأدلة المحددة سلفاً ، أي مصدر مقيدا لحرية اختيار الدليل وقد تكون مصدر مقيد لحرية القاضي في تقدير الأدلة.

<sup>1</sup> السيد محمد حسن الشريف ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 ، ص 302.

<sup>2</sup> مفيدة سعد السويدان ، المرجع السابق ، ص 298.

## المبحث الأول: القيود الواردة على حرية القاضي في تقدير الأدلة الإثبات

### المطلب الأول : القيود الواردة على حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة

من القيود التي تفرض على القاضي الجنائي والأطراف والتي يجب التقيّد بها هو ما يظهر في الأدلة التي يتطلبها القانون في إثبات جريمة الزنا وكما يظهر ذلك في ما يطلق عليه بالمسائل الأولية

#### الفرع الأول : الأدلة المتطلبية في جريمة الزنا :

تنصّ المادة 341 من قانون العقوبات على أنّ: "الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يجره أحد رجال الضبط القضائي على حالة التلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي"، ومن خلال النصّ فإنّ الأدلة المتطلبية لإثبات جريمة الزنا هي: محضر قضائي يجره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس التي سنحكي عليها في الفرع الأول ثمّ إقرار المتهم سواء كان قضائياً أو غير قضائي في الفرع الثاني .

أ- حالة التلبس بجريمة الزنا : أمّا فيما يخص حالة التلبس فقد اشترطت المادة 341 ق.ع وحتى يعتدّ بها كدليل مقبول لإثبات هذه الجريمة لا بدّ أن تكون قائمة على محضر يجره أحد رجال الضبط القضائي وإلاّ فلا تصلح كدليل مقبول على هذه الجريمة، ويعتبر المشرّع الجزائري من التشريعات التي ضيّقت في مجال حالة التلبس بحيث اعتدت بالحالات التي تضبط فيها المرأة مع شريكها وهما في وضع يدلّ دلالة قطعية على حدوث الزنا، ويحرر محضر بذلك من طرف احد رجال الضبط القضائي، ولقاضي الموضوع بعد ذلك سلطة تقدير هذا المحضر ومدى صحّته، وله أن يأخذ به أو لا يأخذ به<sup>1</sup>. وهو ما تؤيّدته المحكمة العليا في أحد قراراتها حيث قضت: "إنّ جريمة الزنا المعقب عليها في المادة 339 من قانون العقوبات لا تثبت إلاّ بالطرق التي أوردها المشرّع على سبيل الحصر في المادة 341 من نفس القانون، ذلك لا تصلح شهادة الشهود كدليل لإثبات جنحة الزنا"<sup>2</sup>.

ويعتبر الاتجاه الذي سلكه المشرّع الجزائري ومن وافقه مخالف لما يجري العمل به في كثير من القوانين كالقانون الفرنسي -قبل إلغائه لجريمة الزنا- والمصري والسوري واللبناني، وهذه القوانين لا تشترط للقول بقيام حالة تلبس بالزنا أن يقوم أحد رجال الضبط القضائي بتحرير محضر عن هذه الحالة نتيجة لتعذر ذلك عملياً . وعليه فإنّ إثبات حالة التلبس يخضع لقواعد العامة وليس لشروط خاصّة أو لحالات معيّنة، بل من المتفق عليه أن يكون القاضي عقيدته بوجود حالة التلبس من شهادة الشهود الذين شاهدوها ثمّ شهدوا بها أو بما سمعوا ما يدلّ على ارتكاب الفعل، أو بما لديه من أدلّة صريحة مستقاة من ماديّات القضية تكشف عن قيام حالة التلبس<sup>3</sup>

<sup>1</sup>بدر الدين يونس، عذر الإستفزاز في حالة التلبس بالزنا -دراسة مقارنة- رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة قسنطينة، 1998، ص91، ص90.

<sup>2</sup>حيلالي بغدادي، الإحتجاج القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للعتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996، ص17.

<sup>3</sup>بدر الدين يونس، المرجع السابق، ص91.



ويبدو أنّ المحكمة العليا بالجزائر قد عدلت عن أنّها الأولى إذ أصدرت قرارا يوضح مدلول إثبات حالة التلبس بجريمة الزنا<sup>1</sup> فقد قضت : " إنّ حالة التلبس بجريمة الزنا لا تحتاج حتما إلى معاينتها من طرف ضابط الشرطة والضروري هو أن تثبت الجريمة بحجّة تقام حسب طرق الإثبات العادية كشهادة شاهد يؤكّد أنه وقف على المتّهمين في حين كانت جريمة الزنا ترتكب أو بعد حدوثها بقليل "، وبهذا يكون القضاء الجزائري قد التحق بالقضاء الفرنسي والمصري ومن حذا حذوهم . ويعلل جانب من الفقه هذا المسعى بأنّه يرجع إلى دقّة هذه الجريمة وارتكابها عادة في الخفاء مما لا يتيح لضابط الشرطة القضائية أن يشاهدها بنفسه في حالة التلبس ، هذا فضلا عن اشتراط إثبات التلبس في الجرائم الأخرى بواسطة ضباط الشرطة القضائية إنّما جاء لتحويل هؤلاء سلطة اتخاذ بعض إجراءات التحقيق بصفة استثنائية<sup>2</sup> .

## 2- إقرار المتّهم :

قد يكون على صورتين : فق يكون في شكل إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتّهم حسب تعبير النص القانوني بمعنى اعتراف من المتّهم تتضمنه رسالة قد يكون بعثها لشريكه أو أي شخص آخر أو مستند يعترف فيهما أنّه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا<sup>3</sup>. وفي هذا قضت المحكمة العليا بأنّ: "من أدلّة الإثبات في جريمة الزنا الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتّهم ، غير أنّه لا يكفي للحكم بالبراءة القول بأنّ العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة أثناء التحقيق لا تعتبر إقرارا بل لا بدّ على قضاة الاستئناف أن يتطرقوا إلى هذه العبارات في قرارهم وأن يمحصوها ويبحثون عن معناها الحقيقي وإلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه".

وقد يكون في شكل إقرار قضائي يعترف من خلاله المتّهم بأنّه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا<sup>4</sup> ، وفي هذا قضت المحكمة العليا بأنّ : "من أدلّة الإثبات في جريمة الزنا الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتّهم . غير أنّه لا يكفي للحكم بالبراءة القول بأنّ العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة أثناء التحقيق لا تعتبر إقرارا بل لا بدّ على قضاة الاستئناف أن يتطرقوا إلى هذه العبارات في قرارهم وأن يمحصوها ويبحثون عن معناها الحقيقي وإلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه".

وقد يكون في شكل إقرار قضائي يعترف من خلاله المتّهم بأنّه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا ويكون ذلك في مجلس القضاء أو في محضر رسمي حتى يعتدّ به كدليل مقبول عن ارتكاب جريمة الزنا<sup>5</sup> ، وحسب المحكمة العليا فإنّه : "يعتبر إقرارا قضائيا ويلزم صاحبه، اعتراف المتّهم أثناء استجوابه من طرف وكيل الجمهورية بأنه ساهم في ارتكاب جريمة الزنا".

<sup>1</sup> بدر الدين يونس، مرجع سابق، 92.

<sup>2</sup> بدر الدين يونس، المرجع السابق، ص92.

<sup>3</sup> محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989، ص، 108، 106.

<sup>4</sup> محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص، 103-106.

<sup>5</sup> محمد رشاد متولي، مرجع سابق، ص، 108، 106.

ومهما يكن فإن الاعتراف بالزنا يترك لحرية تقدير قضاة الموضوع، بحيث أن المشروع وإن كان قد سحب من القاضي الحرية في القبول الدليل الذي يطمئن إليه لإثبات جريمة الزنا إلا أنه لم يجرمه من حريته في تقدير هذا الدليل. ومع ذلك يرى البعض انه يجب إلغاء هذا النص كلياً بما يفيد إخضاع جريمة الزنا لمبدأ الإثبات في المسائل الجنائية باعتبار أن جريمة الزنا كغيرها من الجرائم فلا داعي لإعطائها طابعاً آخر في الإثبات فيجب إذن إخضاعها لمبدأ حرية اقتناع القاضي الجنائي<sup>1</sup>. هذا وحسب المحكمة العليا فإن "القواعد المتعلقة بإثبات جريمة الزنا هي قواعد من النظام العام يترتب على عدم مراعاتها البطلان. إن التعرض لمسألة إثبات جريمة الزنا وما يثيره من حصر لأدلتها، يقودنا للكلام عن المسائل الأولية ذات الإثبات غير الجنائي و موقف القاضي الجنائي منها . و هو ما سنتناوله في النقطة الموالية .

## الفرع الثاني : مسائل أولية ذات إثبات غير جنائي :

هناك مسائل إذا أثرت بشأنها دفع أمام المحكمة الجزائية، أمكن لهذه المحكمة الفصل فيها قبل الفصل في موضوع الدعوى، غير أنه يتوجب عليها أن تتقيد بالفصل فيها بطرق الإثبات المقررة في القوانين الغير جنائية مما يتحتم على القاضي الجنائي أن يكون اقتناعه استناداً لهذه الطرق غير أن ذلك متوقف على توافر شروط معينة يقتضيها العمل القضائي .

### 1-المقصود بالمسائل الأولية وموقف القاضي الجنائي منها :

أشار المشرع للمسائل الأولية في المادة 330 ق.إ.ج بالنص على أن : "المحكمة المطروحة أمامها الدعوى العمومية تختص بالفصل في جميع الدفوع التي يبيدها المتهم دفاعاً عن نفسه ما لم ينص القانون على غير ذلك".

وتعتبر من المسائل الأولية البحث في طبيعة العقد في جريمة خيانة الأمانة، وملكية المنقول في جريمة السرقة، والبحث في سن المتهم لتحديد المحكمة المختصة، وكذا فحص شرعية القرارات الإدارية التنظيمية وتفسيرها وغيرها فمثل هذه المسائل إذا أثرت بشأنها دفع أمام المحكمة الجزائية، أمكن لهذه المحكمة الفصل فيها قبل الفصل في موضوع الدعوى<sup>2</sup>. ويتعين عليها حسب الفقرة الثانية من المادة 352 ق.إ.ج ضم المسائل الفرعية-أي الأولية-وهناك فرق بين المسائل الفرعية والدفوع المبادات أمامها للموضوع والفصل فيها بحكم واحد يثبت فيه أولاً في الدفع ثم بعد ذلك في الموضوع، فقاعدة "قاضي الأصل هو قاضي الفرع" تطبق في المسائل الأولية ولا استثناء لهذه القاعدة إلا بنص صريح في القانون<sup>3</sup>.

فقد يحدث أن تثار أمام المحكمة مسألة ليست من اختصاص القاضي الجنائي، كأن تكون القضية المعروضة على المحكمة موضوعها خيانة الأمانة، فإن هذه الجريمة تفترض وجود عقد أمانة تم الإخلال به كعقد الوديعة، فيقوم المتهم بإثارة دفع يهدف من

<sup>1</sup> مفيدة سعد السويدان، المرجع السابق، ص300.

<sup>2</sup> عبد الحميد زروال، مساهمة في دراسة نظرية الإختصاص -المسائل الفرعية أمام المحاكم الجزائية- ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1994، ص، ص15، 14.

<sup>3</sup> عبد الحميد زروال المرجع السابق، ص15

خلاله نفي وجود هذا العقد، فانطلاقاً من قاعدة قاضي الأصل هو قاضي الدفع فإنّ المحكمة الجزائية تفصل في هذا الدفع<sup>1</sup>، طالما أنّ الحكم في الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل فيه<sup>2</sup> والقاضي الجنائي الجنائي في هذه الحالة ملزم قانوناً بإتباع طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بهذا الدفع<sup>3</sup> وهو في هذه الحالة القانون المدني .

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا: إنّ إدانة المتّهم بجنحة خيانة الأمانة من طرف المجلس القضائي دون التطرق إلى نوع وطبيعة العقد الذي يربط الضحية بالمتّهم يعدّ خرقاً للقانون . كما قضت أنّه: "يقتضي إثبات جنحة خيانة الأمانة أمرين اثنين: الأول وجوب إثبات قيام العق الذي وقع تسليم الشيء بمقتضاه إلى المتّهم والذي يشترط أن يكون من بين العقود المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 376 من قانون العقوبات ، والأمر الثاني وجوب إثبات العناصر الأخرى للجريمة كفعل الاختلاس أو تبديد إضرار بمالكه أو واضع اليد عليه، فإذا كان يجوز إثبات هذه العناصر الأخيرة بكافة الطرق القانونية بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن طبقاً للقاعدة الواردة في المادة 212 إجراءات جزائية، فإنّ إثبات وجود العقد من عدمه يخضع لقواعد القانون المدني".

## 2- شروط التزام القاضي الجنائي بطرق إثبات غير جنائية :

إنّ تقييد القاضي بالفصل في الدفع المطروح عليه في الدعوى المنظورة أمامه بطرق الإثبات المقررة في القوانين غير الجنائية متوقف على توافر شرطين:

**الشرط الأول :** ألا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها الواقعة محل التجريم، أو بتعبير آخر أن تكون هذه الواقعة هي مفترض للجريمة وليست مكوناً لمكونات السلوك الإجرامي فإذا كانت أحد العناصر المكونة للجريمة تحرّرت المحكمة من طرق الخاصّة للإثبات ، وأخضعتها لقواعد الإثبات الجنائي . ويتربّب عن ذلك أنّ جريمة خيانة الأمانة كمثال سبق ذكره يلتزم القاضي الجنائي بإثبات واقعة تسليم الشيء الذي تعرّض للتبديد مثلاً بطرق الإثبات المقررة في القانون المدني ، بالنظر إلى أنّ واقعة التسليم في هذه الحالة تعتبر شرطاً مفترضاً للجريمة . أمّا واقعة بيع الشيء المسلم على سبيل الأمانة فيعتبر عنصراً مكوناً للسلوك الإجرامي وفي هذه الحالة تطبق المحكمة قواعد الإثبات الجنائي وما تتسم به من حرّيّة حسب الأصل .

<sup>1</sup> سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب، باتنة - الجزائر، 1406هـ 1986م، ص268

<sup>2</sup> مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

<sup>3</sup> زبدة مسعود، المرجع السابق، ص187.

**الشرط الثاني :** أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجنائية لازمة للفصل في الدعوى الجنائية . بمعنى أن تكون المسألة الغير جنائية عنصرا لازما لقيام الجريمة .

وبتوافر الشرطين السابقين يتعين على المحكمة أن تكون اقتناعها استنادا لطرق الإثبات المقررة في القوانين الخاصة بالمواد الغير جنائية غير أن الالتجاء لهذه الطرق لا يتعلّق بالنظام العام وإنما بمصلحة الخصوم ،وعليه فلا يترتب البطلان على حكم لم يتبع فيه القاضي الجنائي طرق إثبات خاصة بمواد غير جنائية ،إلا إذا كان صاحب المصلحة قد تمسك صراحة بضرورة الإثبات بهذه الطرق الخاصة ،على أن يكون ذلك أمام محكمة الموضوع فلا يجوز إثارة هذا الدفع لأول مرّة أمام المحكمة العليا<sup>1</sup> .

### **المطلب الثاني :مصدر مقيّد لحرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة**

يتعدّد في بعض الصور من السلوك الإجرامي تحصيل أدلة الاتهام لمتابعة مرتكبي جرائم معيّنة ويرجع ذلك لارتكاب هذه الجرائم في ظروف معيّنة تصعب من مهمة تجميع الأدلة التي تدين مرتكبيها أو يصعب الاحتفاظ بالأدلة إذا وُجِد لتعذر كشف الأثر الذي تركته ،وأمام هذه الصعوبات اهتدى المشرّع الجزائي للحد من هذه الصعوبات إلى تكوين أجهزة متخصصة مهمتها إثبات بعض الوقائع وتحرير محاضر عنها تتسم بالفورية لتفادي ضياع الدليل ومن ثمّ صعوبة إعادة تشكيله .وحتى يكون لهذه العملية فعالية في مجال تحقيق الجرائم منحها المشرّع قوّة إثباتية لما تحتويه من وقائع ،فأصبحت أقوى من أي دليل آخر في الجزم بصحة ما ورد فيها سنتناولها كفرع أول ثمّ من جانب آخر رأى المشرّع أنّه من العسير على أطراف الدعوى إثبات أمر ما فافترض حصوله ،فيحظ بذلك عبئ الإثبات عنهم او يقوم بنقله إلى طرف آخر حسب الحالة وهو ما سنتناوله أيضا كفرع ثاني .

والسؤال المطروح هو "ما تأثير هذه المحاضر وهذه القرائن على حرّية القاضي الجنائي في الإقتناع؟" وهل أن تدخّل المشرّع في إعطاء قيمة إقناعية لهذه الأدلة ما ينأى بها عن سلطة القاضي في تقديرها؟ أم أن المشرّع قد ترك له هامش معيناً لإعمال سلطته في تقدير هذه الأدلة وبالتالي يتمكن من تكوين إقتناعه بشأن المسألة المطروحة عليه؟.

<sup>1</sup>مأمون محمد سلامة ،المرجع السابق ،ص196.

## الفرع الأول : حجية بعض المحاضر لما ورد فيها :

والقاضي أمام هذه المحاضر لا يمكنه تكوين إقتناعه بعم صحة ما ورد في بعض منها إلا إذا أثبت من له مصلحة عكس ما أوردته (1) وفي البعض الآخر عن طريق الطعن بالتزوير.

### 1-محاضر يجوز إثبات عكسها :

خصّ القانون طائفة من الأوراق فجعل ما ورد فيها حجة إلى أن يثبت العكس، إّما بالطعن بالتزوير أو بالطرق العادية<sup>1</sup>. إذ "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو الموظفين وأعوانهم الموكل إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود"<sup>2</sup> ومن أمثلتها المحاضر الجمركية فيما تتضمن من اعترافات وتصريحات دون محاضر المعاينات المادية والمحاضر المحررة من عون واحد من أعوان الجمارك مهما كان مضمونها، تصريحات أو معاينات مادية بناء على حكم المادة 254 من قانون الجمارك<sup>3</sup> الدليل العكسي المتمثل في فاتورات شراء البضائع المتنازع عليها .

"حيث يتبيّن بالرجوع إلى قرار المطعون أنّ المجلس أستبعد ما جاء في محضر الجمارك من اعترافات وتصريحات بعد أن قدّم له المتهم كما تسمح له بذلك المادة 254 من قانون الجمارك الدليل العكسي المتمثل في فاتورات شراء البضائع المتنازع عليها .

وحيث أنّ المجلس بتصرفه هذا قد مارس السلطة المخولة له من حيث تقدير وسائل الإثبات طبقا لمقتضيات المادتين 254 الفقرة الثانية من قانون الجمارك و 215 من قانون الإجراءات الجزائية الأمر الذي يجعل هذين الوجهين غير سديدين"<sup>4</sup>.

وفي قرار آخر " حيث أنّ قضاة الموضوع في القضايا الجمركية لا يمكن لهم ممارسة سلطتهم التقديرية إلا عند تقديم الدليل العكسي على عدم صحة ما ورد بالمحضر الجمركي وعندئذ يمكنهم القضاء باعترافات المتهم لأنّ معاينات المحضر الجمركي تعد صادقة لغاية تقديم الدليل العكسي ضدها وهذا الدليل لم يقدم في الشأن .

حيث أنّ القضاة في مثل هذه القضية لا يمكن لهم تقدير إطلاق سراح المتهم على أساس مجرد إنكار من طرفه وبالأحرى منحه حق الإستفادة من الشك لصالحه حسبما فعل في القضية الرّاهنة مجلس قضاء تيزي وزو<sup>5</sup> وتختلف سلطة القاضي الجنائي بخصوص المحاضر ذات الحجية النسبية عنها في المحاضر ذات الحجية المطلقة، ويظهر ذلك من الجهتين :

<sup>1</sup> رؤوف عبيد، الإجراءات، المرجع السابق، ص721.

<sup>2</sup> المادة 216، ق.إ.ج.ج

<sup>3</sup> بنجيمي جمال، المرجع السابق ص206، ص207.

<sup>4</sup> بنجيمي جمال، المرجع السابق، 203 .

<sup>5</sup> بنجيمي جمال، المرجع السابق، ص، ص203-204

**الأولى :** أنّ المحاضر ذات الحجية النسبية والتي يجوز إثبات عكسها تعتبر مكنة متاحة للمتهم وليس للقاضي أما الثانية: ففي حالة عجز المتهم عن إثبات العكس أو تنازل عن حقه في ذلك، يصبح لزاما على القاضي أن ينصاع للحجية المقررة لما ورد في المحضر، ولو تضمنت الدعوى عناصر أخرى قد تلقي ظللا من الشك حول براءة المتهم<sup>1</sup>

والجدير بالملاحظة وحسب ما جاء في أحد قرارات المحكمة العليا<sup>2</sup> أنّ المحاضر الجمركية تثبت صحة ما جاء في فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس علما بأن إثبات العكس يقع على عائق المتهم<sup>2</sup>، وهو ما يعتبر خروجاً للإثبات في المادة الجمركية عن القواعد العامة، بل هو حسب البعض خروج صارخ على مبدأ دستوري يقضي بأن كل شخص بريء حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته<sup>3</sup>

## 2-محاضر ذات حجية مطلقة :

سبقت الإشارة إلى أنه إذا تلقى الأمر بالمواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن إلى أن يطعن فيها بالتزوير فتتظلمها القوانين الخاصة<sup>4</sup> وهذا النوع من المحاضر لا يمكن التخلص منه إلا عن طريق الطعن فيما يتضمنه بالتزوير، ومن هذه المحاضر، المحاضر الجمركية، وهو ما تناولته المادة 254 من قانون الجمارك بالنص: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلّفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة ما لم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال محتواها أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها..."، فالقوة الإثباتية للمحاضر التي تحرر وفق قواعد التشريع الجمركي تقوم على عنصرين اثنين: يتمثل الأول في نقل معاينات مادية وهي حسب المحكمة العليا "تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها<sup>5</sup> أي دون حاجة إلى اللجوء إلى ذوي الخبرة و الاختصاص.

ويتمثل العنصر الثاني في تحرير المحضر من قبل عونين اثنين على الأقل من الأعوان المشار إليهم في الفقرة الأولى من المادة 241 ق، ج، بالإضافة إلى أعوان المشار إليهم في المادة 32 من الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب<sup>6</sup> وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا: "حيث بالفعل فإنّ من المقرر قانونا أنّ حجّية المحاضر المحرّرة من قبل الأعوان المذكورين بالمادة 241 من قانون الجمارك موثوق فيها فيما يخصّ الإثباتات والمعاينات المادية المتضمّنة فيها طبقا لأحكام المادة 254 من التشريع الجمركي، بمعنى أنّ القاضي مقيد فلا يمكنه ممارسة سلطته التقديرية التي يمارسها في مجال القانون العام أي أنّه ملزم بما ورد بتلك المحاضر واعتبار جميع عناصرها صحيحة مادام لم يطعن فيها بالتزوير، ولم يؤت بالدليل العكسي ضدها، كما أنّه من المقرر قانونا أيضا أنّه لا يعتدّ بحسن

<sup>1</sup> السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص344

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص179.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق ص179

<sup>4</sup> الفقرة الأولى من المادة 218 ق.إ.ج.

<sup>5</sup> أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، الطبعة الخامسة، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص173

<sup>6</sup> أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص، ص170-171.

النية في المادّة الجمركية ، ومن ثمّ ليس للقاضي الاعتداد بالظروف التخفيف ارتكازا على مبدأ حسن النية عملا بأحكام المادة 281 من قانون الجمارك ، أي أنّه لا يجوز له التّخفيض من الحقوق والعقوبات الواردة في قانون الجمارك باستثناء تلك المتعلّقة بالدعوى العمومية ، ومادام قضاة الاستئناف قد قضوا ببراءة المتّهمين لفائدة الشّك فإنّهم بما فعلوا قد جانبوا الصواب وخرقوا القانون ."

وحسب الفقرة الثانية من المادّة 218 ق.إ.ج. فإنه عند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفق القواعد العامة المنصوص عنها في قانون الإجراءات الجزائيّة .

وفي تبرير الأخذ بمثل هذه المحاضر وما تمتاز به من حجية و ما تمثله من تقييد للحرية اقتناع القاضي الجنائي ، وهو أن المشرّع قد عالج من خلالها تقاعس الناس عن التبليغ عن الجرائم ومرد ذلك كما ذهب إليه البعض أنّ الرأي العام يتفاعل ويتأثر من أثر الجرائم التي تمسّ بالسلامة الجسدية ولا يتأثر لما قد تلحقه الجرائم الضريبية أو الجمركية من الضرر على الاقتصاد الوطني .<sup>1</sup> في المقابل يرى بعض أنّ هذه المحاضر وما تتمتع به من حصانة تشكل خطرا يهدد العدالة ويوشك أن يهدرها ، من منطلق أنّ معظمها يحرر بصفة ارتجالية تفتقر للدقّة<sup>2</sup>

هذا ويتساءل جانب من الفقه عن سلطة القاضي الجنائي في تقدير وسائل الإثبات في مجال أعمال التهريب الموصوفة جنائيات ، حسب الأمر 05-06 سابق الإشارة إليه والمتعلّق بمكافحة التهريب خاصة فيما يتعلّق بإثبات الجريمة عن طريق محضر ينقل المعاينات مادية ثم تحريره بحسب مقتضيات نص المادة 32 من الأمر المذكور التي منح من خلالها المشرّع لهذا المحاضر نفس قوّة الإثبات المعترف بها للمحاضر الجمركية . فهل يلتزم القاضي الجنائي بما ورد في المحضر إلى أن يطعن فيه بالتزوير ، أو يتعامل معه على أساس أنّه من قبيل الاستدلالات بمفهوم المادة 215 ق.إ.ج لأنّ الأمر يتعلّق بالجنائيات .

ويرى هذا الجانب من الفقه أنّه بإعمال قاعدة الخاص يقيد العام يؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة 215 ق.إ.ج ومعها المادة 307 من نفس القانون . لتطبيق المادّة 254 من قانون الجمارك على الجنائيات وهذه النتيجة تتعارض وخصوصية هذا النوع من الجرائم ، وما تتطلبه المحاكمة العالة المكترسة دوليا وداخليا ، وبالتالي فهو يدعو المحكمة العليا للفصل في هذه المعضلة وذلك بتجاوز القراءة السطحية والجامدة للنصوص<sup>3</sup> .

ومن جانبنا فإننا نعتقد أنّ هذه القراءة قد تستند إلى منطق الإحالة الذي اعتمده المشرّع في هذه المسألة بحيث احتفظ بفكرة أنّ الجرائم الجمركية جرائم لا تتعدّى العقوبة فيها حد الجنحة ، وما استتبع ذلك من إضافته على المحاضر الجمركية حجية خاصة بررت

<sup>1</sup>سعادته العيد ، الإثبات في المواد الجمركية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم سياسية - قسم الحقوق ، جامعة باتنة ، نة 2006 ، ص 77-78.

<sup>2</sup>مفيدة سعد السويدان ، المرجع السابق ، ص 313.

<sup>3</sup>أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، المرجع السابق ، ص 197-198.

من جانبه على أنّها تطبّق في مجال أقلّ خطورة على حقوق الأشخاص وحرّياتهم وغاب عنه في معرض هذه الإحالة الأمر الجديد الذي استحدث فيه المشرّع جرائم ذات وصف جنائي.

للإشارة فإنّ المشرّع الجزائري قد ساير المشرّع الفرنسي بالنص على المحرّرات ذات الحجّة الخاصة التي لا يمكن دحضها إلا عن طريق التزوير وذلك في نصوص خاصة على عكس المشرّع المصري فقد اكتفى بمحاضر الجلسات المحاكم فقط دون إيراد لحالات الأخرى لمحاضر ذات حجّة قوية من شاكلة المحاضر الجمركية .

## الفرع الثاني: القرائن القانونية :

سنقوم أولاً بالتعريف بالقرائن القانونية (1) ثمّ بعد ذلك نبحث عن مدى سلطة القاضي الجنائي في تقدير هذا النوع من القرائن (2) .

### 1-التعريف بالقرائن القانونية :

سبق وأن عرّفنا القرينة وقد تبين أنّ هناك نوعين من القرائن : قرائن قانونية وأخرى قضائية يستأثر القانون بإنشاء الأولى ويتولى القضاء بإقامة الثانية وتنقسم القرائن القانونية بدورها إلى قسمين : قرائن بسيطة و أخرى قاطعة .

فالقرائن البسيطة هي القرائن التي يمكن إثبات عكسها من أمثلتها قرينة البراءة المنصوص عليها في الدستور في المادة 45 والتي تقول : " كل شخص يعتبر بريئاً حتّى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته ،مع كل الضمانات التي يتطلّبها القانون " .وكذا اعتبار ما ورد في المحاضر الجمركية فيما يخص المعاينات المادّية التي يحزّرها عون واحد ،او التي تحمل تصريحات واعترافات المخالفين ،قرائن قانونية بسيطة ،لأنّه يجوز إثبات عكس ما ورد فيها ،بواسطة الكتابة او شهادة الشهود بناء على القواعد العامة التي وردت في المادة 216ق.إ.ج<sup>1</sup>.

وقرائن قانونية قاطعة ، هي قرائن مطلقة لا تقبل العكس ، أي لا يمكن دحضها إلا عن طريق الطعن فيها بالتزوير وقد حرّر المشرّع الجزائري دلالتها لحسم التناقض في الإثبات بين ما يقدّمه كل من المتّهم وجهة الإدّعاء من أدلّة ، ويتمثل دورها في تغيير عبئ الإثبات<sup>2</sup> كافتراض العلم بالقانون مجرّد نشره في الجريدة الرسمية ، وقرينة قتل الزوج لزوجه الآخر وشريكه حال مفاجأتهما متلبسين بالزنا إذ يستفيد من توفرت فيه شروط العذر من تخفيف العقوبة ،والمحاضر الجمركية المثبتة لمعاينات مادية والمستوفاة للشروط القانونية

<sup>1</sup>أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ،المرجع السابق ص،ص178-179.

<sup>2</sup>رمزي رياض عوض ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلّة -دراسة مقارنة-دار النهضة العربية،القاهرة ،2004،ص188



والشكلية في تحريرها<sup>1</sup> وكذا قرينة الصّحة في الأحكام القضائية إذ لا يجوز الحكم على خلافها. وهذا القسم من القرائن محدد على سبيل الحصر، كما لا يجوز إثبات عكسها على نحو يقيد القاضي والخصوم<sup>2</sup>.

هذا و يجمع الفقه على أنّ أصل القرائن القانونية هو قرائن قضائية، أخذت صفة القانونية باضطراد القضاء على الأخذ بها<sup>3</sup>، وهو ما دعا البعض إلى قول: "أنّ القرائن القانونية هي في أصلها قد نبتت في تربة العرف والقضاء وتحوّلت لتكون قرائن قانونية، فلا عجب إذا هي بقيت تستمدّ غذائها من تربتها الأصلية، وهي تربة قوية خصبة .

## 2- سلطة القاضي الجنائي إزاء القرائن القانونية :

إذا كان القاضي الجنائي يتمتع بقدر كبير من الحرية في تقدير القرائن القضائية على أساس أنّه هو الذي يقوم باستنتاج واقعة غير معلومة من واقعة معلومة فإنّ الأمر يختلف إذا تعلّق الأمر بالقرائن القانونية فإنّ دور القاضي ينحصر في التحقق من توافر القرينة بشروطها التي حدّدتها المشرّع مسبقا، بمعنى أن يتحقق من توافر الواقعة المعلومة لكي يستخلص منها حدوث الواقعة المراد إثباتها، ويبقى ما تثبته القرينة القانونية حتّى وإن كانت بسيطة صحيحا بالنظر إلى أنّها مكنة مخولة للأطراف وليس للقاضي<sup>4</sup>

وبتعبير آخر فإنّ القرائن القانونية تنطوي على مفهوم ثابت ذو مدى محدد وحجّية معينة فرض من طرف المشرّع على وجه ملزم للقاضي، بحيث يأخذ بالقرينة في النطاق المحدد لها، ثم يقرر حجّيتها على الوجه المبين في التشريع، فدور القاضي إذن ينحصر في إثبات الوقائع التي تعتبر قرائن، بعدها يتحقق من انطباق القرينة القانونية على واقعة الدعوى الجنائية، ثم يعلمها متى توافرت شرائطها فليس له في ذلك أية سلطة تقديرية<sup>5</sup>.

إنّ دور القرائن في الإثبات يختلف بحسب نوع القرينة، فتقوم بدور الإعفاء من عبئ الإثبات إذا كانت قرينة قاطعة. وتقوم بدور نقل عبئ الإثبات إذا كانت القرينة بسيطة<sup>6</sup>.

وينتقد البعض مسلك المشرّع في تبريره للقرائن القانونية بالنظر إلى أنّها تمثل تهديدا خطيرا لقرينة البراءة، ومن ثم حقوق الدفاع ووجه الاعتراض على مثل هذه القرائن كون الإدانة تقام على الافتراض مهما كانت درجته الذي تمثّله القرينة، في حين فإنّ العدالة

<sup>1</sup>المادة 6 من قانون الجمارك .

<sup>2</sup>رؤوف عبيد الإجراءات، المرجع السابق، ص726

<sup>3</sup>رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص189

<sup>4</sup>السيد محمد حسن الشريف، مرجع سابق، ص332

<sup>5</sup>محمد عبد الغريب، حرّية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني و أثره في تسبيب الأحكام الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة 2008، ص122-123.

<sup>6</sup>محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص122

الجنائية في أفضل صورها تقتضي علما حقيقيا أو فعليا بوقائع الدعوى. هذا بالإضافة إلى أن القرائن القانونية تشكل مظهرا من مظاهر نظام الأدلة القانونية الذي لا يتماشى ونظام الاقتناع القضائي الذي أخذ به المشرع<sup>1</sup>.

وبالرغم مما تقدّم يبقى للقرائن دور لا يستهان به في مجال الإثبات فهي تجد مبرر لها من كونها قد تشكّلت من فكرة القرائن القضائية، ذلك أنّ هذه الأخيرة تعد المصدر التاريخي للقرائن القانونية، كما سبق بيانه، فالمشرع الجزائري نصّ على القرائن معينة وذلك تبيّنًا للوضع الغالب الناتج عن الملاحظة والتجربة، مما يعتبر معه دور المشرع دورا كاشفا غير منشئ، غير أنّ الرأي الذي يستوجب الإلتباع هو التضييق بالقدر الممكن من سياسة القرائن القانونية، لأنّها تمثل فرض يقين تشريعي على القاضي الجنائي وهو توجه يناقض مبدأ حرّية الإقتناع<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص332-333.

<sup>2</sup> السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص333.

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

تتخذ هذه الضوابط صورا متباينة فمنها ما يرد على الأدلة التي يستمد منها القاضي إقتناعه ذلك أنه إذا كان بإمكان القاضي أن يختار بكل حرّية أدلة الإثبات التي يراها ملائمة، فإنه مقيد بأن تكون هذه الأدلة مشروعة وواردة بملف الدعوى وخاضعة للمناقشة من قبل أطرافها وهذا ما سندرسه في المطلب الأول ومنها ما يرد على إقتناع القاضي ذلك أنه وإن كان القاضي حرّا في تقدير الأدلة المطروحة عليه وله أن يأخذ بالدليل الذي يطمئن إليه وجدانه ويطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه وفق لإقتناعه الشخصي، فإنه مقيد لأن يكون هذا الإقتناع مبنيا على الجزم واليقين لا على الظن والترجيح وأن يكون مبنيا من الأدلة مجتمعة

### المطلب الأول : الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمدّ منها القاضي اقتناعه

إذا كان الأصل هو أنّ القاضي الجزائري حر في أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه فإنه ترد على هذا الأصل بعض الضوابط يتعيّن على القاضي الالتزام بها وهو بصدد اختيار الأدلة التي يستمد منها اقتناعه، فلا يمكن له أن يستمد قناعته من أي دليل، بل فقط من الأدلة التي تتوافر فيها الشروط أو الضوابط التي حددها القانون، وهذه الضوابط المتعلقة بالأدلة تتمثل أساسا في مشروعية الأدلة وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول و أن يطرح الدليل في الجلسة و تحصل المناقشة فيه وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني

### الفرع الأوّل : مشروعية الأدلة

في إطار مشروعية الدليل سوف نتناول نقطتين أساسيتين أولهما هي صحّة إجراءات الحصول على الدليل و ثانيهما هي مدى مشروعية الدليل المستمدّ من بعض الوسائل العلمية الحديثة .

#### 1- صحّة إجراءات الحصول على الدليل

على الرغم من أنّ قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات تعد أحد دعائم الأساسية للتشريعات الجنائية الحديثة إلا أنّها لا تكفي لوحدها لحماية حرّية الإنسان إذا ما أمكن القبض عليه أو حبسه أو إتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض إدانته فهذا الوضع يؤدي إل قصور الحماية التي يكلفها مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون، لذلك كان من اللازم تعضيد هذه القاعدة بقاعدة ثانية تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ قبل المتهم على نحو يضمن احترام الحقوق و الحرّيات الفردية و تسمّى هذه القاعدة بالشرعية الإجرائية أو قاعدة مشروعية الدليل الجنائي ، وهي تعني ضرورة إتّفاق الإجراء مع القواعد القانونية و الأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضّر.<sup>1</sup>

وقد حرص المشرّع الجزائري على إيضاح معنى قاعدة الشرعية الإجرائية وفقا للتعريف السابق و يبدو ذلك من خلال نصوص المواد 34،35،39،40،46،45،47،48 من دستور 28 نوفمبر 1996، فقد أفصح من خلال المادتين 34 و35 على التأكيد على

<sup>1</sup>هلاّلي عبد الله أحمد، المرجع السابق، ص، ص497-498

ضمان الدولة لعدم إنتهاك حرمة الإنسان وعلى حظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة ، كما أكد على معاقبة كل من يرتكب مخالفات ضد الحقوق و الحرّيات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية .

كما أنّه و بموجب المادتين 39 و 40 أكد على حرمة حياة المواطن الخاصّة و حرمة شرفه و سرّيّة مراسلاته و إتّصالاته الخاصّة و حرمة مسكنه .

كما أنّه و بموجب المواد من 45 إلى 48 أكد على مبدأ قرينة البراءة و أكد على وجوب مراعاة أحكام القانون بصفة عامة عند المساس بالحرّيّة الشخصيّة للمواطن ، وذلك عند متابعته أو إيقافه أو إحتجازه.

وعليه فإنه وطبقاً لمبدأ الشرعية الإجرائية والتي يتحصّل من خلالها الدليل ، لا يكون الدليل مشروعاً ومن ثمّة مقبولاً في عملية الإثبات والتي من خلالها يتم إخضاعه للتقدير إلا إذا جرت عملية البحث عنه أو الحصول عليه، وعملية تقديمه إلى القضاء بالطرق التي رسمها القانون والتي تكفل تحقيق توازن العادل بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في توفير ضمانات لإحترام كرامته الإنسانية وعدم إمتهان حقوقه الأساسية<sup>1</sup>، ذلك أن الخصومة الجزائية تقوم على ضمان حرّيّة المتهم ،بالإضافة إلى إثبات سلطة الدولة في العقاب ، من ثمّة فإنّه على القاضي أن يثبت توافر هذه السلطة إتجاه المتهم من خلال إجراءات مشروعة تحترم فيها حرّيات و تؤمن الضمانات التي رسمها القانون ، وذلك مهما كانت هذه الأدلة الواضحة في الدلالات على إدانة المتهم ، طالما أنّ مصدرها لم يتسم بالنزاهة ولم يحترم القانون<sup>2</sup> ، أما إذا جهل أو تجاهل قاعدة قانونية سواء كانت شكلية أو موضوعية من القواعد المنظمة لجانب من جوانب العملية القضائية ، أو عندما يؤول أو يفسّر هذه القواعد تأويلاً أو تفسيراً غير حقيقي فإنّ هذا ينعكس على الإقتناع الذي حصله لأنه ثمرة أو محصّلة الخطوات التي خطاها وهو نتيجة العمليات التي أجزاها بطريقة اتسمت بالخطأ أو الفساد<sup>3</sup>، ومؤدّي ذلك أنّ هذه السمة تتصل اتصالاً وثيقاً بالمنهج القضائي في الإقتناع أو بكيفية تحصيله و تحديد ملامحه<sup>4</sup>.

ومن ثمّة يتّضح أنّ مشروعية الدليل الجنائي تستلزم ضرورة أن يكون الإجراء المستمد منه الدليل مشروعاً ومن هنا نطرح التساؤلات حول قيمة الدليل الغير مشروع في الإثبات .

إجابة على هذا السؤال فإننا نميّز ما إذا كان هذا الدليل هو دليل إدانة أو دليل براءة و ذلك على النحو الآتي :

<sup>1</sup>فاضل زيدان محمد المرجع السابق ص، ص496-498

<sup>2</sup>أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق، ص751

<sup>3</sup>عبد الله بن صالح بن رشيد الريش ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلّة الإثبات بن الشريعة و القانون و تطبيقها في المملكة العربية السعودية ، بحث تكميلي درجة الماجستير ، قسم العدالة الجنائية أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، 1423-1424، ص143

<sup>4</sup>كمال عبد الواحد الجوهري ، المرجع السابق، ص33، 32.

## أ- بالنسبة لدليل الإدانة :

انطلاقاً من قاعدة أنّ الأصل في الإنسان البراءة فإنّ المتهم يجب أن يعامل على أساس أنّه بريء في مختلف مراحل الدعوى العمومية وإلى غاية صدور حكم بات في حقّه، وهذا يقتضي أن تكون الأدلّة التي يؤسس عليها حكم الإدانة مشروعة.

وأى دليل يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة أو بوسيلة مخالفة للقانون لا تكون له قيمة في الإثبات، ذلك أنّه إذا ما سمح بقبول الأدلّة التي تكون وليدة إجراءات باطلة، فإنّ الضمانات التي كفلها القانون لحماية حقوق المواطن وكرامته وحرمة مسكنه تصبح لا قيمة لها، كما أن القواعد التي يستنها المشرّع تصبح لا أهميّة لها متى أمكن إهدارها وعدم الإلتزام بها<sup>1</sup>.

فشرعية الإثبات الجزائي تستلزم عدم قبول أي دليل كان البحث عنه أو الحصول عليه قد تمّ بطريقة غير مشروعة ومن ثمة لا يجوز للقاضي أن يستمدّد قناعته للاستجواب جرى على وجه مخالف للقانون، أو من محرر مسروق، أو عن طريق التحسس و استراق السمع أو تسجيل الأحاديث خلصة، أو على ضبط شيء جاء نتيجة قبض غير قانوني، أو كان وليد إجراء تفتيش باطل، أو اعتراف باطل، أو من دليل جاء نتيجة إجراءات باطلة كالأوراق التي تضبط بحوزة محامي المتهم

خلافاً لما لم ينص عليه القانون (217 من قانون الإجراءات الجزائية)، أو شاهد أفضى سرّ المهنة في غير أحوال التي يسمح له القانون فيها بذلك<sup>2</sup>.

كما يحظر إطالة الاستجواب بقصد وضع المتهم في حالة نفسية سيّئة لحمله على الاعتراف، أو توجيه أسئلة إيجائية له، أو استعمال الحيلة و الخداع معه لانتزاع اعترافه رغماً عنه<sup>3</sup>

فإذا ثبت من الأوراق أن ضابط الشرطة القضائية وصل إلى دليل بعد القيام بإجراء غير مشروع اتخذه قبل المتهم فهو إجراء باطل، والدليل المستمد منه منعدم قانوناً ولا يصلح للتعويل عليه في إدانة كذلك الحال في مرحلة التحقيق القضائي، فإذا حال قاضي التحقيق بين المتهم والمحامي رغم تمسك المتهم بهذا الحق فالاستجواب باطل والدليل الذي يكشف عنه ولو كان اعترافاً مآله الاستبعاد من الملف وفقدانه لأية قيمة قانونية للحصول عليها بإجراء غير مشروع مسّ حقّ الدفاع<sup>4</sup>.

فمتى ما تمّ الحصول على الدليل بإجراءات تخرج عن إطار الشرعية فإنّ هذه الإجراءات يطلها البطلان ومتى ما تقرر بطلان

<sup>1</sup>عبد الله بن صالح الريش، المرجع السابق، ص32-33.

<sup>2</sup>رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، الطبعة الثالثة، دار الجيل للطباعة، مصر 1986، ص500

<sup>3</sup>عبد الله بن صالح بن رشيد الريش، المرجع السابق، ص147

<sup>4</sup>عبد الحكم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية 2000، ص419.

أي إجراء من إجراءات يجب استبعاد ما ينتج عنه من أدلة وما يترتب عن تلك الأدلة من آثار و تنص على ذلك المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري : "تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت ، و تودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي .

ويحضر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات ، وإلا تعرّضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ، او محكمة تأديبية للمحامين المدافعين أمام مجلسهم التأديبي " .

وهذا دليل على أهمية صحّة الإجراءات وما يترتب عن مخالفتها من جزاءات للمحافظة على حرية المواطنين وكرامتهم وحياتهم الشخصية . فافتناع القاضي يجب أن يكون مبنيا على دليل مستمد من إجراء صحيح و مشروع ، أمّا إذا بني على أدلة باطلة و إجراءات غير مشروعة ، كان ذلك مؤديا إلى بطلان الحكم ، تطبيقا لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل .

### ب- بالنسبة لدليل البراءة :

سبق و أن بيّنا أن حكم الإدانة يجب أن يبنى على دليل مشروع ، إلاّ أنّه و فيما يتعلّق بدليل البراءة يذهب جانب من الفقه إلى القول بأنّه ليس ثمة ما يمنع من تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع وذلك انطلاقا من مبدأ افتراض البراءة باعتبارها هي الأصل ، وبالتالي فالمحكمة لم تكن في حاجة إلى إثباتها .بالإضافة إلى أنّ بطلان الدليل المستمد بوسيلة غير مشروعة شرع أساسا لحماية حرّية المتّهم ، ومن ثمة فإنّه من غير المعقول أن ينقلب وبالا عليه<sup>1</sup> ، كما أنّه لو تمسّكنا بعدم قبول دليل البراءة بحجّة أنّه غير مشروع فإننا سوف نصل إلى نتيجة خطيرة للغاية وهي إدانة البريء ، وفي هذه الحالة يتحمل المجتمع ضررين إفلات مجرم من العقاب وبدلا عن ذلك عقاب بريء قام دليل على براءته .بالإضافة إلى هذا فإنّه وفي حالة وجود شك فإنّ القاضي يحكم ببراءة المتّهم ومن باب أولى أن يحكم ببراءة الشخص الذي توافر دليل براءته - وإن كان قد تم الحصول على هذا الدليل بطريقة غير مشروعة - وليس مجرد شك في إدانته<sup>2</sup> .

وهو نفس الاتجاه الذي تبنته محكمة النقض المصرية حينما قضت أنّه : "وإن كان يشترط في دليل الإدانة أن يكون مشروعا إذ لا يجوز ان تبني إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون إلاّ أنّ المشروعية ليست بشرط واجب في دليل البراءة . ذلك بأنّه من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية أنّ كل متّهم يتمتع بقرينة البراءة . ذلك بأنّه من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية ان كل متّهم يتمتع بقرينة البراءة إلى ان يحكم بإدانته بحكم بات . و أنّه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرّية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى وما تحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفس البشرية . وقد قام على هذه المبادئ حق المتّهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقّا مقدّسا يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية

<sup>1</sup>هلاّلي عبد الله ، المرجع السابق،ص503.

<sup>2</sup> المرجع نفسه ،ص506،505.

التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها و يؤذي العدالة معا إدانة البريء . هذا إلى ما هو مقرر أنّ القانون -فيما عدا ما استلزمه من وسائل خاصة للإثبات -فتح بابه أمام القاضي الجنائي على مصراعيه يختار من كل طرقة ما يراه موصلا إلى الكشف عن الحقيقة و يزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر مع حرية مطلقة في تقدير ما يعرض عليه ووزن قوّته التدليلية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع الدعوى وظروفها مما لا يقبل معه تقييد حرية المحكمة في دليل البراءة باشتراط مماثل لما هو مطلوب في دليل الإدانة.

## 2- مدى مشروعية الدليل المستمد من بعض الوسائل العلمية الحديثة :

لما كان العلم في تطور مستمر ، ويقفز قفزات واسعة ، فإنّ وسائل الإثبات العلمي أخذت تتطور تبعا لذلك و أصبح الاعتماد على الأجهزة العلمية يزداد يوما بعد يوم وهو الأمر الذي أّى إلى التساؤل حول مدى مشروعية إستخدام هذه الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي وفيما إذا كان يمكن الاستناد على الأدلة التي تسفر عنها أم لا ، و نتناول فيما يلي أهم هذه الوسائل والتي أثار جدلا فقهيًا وقضائيا حول مشروعية استخدامها في الإثبات الجزائي .

**الإستنزال الدموي :** أثار اللجوء إلى الإستنزال الدموي في إثبات حالة السكر نقاشا فقهيًا حادا ، فمن الفقهاء من يعتمد على مستلزمات الدفاع الاجتماعي و مقتضيات توقيع العقاب و من ثمة يجنّد و يؤيد استعمال هذه الوسيلة و منهم من يدينها و يطالب بإعطاء الأولوية لاحترام السلامة الجسمية والمعنوية للشخص<sup>1</sup>.

وبالرجوع إلى المشرّع الجزائري فإنه قد تبّنى حلا ذكيا ، ذلك و أنّه بموجب المادة 19 من القانون رقم 14/01 المعدّل والمتمم المتعلّق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها فقد سمح بالالتجاء إلى هذه الوسيلة ولكن بعد القيام بعملية الكشف احتمال وجود سكر ،يقوم ضبّاط أو أعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطيّ الإستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك وهو الأمر الذي يقتضي نزع عينات من دم المشتبه فيه .

والحل المتبّنى من المشرّع الجزائري تفاديا لفرض هذه الكشوف على المتّهم أو المشتبه فيه كان بالنص في المادة 75 من القانون ذاته على تجريم فعل رفض الخضوع للفحوص الطبيّة و الإستشفائية والبيولوجية المنصوص عليها في المادة 19 والعقوبة المقرّرة هي نفس العقوبة المقرّرة لجنحة السياقة في حالة سكر ،وبالتالي تجنّب المشرّع وسائل أو طرق عنيفة لجبر الشخص على إعطاء عينات من دمه لكنّه حرّم رفض الخضوع وقرر نفس العقوبة للجريمتين .

لكن هذا الحل على ذكائه يبقى قاصرا على معالجة المسألة لأن إعماله في حالات أخرى غير مجد، من ذلك مثلا أن نفترض أن سائقا كان يقود سيارته وهو في حالة سكر وصدّم راجلا فأرداه قتيلا . فلو خضع السائق للفحوص الطبية و الاستشفائية لأظهرت أن نسبة الكحول بدمه تفوق 0،20 في الألف وبالتالي فإن العقوبة المقرّرة لجنحة القتل الخطأ تشدد لوجود ظرف السكر، لأن

<sup>1</sup>محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، الجزء الثاني ، المرجع السابق، ص444.

عقوبة جنحة القتل الخطأ هي الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، و طبقاً لنص المادة 68 من القانون رقم 01/14 المعدل والمتمم سالف الذكر فإنه وفي حالة ارتكاب السائق لجريمة القتل الخطأ وهو في حالة سكر فإن العقوبة تكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات والغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج، وعندما يرتكب القتل الخطأ في نفس الظروف بواسطة مركبة تابعة لأصناف الوزن الثقيل أو النقل الجماعي أو نقل المواد الخطيرة يعاقب السائق بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات والغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج. فإذا افترضنا أن السائق توبع تحت هذا الوصف من طرف النيابة العامة فإن الحد الأقصى للعقوبة التي يمكن أن يحكم بها القاضي ضده هي الحبس لمدة خمس أو عشر سنوات، لكن في الفرض المقابل إذا رفض إجراء الفحوص الطبية فإنه يعد مرتكباً لجريمتين هما القتل الخطأ ورفض الخضوع للفحوص الطبية و الاستشفائية والبيولوجية تحت ما يعرف بالتعدد الحقيقي طبقاً للمادة 32 من قانون العقوبات، وفي هذه الحالة فإن القانون يفرض على القاضي أن يقضي في الجريمتين بعقوبة واحدة سالبة للحرية لا يجوز أن يتجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة الأشد، أي أنه معرض لعقوبة أقصاها ثلاث سنوات، وبالتالي يتضح لنا كيف استطاع التملص من تشديد العقوبة بارتكابه جريمة أخرى وهذا لا يتماشى مع المنطق السليم ولا مع العدالة.

**جهاز كشف الكذب:** مما لا شك فيه أن هناك تفاوتاً كبيراً في قدرات البشر على التحكم في أحاسيسهم الداخلية، بحيث قد يتضاءل رد الفعل الخارجي المرئي، فيصعب كشف الكذب لدى البعض ويسهل ذلك بالنسبة للبعض الآخرين، غير أنه حتى بالنسبة لهؤلاء الشديدين التحكم في أنفسهم فلا بد أن يكون هناك رد فعل قوي لو كانوا بصدد استجواب عن جريمة اقترفوها، وإن لم يكن رد الفعل مرئياً أو سهل إدراكه، فلا بد وأن يكون هناك رد فعل غير إرادي كالإسراع في ضربات القلب أو الإسراع في التنفس أو انعكاسات بيولوجية على الجلد، هذا هو ما يمكن تحقيقه عن طريق جهاز كشف الكذب.<sup>1</sup>

وتقوم التجربة على توجيه أسئلة إلى المتهم ليحجب عليها ويقوم الجهاز بتسجيل الانفعالات التي تطرأ على المتهم أثناء الإجابات ويقوم الخبير بإعداد قائمة بالأسئلة، حيث يشترط في هذه الأسئلة أن تكون الإجابات عليها بنعم أو لا، فإذا كانت الإجابات طويلة اختلطت التغيرات و تداخلت و قد ينفعل الشخص و يعود لطبيعته و هو لا يزال يجيب على السؤال.

يتم قياس درجة الكذب بقيام المحقق بتوجيه أسئلة للمحقق معه لا علاقة لها بالجريمة، ويضع بينها سؤالاً متعلقاً بها، بحيث تقوم الأسئلة الطبيعية بإراحته نفسياً، ثم يطرح سؤالاً مبالغاً متعلقاً بها، وهنا تظهر درجة الانفعال، وكلما كان ذلك واضحاً دل على علاقة الشخص بالجريمة.<sup>2</sup>

أما عن مدى مشروعية استخدام هذا الجهاز في الإثبات الجزائي فقد رأى جانب من الفقه بأنه لا جناح في استخدامه لقياس التغيرات الفيزيولوجية طالما أنه لا يؤثر على إدراك ووعي الخاضع له وطالما أن القاضي يستخلص الحقيقة ويكون عقيدته من خلال

<sup>1</sup>عبد الفتاح محمود رياض، الأدلة الجنائية المادية (كشفاً وفحصها)، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 38.

<sup>2</sup>عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، الطبعة الثانية، المكتبات الكبرى، مصر، 1997، ص 149، 150.



بعض الحالات التي ترتسم على ملامح المتهم كتصبب العرق واحمرار الوجه فلماذا لا يكون الكشف عن هذه المظاهر بطريقة علمية.

إلا أن الرأي السائد في الفقه يتجه نحو نبذ استعمال هذا الجهاز ، وذلك لأن فيه اعتداء على أعماق الذات الإنسانية ،فهو يعتبر من وسائل الإكراه غير المباشرة وبواسطته يفضح المتهم نفسه بفعل الانفعالات التي تظهر عليه ،وهو ما يتعارض مع حقه في الصمت ،ولذلك أوصى المؤتمر الدولي لقانون الإجراءات الجزائية المنعقد بشيكاغو سنة 1960 بحظر استخدامه وببطلان الاعترافات الصادرة عنه<sup>1</sup>.

**التحليل التخديري :** والمقصود به هو أن يدلي المتهم بأقواله تحت تأثير عقار مخدر يفقده القدرة على التحكم في إرادته ،أو بمعنى آخر أن يدلى بمعلومات أو أقوال ما كان ليدلى بها بدون تخديره.

ومن أهم المواد المخدرة التي استعملت في هذا الإطار هو العقار المعروف ب ( بنتوثال الصوديوم) أو حسب ما يطلق عليه بمصل الحقيقة.<sup>2</sup>

ويترتب على تعاطي المواد المذكورة أن الشخص يفقد أثناء نموه القدرة على التحكم الإرادي والاختيار، بينما يظل محتفظا بالجانب الإدراكي أو الشعوري ،وتحت تأثير التخدير يكون الشخص أكثر قابلية للإيحاء والمصارحة بما يدور في خلدته من أسرار ومشاعر مكبوتة.<sup>3</sup>

ولتقدير قيمة هذه الأقوال والمعلومات التي يدلى بها المخدر اتجه غالبية العلماء بأن هذه الأقوال مشوبة ببعض التخيلات بل الأكثر من ذلك أن المتهم قد يتحكم فيما يريد الإدلاء به من معلومات وإن كان هناك قلة من العلماء تميل إلى القول بأن المتهم تحت ظل التحليل التخديري يجيب بالحقيقة على ما يوجه إليه من أسئلة لتأثير المخدر على مراكز التحكم لديه.

أما عن مشروعية استخدام التحليل التخديري في الإثبات فقد انقسم الفقه في هذا الشأن ،فذهب الرأي الأول إلى جواز استعماله في الجرائم الخطيرة وذلك لأن مصلحة المجتمع أولى بالحماية من مصلحة الأفراد ،في حين ذهب آخرون إلى جواز استخدامه بقصد الوقوف حول ما إذا كان المتهم يحمل شخصية مضادة للمجتمع ( مرض السيكوباتية ) وليس بقصد الحصول على اعترافات.<sup>4</sup>

غير أن غالبية فقهاء القانون الجنائي تدين الالتجاء إلى استعمال هذه الوسيلة في مجال الإثبات مبررين موقفهم هذا بأن هذه الممارسة تشكل خرقا فادحا لشخصية الإنسان وكرامته ،زيادة على أنها تؤدي إلى الإخلال بحقوق الدفاع حتى ولو رضي المتهم

<sup>1</sup> لالو رابع ، أدلة الإثبات الجزائية ، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة الجزائر ، السنة الدراسية 2001 ، 2002 ، ص 33 ، 34.

<sup>2</sup> محمد حماد مرهج الهبتي ، الأدلة الجنائية المادية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2008 ، ص 426.

<sup>3</sup> محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص 90

<sup>4</sup> لالو رابع ، المرجع السابق ، ص 47.

بذلك، لأن التصريحات قد تصدر مع فقدان وعي المتهم وعن حالة نفسية ضعيفة وغير واعية، بالإضافة إلى أن هذه التقنية غير مؤكدة علمياً لتطبق في مجال الإثبات القضائي، فما زال إلى حد الآن الأخصائيون يناقشون قيمتها العلمية ومداهما<sup>1</sup>.

**التنويم المغناطيسي :** ويعرف على أنه افتعال حالة نوم غير طبيعي تتغير فيها الحالة الجسمانية النفسية للنائم ويتغير فيها الأداء العقلي الطبيعي ويتقبل فيها النائم الإيحاء دون محاولة لإيجاد التبرير المنطقي له وإخضاعه للنقد الذي يفترض حدوثه في حالة اليقظة العادية، أو هو إحداث حالة من النوم الاصطناعي لبعض ملكات العقل عن طريق الإيحاء بفكرة النوم.

و قد انقسم الفقه في شأن مشروعية استخدام هذه الوسيلة في الإثبات الجزائي، فالرأي الأول يرى بجواز استخدام هذا الأسلوب في التحقيقات الجزائية، وذلك بمراعاة بعض القيود منها موافقة الشخص الخاضع للتنويم وأن تكون إجراءات التحقيق الأخرى غير منتجة لآثارها القانونية وأن يتم ممارسة هذا الإجراء بشأن جرائم خطيرة.

غير أن الرأي الغالب في الفقه يرفض استعمال التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجزائي، لأن الإرادة الحقيقية للمنوم مغناطيسياً تكون مجردة، حيث يدلي بأقواله حسب الأسئلة المطروحة عليه من قبل المحقق ولأن المنوم ينجح في السيطرة على شخص المنوم بتريد ما يوجه إليه، وفي هذا الشأن فإن أهداف المحقق تتلاقى مع إجابات المنوم.<sup>2</sup>

وعلى ذلك يجمع الفقه على استبعاد استعمال هذه الوسائل في الحصول على أدلة الإثبات وبالنتيجة لذلك يستبعد قبول وتقدير الأدلة المتحصلة منها.

إلا أنه توجد وسائل علمية أخرى لا تتعامل مع منطقة اللاوعي و يتم اللجوء إليها عن طريق الخلسة مثل استعمال أجهزة الرصد ، أجهزة قياس سرعة السيارات ، أجهزة التصوير الضوئي ، أجهزة التصنت التليفوني وكذا مختلف أجهزة التسجيل

وحسب رأي محكمة النقض الفرنسية فإن النتائج المتوصل إليها عن طريق هذه الوسائل تعد دلائل فقط لا تكتسب حجية الدليل الكامل الذي يمكن للقاضي أن يبني عليه اقتناعه إلا إذا عززتها أدلة أخرى.

<sup>1</sup>محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 445.

<sup>2</sup>لالو رابع المرجع السابق ، ص 43، 44.

## الفرع الثاني : وجوب مناقشة الدليل الوارد بملف الدعوى

وقد نصت على هذا المبدأ المادة 2/212 من قانون الإجراءات الجزائية : " لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه"، فيستشف من خلال هذه المادة ما يلي:

- وجوب أن يرد الدليل بملف الدعوى

- وجوب طرح الدليل في الجلسة وحصول المناقشة فيه.

وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

### 1- ورود الدليل بملف الدعوى : من خلال نص المادة 212 سالفه الذكر نستنتج أن الدليل يجب أن يكون له أصل في

أوراق الدعوى المطروحة على القاضي حتى يمكن للقاضي أن يبني عليه حكمه ، فالدليل الذي لا يتحقق فيه هذا الشرط يكون منعدا في نظر القانون وذلك استنادا إلى قاعدة وجوب تدوين كافة إجراءات الاستدلال والتحقيق.<sup>1</sup>

لذا يلزم أن يكون استدلال الحكم بأدلة مأخوذة من أوراق الدعوى حقيقة وفعلا ، فلا اعتداد بدليل يذهب الحكم إلى قيامه بالصورة التي أوردها ، ويبين أنه في واقع الحال يخالف هذه الصورة ، أو لا يلتزم مع حقيقتها التي تنطق بها الأوراق ، أو يقول الحكم أنه وارد في مصدر معين من أوراق الدعوى ويبين من الاطلاع عليها خطأ هذا الإسناد ، فهذا الخطأ الذي يتحقق كلما أسند الحكم مثلا أقوالا إلى شاهد لم يقلها، أو اعترافا إلى متهم لم يصدر منه ، أو استند إلى معاينة لم تسفر عما نسبه إليها ، أو عبارة هامة إلى تقرير طبي لم ترد به ، وفي الجملة كلما استند إلى واقعة جوهرية اعتبرت المحكمة أنها صحيحة وقائمة وهي لا وجود لها ، والمعيار في تقرير هذا الخطأ يكون بالرجوع إلى أوراق الدعوى والتحقيق الذي يجري بالجلسة لمعرفة ما إذا كانت العبارة التي أخطأ الحكم في إسنادها إلى مصدر معين واردة فيما ثبت على لسان هذا المصدر أم لا<sup>2</sup>.

و من المقرر أن للقاضي الجزائي أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه طالما أن لهذا الدليل مأخذ صحيح في الأوراق ، و يكفي أن يبني حكمه على وثائق ثابتة في الدعوى، ولها سند مشروع وصحيح، وهذا ما أكدته المحكمة العليا حينما قضت: " لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب مادام ما استندوا إليه له أصل ثابت في أوراق الدعوى."

كما قضت أيضا : "يجوز لقضاة الاستئناف أن يأخذوا بالدليل الذي يرونه صالحا لتدعيم اقتناعهم على شرط أن يكون له أصل ثابت بأوراق الدعوى وأن يعللوا قضاءهم تعليلا كافيا"

<sup>1</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 248.

<sup>2</sup>رؤوف عبيد، المرجع السابق، 488، 489.

كما قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بطائفة من القرارات منها القرار الآتي : "الأصل أنه يتعين على المحكمة ألا تبني حكمها إلا على الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من التحقيقات وكذا من خلال القرار الآتي:" من المقرر أنه يجب ألا تبني المحكمة حكمها إلا على العناصر والأدلة المستمدة من أوراق الدعوى المطروحة أمامها، فإن اعتمدت على دليل استقته من أوراق قضية أخرى لم تكن مضمومة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها ولا مطروحة على بساط البحث وتحت نظر الخصوم فإن حكمها يكون باطلاً."

والغاية من اشتراط وجوب أن يكون الدليل واردا بملف الدعوى هي حتى يتمكن أطرافها من مناقشته بكل حرية

## 2- وجوب طرح الدليل في الجلسة وحصول المناقشة فيه

و تعني قاعدة وجوب مناقشة الدليل في المواد الجنائية أن القاضي لا يؤسس اقتناعه إلا على عناصر الإثبات التي طرحت في جلسات المحكمة، و خضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى إعمالاً لمبادئ المحاكمة الجزائية، المتمثلة في الشفوية(المواد 300، 304 و 353 من قانون الإجراءات الجزائية) والعلمية ( المواد 285، 342، 355، 399 من قانون الإجراءات الجزائية ) و المواجهة( 2/ 212 )من قانون الإجراءات الجزائية.

وهذه المناقشة تستجيب أولاً وقبل كل شيء لمطلب أساسي يتمثل في ضرورة احترام حقوق الدفاع، فيجب أن تعطى الفرصة كاملة للمتهم لأجل الاستفسار حول كل وسيلة من وسائل الإثبات المقدمة أمام القضاء الجنائي، هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن المناقشة الحضرية هي مطلب منطقي لأنها تنطوي على فحص شامل وجماعي لكل وسيلة إثبات.<sup>1</sup>

ذلك أنه وإن كان القاضي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حرئته وفقاً لمبدأ الاقتناع الشخصي، إلا أنه مقيد بأن تكون الأدلة - سواء أدلة الإثبات أو أدلة النفي - التي كونت عقيدته معروضة على بساط البحث في الجلسة، حتى يتمكن أطراف الدعوى من الإطلاع عليها وإبداء رأيهم فيها، فعلى القاضي إذا أن يطرح للمناقشة كل دليل قدم فيها حتى يكون الخصوم على بينة مما تقدم ضدهم من أدلة، و من ثم يبطل الحكم إذا كان مبناه دليلاً لم يطرح للمناقشة، أو لم تتح للخصوم فرصة إبداء الرأي فيه، و من باب أولى إذا لم يعلموا به أصلاً.

فلا يجوز للقاضي مثلاً أن يقضي بناء على أوراق ضمت بعد إغلاق باب المرافعة، أو بناء على معاينة تم إجراؤها دون إبلاغ الخصوم أو دون اطلاعهم على محتواها، أو أن يقضي بالإدانة في جنحة التزوير دون أن يفض الحرز المحتوي على المحرر المزور، أو أن يفضه بعد إغلاق باب المرافعة -أي في غرفة المداولة - لأن ذلك تم في غير حضور الخصوم.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>محمد مروان، المبادئ الأساسية التي تحكم نظام الإثبات في المسائل الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، المرجع السابق، ص 58، 59.

<sup>2</sup>هلال عبد الله احمد، المرجع السابق، ص 476، 477، 478.

وليس له أيضا أن يعتمد على أدلة يستمدّها من دعوى أخرى لم يقرر ضمها إلى الدعوى المنظورة أمامه، وقد أبطلت الغرفة الجنائية لدى محكمة النقض الفرنسية عدة أحكام قضائية بسبب مخالفتها لقاعدة "المناقشة الحضورية"، أو بسبب استناد القاضي إلى شائعات أو معلومات حصل عليها خارج نطاق ممارسة وظيفته أو تحصل عليها من خلال حوار شخصي.<sup>1</sup>

كما قضت المحكمة العليا الجزائرية في هذا الصدد بطائفة من القرارات منها:

"من المقرر قانونا أنه لا يسوغ للقاضي أن يبيّن قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرضا لمرافعات، والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه.

كما قضت كذلك: "يعد قرارا منعدم الأسباب، مستوجبا للنقض، القرار المستبعد محضر الضبطية القضائية من دون مناقشة، بالرغم من كونه يعد وسيلة إثبات خاضعة لتقدير القاضي، وعنصر من عناصر الدعوى، لما يتضمنه من معاينات مادية."

كما قضت كذلك: "متى كان من المقرر قانونا أنه إذا كانت أسباب القرار لا تكفي لمواجهة ما قدم من أدلة في الدعوى، فإن هذا القرار يكون مشوبا بالقصور في التسبب ومتناقضا في مقتضياته، وكان من المقرر كذلك أن الدليل الذي يقبل في إثبات جنحة الزنا يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي في حالة التلبس، أو بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم أو بإقرار قضائي، فإن الإغفال عن مناقشة إحدى هذه الوسائل القانونية يعد خرقا لمقتضيات أحكام المادة 341 من قانون العقوبات.

إذا كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف قضوا بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بإدانة المتهمين ومن جديد قضوا ببراءة المتهم من جريمة الزنا تأسيسا على أنه لم يكن هناك أي اعتراف بالوقائع ودون أي مناقشة في تسبب قرارهم لعناصر إثبات هذه الجنحة أو نفيها فاتهام بإغفالهم هذا خالفوا مقتضيات أحكام المادة 341 من قانون العقوبات التي تحدد قانونا الدليل المشروط فيما يتعلق بإثبات هذه الجنحة، ومن الوسائل المحددة الاعتراف الكتابي الوارد في الرسائل إذ لم يشترط حكم هذه المادة اعترافا قطعيا بل يترك للقاضي سلطة تقدير العبارات، ومتى كان كذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيسا على قصور في التسبب والخطأ في تطبيق القانون."

كما قضت: "من المقرر قانونا أنه لا يسوغ للقاضي أن يبيّن قراره، إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة حضوريا أمامه، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقا للقانون."

<sup>1</sup>محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، الجزء الثاني، ص 329.

ولما كان الثابت - في قضية الحال - أنه لم يبرز من خلال المعطيات الموجودة بالملف ولا من المناقشات التي جرت أمام قضاة الموضوع قيام المتهم بخطف الضحية الذي لم يثبت معه قيام الركن المادي للجريمة، ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا المتهم من أجل جريمة إبعاد قاصرة لم يعطوا لقرارهم أي أساس قانوني.

ومتى كان كذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه".

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

#### أ- عدم جواز أن يقضي القاضي بناء على معلوماته الشخصية :

إن القاعدة العامة في الإثبات تلزم القاضي بأن لا يحكم إلا بما استخلصه من التحقيقات التي يجريها أثناء المرافعات والتي تحصل في مواجهة الخصوم شفاهة، والنتيجة الحتمية لذلك هي عدم جواز استمداد اقتناعه من معلومات شخصية حصل عليها خارج الجلسة وفي غير نطاق المرافعات والمناقشات التي جرت فيها، ذلك أن هذه المعلومات لم تعرض في الجلسة ولم تتح مناقشتها وتقييمها، ومن ثم يكون الاعتماد عليها مناقضا لمبدأ الشفوية والمواجهة الذي يسود مرحلة المحاكمة<sup>1</sup>

كما أنه لا يجوز له أن يكتسب صفتي الشاهد و القاضي في نفس الوقت، ذلك أن الشهادة تحتاج إلى التمحيص والتقدير حتى يمكن التحقق من صدقها، ولذلك إذا كان مصدر هذه الشهادة هو القاضي نفسه فإنه سيقع في صراع مع نفسه فيتعذر عليه القيام بعملية تمحيص وتقدير تلك الشهادة، كما أن قيام القاضي بالقضاء بعلمه الشخصي فيه إخلال بحق الخصوم في مناقشة هذا 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 ولا 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 تاركا الفرصة للخصوم لمناقشة المعلومات التي حصل عليها.

لكن يجوز له أن يستند في قضاءه إلى المعلومات العامة التي يفترض علم الكافة والتي يكتسبها القاضي من خبرته أو ثقافته العامة، مما لا تلتزم المحكمة قانونيا ببيان الدليل عليه، فهي لا تعد من قبيل المعلومات الشخصية المحظورة على القاضي أن يبني حكمه عليها<sup>2</sup>

فالقانون لم يوجب على القاضي الاستعانة بالخبراء لكشف أمور واضحة يدركها هو، كما لا يعد من قبيل القضاء بالعلم الشخصي استناد القاضي إلى رأي علمي لا خلاف حوله<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 793.

<sup>2</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 259.

إلا أن ما ينبغي الإشارة إليه هو أن هذه القاعدة لا يجب أن تتعارض مع الدور الإيجابي للقاضي في البحث عن الحقيقة أو مع حرته في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات ، طالما أنه يطرح الأدلة المتحصل عليها للمناقشة بين أطراف الدعوى . فالخطر يقع على المعلومات التي يستقيها القاضي بصفته الشخصية وليس بصفته القضائية ، مما يعني أنه للقاضي أن ينتقل إلى مسرح الجريمة ويجري الكشف الحسي ويجمع المعلومات انطلاقاً من صفته قاضياً ، فهو لا يحرم من بناء قناعته على هذه المعلومات وذلك لأنه لا تتمتع بالصبغة الشخصية<sup>2</sup>.

ولكن تجدر الإشارة أنه يجوز للقاضي أن يحكم بما رآه و سمعه بنفسه في حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة في الجلسة، أي جرائم الجلسات وهذا كاستثناء من القاعدة العامة<sup>3</sup>، وقد نصت على هذا المادة 569 من قانون الإجراءات الجزائية " إذا ارتكبت جنحة أو مخالفة في جلسة المحكمة تنظر فيها قضايا لجنح أو المخالفات أمر الرئيس بتحرير محضر عليها و قضى فيها في الحال"4...

### ب- عدم جواز أن يحكم القاضي بناء على رأي الغير :

من الآثار التي يتقيد بها القاضي الجزائي في تكوين اقتناعه عدم تعويله على رأي الغير، بل يجب أن يستمد هذا الاقتناع من مصادر يستقيها بنفسه من التحقيق في الدعوى، و هذه نتيجة هامة من النتائج المترتبة على قاعدة مناقشة الدليل في المواد الجزائية، و تطبيقاً لهذا لا يجوز أن يحيل الحكم في شأن واقعة الدعوى و مستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة عليه، أو أن يعتمد على أدلة ووقائع استقلها من محاضر قضية أخرى لم تكن مضمومة للدعوى التي ينظرها، ولا مطروحة بالجلسة التي ينظرها<sup>5</sup>.

كما يجب عليه أن لا يخضع لأي تأثير خارجي كتأثير رجال الصحافة مثلاً أو الفقهاء أو رجال الدين أو رأي الشخصيات البارزة ، لأن الإثبات في المواد الجزائية يقوم على اقتناع القاضي نفسه بناء على ما يجري في الدعوى من تحقيق.

و ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أنه إذا كان يجب على القاضي أن يصدر حكمه بناء على اقتناعه الشخصي الذي يستقيه مما يجري من تحقيقات، فإن ذلك لا يعني حرمانه بصفة مطلقة من الأخذ برأي الغير متى اقتنع به باعتباره من الأدلة المقدمة إليه في الدعوى المطلوب منه الفصل فيها ، مع وجوب أن يبين أسباب اقتناعه<sup>6</sup> في الرأي.

هذه هي إذن الضوابط التي ترد على الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه، ولكن هناك ضوابط أخرى ترد على اقتناع القاضي في حد ذاته وهذا ما سنتناوله في المطلب الثاني.

<sup>1</sup>هلاي عبد الله احمد، المرجع السابق، ص 483.

<sup>2</sup>إلياس أبو عيد ، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، بين النص والاجتهاد والفقهاء، دراسة مقارنة ، الجزء الثالث، منشورات زين الحقوقية بيروت، لبنان 2005، ص، ص406-407

<sup>3</sup>حندي عبد الملك بك، المرجع السابق، ص 261.

<sup>4</sup>هلاي عبد الله احمد، المرجع السابق، ص 484، 485.

<sup>5</sup>شريفة طاهري ، المرجع السابق ، ص 28.

<sup>6</sup>مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 644.

## المطلب الثاني : الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي

بعد أن يتأكد القاضي من أن الأدلة التي سوف يخضعها للتقدير هي أدلة مشروعة وواردة بملف الدعوى وبعد أن يقوم يطرحها بجلسة المحاكمة وتحصل المناقشة فيها، عندها عليه أن يبني اقتناعه منها، وهنا أيضا يجب عليه أن يخضع لضوابط معينة وهي أن يكون اقتناعه هذا مبنيا على الجزم واليقين أي أن يصل إلى مرحلة من التيقن يصبح على إثرها مقتنعا بالحقيقة، أما إذا كان لديه احتمال ولو واحد فقط يفيد البراءة فإن عليه أن يفسر الشك لصالح المتهم ويحكم ببراءته وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، كما أن عليه أن يبني اقتناعه من الأدلة مجتمعة، ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة متماسكة وتكمل بعضها البعض، فيتكون اقتناع القاضي منها مجتمعة دون تناقض أو تحاذل فيما بينها وهو ما يقتضي منه أن يعتمد على أساسين أولهما هو بيان مضمون الأدلة بصفة واضحة لا لبس فيها، بعيد عن الإبهام والغموض وثانيهما هو انعدام التناقض والتحاثل بين هذه الأدلة فيما بينها أو بينها وبين منطوق الحكم وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: بناء الاقتناع على الجزم واليقين لا على الظن والترحيح

إن القاعدة العامة في الإثبات الجزائي أن الأحكام تبنى على الجزم واليقين ولا تبنى على الظن والاحتمال، و أن المحكمة ملزمة في حالة وجود شك أن تحكم ببراءة المتهم طبقا للقاعدة القائلة بأن " الشك يفسر لصالح المتهم " باعتبارها إحدى النتائج الإيجابية لقرينة البراءة.

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت : "الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته نهائيا. ولقد تبنى دستور 1996 هذا المبدأ في المادة 45 إذ نص فيها على أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون . لذلك قضي بأن الأحكام الجزائية تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والافتراضات ."

فالأصل في الإنسان البراءة، وهذا يقين لا يزول إلا بيقين مثله أو أقوى منه، فالإدانة لا يمكن إقامتها على مجرد ظنون أو تخمينات بل لابد من التثبت واليقين الذي ينفي الأصل وهو براءة الإنسان ، وعدم قدرة أدلة الإدانة على إحداث القطع أو اليقين يترتب عليه استمرار حالة البراءة التي يكفي لتأكيد وجودها مجرد الشك في ثبوت تلك الأدلة.

ومن ثمة نصل إلى القول أن حكم الإدانة يجب أن يبني على اليقين، بينما حكم البراءة يكفي فيه أن يؤسس على مجرد الشك في أدلة الإدانة، و هو ما سنتناوله فيما يلي:

**اليقين القضائي :** لا يتمكّن القاضي الجنائي في أن يصيب الحقيقة في إصدار الحكم الجنائي سواء كان بالإدانة أم بالبراءة إذا لم يتوافر لديه اليقين فاليقين هو أساس العدالة الإنسانية و مصدر ثقة المواطنين وهو عبارة عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة، و يتم الوصول إلى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع



الدعوى، و ما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات ذات درجة ثقة عالية من التوكيد، وعندما يصل القاضي إلى هذه المرحلة من التيقن فإنه يصبح مقتنعا بالحقيقة، فاليقين هو وسيلة للاقتناع أو بعبارة أخرى، الاقتناع هو ثمرة اليقين وليس اليقين ذاته مثلما درجت على استخدامه بعض كتابات الفقهاء<sup>1</sup> وعندما 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 انطبعا عن كيفية حدوث تلك الواقعة. ويتوقف تكامل هذا اليقين في ضمير القاضي على قدرة الأدلة المطروحة على توصيله إلى هذه الدرجة ذهنيًا، فإذا حدث ذلك يكون هناك تطابق لديه بين حالة الذهن والعقل مع حالة الواقع والحقيقة<sup>2</sup>.

ومن المقرر أن القاضي الجنائي له سلطة قبول أي دليل يحقق لديه الاقتناع وهو كذلك الذي يقدر قيمة الدليل وقوته في الإثبات دون أن يقيد في ذلك حد ما وتمر عملية الاقتناع وتكوين العقيدة بعدة مراحل حيث يستمع القاضي إلى طرفي الخصومة وتطرح أمامه عديد من الوقائع منها الأدلة أو الدلائل علي ثبوت أو نفي الجريمة وقد يجري بنفسه تحقيقًا للوقوف علي ما يراه لازماً في كشف الحقيقة

وهذا اليقين الذي يركز عليه القاضي في الوصول إلى اقتناعه وإقناع أطراف الدعوى يتميز بجملة من الخصائص التي تضي 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<sup>3</sup>. كما أن اليقين الذي يصل إليه القاضي ليس يقينا مطلقا، بل يقينا نسبيا، ومن ثم فإن النتائج التي يمكن التوصل إليها تكون عرضة للتنوع والاختلاف في تقدير من قاضي لآخر لأن الجزم واليقين المراد توفره في مجال الإثبات الجنائي هو اليقين النسبي القائم على الدليل و التسبب لا اليقين المطلق لأن ذلك ليس بمقدور البشر لذلك فإن المطلوب من القاضي أن يبني عقيدته على أساس احتمالات ذات درجة عالية من الثقة ولكن يجب أن لا يهزها أو يناقضها أي احتمال آخر، فالأحكام في المواد الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على الحدس والتخمين، فلا يصلح سندا للإدانة أن يذكر القاضي في حكمه أنه يرجح ارتكاب المتهم للجريمة، بل يتعين عليه أن يكشف عنيقينه بأن المتهم ارتكب جريمته ثم يدلل على أسباب هذا اليقين<sup>4</sup>.

ومع هذا يجوز الأخذ بالدليل الاحتمالي مادامت الإدانة قد أقيمت على اليقين، فقد يرجح القاضي فرضا على آخر، ثم يحكم بإدانة المتهم، ولا يطعن على ذلك بأن الترجيح يتضمن وجود شك والذي يفسر لصالح المتهم، لأن الشك الذي يفسر لصالحه يخضع هو الآخر لتقدير القاضي، فلا تثريب عليه إذا هو حكم على المتهم ما دام الشك قد تحول إلى يقين عنده، ومن ثمة لا يصح الطعن على الحكم بالإدانة على أساس أنه بني على الظن والترجح لأن الترجيح لا يرفع الشك الذي يؤول لمصلحة

<sup>1</sup>هلالي عبد الله أحمد، مرجع سابق، 398.

<sup>2</sup>يمان محمد علي الجابري، مرجع سابق، ص139.

<sup>3</sup>هلالي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص400، 401.

<sup>4</sup>عبد الحكم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص412.

المتهم. فحقيقة إسناد الواقعة إلى المتهم هي حقيقة نسبية وليست حقيقة مطلقة، أما حقيقة الإدانة فهي حقيقة يقينية مبنية على الحقائق الواقعية النسبية التي اقتنع بها القاضي ذاتياً، ثم استنبط الإدانة منطقياً بطريقة يقينية.<sup>1</sup>

ما إذا كان هناك احتمال واحد يفيد البراءة فيجب على المحكمة أن لا تحكم بالإدانة، لأن في ذلك مخالفة لقاعدة تفسير الشك لصالح المتهم والتي هي الوجه الآخر لقاعدة الاقتناع اليقيني للقاضي.

**تفسير الشك لصالح المتهم:** أن "البراءة" قيدت الاقتناع الجنائي "باليقين". ولكن إذا كان "اليقين" هو الوجه الأول لأثر البراءة في الاقتناع الذاتي للقاضي، فإن "الشك" هو الوجه الثاني لهذا الأثر. والذي يعرف في الفقه الجنائي بقاعدة "تفسير الشك لمصلحة المتهم".

وللوقوف على هذا الأثر، نبحت هذه القاعدة على الأوجه التالية:

### 1- تأصيل قاعدة " الشك للمتهم ":

إن الدعوى الجنائية، تستهدف تحويل الشبهة - والتي تعد أساساً لدفع الدعوى الجنائية إلى قضاء الحكم - إلى درجة اليقين القضائي، والتي تسمح بدورها إصدار الحكم بالإدانة، فإذا عجز الادعاء العام عن إقامة الدليل على وقوع الجريمة بعناصرها كافة وأركانها ونسبتها إلى المتهم، فإن ذلك يوجب على القاضي الحكم بالبراءة، إذ أن الشك الذي لا تستطيع سلطة الاتهام أن تبده، يعد بالنسبة للمتهم والغرض براءته، دليلاً إيجابياً على عدم مسؤوليته. وهو ما يعبر عنه بالفقه الجنائي بقاعدة "الشك يفسر لمصلحة المتهم"، وتفسير ذلك يكمن في أن عدم قدرة الأدلة الإدانة على أحداث القطع أو اليقين، يترتب عليه، استمرار حالة البراءة - الثابتة يقيناً على وفق أصل البراءة - والتي يكفي لتأكيد وجودها حينئذ، مجرد الشك في ثبوت تلك الإدانة، استناداً إلى أن البراءة أصل عام في المتهم مسلم بوجوده ابتداءً،

فإذا كان الأصل في الإنسان البراءة، فإنه يجب لإدانته أن يقوم الدليل القاطع على ارتكاب الجريمة، بحيث يقتنع القاضي اقتناعاً يقينياً بارتكابها وبنسبتها للمتهم، فإذا ثار شك لدى القاضي في صحة أدلة الإثبات، وجب أن يميل إلى جانب الأصل وهو البراءة، أي أن الشك يجب أن يفسر لمصلحة المتهم

فالدعوى الجنائية تبدأ في مرحلتها الأولى في صورة شك في إسناد واقعه إلى المشتبه فيه، وأن هدف إجراءاتها التالية هو تحويل هذا الشك إلى يقين، فإذا لم يتحقق ذلك بقي الشك، وهو عدالة غير كافية لإدانة الشخص، ومن ثم يكون القاضي ملزماً بإصدار حكمه ببراءة المتهم، فالبراءة لا تدحض إلا بيقين لا يعتره شك، فإذا كان هناك احتمال واحد يفيد البراءة، فلا ينبغي على المحكمة الحكم بالإدانة، وإلا كان ذلك خطأ منها ومخالفة لقاعدة أن الشك يجب أن يفسر لصالح المتهم، والتي تعد على وفق ما تقدم - الوجه الآخر لقاعدة الاقتناع اليقيني للقاضي، وذلك كله استناداً إلى "أصل البراءة" الذي يفرض على القاضي بعض آثار

<sup>1</sup> إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 129، 130.

تطبيق هذا الأصل في الدعوى الجنائية، مفادها أنه لا إدانة إلا باقتناع، ولا اقتناع إلا بيقين، ولا يقين إلا بزوال الشك. وبالبناء على ذلك جرى فقه الإجراءات الجنائية على اعتبار أن تفسير الشك لمصلحة المتهم هو نتيجة منطقية بل وإحدى النتائج الايجابية لقرينة البراءة<sup>1</sup>.

وزاد البعض على ذلك - في صدد البحث عن مدى التزام القاضي بتطبيق قاعدة الشك - أن أهم ما تتميز به قرينة البراءة، أنها تقرر قاعدة إلزامية للقاضي، يتعين عليه أعمالها كلما ثار لديه الشك في الإدانة، فإذا خالفها واعتبر الواقعة محل الشك ثابتة، وقضى بالإدانة كان حكمه باطلاً، ويجوز أن يستند الطعن في الحكم إلى هذا السبب، وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء والتشريع، فلا صحة للقول أن قاعدة الشك لا تعدوا أن تكون التزام أخلاقي فحسب بالنسبة للقاضي.

## 2- معيار ونطاق قاعدة " الشك للمتهم " :

يبدو - مما تقدم - أنه لا خلاف في الفقه الإجرائي، بأن الأحكام في المواد الجنائية، يجب أن تبنى على الجزم واليقين، لا على الظن والاحتمال. وأنه يكفي لسلامة اقتناع القاضي ببراءة المتهم التشكك في صحة إسناد التهمة للمتهم. وتطبيقاً لذلك قضي بأنه إذا تبين أن الأدلة يشوبها الشك وتحيط بها الشبهات<sup>2</sup>، فلا يحكم على المتهم بالإدانة، إذ الشك يفسر لصالح المتهم والحدود تدرأ بالشبهات، إنما يثور التساؤل والخلاف حول مدى أو درجة هذا الشك الذي لا يسمح بالإدانة؟ في الحقيقة، لا يوجد معيار واضح للإجابة على هذا السؤال، ووجه الصعوبة فيه أن الشك هو حالة ذهنية يصعب قياسها أو تعريفها، لأنها تتعلق بمعتقدات الشخص، وتصوراتها الخاصة، وليست هناك أية وسيلة لقياس هذه المعتقدات أو التصورات الشخصية للإنسان، إلا أن البعض حاول تحديد هذا المعيار بالقول: أن أي شك - أي كانت درجته - يتطرق إلى عقيدة المحكمة في ثبوت التهمة، يلزمها أن تقضي بالبراءة، مهما كان احتمال الثبوت ودرجته.

أي شك ينبغي أن يفسر لمصلحة المتهم، إلا أن الرأي الراجح في الفقه الجنائي المعاصر، يقرر بأن معيار الشك الذي لا يسمح بالإدانة يتمثل في قاعدة "الشك المعقول" وهي تلك الحالة التي تترك القاضي بعد التروي والموازنة لأدلة الدعوى، في اعتقاد أو تصور ذهني، لا يستطيع معه القول بأنه وصل إلى درجة اليقين القضائي اللازم للإدانة، فكما أن الإدانة لا تثبت بوجود الشك، فإن البراءة لا تتأكد بتوافر أي شك أو الشك غير المعقول، بل يلزم لتأكيد البراءة ودحض ما يفيد الإدانة، هو توافر الشك المعقول. لذلك يؤكد القضاء المصري، بأنه للقاضي أن يبني اقتناعه على ترجيح فرض على آخر ويحكم بادانة المتهم، ولا يطعن على ذلك بأن الترجيح يتضمن وجود شك فيجب أن يؤول لمصلحة المتهم، لأن الشك الذي يفسر لمصلحة المتهم هو بدوره مسألة خاضعة لتقدير القاضي، فلا جناح عليه إذا هو حكم على المتهم ما دام الشك قد استحال لديه إلى يقين

<sup>1</sup>عبد الحميد الشواربي، "ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص11.  
<sup>2</sup>عباس الحسني، كمال السامرائي، "الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز"، مطبعة الزهر، بغداد، 1969، ص34.

إنما يثور التساؤل في صدد البحث عن آثار قرينة البراءة في الدعوى الجنائية، فيما إذا كان بالإمكان تطبيق قاعدة الشك - بعدها إحدى آثار البراءة - في مرحلة التحقيق الابتدائي، أم أن تطبيقها يقتصر على مرحلة المحاكمة؟. إن الهدف الأخير لجميع قواعد الإثبات الجنائي هو البحث فيما إذا كان من الممكن أن يتحول الشك إلى يقين، فالإتهام يبتدىء في صورة شك، فيما إذا كان شخص قد ارتكب جريمة وصار مسؤولاً عنها، وتستهدف قواعد الإثبات تمحيص هذا الشك وتحري الوقائع التي انبعث عنها، والقول في النهاية بما إذا كان قد تحول إلى يقين تبني عليه الإدانة، أم أن ما أمكن الوصول إليه بتطبيق قواعد الإثبات لم يفلح في ذلك، فبقي الشك على حاله، ومن ثم تستحيل الإدانة .

بناء على ذلك - وعلى وفق مبدأ التدرج في معرفة الحقيقة القضائية - يمكن القول أنه في مرحلتي تأسيس الاتهام والإحالة - متمثلة في قضاء التحقيق في القانون العراقي - لا يفسر الشك لمصلحة المتهم، استناداً إلى ان الأدلة في هذه المرحلة لا تزال أصلاً في إطار الشك، إذ تقتصر مهمة قاضي التحقيق على مجرد فحص كفاية أو عدم كفاية الأدلة لإحالة المتهم إلى المحكمة

ويقصد بالأدلة الكافية في مرحلة التحقيق الابتدائي، بأنها الأدلة التي تسمح بتقديم المتهم للمحكمة ورفع الدعوى عليه مع رجحان الحكم بإدانته، اما في مرحلة قضاء الحكم، ينبغي على المحكمة أن تفصل فيما بدأت به الدعوى، من تشكك في قرينة براءة المتهم - في واقعة الاتهام - فإذا تحول الشك لديها إلى يقين قضائي، تحكم بالإدانة، وإذا بقي الشك في عقيدتها، تطبق قاعدة الشك، فيعود المتهم إلى أصله البريء، فتحكم ببراءته. ومن جانب آخر - وفي إطار البحث عن نطاق تطبيق قاعدة الشك - يؤكد فقهاء القانون الجنائي أن مجال تطبيق هذه القاعدة يتمثل أساساً في الشك الذي يكون محله "الوقائع" وليس في الشك، الذي يكون محله "القانون" ، فإذا كان الشك متعلقاً بمسألة من مسائل القانون، فلا أثر له ولا تأثير على مبدأ المسؤولية الجنائية، سواء أكان هذا الشك متعلقاً بالمتهم أم بالقاضي. فلا يقبل من المتهم الاعتذار بالجهل بالقانون، وكذلك لا يقبل القول - من القاضي - بوجود غموض أو شك أحاط بمضمون النص، للقضاء بالبراءة ، وعلى هذا الأساس فإن قاعدة أن الشك يفسر لمصلحة المتهم<sup>1</sup>، لا تجد لها مجالاً للتطبيق، إذا تعلق الأمر بمسألة قانونية، يستوي أن يكون هذا الشك عالقاً بالمتهم أو قائماً في نفس القاضي. اما إذا كان الشك قد تعلق بمسائل محلها الوقائع، فينبغي تفسيره في المعنى الذي يكون في مصلحة المتهم، سواء كان هذا الشك موضوعياً - أي يتصل بماديات الواقعة الإجرامية - كأن تتساوى أدلة الاتهام مع أدلة البراءة ويصعب الترجيح بينهما، أو أن يكون هذا الشك شخصياً مصدره عدم اطمئنان القاضي لصدق الدليل .

### 3 - تطبيق قاعدة " الشك للمتهم " :

بناء على العرض السابق لآثار البراءة، يمكن القول أن للبراءة عدة نتائج في إطار الدعوى الجنائية بعدها قرينة في حق المتهم، يتمسك استناداً إليها بالبراءة، ولعل من ابرز تلك النتائج تفسير الشك لمصلحة المتهم. وبارتباط آثار البراءة عموماً بقاعدة الشك خصوصاً، تبرز لدينا العديد من النتائج، نشير فيما يلي - بإيجاز - إلى أهمها:

<sup>1</sup>عبدالستار البزركان، "نظرية القدر المتيقن"، مجلة القضاء، ع2، ص45، 1990، بغداد، ص13-20..

■ أولاً / أنه في حالة الشروع في ارتكاب الجريمة، إذا كان البدء في التنفيذ، المكون للركن المادي للجريمة، يمكن أن ينطبق على عدة جرائم ذات جسامة مختلفة، فإنه يفترض أن المتهم اراد ارتكاب أقلها جسامة - تطبيقاً لقرينة براءة المتهم وتفسير الشك لمصلحته - ما لم يقدّم الدليل على انصراف قصده إلى ارتكاب غيرها ، كما يترتب على تطبيق قاعدة الشك، تعديل الوصف القانوني للواقعة المبيّنة في أمر الإحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة، إلى وصف قانوني آخر في صالح المتهم، إذا تعلق شك القضاة بعنصر من عناصر تلك الواقعة، كما لو استبعدت المحكمة نية القتل أو لم تطمئن إلى أن المتهم هو صاحب الضربة القاتلة، فعلى المحكمة أن تعطي الواقعة بالشكل الذي ثبتت به وصفها القانوني، في صالح المتهم.

■ ثانياً / إن اشتراط الحصول على الإجماع أو الأغلبية في إصدار الأحكام - ولاسيما أحكام الإدانة - في التشريعات الإجرائية المقارنة، يعد نتيجة منطقية لتطبيق تلك التشريعات لقرينة براءة المتهم متمثلاً في قاعدة الشك. إذ ينص قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، على أن كل حكم في غير صالح المتهم لا بد أن يكون مؤيداً بأغلبية ثمانية أصوات على الأقل من اثني عشر صوتاً. وفي النظام الإنجليزي، يشترط للإدانة صدور الحكم بأغلبية تسعة إذا كان عدد المحلفين عشرة. أما في الولايات المتحدة الأمريكية فقد تطلب الدستور أن يصدر قرار الإدانة بإجماع الاثني عشر محلفاً. ويبدو أنه للسبب ذاته تصدر الأحكام والقرارات - على وفق القانون العراقي - باتفاق الآراء أو بأكثريتها. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه عند انقسام هيئة المحكمة إلى رأيين متساويين، فيرجح الرأي الأصح للمتهم واتصلاً بذلك لا يجيز القانون المصري لمحكمة الجنايات ان تصدر حكماً بالإعدام، إلا بإجماع آراء أعضائها، ويعلل هذا بأن وجود عضو مخالف للحكم بالإعدام - يجب أن يفسر لصالح المتهم.

■ ثالثاً / تظهر نتائج تطبيق قرينة البراءة - بعدها الأصل في وجود قاعدة الشك - جلية فيما يتصل بالتمييز بين حکمي الإدانة والبراءة.

ففيما يتعلق ببيان الأدلة، ومدى الاقتناع القضائي، يجب ان يستوفي حكم الإدانة مضمون الأدلة التي بني عليها، وأن يكون اليقين مبنى الاقتناع، بينما يكفي في حكم البراءة مجرد ابداء الرأي حول قيمة أدلة الإثبات، ويكفي للاقتناع أن يؤسس على الشك في هذه الأدلة ، وإذا كانت الإدانة يجب ان تبنى على دليل مشروع، فإن الشك الذي تبنى عليه البراءة، يمكن أن يستند إلى دليل غير مشروع ، كما لا يقترح في سلامة الحكم بالبراءة أن تكون احدى دعاماته معيبة، مادام قد أقيم على دعامات أخرى، إذ لا محل هنا لتطبيق مبدأ تساند الأدلة الجنائية في الإثبات، لأن الأصل في المتهم البراءة، كما ان المحكمة في حل من التقييد بقواعد الإثبات التي لا يتقيد بها القاضي إلا في مقام الإدانة .

■ رابعاً / رغم النتائج السابقة، إلا أن النتيجة المباشرة لوجود الشك في ثبوت التهمة أو في نسبتها إلى المتهم، لعدم اطمئنان المحكمة للأدلة أو لعدم كفايتها، هي القضاء ببراءة المتهم . لأن وجود هذا الشك معناه أن اقتناع القاضي يتأرجح بين ثبوت التهمة ومسؤولية المتهم عنها وبين عدم ثبوتها، أي أن القاضي لم يدرك درجة الثبوت المشروطة لصدور الحكم

بالإدانة - أي اليقين القضائي - فيصبح القضاء بالبراءة لازماً ويستتبع الحكم بالبراءة وجوب الإفراج الفوري عن المتهم الموقوف استناداً إلى قرينة البراءة ولو استأنفت النيابة العامة الحكم .

■ **خامساً /** تقرر معظم التشريعات - تطبيقاً لقرينة البراءة وامتنالاً لقاعدة الشك - بأن إعادة المحاكمة في الأحكام الجنائية - وهو طريق غير عادي للطعن في الحكم - لا يكون إلا في الأحكام الصادرة بالإدانة وحدها وعلى ذلك لا تجوز إعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة بالبراءة، ولو تبين أن ثمة خطأ قضائياً أفضى إلى صدور الحكم بالبراءة بينما يقرر البعض بأنه يكفي تبريراً لطلب إعادة المحاكمة في حكم الإدانة احتمالية البراءة، أي مجرد الشك في الإدانة. وفي إطار الطعن بالأحكام، ينص المشرع المصري على أنه لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تشدد العقوبة المحكوم بها من محكمة الموضوع، ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة، إذ أن المخالفة في التشديد أو التحريم تدل على الشك في صحة ذلك، ومن ثم، ينبغي تفسير الشك لمصلحة المتهم، فلا يقر تشديد العقوبة ولا إلغاء حكم البراءة.

### الفرع الثاني : بناء الاقتناع من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تخاذل فيما بينها

إن الأدلة في المواد الجنائية متساندة متماسكة وتكمل بعضها البعض، فيتكون اقتناع القاضي منها مجتمعة دون تناقض أو تخاذل بينها، وتؤدي وفق قواعد العقل والمنطق إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة.

وحتى يكون اقتناع القاضي صحيحاً يجب أن يكون مبناه أدلة متسقة فيما بينها وغير متعارضة وتؤدي مجتمعة إلى النتائج المستخلصة منها، فإذا لحقها تناقض أو تخاذل فإن ذلك يؤدي إلى فسادها ، بحيث يصبح الحكم و كأنه بلا أدلة تؤدي إلى منطوقه، وبالتالي يترتب عن ذلك بطلانه، وأيضاً إذا أخطأ الحكم المطعون فيه في الاستدلال ولو بدليل واحد فقد كان للطاعن مصلحة محققة في التوصل إلى إبطاله، لا ينفى فيها توافر أدلة صحيحة أخرى غيره، إذ أن إبطال دليل واحد فحسب يقتضي إعادة النظر في كفاية الأدلة لدعم الإدانة، وذلك لتعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه لو أ[] فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه إعادة النظر في كفاية باقي الأدلة لدعم الإدانة.<sup>1</sup>

فقاعدة تساند الأدلة تهدف إلى بلورة فكرة مفادها أن تركيز الاقتناع على مجمل التحقيق يعني تكوين فكرة إجمالية عن أدلة الإثبات الواردة في التحقيق بالنظر إلى تناسبها وتوافقها مع بعضها البعض<sup>2</sup>

وتقابل قاعدة تساند الأدلة قاعدة أخرى ترد كاستثناء عليها ،هي قاعدة جواز الاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر ،فإذا كان الدليل الباطل والذي لا أصل له في الأوراق أو المبهم أو المتناقض مع غيره ليس من شأنه أن يؤثر في قناعة قاضي الموضوع ،

<sup>1</sup>إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 348، 349، فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 136.

<sup>2</sup>رؤوف عبيد ، المرجع السابق، ص 556، 557.

لو أنه كان قد فطن إلى بطلانه، فإن مثل هذا الدليل الذي يبين من ظروف الواقعة وطريقة التدليل عليها لا يضعف من قوة الأدلة الأخرى إذا كانت تكفي بذاتها وبما بينها من تساند وتماسك لما رتبته الحكم عليها من إثبات الواقعة وإدانة فاعلها، فهذا الدليل الباطل لا يستتبع حتما بطلان ما عداه من أدلة أخرى، ولا يضعف من قوة تساندها<sup>1</sup>.

فالأساس الذي يقوم عليه التساند، هو تعذر التعرف على تأثير اقتناع القاضي بالدليل المنهار أو الوقوف على مدى تأثير قناعته لو أنه تبين بنفسه انهياره وضعفه قبل أن يستند إليه في حكمه<sup>2</sup>.

ومع هذا فإن إمكانية الاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر يعد استثناء من قاعدة التساند، وذلك 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<sup>3</sup>.

ومهما اختلفت الأدلة سواء قولية أو فنية فإن تساندها يعبر عن صحة و سلامة منهج القاضي في الاقتناع و منطقية النتيجة المتوصل إليها، وللوصول إلى منهج سليم في تساند الأدلة فإنه يتعين على القاضي أن يعتمد على أساسين أولهما هو بيان مضمون الأدلة بصفة واضحة لا لبس فيها بعيد عن الإبهام والغموض، وثانيهما هو انعدام التناقض والتخاذل بين هذه الأدلة فيما بينها أو بينها وبين منطوق الحكم وهو ما سنتناوله فيما يلي:

## 1- انعدام الإبهام والغموض:

وهذا معناه أنه متى استند القاضي إلى دليل من أدلة الإثبات لإدانة متهم وجب عليه أن يتعرض في أسباب الحكم إلى ما يتضمنه هذا الدليل، فلا يقتصر على الإشارة إلى أدلة الإثبات دون تعرضه إلى مضمونها

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية في المادة 379 منه على وجوب بيان مؤدى الأدلة في الحكم بيانا كافيا، إذ ينبغي سرد مضمون الدليل وطريقة وافية، فلا يكفي مجرد الإشارة العابرة إليه أو التنويه عنه تنويها مقتضبا ومخلا، وذلك كي يتبين أن المحكمة حينما استعرضت الدليل في الدعوى كانت ملمة به إلاما شاملا هيا لها أن تمحصه كافيا وهو ما يدل على أنها قامت بما ينبغي عليها من تدقيق البحث لتتعرف على أوجه الحقيقة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>إلياس أبو عيد، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 139.

<sup>3</sup>فاضل زيدان محمد، المرجع نفسه، ص 139.

<sup>4</sup>فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص 139.

فالحكم يكون قاصرا في بيان الأسباب إذا اقتصر على القول مثلا بثبوت التهمة من أقوال الشهود، أو تقدير الخبرة دون التعرض لذكر ما تتضمنه هذه الأقوال أو ما جاء فتتقرر الخبرة، أو القول وتثبت التهمة من اعتراف المتهم بما دون بيان مضمون هذا الاعتراف .

فالقاضي ملزم بتسبب أحكامه بصفة جلية وبيان الأدلة المعتمدة دون إبهام أو غموض لكي تفرض المحكمة العليا رقابتها على الوجه الصحيح، فمراقبة المحكمة العليا لا تأتي ثمارها إلا إذا كانت الأحكام مشتملة على الأسباب الواضحة الكافية والكفيلة بالمقصود منها على نحو ما ذكر.

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها ونمها: "لا يكفي لصحة الحكم أو القرار بالإدانة أن يكون معللا وإنما يجب أيضا أن تكون الأسباب كافية وأن تصاغ بأسلوب واضح يسمح للقارئ بفهم معناه ومعرفة المنجية التي اتبعها القاضي لتكوين عقيدته والوصول إليه ما انتهى إليه في منطوق مقرره"<sup>1</sup>.

وكذا من خلال قرارها الآتي: "يجب على قضاة الاستئناف تحت طائلة البطلان أن يبينوا في قرارهم الأدلة التي استندوا إليها للوصول إلى قناعتهم لأن عن طريق بيان الأدلة في الأحكام يطمئن المتقاضون والرأي العام عن عدالة ويتمكن المجلس الأعلى من مراقبة صحة تطبيق القانون"<sup>2</sup>.

كما قضت: "إن القرار المؤيد للحكم المستأنف دون أن يظهر العناصر والأسباب التي يوصل بها إلى قناعة الإدانة يعد قرار منعدا لأسبابه ومخالفا للقانون"<sup>3</sup>.

وعليه فإنه في حالة عدم إيراد لمضمون الأدلة سوف يعترىها ويشوبها الإبهام والغموض كأن تورد المحكمة عدة روايات غير متجانسة لشاهد واحد دون أن يتبين في حكمها بأيها أخذت أو عدة روايات غير متجانسة لشهود متعددين دون بيان بأيها أخذت، أو دون أن ترجح بعضها على البعض الآخر، أو أن تورد المحكمة رواية أحد الشهود على صورة غامضة، قد توحي بأنه شاهد الواقعة بنفسه، كما أنها قد توحي بأنه يروي رواية أبلغها إليه الغير الذي شهد برؤية الحادث"<sup>4</sup>.

ولا يعد من قبيل الإبهام والغموض أن يكون الحكم محررا بأسلوب ملتو معقد، مادام أنه عند التأمل فيه يبين أن أدلته في ذاتها مفهومة موصلة إلى النتيجة التي خلص إليها، أن عدم إيراد مؤدى الدليل كلية أو إيراده بطريقة غير كافية، فهو نطبق عليه وصف القصور في التسبب لا الإبهام"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 268، 269.

<sup>2</sup>جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 73.

<sup>3</sup>المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 06/04/2005 في القضية رقم 305762، نشرة القضاة، العدد 62 ص 428.

<sup>4</sup>رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 508، 509، 511.

<sup>5</sup>رؤوف عبيد، المرجع نفسه، ص 512.



## 2- انعدام التناقض والتخاذل :

نتيجة لقاعدة وجوب تساند الأدلة في المواد الجنائية يشترط في الأدلة التي يستند عليها الحكم ألا يكون بينها تناقض ينفي بعضها البعض الآخر، بحيث لا يعرف أي الأمرين الذي<sup>3</sup> قضت به المحكمة، كما يجب ألا يقع أي تناقض بين هذه الأدلة ومنطوق الحكم. والتناقض بين بعض الأدلة وبعضها الآخر هو أن يتراءى لمحكمة الموضوع أن دليل من الأدلة التي عولت عليها يساند دليلا آخر مع أن الفهم الصحيح عند مقابلة كل دليل منهما<sup>4</sup> بالآخر يقتضي القول بالتناقض، بحيث ينفي أحدهما ما أثبتته الآخر، دون أن يتعرض لهذا التعارض ويبين أنه عند فصله في الدعوى كان متبها له وفحصه واقتنع بعدم وجوده في الواقع وهذا ما يجعل حكمه معيبا وكأنه غير مسبب.

ومن صورته أن يعول الحكم في إدانة متهم على أقوال شاهد معين واستخلص منها أن حالة الظلام ليلة الحادث لم تحل دون تعرفه عليه، ثم عاد في موضع آخر وطرح هذه الشهادة قبل متهم آخر واستند في ذلك -ضمن ما استند عليه - إلى أن الحادث وقع ليلا لذا فإنه يتعذر على الشاهد رؤية ذلك المتهم، أو أن الحكم بعد أن أثبت اقتناعه أن المجني عليه استطاع أن يتكلم عقب الإصابة وأفضى لأخيه الشاهد بأسماء الجناة، واتخذ من هذه الواقعة دليل إثبات ضد المتهم الأول، عاد وقرر في موضع آخر ما يفيد أن المجني عليه عجز عنا لنطق بعد الإصابة، واتخذ الحكم من هذا العجز دليل نفي للمتهم الثاني وقضى ببراءته<sup>1</sup>.

فهذا يكشف عن اضطراب تحصيل المحكمة لوقائع الدعوى وعدم إحاطتها بما عن بصر وبصيرة، الأمر الذي يوصم الحكم بالتناقض في التسبب المبطل للحكم<sup>2</sup>.

والتناقض بين الأدلة وبعضها الآخر عادة ما يكون في حالة وجود دليلين بملف القضية أحدهما قولي والآخر فني، ومن صور ذلك إذا اعتمد الحكم على شهادة الشاهد الوحيد على الواقعة وعلى تقرير الطبيب الشرعي معا، وكان هذا الشاهد قد أكد أن العيارين الناريين قد أطلقا على المجني عليه من الخلف في حين أن التقرير أثبت أن أحد العيارين أطلق من الأمام وذلك دون أن يفسر هذا التناقض بما يرفعه ويسوغ في العقل الاستناد إلى هذين الدليلين معا، إذ كان من المحتمل أن تنتهي المحكمة إلى غير الرأي الذي انتهت إليه لو أنها كانت قد تنبعت إلى هذا التناقض، لكن هذا لا يعني لزوم تطابق أقوال الشهود مع مضمون الدليل الفني في كل جزئية، بل يكفي أن يكون الدليل القولي في مجموعة غير متناقض مع الدليل الفني تناقضا يستعصى على الملائمة والتوفيق. وقد تكون الملائمة عن طريق تجزئة أقوال الشاهد وأخذ المحكمة بما تطمئن إليه منها وترك ما عداه، فهذا يعد من انطلاقاتها المتعلقة بسلطانها في تقدير أدلة الدعوى<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 521.

<sup>2</sup> عبد الحكم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص 439.

<sup>3</sup> رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 524، 525.

إلا أنه لا يعد تناقضا أن يكون هناك اختلاف بين شاهدي الرؤية وتقرير الطبيب الشرعي في تقدير المسافة بين المتهم والمخني عليه عندما أطلق عليه العيار الناري، لأن تحديد الأشخاص للمسافات تقديري، أم تقدير الطبيب الشرعي لها فيرجع إلى أصول فنية ولأن الحكم لم يستند في تقدير المسألة إلى شهادة الشاهدين، ولم يجعل من تقديرهما دليلا على المتهم، كما لا يعد تناقضا أن يورد الحكم أقوالا متعارضة لشاهد واحد أو عدة شهود مادام قد أخذ منها بما اطمئن إلى صحته وأطرح ما عداه، أو ما دام قد استخلص الإدانة من أقوالهم بما لا تناقض فيه<sup>1</sup>.

أما التناقض بين أدلة الحكم ومنطقه فمن صوره أن يستفاد من الأدلة عدم ثبوت الواقعة ثم ينتهي الحكم إلى الإدانة أو بالعكس، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها ومنها: "استلزم القانون أن تكون الأسباب أساسا لحكم، ويترتب على هذه القاعدة أنه لا يجوز للقاضي أن يورد في حكمه أو قراره أسباب للإدانة ثم ينطق بالبراءة أو يستدل بأسباب للبراءة ثم يقضي بالإدانة. فالتناقض بين الأسباب والمنطوق يؤدي دائما إلى البطلان والنقض<sup>2</sup>، أو أن تورد المحكمة في حيثيات الحكم عند تحصيلها للواقعة ما يفيد أن حيازة المتهم للمادة المخدرة كان بقصد البيع، إلا أنها أدانتته بجرمة أخرى وهي جريمة الحيازة بقصد الاستهلاك الشخصي، دون أن تبين الأسباب التي 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<sup>3</sup>.

وذلك لأنه يعجز المحكمة العليا عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة في خصوص قصد البيع لعدم استقرارها على الأساس الذي كونت عليه محكمة الموضوع عقيدتها في الدعوى، أما إذا أورد الحكم أن تحريات الضبطية القضائية دلت على أن المتهم يبيع في المواد المخدرة ثم أفصح عن عدم اطمئنانه إلى أن هذه الحيازة كانت يقصد البيع، لأسباب ذكرهن فإن هذا جائز<sup>4</sup>.

أما التخاذل فهو تناقض ضمني أو مستتر ولا يكتشف إلا بإمعان 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 ملتزمة 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، وفيما بينها وبين المنطوق<sup>5</sup>.

ومن صورته إذا كانت المحكمة بعد أن بينت عدم الاعتماد على اعتراف المتهم، عادت واتخذت منه قرينة مؤيدة لأقوال الشهود فإن حكمها يكون مشوبا بالتخاذل والقصور<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> رؤوف عبيد المرجع نفسه، ص 529.

<sup>2</sup> جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 269.

<sup>3</sup> مروت نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 646، 647.

<sup>4</sup> رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 519.

<sup>5</sup> رؤوف عبيد المرجع نفسه، ص 526.

<sup>6</sup> رؤوف عبيد المرجع نفسه، ص 527.

وفي الآخر وكخلاصة لهذا الفصل نقول أن المشرع وإلى جانب تقييده لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة ببعض الاستثناءات التي لا يملك القاضي إزاءها أي حرية في تقدير الأدلة فإنه قد وضع له ضوابط أخرى يتعين عليه الالتزام بها وهو يمارس هذه السلطة، ومن شأنها أن تحد منها أيضا، ومن هذه الضوابط ما يرد على الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه، فإذا كان الأصل هو أن القاضي الجزائي حر في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه فإنه مقيد بأن تكون هذه الأدلة مشروعة وواردة بملف الدعوى وخضعت للمناقشة من قبل أطرافها، كما أن من هذه الضوابط ما يرد على اقتناع القاضي في حد ذاته ذلك أنه وإن كان القاضي حرا في تقدير الأدلة المطروحة عليه وله أن يأخذ بالدليل الذي يطمئن إليه وجدانه ويطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه وفقا لاقتناعه الشخصي، فإنه مقيد بأن يكون هذا الاقتناع مبينا على الجزم واليقين لا على الطن والترجيح بحيث يصل القاضي إلى مرحلة من التيقن يصبح على إثرها مقتنعا بالحقيقة وأن يكون مبينا من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تحاذل فيما بينها.

إن المحاولة السابقة لدراسة موضوع الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة كان الهدف الأساسي منها معرفة مدى وحدود الحرية التي يتمتع بها القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، لنخلص إلى القول بان المبدأ العام الذي يحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة هو مبدأ حرية القاضي في تكوين قناعته، وهذا الاقتناع الذي يبدو من جانبين هما حرية القاضي في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه، دون ان يتقيد في تكوين قناعته بدليل معين، وحيثه في تقديري الأدلة المطروحة عليه، دون أن يكون ملزما بإصدار حكم بالإدانة أو بالبراءة لتوافر دليل معين طالما أنه لم يقتنع به، فله أن يأخذ بالدليل الذي يطمئن إليه وجدانه ويطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه.

وعلى ذلك فإن للقاضي مطلق الحرية في تقدير اعتراف المتهم، فيحدد قيمته وفق اقتناعه الشخصي، ويقرر ما إذا كان يقتنع به، ومن ثمة يستند إليه في قضائه بالإدانة، كما أنه باستطاعته أن يستبعده ويصدر حكما ببراءة المتهم إذا ما تبين له عدم صدق هذا الاعتراف، كما له أن يزن أقوال الشهود ويقدرها التقدير الذي يطمئن إليه دون أن يكون ملزما ببيان أسباب ذلك، لأن السبب معروف في القانون وهو اطمئنانه إلى ما أخذ به وعدم اطمئنانه إلى ما يطرحه.

وكذلك الشأن بالنسبة للمحركات، فيجوز له أن يأخذ بها أو يطرحها حتى ولو كانت أوراقا رسمية ما دام يصح في العقل أن يكون الدليل الذي تحمله غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأن إليها من باقي الأدلة، وهذا دون أن يكون الخصوم ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير . كما أن له أن يقوم باختيار أي واقعة من الوقائع الثابتة في الدعوى ليستنبط منها قرينة قضائية، ثم يكون حرا كذلك في تقدير ما تحمله هذه الواقعة من دلالة، ولا رقابة للمحكمة العليا عليه في ذلك، متى كانت القرينة التي استخلصها مستمدة من واقعة ثابتة يقينا في حق المتهم وكان استنباطه مقبولا عقلا، ما بالنسبة لرأي الخبير فإنه هو الآخر يخضع لتقدير القاضي الذي له أن يقرر بنفسه الحقيقة التي يقتنع بها من الأدلة المعروضة أمامه ومدى كفايتها لذلك، ولذا فهو لا يكون ملزما بهذا الرأي، وتكون له سلطة تقديرية في وزنه وتقدير قيمته.

ولكن مهما اتسعت هذه السلطة التقديرية للقاضي الجزائي فإن لها حدودها، ذلك أن المشرع لم يتركها مطلقة بل قيدها، وذلك بأن أورد عليها بعض الاستثناءات التي لا يملك القاضي إزاءها أي حرية في تقدير الأدلة، كما أنه أخضعها لبعض الضوابط التي يتعين على القاضي الالتزام بها حين إعماله لهذه السلطة، ففيما يتعلق بالاستثناءات التي ترد على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة فإنها تتخذ صورا متباينة، فمنها ما يرد على حريته في الإثبات، بحيث لا تترك له حرية اختيار الأدلة التي يستمد منها قناعته، ومنها ما يرد على حريته في الاقتناع، بحيث لا تترك له حرية تقدير الأدلة وفقا لاقتناعه الشخصي.

فالاستثناءات التي ترد على حرية القاضي في الإثبات تتعلق إما بقيام المشرع بحصر أدلة الإثبات في بعض الجرائم، بحيث لا يجوز الإثبات بغيرها، ويتعلق الأمر بجريمتي الزنا والسرقعة في حالة سكر، فالأولى لا يمكن إثباتها إلا بالأدلة التي حددتها المادة 341 من

قانون العقوبات، والثانية لا يمكن إثباتها إلا بواسطة خبرة وذلك بتحليل كمية الكحول في الدم للتأكد من وجود الكمية المطلوبة، أو أنه يتعين عليه الالتزام بأدلة الإثبات الخاصة ببعض المسائل غير الجزائية التي يملك اختصاص النظر فيها بصفة تبعية للدعوى الأصلية والتي أدلة إثباتها تكون قانونية على عكس أدلة الإثبات الجزائية التي هي اقناعية، أما الاستثناءات التي ترد على حرية القاضي في الاقتناع، بحيث لا تترك له حرية تقدير الأدلة وفقا لاقتناعه الشخصي، فهي تعلق أساسا بالقرائن القانونية، فالقاضي ملزم قانونا بالحكم بالقرائن القانونية القاطعة ولا يحكم على غير مقتضاها، كما أنه ملزم بالحكم بالقرائن القانونية البسيطة لم ما يتم إثبات العكس أمامه، فيقتصر دوره فقط على التأكد من توافر الشروط التي استلزامها المشرع للأخذ بالقريفة من عدمه.

كما أنه وفي حالات أخرى جعل المشرع لبعض المحاضر حجية معينة في الإثبات بما تضمنته من وقائع، بحيث لا يجوز دحضها إلا بتقديم الدليل العكسي أو بالطعن فيها بالتزوير فالمحاضر التي تحوز حجية إلى حين إثبات العكس تقيد اقتناع القاضي ولا يمكن له أن يستبعدا لم ما يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. أما المحاضر التي تحوز حجية إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير فهي تقيد أكثر حرية القاضي في الاقتناع، فهو ملزم بما جاء في مضمونها حتى ولو وجدت هناك وسائل إثبات مناقضة لها ولا يستبعدا إلا إذا ثبت عدم صحتها عن طريق الطعن بالتزوير.

وبالإضافة إلى هذه الاستثناءات، فإن هناك ضوابط أخرى يتعين على القاضي الجزائي الالتزام بها وهو يمارس سلطته في تقدير الأدلة، ومن شأنها أن تحد من هذه السلطة، وتتخذ هذه الضوابط كذلك صورا متباينة فمنها ما يرد على الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه، ومنها ما يرد على اقتناع القاضي في حد ذاته. ففيما يتعلق بالضوابط التي ترد على الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه، فإذا كان الأصل هو أن القاضي حر في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه فإنه مقيد بأن تكون هذه الأدلة مشروعة وواردة بملف الدعوى وخضعت للمناقشة من قبل أطرافها.

أما فيما يتعلق بالضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي، فإنه مقيد بأن يكون هذا الاقتناع مبنيا على الجزم واليقين لا على الظن والترجيح بحيث يصل القاضي إلى مرحلة من التيقن يصبح على إثرها مقتنعا بالحقيقة، وأن يكون مبنيا من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تحاذل فيما بينها، ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة متماسكة وتكمل بعضها البعض وتؤدي وفق قواعد العقل والمنطق إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة، وكتقييم منا لكل ما سبق ذكره من نتائج تم التوصل إليها من خلال هذا البحث نقول أن ممارسة القاضي الجزائي لسلطته في تقدير الأدلة طبقا لاقتناعه الشخصي هو الضمان الوحيد والأكيد للأحكام الجزائية العادلة، لأنه يضمن له ممارسة سلطته التقديرية للأدلة على وجهها المطلوب، حيث يوفر له استقلالا بدورها في هذا المجال لم ما تتمتع بالحرية الكاملة ذلك أن عملية الوصول إلى الحقيقة بشكلها المتكامل والأكيد تتم من خلال تقدير الأدلة المعروضة على القاضي، وعملية التقدير هذه تعود في أساسها إلى القاضي وليس للمشرع لأن القاضي هو من يتولى مهمة الكشف عن الحقيقة.

ولكن حينما يتدخل المشرع ويحدد مسبقا للقاضي الأدلة التي يستمد منها اقتناعه أو يحدد له مسبقا قيمة هذه الأدلة في الإثبات، فإنه هنا يفرض عليه يقينا ليس له، وذلك لأن هذا اليقين القانوني الذي أقامه المشرع سلفا قد يكون متعارضا مع اليقين المعنوي

الناجم عن العمل العقلي للقاضي، كما أنه خرج عن وظيفته وتدخل في نطاق لا يملكه، فهو قام بتقنين اليقين في قواعد عامة محددة على الرغم من أن هذا اليقين مسألة واقع ترتبط بظروف كل قضية وتترك لتقدير قاضي الموضوع.

ولكن ليس معنى هذا منح القاضي الجزائي حرية في تقدير الأدلة حتى تصل إلى حد التحكم الكامل، ليحكم بما يشاء وفقا لهواه أو يجتكم في قضائه لمحض عاطفته أو أن يحل [145] محل أدلة الإثبات تخميناته ومحض تصوراته الشخصية مهما كانت وجاهتها، بل على العكس من ذلك تماما فإن القاضي ملزم ببناء اقتناعه بالعمل الذهني الشاق والمتبصر والواعي والذي يخضع فيه لقواعد المنطق والجدلية الذهنية التي ترقى بالحس إلى العقل، فلا يحكم إلا بناء على تأكيد قانوني كامل من وقوع الفعل ونسبته إلى المتهم بعد فحص الأدلة المطروحة أمامه بكيفية واضحة وضمير حي في مناخ من الصدق وسلامة الطوية

ولكي يصل القاضي إلى قناعة قضائية، فإنه يتعين عليه التقييد بالضوابط التي رسمها له المشرع عند ممارسته لسلطته في تقدير الأدلة، فهي تكون بمثابة الضمانات لممارسة هذه السلطة أكثر من كونها قيودا ترد عليها، فهذه الضوابط تكون بمثابة معايير إرشادية للقاضي تضمن له قضاء سليما في تقدير الأدلة، وهي بمثابة صمام الأمان إزاء انحرافه عند ممارسته لسلطته في تقدير الأدلة، حتى لا تحتل الأحكام ولا يصار إلى التحكم، وعند إخلاله بها فإن الرقابة تتحقق عليه.

لكننا بالمقابل لا نؤيد الإسراف غير المبرر بفرض هذه الضوابط على سلطة القاضي حيث أنها تتحول فعلا إلى قيود لا يجد القاضي أمامها مجالاً لممارسة حريته في تقدير الأدلة وبالتالي يفقد مبدأ الاقتناع الشخصي جدواه في مجال الإثبات الجزائي.

## الملخص :

إنّ دراستنا لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة كان الهدف الأساسي منها معرفة مدى وحدود الحرية التي يتمتع بها القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، لنخلص إلى القول بان المبدأ العام الذي يحكم سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة هو مبدأ حرية القاضي في تكوين قناعته، وهذا الاقتناع الذي يبدو من جانبيين هما حرية القاضي في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه، دون ان يتقيد في تكوين قناعته بدليل معين، وحيته في تقديري الأدلة المطروحة عليه، دون أن يكون ملزما بإصدار حكم بالإدانة أو بالبراءة لتوافر دليل معين طالما أنه لم يقتنع به، فله أن يأخذ بالدليل الذي يطمئن إليه وجدانه ويطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه.

ولكن مهما اتسعت هذه السلطة التقديرية للقاضي الجزائي فإن لها حدودها، ذلك أن المشرع لم يتركها مطلقة بل قيدها، وذلك بأن أورد عليها بعض الاستثناءات التي لا يملك القاضي إزائها أي حرية في تقدير الأدلة، كما أنه أخضعها لبعض الضوابط التي يتعين على القاضي الالتزام بها حين إعماله لهذه السلطة، ففيما يتعلق بالاستثناءات التي ترد على سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة فإنها تتخذ صورا متباينة، فمنها ما يرد على حريته في الإثبات، بحيث لا تترك له حرية اختيار الأدلة التي يستمد منها قناعته، ومنها ما يرد على حريته في الاقتناع، بحيث لا تترك له حرية تقدير الأدلة وفقا لاقتناعه الشخصي.

أما فيما يتعلق بالضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي، فإنه مقيد بأن يكون هذا الاقتناع مبنيا على الجرم واليقين لا على الظن والترجيح بحيث يصل القاضي إلى مرحلة من التيقن يصبح على إثرها مقتنعا بالحقيقة، وأن يكون مبنيا من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تحاذل فيما بينها، ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة متماسكة وتكمل بعضها البعض وتؤدي وفق قواعد العقل والمنطق إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة ، وكتقييم منا لكل ما سبق ذكره من نتائج تم التوصل إليها من خلال هذا البحث نقول أن ممارسة القاضي الجزائي لسلطته في تقدير الأدلة طبقا لاقتناعه الشخصي هو الضمان الوحيد والأكيد للأحكام الجزائية العادلة، لأنه يضمن له ممارسة سلطته التقديرية للأدلة على وجهها المطلوب، حيث يوفر له استقلالها بدورها في هذا المجال لم ما تتمتع بالحرية الكاملة ذلك أن عملية الوصول إلى الحقيقة بشكلها المتكامل والأكيد تتم من خلال تقدير الأدلة المعروضة على القاضي، وعملية التقدير هذه تعود في أساسها إلى القاضي وليس للمشرع لأن القاضي هو من يتولى مهمة الكشف عن الحقيقة.

الكلمات المفتاحية: القاضي الجنائي، تقييم الأدلة، المشرع، كشف عن الحقيقة

## Summary :

Our research consists on the authority of the criminal judge in evaluating the evidence was the chief objective of which knowledge of the extent and the limits of freedom enjoyed by the penal judge in assessing the evidence, to conclude saying that the general principle governing the criminal judge in assessing the evidence authority is the principle of freedom of the judge in the composition of his conviction, and this conviction it seems two aspects, namely the freedom of the judge that derives its conviction of any evidence to reassure him, without having to comply with the composition of his conviction given the evidence, and his beard in Tkdra evidence before it, without being obliged to issue a judgment of conviction or acquittal for the availability of a particular directory as long as it is not satisfied with it, It may take the evidence that reassures Les conscience and presents evidence that does not reassure him

However, whatever the discretion of the criminal judge is, it has its limits. The legislator has not left it absolute, but restricted it by citing certain exceptions to which the judge has no discretion, and subjected to certain controls that the judge must abide by In respect of the exceptions to the power of the criminal judge to assess the evidence, they take different forms, including the freedom to prove, so that they are not free to choose the evidence from which they derive their conviction, including the freedom to be convinced, do not leave him the freedom to assess the evidence according to a personal conviction.

With regard to the controls which are subject to the conviction of the judge, it is restricted that this conviction is based on assertion and certainty, not on suspicion and presumption, so that the judge reaches a stage of certainty which



becomes convinced of the truth and be based on the evidence combined without contradiction or inconsistency between them, The evidence in the criminal articles is consistent, complementary and complementary in accordance with the rules of reason and logic to the conclusion reached by the court, and as an assessment of all of the above results reached through this research we say that the criminal judge's exercise of his authority to assess the evidence according to his personal conviction Is annexation The only certainty of fair criminal judgments, because it guarantees him to exercise his discretionary power of evidence to the required face, providing him with independence in turn in this area did not enjoy complete freedom so that the process of access to the truth in its integrated and definite form is done by assessing the evidence before the judge, This assessment is based primarily on the judge, not on the legislator, because the judge is the person responsible for revealing the truth

**KEY WORDS** : criminal judge, assessment of the evidence, legislator, revealing the truth

## قائمة المراجع :

### النصوص القانونية :

- أمر رقم 155 /66 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج ر عدد 48
- أمر رقم 156 /66 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 49
- قانون رقم 09 /87 مؤرخ في 11 جمادى الثانية عام 1407 الموافق 10 فبراير سنة 1987 يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ، ج ر عدد 7
- قانون رقم 10 /98 مؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419 الموافق 22 غشت سنة 1998 يعدل ويتمم القانون رقم 79 /07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 والمتضمن قانون الجمارك ، ج ر عدد 61
- أمر رقم 03 /09 مؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو سنة 2009 يعدل ويتمم القانون رقم 01 /14 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق 19 غشت سنة 2001 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ، ج ر عدد 45

### الكتب :

- ابن منظور، لسان العرب ،المجلد الخامس ،دار صادر للطباعة و النشر ،بيروت، 1997
- أحسن بوسقيعة،التحقيق القضائي ،الطبعة الخامسة ،دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع،2006
- أحسن بوسقيعة ،المنازعات الجمركية،الطبعة الخامسة ،دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر ،2011
- أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالإقتناع الذاتي للقاضي الجزائري ،دار الهدى ،الجزائر ،2010
- السيد محمد شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي،دار النهضة العربية،القاهرة،2002
- العربي شحط عبد القادر ،نبيل صقر الإثبات في المواد الجزائية ،دار الهدى ،الجزائر ،2006
- الياس أبو عيد ، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية ،بين النص والاجتهاد والفقہ ، دراسة مقارنة ، الجزء الثالث ،منشورات زين الحقوقية بيروت ، لبنان 2005

- الناصوري قمر الدين، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات و الإجراءات الجنائية ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ،1993
- إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي ،دراسة مقارنة ،الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية ،2005-2007
- بدر الدين يونس، عذر الإستفزاز في حالة التلبس بالزنا -دراسة مقارنة- رسالة ماجستير ،معهد العلوم القانونية والإدارية،جامعة قسنطينة ،1998
- جندي عبد الملط بك ،الموسوعة الجنائية ،الجزء الأول ،الجزء الأول ،التحار،-اشترك،الطبعة الأولى منقحة ومزودة ،مكتبة العلم للجميع،بيروت،لبنان 2004-2005
- جيلالي بغداددي،الإجتهد القضائي في المواد الجزائية الجزء الثالث ،الطبعة الأولى،الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر2006
- رؤوف عبید ،ضوابط تسبیب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق ،الطبعة الثالثة،دار الجيل للطباعة مصر 1986
- رمزي رياض عوض ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة -دراسة مقارنة-دار النهضة العربية،القاهرة ،2004
- سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ،دار الشهاب ،باتنة - الجزائر،1406هـ 1986م
- عباس الحسني، كمال السامرائي، "الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز، م4، مطبعة الازهر، بغداد، 1969
- عبد الحافظ عبد العالي عابد ،الإثبات الجنائي بالقرائن ،دراسة مقارنة ،دار النهضة العربية ،القاهرة،1991
- عبد الحكم فودة ،البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية ،الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية ،2000
- عبد الحميد زروال ،مساهمة في دراسة نظرية الإختصاص -المسائل الفرعية أمام المحاكم الجزائية-ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1994،
- عبد الحميد الشواربي ، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه و القضاء ،منشأة المعارف الإسكندرية
- عبد العزيز سعد ،أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات ،ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر،2002
- عبد الفتاح محمود رياض ، الأدلة الجنائية المادية (كشفيها وفحصها ) ،دار النهضة العربية ، القاهرة
- عبد الفتاح مراد ،التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي،الطبعة الثانية ،المكتبات الكبرى ، مصر ، 1997
- علي محمود علي حمودة ،النظرية العامة في تسبیب الحكم الجنائي في المراحل المختلفة ،دراسة مقارنة ،2003

- فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2006
- مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري الجزء الثاني. دار النهضة العربية القاهرة، 2002،
- محمد أحمد عابدين، الأدلة الفنيّة للبراءة و الإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية
- محمد حماد مرهج الهيبي، الأدلة الجنائية المادية، دار الكتب القانونية، مصر، 2008
- محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1989
- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة و النشر الإسكندرية
- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1992
- محمد عبد الشافي إسماعيل، مبدأ حرّية القاضي في الإقتناع، دراسة تحليلية و تأصيلية مقارنة، الطبعة الأولى، دار المنار، مصر
- محمد عبد الكريم العبادي، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري و رقابة القضاء عليها، دار الفكر، الأردن، 2010
- محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقتناع القيني و آثاره في تسبب الأحكام الجنائية، النشر الذهبي للطباعة، القاهرة، 1996-1997
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998
- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي الجزء الأول، دار الهومة، الجزائر، 2009
- مسعود زبدة الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989
- مسعود زبدة، القرائن القضائية: المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001
- مصطفى مجدي هرجة، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، الطبعة الأولى، دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة 2006
- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهد القضائي-دراسة مقارنة- الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة 2008
- هلالى عبد الله أحمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية و الأنجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربي

- سعادته العيد، الإثبات في المواد الجرمية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم سياسية - قسم الحقوق، جامعة باتنة، 2006
- محمود عبد العزيز خليفة، النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1981،
- بولغيمات وداد، سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة فرحات عباس، سطيف السنة الجامعية 2003-2004.
- عبد الله بن صالح بن رشيد الريش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الإثبات بن الشريعة و القانون و تطبيقها في المملكة العربية السعودية، بحث تكميلي درجة الماجستير، قسم العدالة الجنائية أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1423-1424،
- فتال جمال، دور القرائن في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجنائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2006-2007
- لالو رابع، أدلة الإثبات الجزائية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، السنة الدراسية 2001-2002.
- منى شعبان عبد الغني حليلة، القرائن و حجيتها في الإثبات الجزائي، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الأردن، كلية الدراسات العليا، 1998، الأردن

#### المجلات القضائية :

عبدالستار البزركان، "نظرية القدر المتيقن"، مجلة القضاء، ع2، س45، 1990

الصفحة	خطة البحث
أ - ج	المقدمة
4	الفصل الأول : حرية القاضي الجزائري في تقدير الأدلة
5	المبحث الأول : مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
5	المطلب الأول : ماهية مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
8 - 5	الفرع الأول : مفهوم مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
12 - 8	الفرع الثاني : مبررات مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري والإنتقادات الموجهة إليه
12	المطلب الثاني : الأساس القانوني لمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري و مجال تطبيقه
14 - 12	الفرع الأول : الأساس القانوني لمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
17 - 14	الفرع الثاني : مجال تطبيق مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
18	المبحث الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات
18	المطلب الأول : سلطة القاضي في تقدير الأدلة القولية
19 - 18	الفرع الأول : سلطة القاضي في تقدير الشهادة
20 - 19	الفرع الثاني : سلطة القاضي في تقدير الإقرار
21 - 20	المطلب الثاني : سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة المادية و العلمية
25 - 21	الفرع الأول : سلطة القاضي الجزائري في تقدير الحزرات
30 - 25	الفرع الثاني : سلطة القاضي الجزائري في تقدير القرائن
32 - 30	الفرع الثالث : سلطة القاضي الجزائري في تقدير الخبرة
33	الفصل الثاني : حدود حرية القاضي الجزائري في تقدير أدلة الإثبات
34	المبحث الأول : القيود الواردة على حرية القاضي في تقدير أدلة الإثبات
34	المطلب الأول : قيود الواردة على حرية القاضي الجزائري في تقدير الأدلة
36 - 34	الفرع الأول : الأدلة المتطلبية في جريمة الزنا
38 - 36	الفرع الثاني : مسائل أولية ذات إثبات غير جنائي
38	المطلب الثاني : مصدر مقيد لحرية القاضي الجزائري في تقدير الأدلة
42 - 39	الفرع الأول : حجية بعض المحاضر لما ورد فيها
44 - 42	الفرع الثاني : القرائن القانونية
44	المبحث الثاني : الضوابط التي تحكم سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة
44	المطلب الأول : الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي إقتناعه

52 - 45	الفرع الأوّل : مشروعية الأدلّة
57 - 52	الفرع الثاني : وجوب مناقشة الدليل الوارد بملف الدعوى
57	المطلب الثاني : الضوابط التي يخضع لها إقتناع القاضي
64 - 58	الفرع الأوّل : بناء الإقتناع على الحزم واليقين لا على الظن والترجيح
69 - 64	الفرع الثاني : بناء الاقتناع من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تخاذل فيما بينها
72 - 70	الخاتمة
75 - 73	الملخص
80 - 76	قائمة المراجع
82 - 81	الفهرس