

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة منتوري - قسنطينة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية

اليقين القضائي وسلطة الرقابة عليه

دراسة مقارنة

بين الفقه ، النص و الاجتهاد القضائي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير
فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية

إعداد الطالبة :

نعمون آسيا

تحت إشراف :

الأستاذ الدكتور / عبد الحفيظ طاشور

أعضاء لجنة المناقشة :

أستاذ التعليم العالي، جامعة منتوري، قسنطينة ، رئيسا
أستاذ التعليم العالي، جامعة منتوري، قسنطينة ، مشرفا ومقررا
أستاذ التعليم العالي، جامعة منتوري، قسنطينة ، عضوا

- مالكي لخضر
- عبد الحفيظ طاشور
- دردوس مكي

السنة الجامعية 2011/2010

شكر وتقدير

أفتح هذه المذكرة باسم الله العلي القدير، الذي هداني بنوره وأعانني بفضلته على إتمامها وجعل العسير من هذا العمل يسيرا وأصلي واسلم على المصطفى البشير، النذير، عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم

أما بعد

إن كان على المرء ان يذكر لذي الفضل فضلهم فإني اتوجه مقرة بالشكر والعرفان والتقدير والامتنان الى كل اساتذتي الاجلاء بجامعة منتوري قسنطينة، راجية من المولى سبحانه وتعالى أن يجعل ما غنمته منهم فترة تعليمي صدقة جارية تضاف الى صحائف حسناتهم .

وأخص بالشكر

الأستاذ ، الدكتور الفاضل **طاشور عبد الحفيظ** الذي قبل الإشراف على هذا العمل المتواضع ورعاه بكل جدّ وتفان طيلة مدة الانجاز، كما كان له كلّ الفضل والفضل الجليل في إتمامه، بصفته أستاذاً و مشرفاً و موجهاً، بكلّ عناية ، بفائض السخاء والعطاء، رعاه الله وأثابه عن ذلك .

الاساتذة الأفاضل المحترمون، رئيساً وأعضاء، الذين امتنوا علي بشرف قبول مناقشة هذا البحث وضحوا من ثمين وقتهم لقراءة صفحاته وتقييمها بميزان العارفين راجية من المولى عزوجل ان ينال هذا الجهد رعايتهم وتقديرهم.
ختاماً جزيل الشكر والتقدير إلى:

كلّ من مدّ لي يد العون لإنجاز هذا العمل البسيط من قريب أو بعيد كلّ المؤمنين بالعدالة والحقّ، الحاملين لوائها شعاراً والمدافعين عنها جهاراً، المكافحين من أجلها ليلاً نهاراً.

نعمون آسيا

إهداء

إلى :

روح أمي الطاهرة والزكية..
روح الصديقة العزيزة كحال نادبة

رحمهما الله وطيب ثراهما

إلى :

أبي العزيز الذي رعاني و علمني فضلا، أطال الله في عمره.
زوجي الغالي أتاه الله عمًا قدمه لي من دعم وعون .
أبنائي الاعزاء، شهيناز، فريال، فضل الله
أخواتي الكريمات وإخواني، أصدقائي وزملائي.
كلّ من اعانني وشدّ أزري وتكرم علي بصالح الدعاء.

أهدي باكورة عملي وثمره جهدي

مقدمة

مقدمة

إذا كانت العدالة فكرة ارتبطت بضمير الإنسان و مبادئه منذ القدم و كانت اهتماما لازما لكل فرد من أفراد المجتمعات المتعاقبة، فإنّ تجسيدها واقعيًا أضحي مطلبًا يتصدر تطلعات جميع الدول المعاصرة، تسعى لضمان تحقيقها بثتى الطرق وبجميع الوسائل داخل تركيبها الاجتماعية المتباينة، بصورة تفيّد وتتمّ على أنّ الجميع سواسية في الحقوق والواجبات، بل وفي جميع المكتسبات .

إنّ تفعيل هذا المكسب النبيل داخل شرائح المجتمع الواحد بشكل سليم وصحيح ليس سهلا، فلا يمكن بأي حال من الأحوال للدولة أن تراهن على تحقيق العدالة ونجاعة تطبيقها، إلاّ إذا عهدت بها إلى سلطة من السلطات القويّة، تكون قبضتها مُحكمة، فعّالة في اتخاذ القرار و شجاعة في الإفصاح عنه، بل الأهم من كلّ ذلك هو أن تكون سلطة مستقلة عن دونها من السلطات التي تكون قد أنشأتها كهيكل من هياكلها و آلياتها .

الواقع هو أنّ القضاء وحده السلطة التي يمكنها القيام بكلّ هذه الأعباء وهذا بما يُوفّره للأفراد من فضاءات واسعة تمتد لتشمل كلّ أنواع ممارساتهم الفردية و الجماعية، ينشطون تحت راية القانون ويستلهمون قوتهم وإرادتهم من حمايته لهم بشكل يضمن استمرارهم، يصون توازنهم ويحقّق تكافلهم داخل تركيبة اجتماعية واحدة.

لكن طالما سلمنا بهذا التكاليف لجهاز القضاء وطالما أثقلنا كاهله بهذه المسؤولية الصعبة، فإنّه لا بدّ من التنبيه إلى أنّ نبضه بشري بحت وقد يصادف ذلك ورود الخطأ فيما يأتيه من أعمال ومن ثمّة الوقوع في التسليم بحتمية ورود الخطأ القضائي أيضا .

الواقع أنّ الأمر كان وما زال كذلك، لكن ما لا يمكن استساغته هو أن نزن الخطأ الذي يأتيه القاضي كحاكم بذات المكيال الذي يأتيه كرجل عادي، فليس من العدل أن يظلم القاضي بحكمه سواء كان هذا الظلم يتجسد في الخطأ بالإدانة أو حتى بالبراءة غير الصائبة، إذ يفترض في الحكم القضائي أن يطابق دوماً صحيح الواقع والقانون وأن يكون عنواناً للحقيقة مجسداً للعدالة المنشودة، وإلا فهو ضرب من العبث بحقوق الناس وباب من أبواب زعزعة استقرار المجتمعات .

لقد ظل الحكم الذي يصدره القاضي الجزائي عبر مختلف العصور موضع شك وانتقاد و بات السؤال يُطرح دوماً فيما إذا كان هذا الحكم يحقق فعلاً سمو العدالة التي تتطلع إليها المجتمعات.

كما أنّ استساغة التسليم بالخطأ القضائي هو الذي فتح باب الملاحظات والنقد والتعقيب وقيل أنه من غير المعقول بل ومن غير المقبول أيضاً أن تعرف الأحكام الجائرة والمعلولة طريق الاستقرار والثبات، فالتناقض الذي طبع العديد من الأحكام والقرارات الجزائية هو الذي فتح مجالات البحث حول كيفية تكوين القاضي الجزائي ليقينه وسبيل وصوله إلى القناعة التي ينطق بها في حقّ أيّ فردٍ منهم، سواء كانت بمقتضى حكم الإدانة أو البراءة.

وانبثق تبعاً لذلك الكثير من الأسئلة والاستفسارات، تمحورت في مجملها حول طبيعة قناعة القاضي وفيما إذا كانت هذه القناعة ذاتية أم هي قناعة موضوعية ؟ وهل هي عمل وصل إليه بالبحث والتنقيب أم الحقيقة عكس ذلك ؟ وربما الأهمّ من كلّ ذلك هو كيف كوّن يقينه ووصل إليها طالما أنّ الجريمة أصلها الماضي ؟

إنّ مسألة اليقين تبدو بسيطة على خلاف ما هي عليه في الواقع العملي، إذ تعتبر من المسائل الجدّ معقّدة والصعبة حتى على أفضل القضاة ومشايخهم، وهو ما يفسر اختلاف الفقه عبر السنين بشأن فرض الرقابة عليه، بل أنّ الجدل كان وما زال قائماً

حول حدود ممارسة هذه الرقابة وهل من الممكن قصرها على نشاط القاضي القانوني فحسب ! أم أنها تتسع لتشمل الجانبين القانوني والواقعي معا ؟

لقد اتسع نطاق الرقابة إلى أن تعدى المعالم التي كانت مرسومة له بأن شملت عناصر كان مُسلم لقاضي الموضوع اختصاصه بها، واعتبر البعض ذلك تدخلا سافرا في صميم عمله، ولعلّ ما يهمني أكثر هو تتبع خطوات التشريع الجزائري في هذا المجال مقارنة بباقي التشريعات، والوقوف على ما قد يكون حقّقه عبر مراحل تطور منظومته القضائية التي تعتبر فتية مقارنة مع باقيها .

أولا : أسباب اختيار الموضوع

- لقد انبثق شغف بحثي في هذا الموضوع واختياري له من عدّة أسباب ودوافع يمكنني إجمالها في النقاط التالية :
- ميولي الكبير إلى البحث في كلّ شؤون العدالة وكلّ ما يتصل بهذا العالم الفسيح.
 - حبي للتطّاع ككلّ فرد من أفراد المجتمع في واقع الحكّام والأحكام التي يصدرونها، والتي عادة ما يتداولها المجتمع والإعلام باهتمام بالغ .
 - إنبھاري وحيرتي في الكمّ الهائل من الأسئلة التي تتمحور حول تذبذب الأحكام فيما بينها هذا من جهة، ومن جهة أخرى حول الحاكم نفسه الذي قضى بها ثمّ محاولة الإجابة والردّ عن أكثرها إن لم نقل عن مجملها.
 - البحث فيما يسمّى بالرقابة المضروبة على عمل القضاء، رغم أنّ عمل القضاة بالاستقلالية، ثمّ محاولة الولوج والتغلغل في نطاقها ومجالاتها.
 - طرح بعض الإشكالات المثارة حول هذا الموضوع و مناقشتها في ضوء التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة والسعي لإبراز نقاط الاتّفاق والاختلاف فيما بينها ومحاولة الإجابة عنها قدر المستطاع .

– ندرة الكتابة في هذا الموضوع، خاصة من أهل الاختصاص وهم القضاة الممارسين وحتى من طرف القانونيين عامة .

ثانيا: الإشكالية

تتمحور إشكالية هذا البحث في كشف الغطاء على ما يثور حول هذا الموضوع الذي يتعلق باليقين القضائي وسلطة الرقابة عليه بين النص، الإجتهد القضائي والفقهاء الجنائي، والتوغل فيه من زاويتين اثنتين :

أولاهما: البحث في اليقين ذاته ومحاولة إبراز طابعه ودراسة أهمّ الوسائل والضمانات المؤدية إليه، للتأكد فيما إذا كان الحكم باليقين يُعدّ فعلا عنوانا للحقيقة التي تنشدها المجتمعات.
أمّا وإن كان كذلك فسوف أنتقل للكشف عن سبب عدم اتفاق التشريعات بشأنه والتعرف فيما إذا كان سبب اختلافها مرجعه اختلاف قوانينها الإجرائية أو اختلاف اديولوجياتها وسياساتها .

ثانيهما: الولوج في عمل الحاكم نفسه وذلك بتتبع طريقه ووسائله في بناء حكمه وتكوين عقيدته، وكيفية توغله في حقل الجريمة ومعرفة العوامل المؤثرة في اتخاذ قراره و سلاحه في تبرير قضاؤه، سواء كان بالإدانة أم البراءة، والكشف عن مخارجه لتجنب الخطأ والانزلاق والقضاء بما يرضي الله وضميره.

أخيرا الإنتهاء بالإجابة عن سؤال جدّ مهمّ وهو، هل أنّ الرقابة ختم يضيفي الحصانة عن حكم القضاة ؟ وإن كانت كذلك فما هي معالم وحدود ممارستها ؟ بل وما هي طبيعتها ؟

ثالثا : أهمية الدراسة

بالنسبة للأهمية العلمية، تُعتبر هذه الدراسة مساهمة بسيطة وبسيطة جدًا تطرح أهم الوسائل التي يتبعها القاضي الجزائري في الوصول إلى تكوين عقيدته وتبرير حكمه أمام الجميع وهي أيضا نتاج جهد كبير قمت به، علني أصل من ورائه إلى الإحياء بفكرة معينة تكون حجر بناء لعمل آخر يطرحه باحث فحل، فيثمر جهده بتقديم نتائج أكثر عمق ودقة في هذا الموضوع .

أما بالنسبة للأهمية العملية، فأسعى من خلال هذا العمل إلى فتح نافذة صغيرة وجعلها إطلالة على عالم القضاء عامة والقضاة خاصة وتقديم إفادة لطلاب القانون، بل وحتى القضاة المبتدئين في عملهم. كما أحاول ولو بالقدر اليسير تنوير الرأي العام حول عمل القاضي والمجهود الذي يبذله قبل النطق بحكمه، وتصحيح أفكار وذهنيات بعض الناس حول هذا الموضوع .

رابعاً: أهداف الدراسة

الهدف العام من هذه الدراسة هو اكتساب المعرفة الصحيحة بشأن اليقين الذي يتولد لدى القاضي الجزائري عند إصدار حكمه، الأكثر من ذلك هو السعي لإدراك حقيقة عمله وكشفها للجميع تحقيقاً للمصلحة العامة و الخاصة. كما توضح هذه الدراسة أهمية القضاء، بل وكلّ خباياه والتدليل عن مدى مصداقيته في الحفاظ على الحريات والمكتسبات ثمّ توضيح منهجه وسبله في إصدار الأحكام، وتقدير فيما إذا كانت الآليات الممنوحة له والرقابة المضروبة على نشاطه أموراً فعّالة وناجعة في ضمان استقرار أفراد المجتمع وسلامتهم .

إنّ من أهداف بحثي أيضا طرح إمكانيات القاضي في الوصول إلى الحقيقة التي ينشدها المجتمع ومحاولة إجراء مصالحة بين الحاكم و المحكوم وتوطيد رباط الثقة بينهما، أسعى أيضا إلى تقييم الأطر العامة التي وُضعت لصياغة الأحكام وقياس مدى صلابتها ونجاعتها في إقامة مجتمع مرصُوص دعائمه العدل و الأمان .

خامسا : منهج الدراسة

إستلزمت طبيعة هذه الدراسة اختيار واعتماد عدّة مناهج للبحث حاولت أن أ طرح كلا في موضعه، كلّما استلزمت الحاجة والضرورة ذلك . لقد استخدمت المنهج التحليلي وكذلك استخدمت المنهج الوصفي لإيضاح ما انتهى إليه الفقه من آراء وما سنّته التشريعات المختلفة من نصوص قانونية في هذا المجال. كما اعتمدت على المنهج المقارن لإيضاح أوجه الاتفاق والتباين فيما بينها وإبراز كلّ الثغرات والفراغات التشريعية التي تنفذ منها الجريمة وتتوغل عبر العصور داخل المجتمعات .

سادسا : الدراسات السابقة

لم يأخذ هذا الموضوع مكانته الحقيقية في الحقل الجنائي على غرار باقي المواضيع عدا بعض الدراسات المحتشمة، إذ ظل هذا المجال محاطا باللبس والغموض، بل أنّ أغلب الدراسات تناولت الحكم الذي يصدره القاضي من حيث مضمونه وصياغته متجنبة التغلغل في ما يدخل في السلطة المطلقة للقاضي في تكوين عقيدته وسبيله إلى ذلك.

لقد سعيت بهذا العمل إلى استقراء ما كُتب في هذا الموضوع من قريب أو بعيد، وحاولت الاستئناس بكلّ المعلومات والبيانات التي تُسهم في بناء وتوضيح أفكاره بشأنه وجعلت منها مقدّمات لما أتوق الوصول إليه، طالما لم تتعارض مع أفكاره ومنهجي وهدفه المرسوم.

إطلعت في هذا المضمّر على كتب، دراسات وبحوث، أفادتي وكانت لي محطّات انطلاق في البحث منها : كتاب بعنوان يقين القاضي الجنائي وهي دراسة مقارنة للدكتور إيمان محمد علي الجابري، وكتاب سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة وهي أيضا دراسة مقارنة للدكتور فاضل زيدان محمد، وكتاب آخر بعنوان حدود سلطة القاضي في تطبيق القانون لسلامة مأمون.

كما استفدت من رسالة ماجستير بعنوان سلطة القاضي الجنائي لحسن موسى بكار حاتم ورسائل دكتوراه متنوعة كرسالة الدكتورة سويدان مفيدة بعنوان نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، ورسالة للدكتور محمد حجازي تحت عنوان رقابة محكمة النقض على موضوع الدعوى الجنائية وأخرى بعنوان سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية لصالح بن رشيد الربيش عبد الله، وغيرها من الدراسات التي كانت من مشتملات قائمة مراجع هذا البحث المتواضع.

سابعا : صعوبات الدراسة

نظرا لقلّة الدراسات السابقة في هذا الموضوع، فإنّ من الصعوبات التي واجهتني وأنا أقوم بهذا البحث ندرة المراجع خاصّة المحلية منها وصعوبة التوصل لتحصيل بعض المراجع الأجنبية، ممّا جعلني أكتفي بالاطلاع عليها على واجهات بعض مواقع الشبكة العنكبوتية.

ثمّ أنّ التباين في وجهات النظر لأهل الإختصاص الذين تقربت منهم وسألت حاجتي عندهم ذبذب أفكاري نوعا ما، وصعب عليّ العمل لوضع خطة شاملة ودقيقة لهذا الموضوع.

كما أنّ من العقبات التي اعترضت طريقي في هذا العمل عدم التوصل إلى مناقشة بعض الأفكار لأصحابها، خاصّة الأعمال المنشورة منها وهو ما جعلني أكتفي بالقراءة دون المناقشة مباشرة مع احتفاظي بحقّ التعليق .

ثامنا : خطة الدراسة

فصّلت هذه الدراسة باتباعي خطة علّها تكون شاملة وملمّة بالموضوع الذي عرّفت به سلفاء، فلقد أبرزت العديد من النقاط الهامّة في فصلين اثنين جعلت بوابتهما مقدّمة .

الفصل الأول: يعرض شروط اليقين ومراحله ويشمل عدّة نقاط منها، شروط قبول الدليل من طرف القاضي الجزائي، كيف يمارس و يبسط سلطته التقديرية على الدليل المقدم إليه، سواء كان ذلك بالقبول أو الرفض لتأتي مرحلة التساؤل والإجابة حول كيفية استخلاص القاضي لليقين من كلّ ما كان قد عرض عليه من الأدلّة القضائية، سواء عند استخلاصه حكما بالإدانة أو البراءة .

الفصل الثاني: يعرض الرقابة على اليقين، وفيه بسطت دراستي على مضمون الرقابة ونطاقها على عصبي الحكم، وهما جانب المضمون و جانب القانون لأنّقل بعد ذلك إلى إبراز صور ومظاهر هذه الرقابة في التشريع الجزائري وبعض التشريعات المقارنة، والأوجه التي تتخذها في تقويم أو إلغاء الحكم المعيب.

الفصل الأول

شروط اليقين ومراحله

أخيرا اختتمت دراستي بخاتمة تُبرز النتائج المتوصل إليها، والاقتراحات والتوصيات وذلك على النحو الآتي بيانه :

مقدمة

الفصل الأول : شروط اليقين ومراحله

المبحث الأول : شروط اليقين

المبحث الثاني: مراحل اليقين

الفصل الثاني : الرقابة على اليقين

المبحث الأول : مضمون الرقابة

المبحث الثاني: صور الرقابة

خاتمة

الفصل الأول

شروط اليقين ومراحله

تعتبر الدعوى الجنائية المجال الواسع الذي يمارس القاضي الجزائي نشاطه فيه وهي مدخله الذي ينفذ من خلاله إلى اكتشاف الحقيقة وتحقيق هدف المجتمع المنشود وهو بسط العدل وإحقاق الحق. لكن إدراكه هذا المبتغى لا يتأتى من العبث فهو مطالب بالبحث والتنقيب وراء كل ما يُعرض بين يديه من مصادر إثبات في الدعوى وإقامة الدليل

عليها، بل أن ذلك يُعتبر من أولويات اهتمامه في تكوين عقيدته وبنائها على اليقين التام.

يدخل في انشغالات القاضي الجزائي هنا أيضا وهو يتهيأ للفصل في الدعوى النظر في ماهية الدليل ، فحص نوعه ، تمحيص طبيعته وموضوعه وعليه في سبيل كل ذلك احترام جميع الضوابط التي قررها الفقه والقضاء على السواء أيضا الإبتعاد باعتقاده عن كل ما هو شخصي و السعي لتحقيق كل متطلبات البحث والمحاكمة.

إن للقاضي الجزائي مطلق السلطة في بحث الدليل المقدم إليه ومناقشة كل ما يُعرض عليه من أدلة ، سواء كانت أدلة إثبات أو نفي ، بكل حرية واستقلالية ، إلى أن ينتهي إلى استخلاص عقيدته من مضمون الدليل نفسه ، بحسب طبيعته ولا يقيد في ذلك أي قيد سوى أن يكون هذا الاستخلاص سائغا، مؤديا بالعقل والمنطق إلى النتيجة التي يتوصل إليها سواء كان قضاءه بالإدانة أو البراءة.

قصد معرفة هذا المسار الطويل في عمل القاضي، تتبعنا خطواته في الكشف عن كل الأدلة التي تعزز حكمه من خلال دراسة شروط اليقين " المبحث الأول" ثم انتقلنا بعد ذلك إلى دراسة المراحل التي يمر بها للوصول إلى هذا اليقين " المبحث الثاني".

المبحث الأول

شروط اليقين

تُعتبر أدلة الإثبات في المواد الجنائية، ركيزة الحكم الجزائي و حجة القاضي في الدفاع عن حكمه وهي أيضا سنده للتدليل والقول أن بني عقيدته على الجزم واليقين، بعيدا عن كل أنواع الظن والاحتمال.

إنَّ عرض أيِّ ملف جزائي على القاضي وهو يفتقر للدليل يعني حتماً الإتهام الارتجالي وفتح هوة التعدي ونصرة المظالم و المساس بالحريات الفردية للأشخاص والتجاوز عليهم باسم القانون، وكلّ هذا يؤدي إلى هدم قرينة البراءة وكسر شوكة العدالة وهمتها في الحفاظ على المكتسبات وضمان سلامة واستقرار المجتمع ككل .

ونظراً لأهمية الدليل القضائي وضرورته في مسار أيِّ محاكمة وتسليماً بأنّ اليقين القضائي يعتبر عماداً للحكم الجزائي، فإننا سننسط دراستنا في هذا المقام للكشف عن كيفية تحصيله وذلك بتحديد شروطه من خلال دراسة توافر الأدلة القضائية في (المطلب الأول) ثمّ بعد ذلك ، نوجّه عنايتنا إلى توضيح مدلول سلامة هذه الأدلة القضائية في (المطلب الثاني) كلّ ذلك بشيء من التفصيل والتدقيق وبكلّ ما تيسر لنا من جهد و إمكانيات .

المطلب الأول

توافر الأدلة

يقع على القاضي الجزائي وحده وهو ينظر الدعوى الجزائية التي بين يديه ، عبئ البحث والتقصي في مدى توافر أدلة الإثبات من عدمها في الملف سواء كانت أدلة تدعّم الإتهام وتؤكد أم العكس أدلة نفي .

لذلك فهو مطالب بتقصيها وتحصيلها وإيضاح مواقع وجودها من عدمها في كلّ دعوى تُعرض عليه ثمّ النظر في مدى سلامتها ومشروعيتها ، إذ يُعتبر ذلك من أولويات اهتمامه وهو يتهيأ للحكم فيها.

ولا سبيل له غير هذا المسلك لتكوين يقينه وترسيخ حكمه وإقناع أغلب أفراد المجتمع إن لم نقل كلّهم بقضائه. إنّه إذن الشخص الوحيد المؤهل لفحص الدعوى والقول فيما إذا كان الإتهام مُعزّز بأدلة محمولة بالملف أم لا فمتى بدا له توافرها، انتقل إلى مرحلة التعرف عليها والتنقيب في مصادرها وأنواعها .

تبعاً لذلك، فإننا سوف نتدرج في الكشف عن هذا المسلك، من خلال تحديدنا لماهية الدليل القضائي وهو ما يتناوله (الفرع الأول) ثم بعد ذلك نحاول الإحاطة بأنواع الأدلة المتعارف عليها في الحقل الجنائي، من خلال ما سوف نعرضه في (الفرع الثاني) ، كل ذلك على النحو الآتي بيانه.

الفرع الأول

ماهية الأدلة

أفرز التباين في النظر والاختلاف في المنهج لدى الباحثين، أنواعاً وتقسيمات في التعريف بالدليل القضائي، إذ ظل ذلك عبر مرّ العصور مرتبطاً بنمو الجريمة و المجرم وتطورهما معا ومرتبطة أيضاً بقدرات الباحث ومجهوداته، في استيعاب كل الطرق والآليات التي تؤدي إلى كبحهما والقضاء عليهما وإن لم يكن فالتقليل من حدة انتشارهما واستفحال ضررهما، الذي بات يفتك بسلامة واستقرار المجتمعات.

لقد ظلت وسائل الإثبات عبر العديد من المراحل متباينة، يُنظر إليها من عدة زوايا فهناك من ينظر إليها من حيث طبيعتها وهناك من ينظر إليها من حيث دلالتها على الواقعة المراد إثباتها ومن حيث إعدادها المسبق للإثبات و حجيتها بالنسبة للقاضي وهكذا....

إن تعدد ماهية الدليل، مرجعه طبيعة العصب المعتمد عليه أثناء البحث و الدراسة، إذ ارتأينا التعريف به اعتماداً على زاويتين اثنتين، دون تهميش لباقي التقسيمات التي ما فتأت تذكر جل الأدلة المعتمد عليها في حقل التدليل الجنائي، إذ ذلك لا يخرج عن كونه تقسيماً بيداغوجياً لا غير.

لقد اعتمدنا التعريف بالدليل من زاوية علاقته بالجريمة تارة وهو ما جاء بيانه في (الفقرة الأولى) واعتمدنا على مصدره تارة أخرى وهو ما أوضحناه في (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى

ماهية الأدلة من حيث علاقتها بالجريمة

سعى الفقه والقضاء لإبراز وتحديد ماهية الأدلة القضائية ووضع تعاريف ومفاهيم لها عبر العديد من المحاولات والمسااعي، فأفرز جهدهما في هذا المضمار أنواعا وتقسيمات وذلك بحسب المسار الذي اتخذته كل فئة منهما. ففئة على خلاف غيرها، نظرت في تحديد ماهية الأدلة بحسب علاقة هذه الأخيرة بالواقعة المراد إثباتها، فانتهت بذلك إلى أنها لا تخرج عن صنفين اثنين : أدلة إثبات مباشرة و أدلة إثبات غير مباشرة .

أما الدليل المباشر: فعرف بأنه ذلك الدليل الذي ينصب مباشرة على الواقعة الرئيسية التي وقعت مباشرة، بغض النظر عن الحاجة إلى خلافه من الدلائل أو القرائن. ويشترط فيه توافر علاقة مباشرة بين موضوعه والمسألة التي يُراد إثباتها.¹

مثال ذلك : إقرار المتهم بأنه هو الذي ارتكب الجريمة التي وجه له الاتهام بشأنها أو شهادة شخص ما، أنه رأى المتهم ذاته وهو يطعن الضحية بسكين في قلبها. فهذا النوع من الدليل نُقل من الرائي مباشرة ولا وجود لأي عنعنة ولا تدرج أو تتبع في تقصي مسار مصدره، فهو دليل ينقل الواقعة كما هي عليه مباشرة.

لقد ذهب أصحاب هذا الرأي أيضا إلى أنه لا يشترط في الدليل كي يكون مباشرا، أن ينصب على كل الواقعة وإنما هو يُعد كذلك ولو انصب على شق منها، أو

(¹) - انظر : علي الجابري (إيمان محمد) ، يقين القاضي الجنائي ، دراسة مقارنة، الإسكندرية منشأة المعارف ، طبعة 2005، ص 402.

أكثر منها. كما لا يشترط فيه أن ينصرف إلى إثبات التهمة، بل له أن يكون متجها إلى نفيها.¹

ومثاله: شهادة شخص ما بأن المتهم كان موجودا بعمله ساعة وقوع عملية السطو على منزل جاره. فهذه الشهادة تُعدّ شهادة نفي لصالح المتهم، تدرأ الاتهام عليه وتُعزز براءته منها.

إلى جانب الدليل المباشر، ذكر أصحاب هذا التصنيف الدليل غير المباشر وانتهوا إلى أنه لا يدل بذاته على الواقعة مباشرة، بل يحتاج إلى شيء من إعمال العقل والمنطق في فحصه وكذلك التمعّن فيه لاستخلاص الحقيقة، لذلك يطلق عليه البعض اسم الدليل الإستنتاجي .

إنّ القاضي في هذا المقام يحتاج إلى كلّ مواضع التريث، للتدقيق في مضمونه والسعي إلى حمل وتقدير الأمور بشيء من الاتزان والفتنة ومن ثمة إعمال مهاراته وكفاءاته في الإستنتاج المنطقي وتبرز صور هذا النوع من الأدلة فيما يُعرض عليه في الدعوى من القرائن و الدلائل².
مثال ذلك: أن تُعرض على القاضي واقعة معلومة وأنه بإعمال الاستنباط يصل من خلال الواقعة المعلومة لديه إلى استنتاج واقعة أخرى مجهولة.
فيكون بذلك قد وصل إلى قرينة حصلها بإعمال الإستنتاج من الأمر المعلوم لديه، بشكل لا يدع مجالاً للتأويل أو الاختلاف عليه، ما دام ذلك صحيحا، لا يخرج عن الإقتضاء العقلي والمنطقي معا.

(1) - انظر: فوده (عبد الحكم) ، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية، الإسكندرية منشأة المعارف ، طبعة 2007 ، ص 142.
(2) - انظر: فوده (عبد الحكم) ، المرجع السابق ، ص 143.

إنّ هذا النوع من الدليل يختلف عن غيره من الدلائل، في كون هاته الأخيرة مجرد شبهات أو احتمالات تصلح للاستناد عليها في الاتّهام، لكنّها لا تكفي وحدها في مجال الإدانة ، بل لا بدّ وأن تُعزّز في الدعوى بقرائن أو أدلّة تسندها وتلك هي مهمة القاضي النبيه ، الذي يعمل على كشفها إن وجدت بالملف، للتدليل بها وتدعيم حكمه. مثالها : الدلائل التي تكشف بواسطة الكلب البوليسي في التعرف على المرأة التي أجهضت إذ لا بدّ وأن تُعزّز هذه الدلائل بما يفيد ولادتها الفعلية، حتّى يتسنى للمحكمة الإستناد عليها لتبرير قضائها بالإدانة.

الفقرة الثانية

ماهية الأدلّة من حيث مصدرها

للتعريف بماهية الدليل القضائي، اتخذت فئة أخرى من الباحثين زاوية جديدة ، تنظر من خلالها إليه ، فانتهدت في بحثها إلى أن يؤخذ الدليل في تحديد ماهيته بمصدره ، فلم يخرج بذلك عن أنواع تداولتها مختلف التشريعات واعتمدها القضاة في عملهم.

فأخذ الدليل من حيث مصدره صورة الدليل المادي و الدليل الفني، شأنهما في ذلك شأن الدليل القولي والمستندي .

لقد تعمّق حماة هذا الرأي في التعريف بهذا النوع من الأدلّة فانتهدوا إلى أنّ الأدلّة المادية، هي التي يكون مصدرها مُستقى من عناصر مادية بحتة تُدرك بالحواس، دون أن يضاف إليها دليل آخر لإثبات الواقعة التي يثور الخلاف حول تحديد ومعناها.

مثال هذه الأدلّة : الأشياء المضبوطة في مسرح الجريمة أو المضبوطة في جيوب الجاني والتي يكون قد استعملها في تنفيذ جريمته ، كأن تكون سكيناً أو حبلاً أو قطعة زجاج.. إنّ هذا النوع من الأدلّة، يطرق عقل القاضي ويؤثر

مباشرة في اقتناعه وهو من أقوى الأدلة في الوصول إلى كشف الحقيقة و أسهلها في نفس الوقت.

أما الأدلة القولية فهي الأدلة التي يكون مصدرها مستقى من عناصر شخصية ، تصدر من الشخص ذاته أو من غيره وهذا النوع من الأدلة يؤثر في قناعة القاضي ولكن بطريق غير مباشر عكس سابقه ومثالها : الاعتراف الشخصي و الشهادة.

يضاف إلى هذا نوع آخر من الأدلة وهو ما يُعرف بالأدلة الفنية و التي يكون مصدرها رأي فني بحت، يصدر من ذوي الاختصاص حول دليل ما قائم في الدعوى ، سواء كان مصدره ماديا أو قوليا ينتهي بنتيجة تقيميته للدليل نفسه .
مثالها : الخبرة الطبية أو الخبرة التقنية أو الخبرة الاقتصادية....

يدخل في خانة هذه الأدلة أيضا الدليل المستندي وهو " الدليل الواضح وموضوعه الكتابة سواء كانت هذه الكتابة بخط اليد، أم بالآلة الكتابة الطبع أم النسخ أم الصور أم تسجيل الأصوات أو الرموز".¹

مهما يكن فقد يتكرر ذكر الأدلّة أثناء المحاكمة وتختلف ماهيتها وتبرز على طاولة القضاء بأشكال وصور مختلفة، لكنها في الواقع لا تحسم كل حاجيات الدعوى بالنسبة للقاضي الجزائي فله الحق والسلطة في استبعاد أي دليل منها، لا يرى فيه قيمة تفيذه في إظهار الحقيقة التي ينشدها، إذ هدفه الأول من إستجماع الأدلة هو الوقوف على ما يكفي منها لتحريك الدعوى العمومية، ضدّ شخص ما وإثبات وقوع الجريمة ماديا أو نفيها أيضا إثبات نسبتها إلى فلان باعتبارهما متّهما أو العكس.

(¹) - انظر : علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق ، ص419 ، 420.

وتستوي عنايته في فحصها سواء كان الدليل دليل ثبوت أو دليل نفي، ما دام اهتمامه لا ينصرف سوى إلى الوصول إلى الحقيقة كما حصلت وإن كان في الأصل عبئ الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة بالدرجة الأولى والمدعي بالحق المدني .

صفوة القول ، إن اعتمادنا التعريف بماهية الأدلة من حيث علاقتها بالجريمة ومن حيث مصدرها، لا ينفي قيام زوايا أخرى يُؤخذ بها في التصنيف، إذ ذلك يعتمد على قوة الدليل وقيمتة وهو الأمر الوارد لدى أصحاب تصنيف الأدلة من حيث الإثبات والنفي.

هناك أيضا من يأخذ في تقسيمها بالنص الشرعي والقول أن الأدلة هي إما قانونية أو أدلة إقناعية. وآخرون ينظرون إلى الدليل من حيث نوعه فيقولون أنه دليل مادي و آخر معنوي وهكذا...¹

عموما فإن إثبات الجريمة أو نفيها يعتمد بالدرجة الأولى والأخيرة على تواجد الدليل الجنائي ومدى ارتباطه بها وقوته وضعفه في إثباتها أو نفيها وهنا تدخل كفاءة مستخدم الدليل وطريقته في توظيفه ، بالشكل النافع ، الذي ينتهي إلى بناء قضية مكتملة الجوانب .

الفرع الثاني

أنواع الدليل

لم تُوفق التشريعات عبر مختلف العصور في حصر جميع أنواع أدلة الإثبات في رزنامة واحدة ولا حتى في حصرها بنصوص قارة وخاصة وسبب ذلك

(¹) - انظر : عمر المعاينة (منصور)، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، طبعة 2007، ص 17، 19.

مرجعه طبيعة الجريمة ، التي ما فتئت تسير التطور العلمي المهول، بل التطور الحضاري ككلّ و في جميع المجالات .

لقد درج أهل القضاء في تحقيقاتهم وإصدار أحكامهم باعتماد عدّة أنواع من الأدلّة، يتطلب الحديث إن لم يكن عليها كلّها، فعلى الأقلّ أغلبها أو على المتعارف العمل به في الحقل الجنائي.

لذلك سوف نتناولها بالدراسة ونتتبع أنواعها، معتمدين في ذلك على معيار واحد في تقسيمها وهو طبيعة نشأتها من حيث الزمن .

فنتناول بذلك الأدلّة القديمة أو كما استحسننا تسميتها بالأدلّة التقليدية في (الفقرة الأولى) ثمّ الأدلّة العلمية الحديثة في (الفقرة الثانية).

إنّ هذا التقسيم مجرد تقسيم منهجي وبيداغوجي، الغرض منه هو ترتيب أفكارنا والتدرج بالدليل وأنواعه حسب التطور العلمي ، الذي يشهده العالم في هذا المضمار وذلك على المنوال الآتي بيانه :

الفقرة الأولى

الأدلّة التقليدية

إنّ التطورات المتعاقبة للأجيال عبر مختلف العصور هي التي أفرزت أنواعا كبيرة ومتنوعة من الجريمة وبالتبعية لها أنواعا أخرى من الأدلّة التي تكشف عنها. فلقد استمدت هذه الأخيرة أصولها العتيقة من قدم المجتمعات وتعاملاتهم ثمّ جاءت الشريعة الإسلامية لتعزّز مكانتها بنصوص القرآن المتين حتّى صارت عسبا للإثبات في العديد من التشريعات التي ذكرتها في نصوصها ورصت العمل بها واعتمدها لإثبات الجريمة والوصول إلى الحقيقة.

من هذه الأدلّة ما عُرف عبر الزمن البعيد وقد ارتأينا تسميتها بالأدلّة التقليدية والسبب هو ظهور أدلة علمية حديثة ما فتئت أن افتكّت مكانتها إلى جانبها وأصبحت تنافسها في مدى الحجية والقوة .

لقد عمدنا إلى تصنيفها إلى أدلة مباشرة وأخرى غير مباشرة ، بغض النظر عن مصدرها وحبّيتها في بناء الدعوى الجنائية وتكوين يقين القاضي وعقيدته ثمّ تدرجنا في ذكرها والتعريف بها على المنوال الآتي بيانه:

أولاً: الأدلة المباشرة

أ- الاعتراف

معناه لغة : (الاعتراف بالذنب و الإقرار به على النفس وأقرّ بالحقّ يعني اعترف به. أمّا اصطلاحاً فعرفه البعض بأنه "...إقرار المتهّم على نفسه بارتكاب الوقائع المكوّنة للجريمة كلّها أو بعضها...").¹ و في الشريعة الإسلامية هو: " إخبار بحقّ لآخر لا إثبات له عليه. "² لقد تعدّدت المفاهيم بشأن الإقرار، لكنّ أغلب التشريعات لم تنته إلى ضبط تعريف له شأن التشريع الفرنسي، المصري، السوري وحتّى التشريع الجزائري وأنّ معظمها عمل على ترتيب إجراءات المحاكمة فيما يتلو الاعتراف على اختلاف وتباين فيما بينها، فلم يخرج بذلك الاعتراف عن كونه إقرار و تصريح و إعلان ، جوهره واقعة مُنتجة للدعوى، من قبل شخص ينسبها إلى نفسه، تضعه في موقع المسؤول جنائياً.

لقد أخذ الاعتراف أشكالاً جرى العمل بها عبر جميع مراحل الدعوى، فهو إمّا أن يرد شفاهة، يُصرّح به مباشرة أو مدوناً في محضرو موقع عليه من صاحبه.

(¹) - انظر: مراح (أحمد فلاح العيادي) ، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دراسة مقارنة، ص 36.

(²) - انظر: فوده (عبد الحكم) ، المرجع السابق، ص 349 .

وإما أن يرد بجميع تفاصيل الواقعة وملابساتها أو منصبا على شقّ منها فقط وقد يكون ضمنا ناتجا عن سلوك المتّهم أثناء مناقشته بالتهمة الموجهة إليه وحكمه حكم القرينة ، يحتاج إلى ما يدعمه ويؤيده من الأدلة.¹ وقد يكون مباشرا، يُقرّ فيه صاحبه بالجُرم المرتكب صراحة.

كما اتخذ الإقرار أنواعا، فُعُرف بالاعتراف البسيط و يتعلق بواقعة جرميه وقعت مستقلة ، يقابله الاعتراف الموصوف ، الذي يتعلق بمجموعة من الوقائع و الظروف التي أحيطت بها والاعتراف القضائي يقابله الاعتراف غير القضائي وهو الذي يصدر عن المتهم خارج مجلس المحكمة....

واتفقت مجمل التشريعات على أن يُؤخذ الاعتراف من صاحبه وهو مالك لوعيه وإرادته، متفهم لنتائج عمله، مستعد لتحمل مسؤولياته وأن يأخذ منه بطريق التلقّي أو بعد السؤال كتابة أو شفاهة بغض النظر فيما إذا كان في طور التحقيق أو أثناء المحاكمة .

ب - الشهادة

تُعتبر الشهادة من أقدم وأعرق الطرق التي عرفتھا القوانين الجزائية في الإثبات وقد رُتبت مباشرة بعد الإقرار فعرفھا الفقهاء بتعاريف مختلفة ، فهي عند بعضهم " تقرير المرء لما يعلمه شخصا إما لأنه رآه أو لأنه

(¹)- انظر : النقيب (عاطف) ، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، طبعة 1993، ص

سمعه".¹ وهي عند البعض الآخر " تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه".²

إن الشهادة حجة من الحجج الشرعية ، تثبت بها جميع الحقوق، سواء كانت من حقوق الله الخالصة أو من حقوق العباد وهي عند عامة الفقهاء واجب في غير الحدود وذلك ثابت بقول الله تعالى : " وَلَا يَأْبَ الشَّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا"³ وهي باب مفتوح لجميع الفئات، بصرف النظر عن أية اعتبارات. قال عز وجل : " يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله وعلى أنفسكم أو الوالدين والأقربين"⁴

ولم يتقيد التشريع الجزائري في الشهادة بنصاب معين في أدائها كما أنه لم يفرق بين شهادة الذكر وشهادة الأنثى ، لكنه جعل من اليمين التي يؤديها الشاهد قبل الإدلاء بأقواله من مستلزمات الشهادة و صيغتها عند المالكية في المشهور هي : بالله الذي لا اله إلا هو.

والشهود على مراتب، منهم الشاهد الذي يلتزم حدود ما أدركه فعلا دون زيادة أو نقصان فيكون مشهودا له بالأمانة وشاهد غير أمين، لا يلتزم حدود ما أدركه وآخر يدعي المعرفة فيسهب فيما أدركه بتزويد من عنده على خلاف الحقيقة.⁵ لذلك تطلب الأمر وضع شروط معينة لقبول شهاداتهم في الحقل الجنائي منها أن تكون الوقائع المراد إثباتها جائزة القبول في باب الإثبات الجزائي،¹ كما يشترط

(¹) - انظر : جندي (عبد الملك) ، الموسوعة الجنائية، ج1، بيروت لبنان، مصر القاهرة ، مكتبة العلم للجميع، الطبعة1، 2005/2004، ص 124 .

(²) - انظر : فوده (عبد الحكم) ، المرجع السابق ، ص 573 .

(³) - انظر : القرآن الكريم (سورة البقرة) ، الآية 282 .

(⁴) - انظر : القرآن الكريم (سورة النساء) ، الآية 135 .

(⁵) - انظر : سكيكر (محمد علي) ، تحقيق الدعوى الجنائية و إثباتها في ضوء التشريع و الفقه و القضاء ، طبعة 2008 ، ص 471 .

أن تكون الشهادة منصبة على الوقائع موضوع الدعوى أو على حالة المتهم الاجتماعية أو العقلية وحتى العائلية منها.

واستلزم اختلاف الشهود إحاطتهم بالتزامات عامة وواجبات تدخل في مجملها في خانة التضامن الاجتماعي و التكافل مع العدالة للوصول إلى كشف الحقيقة ومن مظاهرها عدم كتمان الشاهد للشهادة متى طلبت منه وواجب أدائه اليمين قبل تلقيها منه وعليه قول الحق ولا شيء غير الحق وعدم التحيز في شهادته...

إلى جانب كل هذا، هناك من الشروط التي يلزم توافرها في شخص الشاهد ذاته، كأن يكون متمتعاً بأهلية أداء الشهادة وأن لا يقوم في حقه مانع من موانع الشهادة.

والأصل في الشهادة أن تؤدي بطريق السرد، فيسرد الشاهد معلوماته بطريقة تلقائية غير متقطعة وإما بطريق الاستجواب فيجيب الشاهد على سؤال يُوجّه إليه من السلطة المحقّقة وهو ما جرى العمل به في أحكام إجراءات التشريع الفرنسي وعنه أخذ التشريع الجزائري².

ج- الدليل الخطي

إعتاد الناس عبر مختلف العصور في معاملاتهم على إفراغ تصرفاتهم وصبها في أوراق كيفما كان شكلها، فحضيت بذلك الكتابة بمكانة واهتمام في تعاملاتهم اليومية حتى صارت يعتمد عليها كدليل في الإثبات. لقد نبه الله تعالى إلى الكتابة وأمر بها في القرآن الكريم بقوله جلّ وعلا :

(¹) - انظر: جندي (عبد الملك)، المرجع السابق، ص 124 .
(²) - انظر : الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المواد 220، 233 .

" يأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه " ¹ واستبدلت كلمة ورقة باسم المحرر تعبيراً عن الدليل الخطي المعد للإثبات ، وعُرف بأنه " ورقة تحمل بيانات في شأن واقعة ، ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم " ².

يدخل في مشتملات الكتابة " الدليل الخطي " المحاضر و الأوراق وكلمة محضر أخذت عن المصطلح الفرنسي " PROCÉ VERBAL " أي المحضر الشفوي ويراد بها المحررات التي يدونها الموظفون المختصون ، وفق الشروط و الأشكال التي حددها القانون لإثبات ارتكاب الجرائم أو الإجراءات التي اتخذت في شأنها ، فهناك من ذهب إلى القول أن المحاضر تُعتبر شهادة صامته مجمدة في ورقة ³.
وتنقسم المحاضر بذاتها إلى محاضر يعمل بها حتى ثبوت التزوير والشائع منها محاضر الجلسات ومحاضر يعمل بها حتى ثبوت مخالفتها ويحدّد هذا النوع من المحاضر بقوانين حسب التشريعات. إلى جانب هذه المحاضر هناك ما يُعرف بالمحاضر التي لا حجية لها كمحاضر الاستدلال و التحقيق الابتدائي .

أما الأوراق فتأخذ صنفين ، الأول يسمّى الأوراق الرسمية وتشمل المحررات اللاتي تصدر عن موظف مختص أو موظف عام مكلف بتحريرها وإعطائها الصفة الرسمية وتُقسّم بدورها إلى أوراق رسمية عادية كالعقود التي يحررها الموثق و أوراق تحرير إثبات بعض الجرائم وهي محررات قضائية كالأحكام و محاضر التحقيق.

ويطلق على الصنف الثاني، الأوراق العرفية وتشمل المحررات و الأوراق التي تُحرر بمعرفة أفراد الناس وهي بذاتها أوراق مُعدة للإثبات ، تكون موقعة أو مبسوطة أو مختومة ممن صدرت عنه فتقوم حجتها عليه، كالورقة المشتملة على إهانة موظف أو قذف أو تهديد.

(¹) - انظر: القرآن الكريم (سورة البقرة)، الآية 282 .
(²) - انظر: فوده (عبد الحكم) ، المرجع السابق ، ص 1055.
(³) - انظر: فوده (عبد الحكم) ، المرجع السابق ، ص 1056.

إلى جانب هذين الصنفين، توجد أوراق أخرى لم تكن مُعدّة للإثبات، يسمّيها البعض بالأوراق الخاصّة وهذا لما تحمله من طابع خصوصي لشخص مُحرّرها وتدخل في زمرة الأدلّة العارضة و مثالها ، الرسائل و البرقيات و دفاتر التجار.¹

د- المعاينة

تُعتبر المعاينة في الأصل من أدلّة الإثبات الماديّة التي تنصبّ على الأشخاص كما على الأشياء، بل وعلى كلّ محل ذي صلة أو علاقة له بالحادث و تتمّ عادة بالمشاهدة وإن لزم الأمر فبالفحص المباشر أيضا.

ويُقصد بالمعاينة الوقوف بالمشاهدة على أي أثر من آثار الجريمة سواء كان ذلك في مرحلة التحقيق أو المحاكمة فهي " إثبات مباشر ومادي لحالة الأشخاص والأشياء والأمكنة ذات الصلة بالحادث ويكون ذلك من خلال رؤيتها أو فحصها فحصا مباشرا "².

تجري المعاينة عادة بناء على أمر أو حكم تُصدره الهيئة التي تحقّق في القضية و لها أن تأمر بذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أو حتى النيابة متى بدا لها أنّ ذلك من أسرار الوصول إلى الحقيقة وقد نصّ التشريع الجزائري على ذلك بنص المادة 235 من قانون الإجراءات الجزائية.³

(¹) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق ، ص 489 .

(²) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق ، ص 490 .

(³) تنصّ المادة 235 من قانون الإجراءات الجزائية على : " يجوز للجهة القضائية إمّا من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامّة أو المدّعي المدني أو المتّهم أن تأمر بإجراء الانتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة ويستدعي أطراف الدعوى ومحاموهم لحضور هذه الانتقالات ويُحرّر محضر بهذه الإجراءات . "

الملاحظ على هذا النص أن التشريع الجزائري استعمل لفظ " الانتقال " للدلالة على أن هذه المعاينة قد لا تتم على مرة واحدة وإنما على مرات عدة وذهابه إلى وجوب استدعاء أطراف الدعوى أو محاميهم لحضور المعاينة أمر تُمليه القواعد العامة التي تستلزم في الدعاوى الجزائية أن تكون الإجراءات حضورية و تمكين المتهم من حق الدفاع .

لقد أنكر البعض على المعاينة أن تكون من أدلة الإثبات القضائية فجاء: "ويمكن القول أن اعتبار المعاينة والتجارب القضائية دليلاً من أدلة الإثبات، إنما هو من باب التجاوز فالمقصود من المعاينة هو إما مشاهدة أثر من آثار الجريمة بقصد الوصول إلى الحقيقة وفي حالة العثور عليه يُعدّ قرينة"¹

الواقع هو أنني لا أوافق الرأي، بل هي كذلك حتى ولو أخذت مكانها إلى جانب الأدلة الأقل حجية طالما الأصل أن لا يركن القاضي لما حصله بمعارفه الشخصية .

ثانياً: الأدلة غير المباشرة

أ- القرائن

إن من الأمور اليسيرة على القاضي الجزائي ، أن تُطرح عليه دعوى مستوفاة لأدلة إثبات مباشرة كالكتابة ، يستقي منها يقينه ويصل بها إلى تكوين قناعته، إلا أنه قد تعترض طريقه أدلة لا ترد على الوقائع المطلوب إثباتها مباشرة فيصعب الأمر عليه وتقوم حاجته إلى أعمال عقله وتوظيف خبراته واستعمال كل مهاراته، في التعامل معها .

(¹) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق ، ص 490 .

فالقرائن وحدها التي تُشكّل ما يُسمّى بالأدلة غير المباشرة وهي لغة تأخذ " عدة معاني منها النفس وسميت بذلك لأنها مقارنة للإنسان مصاحبة له ومنها الزوجة وسميت بذلك لأنها تقارن الزوج وتلازمه في حياته وقارن الشيء الشيء مقارنة وقرانا أي اقترن به وصاحبه. أما شرعا، القرينة أمر يشير إلى المطلوب، أو ما يدل على المراد من غير أن يكون صريحا فيه"¹.

لقد اتفق قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني والقانون المدني الفرنسي على تعريفهما للقرائن فقالا : أنها استنتاج الواقعة المراد إثباتها من وقائع أخرى معروضة بالنظر لوجود روابط وأسباب بينها.² وأصول الحكم بالقرائن مستمد من القرآن الكريم ، قال تعالى :

" وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قد قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين فلما رأى قميصه قد من دبر قال إنه من كيدك إن كيدك عظيم "³.

لقد درج الفقه والقضاء على أن القرائن لا تخرج عن نوعين: قرائن قانونية وأخرى غير قانونية.

أما القرائن القانونية، فهي تلك القرائن التي يُحددها المشرع مقدما وقد يجد القاضي نفسه أمامها في موقف الملزم أو المختار في الأخذ أو عدم الأخذ بها فيقع عليه عبئ استنتاج ما قرره القانون من الواقعة المعلومة .

مثال ذلك: إعفاء غير المميز من العقاب فالقاضي هنا ليس له الخوض و البحث في مسألة التمييز كون المشرع ضبط لها حدودا بتحديد سن معينة.

(¹) - انظر : فتح الله النشار(محمد) ، أحكام وقواعد عبئ الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر ، طبعة 2000، ص 175.

(²) - انظر : النقيب (عاطف) ، أصول المحاكمات الجزائية ، دراسة مقارنة ، طبعة 1993 ، ص 410.

(³) - انظر : القرآن الكريم (سورة يوسف) ، الايتين 27، 28 .

والقرائن القانونية بحد ذاتها نوعين :

قرائن قانونية بسيطة ، بقاءها محتوم بعدم ثبوت ما ينقضها ، مثالها: افتراض علم المتهم بأن اللحوم التي باعها مصدرها حيوانات مريضة ففي هذه الحالة قرينة الغش قائمة و مفترضة إلى حين إثبات العكس، كأن يثبت المتهم بأنه إشتري اللحم و عليه ختم الصلاحية من الجهة المعنية .

وقرائن قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، لأنّ المشرع هو الذي قررها وأوجب على القاضي مراعاتها و الأخذ بها ¹ ، مثالها : افتراض العلم بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية.

إلى جانب القرائن القانونية هناك أيضا ما يُسمى بالقرائن غير القانونية أو القرائن القضائية وهي قرائن إقناعية تُركت لسلطة القاضي التقديرية وقد رجح دخول هذا النوع من القرائن في زُمرة الأدلّة على خلاف القرائن القانونية التي لا تخرج عن كونها رُخص و إعفاء من إقامة الدليل بتشريع خاص.²

وتختلف القرائن عمّا يُسمى دلالات وأمارات ، كون الأولى تُعتبر دليلا كاملا يستند القاضي عليه في تكوين قناعته و الحكم على أساسه في الدعوى، في حين تُعدّ الثانية مجرد رخصة تسمح لمأموري الضبط القضائي التحرك في عملهم و اتخاذ الإجراءات اللازمة التي تساعدهم في تحرياتهم .
معنى ذلك أنّ وجود الدلالة أو الأمانة لا يستلزم استنتاج أو استنباط الدليل منه فقد توجد الأمانة أو الدلالة و ينعدم استنتاج الدليل أو القرينة منه.

(¹) - انظر: جندي (عبد الملك) ، المرجع السابق ، ص 258 .

(²) - انظر: النقيب (عاطف) ، المرجع السابق ، ص 410 .

الفقرة الثانية

الأدلة العلمية الحديثة

تطورت الجريمة موازاة مع التطور العلمي السريع الذي شهده العالم وأصبحت وسائل الإثبات التقليدية عاجزة عن التصدي لها وحدها، خاصة مع ظهور الكمبيوتر الذي فتح العالم على مصراعيه و أصبح المجال غير محدود للتغلغل في الإجرام.

لقد استلزم الأمر ظهور وسائل إثبات علمية، كانت نتاج التكنولوجيا الحديثة التي أفرزت آليات دقيقة، ما زالت بعض التشريعات لم تتوصل حتى إلى التحكم بها في مجال الإثبات الجنائي وهي أدلة ذات طابع فني راقى ودقيق ، سوف أسعى في هذا المقام لعرض بعضها خاصة الأدلة المتداولة والجاري العمل بها في مجال القضاء .
لقد درج العلماء على تقسيم الأدلة العلمية إلى صنفين : أدلة علمية قاطعة وأدلة علمية غير قاطعة ، سوف نعرضها على النحو الآتي بيانه :

أولا : الأدلة العلمية القاطعة

تعتبر الأدلة العلمية القاطعة عنوان الجزم في القناعة عند القاضي الجزائي فلا مجال هنا لقيام الظن لديه أو التذبذب والاضطراب في الإسناد والقول أن فلانا مثلا ربما هو من ارتكب جريمة السرقة أو ربما يكون بريئا منها.
إن هذا النوع من الأدلة يستمد قوته من مقومات شخصية المتهم، التي ينفرد بها وتميزه عن غيره من عامة الناس ويدخل في زمرة هذه الأدلة :

أ- البصمة

أنعم الله على كل واحد من البشر في جسمه، بحجة هي له وعليه عجز العقل البشري عن فهم خباياها حتى وإن اهتدى إليها وهي معجزة الرب في خلقه بما حمله

الإنسان من خطوط و دوائر على راحة يديه ومُشطي وإبهام قدميه وهو ما سُمي علمياً بالبصمات .

ويُقصد بعلم البصمات (" مجموعة القواعد والأصول المتعلقة بالبصمات منذ الحصول مباشرة أو من مسرح الجريمة، حتّى معرفة الشخص الذي تعود له هذه البصمات " . والبصمة في أساسها " عبارة عن مجموعة من الخطوط وهذه الخطوط موجودة على رؤوس الأصابع وراحة الكفّ وباطن القدم ."¹

لقد عكف العلماء على دراسة البصمة فظهرت نظرية بصمات الأصابع والأكف وباطن القدم والتي تُعتبر من أهم النظريات وأكثرها شيوعاً في المجال التطبيقي، خاصة على مستوى مرحلة التحقيق الجنائي. وعل اعتبار أنّ الإنسان يمارس حاجاته اليومية وأشغاله معتمداً على يديه فإن آثار لمسه أو بصمة أصابعه هي دليل إثباته فيما يأتيه في مسرح الجريمة.

كما ظهرت إلى جانب نظرية بصمات الأصابع، نظرية بصمات الأسنان وبصمة الركبة وبصمة الشفاه والتي لم تلق جميعها اهتماماً كبيراً على غرار سابقتها.² كما توجد بصمة الحامض المنوي D.N.A للسلائل المنوي والتي تُستخدم في إثبات أو نفي الجرائم الجنسية وجرائم الاعتداء الجنسي كالاغتصاب والزنا واللواط.³

ويعتبر هذا النوع من البصمات الأكثر استعمالاً لدى المحققين على خلاف بصمة الأكف وبصمة القدم.

(¹) - انظر: كاسب فلاح الدروبي (طه)، المدخل إلى علم البصمات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، طبعة 2006، ص 34، 37 .

(²) - انظر: كاسب فلاح الدروبي (طه)، المرجع السابق، ص 39، 40 .

(³) - انظر: عمر المعاينة (منصور)، المرجع السابق، ص 54 .

وقسم العلماء البصمة إلى أنواع فظهرت المقوسات "ARCHES" وهي أبسط الأنواع تشمل المقوس العادي والمقوس الخيمي وظهرت المنحدرات "LOUPS" وهي إما منحدر يمين أو منحدر شمال والمستديرات "WHORGS" على شكل حلقات ودوائر وهي إما مستدير حلقي أو مستدير حلزوني أو مستدير لوزي أو مستدير لولبي . وأخيرا توجد المركبات "COMPS OUNDS" وهي إما مركب عارض أو مركب شاذ.

ب- تحليل الدم

إن تحليل الدم من الوسائل المُستحدثة في الكشف عن الجريمة و المجرم وبالرغم من أن حجيته ليست قاطعة إلا في حالات معينة ، إلا أن تواجده إلى جانب قرائن أخرى يُمكن أن يُعزّز من قوته الثبوتية ويُفيد قطعاً في تكوين عقيدة القاضي الجزائية. وتحليل الدم هو من الوسائل التي تساعد على معرفة هوية الجاني وهذا عن طريق معرفة فصيلة دمه والذي يكون من مخلفاته في مسرح الجريمة. كما أن هذه العملية هي الوحيدة التي تمكّن المحقق من التأكد فيما إذا كان الدم الموجود بمسرح الجريمة هو لإنسان أو لحيوان.

ويبحث عليه في جميع الأماكن ، في الملابس ، الأظافر، الأبواب الأرضيات ، الجدران الأثاث، الجثة المركبات وكل شيء يشتبه أن يكون من أدوات الجريمة وآثارها . ويُلجأ إلى تحليل الدم بالمخابر المتخصصة وعلى أيّ صفة أو شكل كان عليها " سائلا متجلطا، جافا، بقعا دائرية أو بقعا بيضاوية رذاذا وطرطشة مساحات ، برك دموية ويُقسّم إلى فصائل " أ/ب/ أب / و " A/B/AB/O .¹

(¹) - انظر: عمر المعاينة (منصور)، المرجع السابق، ص 37، 48.

ج- مضاهاة الخطوط و تحليل الأحبار

إنَّ الغرض من مضاهاة الخطوط و تحليل الأحبار هو كشف التزوير، وهما وسيلتي إثبات يُعهد بهما إلى خبراء في الميدان، كما أنَّهما من الوسائل العلمية القاطعة الدلالة يتمَّ بهما تشريح المكونات الخطية لكل فرد و تحليل الحبر المستخدم في الخط و نوعه و عمر المخطوط، مهمما كانت الوسيلة المستعملة فيه.

و تقوم عملية مضاهاة الوثائق و المستندات بمقارنة الكتابة مجهولة النسب بالكتابة معلومة النسب. أمَّا في حالة كشف التزوير بالمحو أو الكشط، فيتمَّ استعمال الأشعة فوق البنفسجية فيظهر إشعاع الورق في الجزء الممحي كيميائيا مخالفا لمظهر باقي الورق أو استعمال ورق النشا اليودي المبَلَّل لمعرفة هل الكتابة مُحيت بمحلول قويّ أو حامض أو محلول ليودي؟

وفي حالة كشف التزوير بالإضافة، يتمَّ استعمال التحليل الكيماوي لمعرفة العناصر المكونة لكل من الكتابة الأصلية و الكتابة المُضافة و يمكن الاستعانة أيضا بالأشعة تحت الحمراء لكشف اختلاف مادتي الكتابة.¹

ثانيا : الأدلة العلمية غير القاطعة

يقف هذا النوع من الأدلة إلى جانب الأدلة القاطعة التي يستفيد منها القاضي الجزائي في تكوين قناعته، وهي وإن لم ترق إلى درجة الأولى في القطعية والحجية، إلا أنَّها الوريد الذي يعلّق الاتهام في حالات كثيرة يكاد أن يفلت فيها المجرم بفعله. لقد عرف هذا النوع من الأدلة بأشكال وأنواع معدودة، يمكن التدليل عنها على سبيل المثال لا الحصر فيما سيأتي بيانه :

(¹) - انظر: عمر المعاينة (منصور)، المرجع السابق، ص 135، 138، 39.

ا- الطبعات

من الآثار المادية التي يتركها الجاني في مسرح الجريمة الطبعات، ويُعهد في التنقيب بهذه الوسائل إلى خبراء في الميدان ، وتختلف حجية هذا الدليل فيما إذا كان الأثر لحذاء يأخذ أشكالاً معينة عنه أو فيما إذا كان الأثر هو لبصمات الأبنان، إذ الأمر في الحالة الأولى لا يعدو أن يكون سوى وسيلة استدلال قد تفيد التحقيق أو لا تفيده .
غير أنّ بصمات الأبنان هي من الأمور الخاضعة للفحص الدقيق والتي تصلح أن تكون دليلاً قاطعاً على صفة صاحبها كما سلف الذكر أعلاه بشأن البصمة.
وتفيد آثار الطبعات التحقيق في معرفة عدد الأشخاص، سنّ صاحب الطبعة و فيما إذا كان طفلاً أو رجلاً ومعرفة الوجهة التي أخذها وما تركت قدمه من تراب أو زيت أو دم..
ويدخل في خانة الطبعات أيضاً، آثار إطارات المركبات المطبوعة على الأرض وآثار الاصطدام..

ب- المخلفات

يدخل في زمرة المخلفات عدّة آثار منها :

- 1. آثار الأسنان :** يقصد بها الأسنان الطبيعية والأطعم الصناعية وأجزائها وبصمة العضة السنية. و آثار الأسنان إما أن تكون في حدّ ذاتها وسيلة للتعرف على صاحبها أو أن تكون وسيلة للتعرف على هوية الجاني بما تركه الأثر على جسم الضحية، وهي إما آثار سطحية أو قطع. ولا يقتصر دور آثار الأسنان في التعرف على المجرم المعلوم فقد يمتد إلى معرفة الجثث المجهولة والتي تكون تعرضت بفعل العوامل الطبيعية أو الإنسانية إلى التعفن، ذلك أنّ الأسنان غير قابلة للتعفن والتحلل وهي أكثر ما يقاوم في جسم الإنسان .
- 2. الشعر :** أثبت العلم أنّ لكلّ شخص شعر يحتوي على بروتين خاص به ، يختلف به عن باقي الأشخاص وقد يتمّ فحص الشعر بالعين المجردة لتحديد صفاته العامة من طول ولون وطبيعة ، لكن فحص البروتين الخاص به هو الوسيلة التي يلجأ إليها

لتحديد صاحب الشعر بالذات ، كما أن فحص الكروموزومات الموجودة في خلايا الشعر تُحدّد جنس صاحبه من ذكر وأنثى . ويلجا إلى هذه الفحوصات لتأكيد أن الشعر المضبوط بموقع الجريمة هو لشخص آدمي وأنه مختلف تماما عن الألياف والخيوط وشعر الحيوانات¹...

3. آثار الأظافر : إن آثار الأظافر من الأشياء التي قد تفيد المحقق في عمله وتظهر آثار الأظافر بمظهرين : آثار على شكل إصابات على جسم الضحية و آثار على شكل مواد تعلق تحت الأظافر، مثل الدّم والشعر والمواد السامة التي يمكن أن تكون حلقة الربط بين المتّهم والجريمة.²

4. الملابس : إن الغرض من التحفظ على الملابس التي لها علاقة بالجريمة هو الحفاظ على الآثار التي تكون عالقة بها والتي تفيد في إظهار الحقيقة، وفحص الملابس له أهمية بالغة في مجال التعرف على هوية الأشخاص المجهولين والطبقة الاجتماعية التي ينتسبون إليها.³

كما تشمل المخلفات الخيوط العالقة وبقايا السوائل والمكسرات كالزجاج مثلا ، و آثار المقذوفات النارية والمتفجرات من غازات ودخان ولهب و آثار الآلات وكلها لا تعدو أن تكون من القرائن البسيطة التي تحتاج إلى ما يُعزّزها من الأدلة الأخرى ، إلا أنها تفيد في إظهار ولو جزء يسير من الحقيقة.

ج- جهاز كشف الكذب

يُسمى أيضا البوليجراف وهو جهاز يُستعمل لقياس مدى صدق التصريحات المُدلى بها حال الاستجواب وهذا عن طريق قياس انفعالات

(¹) - انظر : عمر المعاينة (منصور)، المرجع السابق، ص 64، 65 .

(²) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد)، المرجع السابق ، ص 69 .

(³) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد)، المرجع السابق ، ص 124.

المصرح ، ونتأجه غير دقيقة لما قد يطرأ على المرء من اضطرابات في الحواس و الإدراك دون أن يكون لها سبب أو اتصال بالجريمة.

إن جميع هذه الوسائل مهما كانت طبيعتها تحتاج إلى من يوظفها ويضعها بين يدي القاضي الذي هو في حاجة إليها ، إذ غالباً ما قد يعترضه وهو يتهيأ للفصل في موضوع الدعوى بعض الصعاب و الإشكالات التي تخرج عن نطاق اختصاصه فتعرقله إلى درجة يصير فيها يطلب مساعدة شخص معين وهذا الشخص هو الخبير .

لقد اختلفت الآراء حول طبيعة هذا الشخص، فجاء أنه : " الشخص المختص فنياً بمسألة من المسائل، يلجأ إليه كلما ثارت أثناء قيام الدعوى الجنائية مسألة فنية يتوقف عليها الفصل في الدعوى ولم يكن في استطاعة القاضي البث فيها برأى، لأن ذلك يستدعي منه اختصاصاً فنياً لا يتوافر لديه.." ¹.

كما اعتبره البعض شاهداً على أمور تحتاج إلى أهلية خاصة لإدراكها ، وآخرون ذهبوا إلى أنه باحث مؤهل و عون للقضاء وهذا هو الرأي الراجح. ²

واعتبر البعض الخبرة نوعاً من الشهادة الخاصة ³ ومن ثمة شبهوا الخبير بالشاهد باعتبار أن كليهما يقرّر أمام القضاء الأمور التي شاهدها والتفاصيل التي لاحظها والظروف التي تأثر بها، لكنهما يختلفان عن بعضهما في كون الشاهد يقرّر ما يعلمه من وقائع رآها أو سمعها بنفسه بينما الخبير يبدي رأيه فيما يُعرض عليه من ظروف لا يعرفها شخصياً. ⁴

إن حقل عمل الخبير الذي هو موضوع الخبرة متنوع بتنوع مجالات البحث العلمي ، فهو اختصاص في الطب والاقتصاد والزراعة ، في مجال الهندسة ، الفيزياء والكيمياء لكن يُحظر على الخبير الخوض في المجال القانوني، إذ ذاك هو اختصاص القاضي ولا اختصاص له غير ذلك.

(¹) - انظر : علي الجابري (إيمان محمد)، المرجع السابق ، ص 491 .

(²) - انظر : سكيكر (محمد علي) ، المرجع السابق ، ص 473 .

(³) - انظر : النقيب (عاطف) ، المرجع السابق، ص 368 .

(⁴) - انظر : جندي (عبد الملك) ، المرجع السابق ، ص 222 .

المطلب الثاني

سلامة الدليل

إنّ للقاضي الجزائري كامل الحرية في تكوين قناعته من مجمل أدلة الإثبات التي بين يديه ، والوصول بذلك إلى اليقين المتطلب لإتيان حكم سليم ومتمين يُعبر عن الحقيقة وأيضا عن الإنصاف ، فمجاله واسع ومفتوح للبحث في كل ما يطرح عليه بالملف من أدلة إثبات أو نفي ، ثم التصدي بإدارتها وقبولها أو الإنصراف عنها أو عن بعضها. لكن قبل ممارسته سلطة التصدي هذه، يقع عليه واجب عسير وهو رعاية وفحص مدى توافر شروط صحة هذا الدليل وسلامته.

وتقتضي سلامة الدليل التأكد من توافر الشروط القانونية فيه وفي جميع الطرق التي تمّ تحصيله بها ، وكي يتسنى لنا إيضاح ذلك سوف ندرج في إتيانها وشرحها على النحو الآتي :

قيام الشروط القانونية نتناوله في (الفرع الأول)، ثمّ جزء الإخلال بهذه الشروط القانونية ونتناولها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

قيام الشروط القانونية

سبق القول أنّ من مقتضيات قيام السلامة في الدليل هو توافر الشروط القانونية.

والمقصود هنا بالشروط القانونية، الشروط الشرعية وقيام جميع مستلزمات الصحة فيه. فنطاق سلطة القاضي الجنائي في البحث عن الحقيقة، مقيد بما بين يديه من أدلة إثبات استلزمها الدعوى عبر جميع المراحل التي مرت بها ، فليس بمستطاعه وهو يتصدى لها قبول كل الأدلة التي وردت بالملف على شاكلتها وكيفما كانت أو الإلتفات عنها برمتها.

فجوهر عمله هو البحث والتدقيق في مسلكها وتحديد الإجراءات المؤدية إليها والقائمين على تحصيلها.. كل ذلك ضمان لسلامة الدليل الذي سيكون سندا لقضائه وعصبا لتبرير حكمه لاحقا.

ونظرا لأهمية الدليل في الدعوى الجنائية وما سيكون عليه فيها، سوف نتناول هذا الفرع بتفصيل نقطتين : النقطة الأولى تتناول شرعية الدليل أوردنا تفاصيل مضمونها في (الفقرة الأولى) ، والنقطة الثانية تتناول شروط صحة الدليل ولقد أوردنا تفاصيل مضمونها في (الفقرة الثانية) وذلك على المنوال التالي :

الفقرة الأولى

شرعية الدليل

تعاملت التشريعات القديمة في إثبات الجرائم مع القواعد العرفية السائدة في مجتمعاتها ، وعرفت قاعدة الشرعية في الدليل الجنائي تدرجا ومرونة في تطبيقها عبر مختلف العصور. فالقضاء الانجليزي مثلا كرس ولفترة طويلة في معاملاته تطبيق قواعد "الكومون لو" ، وهي القواعد غير المكتوبة التي بمقتضاها يجوز لإثبات واقعة ما قبول الدليل حتى ولو تم الحصول عليه بطريق غير مشروع .

ثم تراجع عن هذه القواعد فيما بعد، فجاءت الفقرة الأولى من المادة 78 من قانون الشرطة والإثبات الجنائي الانجليزي، لتتنص على أنه يجوز للقاضي استبعاد أدلة الإثبات التي يقدمها ممثل الإدعاء إذا كانت هذه الأدلة نتيجة إجراء غير مشروع أو حصل عليها بطريق غير مشروع بما للقاضي من سلطة تقديرية محدودة.¹

(¹) - انظر : علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق ، ص 409 .

لقد تحولت التشريعات الجنائية الحديثة فيما بعد إلى تكريس مبدأ الشرعية في دساتيرها وقوانينها، بل أن هذا المبدأ أصبح صورة من صور احترام سيادة القانون بين جميع الأفراد لديها في حياتهم وكل أعمالهم وممارساتهم اليومية.

كما حرصت معظم التشريعات المقارنة ومنها التشريع الجزائري على تأصيل أن القانون وحده هو مصدر جميع الإجراءات الجزائية، فنصت المادة 46 من الدستور الصادر في 1996 على أنه : " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم" وتم التدرج بعد ذلك في تأكيد قاعدة الشرعية في العديد من نصوص الدستور الأخرى.¹ و في قانون العقوبات حيث نصت المادة الأولى منه : " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"² إلى أن أصبحت من مستلزمات الصحة والسلامة الإجرائية التي لا يمكن لأي محكمة التغاضي عنها .

ويعني مبدأ الشرعية " خضوع سائر السلطات بالدولة - التنفيذية التشريعية ، القضائية - للقانون، بدءا من الدستور، فالقواعد التشريعية الصادرة من السلطة التشريعية ، فالقواعد اللاتحوية، فالقرارات وهو ما يُطلق عليه سيادة القانون ."³

إن قاعدة شرعية الدليل جاءت تدعيما لقاعدة أخرى ، وهي قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات، إذ تعتبر ضمانات الضمانات التي تكفل احترام الحقوق و الحريات الفردية بشكل واسع، وتعد الوسائل المعلولة في مواد الإثبات الجزائي.

(¹) - انظر : المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 /07/ 1996 المتضمن نص تعديل الدستور المادة 45،47،48.

(²) - انظر : الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الخامسة، 2007 .

(³) - انظر : عبد الحميد نبيه (نسرين)، مبدأ الشرعية والجوانب الإجرائية، دار النشر، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى ، 2008 ، ص 09 .

وتختلف قاعدة مشروعية الدليل الجنائي عن قاعدة المشروعية في الجرائم والعقوبات، إذ لا تخرج هذه الأخيرة عن كونها مجرد التوافق مع أحكام القاعدة القانونية المكتوبة¹. في حين تعني الأولى الشرعية الإجرائية التي تمتد إلى تنظيم الإجراءات التي تحكم سير الدعوى الجنائية من بدايتها إلى نهايتها ووصولها بين يدي القاضي الحاكم .

وتقتضي الشرعية الإجرائية أن تسهر المحكمة على أن يكون القانون هو مصدر هذه الإجراءات في جميع مراحل الدعوى الجنائية، خاصة وأن هذه الأخيرة لا تعدو أن تكون سوى مجموعة من الإجراءات تهدف إلى إبراز الحقيقة كما وقعت فعلا. ويستوي أن يكون القائم على هذه الإجراءات الهيئة القضائية باختلاف مستوياتها " ضبطية قضائية، نيابة تحقيق، حكام" أو أي طرف من أطراف الدعوى، خصوم، شهود..

كما تقوم الشرعية الإجرائية في مختلف التشريعات على مبادئ لا بد من مراعاتها، كمبدأ افتراض البراءة في المتهم حتى إثبات العكس. ويترتب على احترام القاضي لضمان تحقيق هذا المبدأ تقرير عبئ الإثبات على الجهة التي باشرت الدعوى العمومية وهي " جهة الاتهام"، ومطالبتها بتقديم الدليل الشرعي الذي يدحض هذه القاعدة ويطيح بها. كما يتعين عليه في حالة الشك وهشاشة الأدلة المقدمة، النطق ببراءة المتهم دون أي تردد وترجيح القاعدة الأصلية في المتهم على القاعدة الظنية .

إن مبدأ الشرعية يرتبط بمبادئ أخرى لا بد من مراعاتها وعدم الالتفات عنها كمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية ومبدأ عدم رجعية القانون .

(1) - انظر : مروك (نصر الدين)، محاضرات في الإثبات الجنائي ، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج1، دار هومة ، طبعة 2003، ص 521.

والمقصود بمبدأ الأثر الفوري للقانون (" أن كل تشريع جديد، يُطبَّق فوراً منذ تاريخ سريانه.. فيحدث آثاره مباشرة على كل الوقائع و الأشخاص المخاطبين به، على الحالات التي وقعت عقب نفاذه بصفة فورية ومباشرة " .

أما مبدأ عدم رجعية القانون فيعني " أحكام القاعدة الجنائية لا تسري إلاّ على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ومنذ تلك اللحظة يفرض القانون الجديد سلطانه على كافة الجرائم التي تقع ابتداء من هذا التاريخ " ¹.

إنّ مبدأ الأثر الفوري للقانون يجد فعاليته وأهميته بشكل كبير فيما يتعلق بالقواعد الإجرائية ، التي نسعى من خلالها إلى تدارك الحقيقة بأسرع وقت ممكن، إذ أنّ أيّ تعديل يستهدف القاعدة الإجرائية إنّما الغرض منه هو تدارك الهفوات التي تكون قد اعترضتها وعرقلت مسارها في تحصيل الجريمة والمجرم. وقد يقع هذا المبدأ تحت القواعد الاستثنائية بنصّ التشريع كأن ينصّ على النفاذ اللاحق له أو تجميده لحين صدور القوانين النموذجية لتطبيقه وهكذا...

كما قد يقع مبدأ عدم رجعية القانون في الاستثناء منه، كإدراج قاعدة تطبيق القانون الأصلح للمتهم وحالة النصوص التفسيرية المرتبطة بقانون قديم. فالقاضي له السلطة في إخضاع سريان القانون الجديد بأثر رجعي يمتد إلى النصوص القديمة طالما أنّها مفسّرة ومكمّلة لها. ²

خلاصة القول، فإنّ انعدام الشرعية من الأسباب التي تعيب الدليل الجنائي وتعدّم أثره، وهي من الموانع التي تعيق القاضي في تكوين عقيدته لأنّ تجاوزه عن ذلك يُعدّ من قبيل الهدر للحريات الفردية والتعدّي على المكتسبات.

(¹) - انظر: عبد الحميد نبيه (نسرین) ، مبدأ الشرعية والجوانب الإجرائية، دار النشر، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى، سنة 2008، ص 191، 195.
(²) - انظر : عبد الحميد نبيه (نسرین)، المرجع السابق ، ص 200 .

الفقرة الثانية

شروط صحة الدليل

إذا كان الأصل في الحكم أن يصدر في نطاق دعوى طرحت بين يدي المحكمة وفقا للقانون ، فإن الأمر يقتضي ضرورة سهر هذه المحكمة أيضا على صحة العمل القانوني أو الإجراء القانوني الذي دخلت به أدرجها. فيتعين على القاضي الجزائي بالذات، أن يتأكد من أن العمل الإجرائي الذي بين يديه قد استوفى شروط الصحة التي استلزم المشرع توافرها فيه ، وأن الدليل الذي تم تحصيله بمقتضاه هو وليد قواعد موضوعية و قواعد شكلية سليمة. ويفحص القاضي الجزائي في العمل الإجرائي الذي بين يديه جانبيين اثنين هما :

الجانب الأول : يتعلق بمدى تحصيل القواعد الموضوعية في هذا الإجراء.

والمقصود بالقواعد الموضوعية في هذا المقام، القواعد المتعلقة بالوجود القانوني للإجراء الصحيح والتي إذا ما تخلفت أصبح غير قادر على إنتاج أثره القانوني.

إن القواعد الموضوعية تتعلق بمضمون وجوهر الإجراء ، وتتوقف صحته وسلامته عليها وتعتبر جوهرية متى نص القانون على ذلك. ويدخل في زمرة هذه القواعد كل ما يتعلق بالإرادة وما يتعلق بالأهلية الإجرائية وبالمحل وبالسبب وحتى ما يتعلق بالأطراف.

ففي مجال قيام شروط صحة الاعتراف مثلا، يقع على عاتق القاضي عبئ الاطمئنان لسلامة هذا الاعتراف قانونا والتأكد من عدة عناصر، كأن يكون للمتّهم الأهلية الكاملة عند تلقي إقراره ، وأن تكون له الإرادة الحرة وقتها، وأن يصدر اعترافه صريحا، واضحا، لا لبس فيه.

لقد انتهى القضاء المصري إلى أن " الاعتراف المشوب بالإكراه لا يصح التعويل عليه كدليل إثبات في الدعوى ، فإذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بأن العبارات التي فاه بها أثناء تعرف الكلب البوليسي عليه ، إنما صدرت منه وهو مُكره لوثوب الكلب عليه وخشية من أذاه، ومع ذلك فإن المحكمة قد عدتها إقرارا منه بارتكاب الجريمة، وعولت عليه في إدانته، دون أن تردّ على ما دفع به وتفنده، فإنّ حكمها يكون مشوبا بالقصور"¹.

يدخل أيضا في هذا الإطار، عدم مراعاة صفة القائم بالإجراء، الذي أدى إلى تحريك الدعوى العمومية، وتحصيل كل مقتضياتها، إلى أن يكتمل الملف ويعرض على قاضي الحكم، كأن يشترط القانون صفة معينة في الشخص الذي يباشره ، كما لو كانت النيابة هي التي تُباشر الدعوى العمومية باسم المجتمع، فلا يمكن لغيرها من أفراد المجتمع تعويضها والحيلولة مكانها.²

الجانب الثاني : يتعلق بالقواعد الشكلية والمقصود بالقواعد الشكلية :

" .. تلك القواعد التي يتطلب القانون أن يُصاغ فيها الإجراء، فهي لا تتعلق بجوهر ومضمون الإجراء، وإنما بالشكل الذي يجب أن يكون عليه."³

هناك من الفقهاء من اتخذ مجالا للترفة داخل هذه القواعد الإجرائية بين ما هو جوهري وما هو غير جوهري ، و لكل رأي وجهته ومنظاره في التفرقة بين هذا و ذلك. فقد يكون معيار التفرقة أساسه الغاية و الهدف المرجو من تحقيق الإجراء ، وقد يكون معيارا أساسه المصلحة العامة وحتىّ المصلحة الخاصة لأطراف الخصومة.

(¹) - انظر: القرار المؤرخ في 1949/12/26، ربع قرن، ج1، ص43 بند 152 ، فوده (عبد الحكم) المرجع السابق ، ص 196.

(²) - انظر: المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(³) - انظر: شكيب صعب(عاصم)، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، سنة 2007 ، ص 82 .

إلا أن الرأي الراجح هو الذي جعل القانون الفيصل وقال بأنه إذا كان البطلان هو الجزاء الذي يترتب على تخلف الإجراء ، فذاك هو الإجراء الجوهرى، أما إن استبعد البطلان بالنص الصريح فهو غير ذلك.¹

إن انعدام شروط الصحة في الدليل يأخذ صورتين، إما انعدام قانوني وإما انعدام مادي .

فالانعدام القانوني للدليل يعني انعدام شروط صحته، رغم قيام وثبوت وجوده في أوراق الدعوى. ويقصد بالانعدام المادي للدليل، الانعدام الواقعي له في أوراق الدعوى وعدم ثبوت وجوده بها ، فالدليل المجهول المصدر تنعدم شروط صحته طالما لم يثبت له وجود في أوراق الدعوى ، كأن تؤسس المحكمة قضاءها على أقوال شاهد لم يثبت تدوينها في الملف ولم يثبت لها أثر فيه. لقد انتهى القضاء المصري إلى أنه " لا يصح للمحكمة أن تؤسس حكمها على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله ."²

الفرع الثاني

جزاء الإخلال بالشروط القانونية

إن المحكمة هي الحارس الأمين الذي يسهر على تحقيق شرعية الإجراءات الجنائية في جميع المراحل التي تمرّ بها الدعوى ، فإذا حصل وأن إكتشفت تعسفاً أو خرقاً أو تجاوزاً فلها السلطة الكاملة في منع هذا العمل الذي يخالف القانون من أن يترتب آثاره ، وذلك بأن تتصدى له فتبطله وتستبعد تأثيره في حصول قناعتها.

(1) - انظر: شكيب صعب(عاصم)، المرجع السابق ، ص 89.

(2) - انظر: محكمة النقض ، القرار المؤرخ في 1936/02/24، ربع قرن، بند 381، ج 1، ص 65.

والبطلان هو الجزاء الذي يترتب على الإجراء المخالف للقانون، فهو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة العدالة وهيبتها في جميع مراحل الدعوى.¹

لقد ساق الفقه نظريات ومذاهب في تعريفه ، فأفرز المذهب الإجرائي نظريات حول البطلان الشكلي والبطلان القانوني ، وجاء المذهب الموضوعي يعرض مذهب البطلان الذاتي وبطلان تحقق الضرر، إلا أن جميع هذه المذاهب اتفقت على شيء واحد ، هو أن البطلان هو أهمّ الجزاءات.² ولكونه كذلك ، وكونه أيضا من أخطر الجزاءات التي تطل العمل الإجرائي، سوف نتناوله بنوعيه في (الفقرة الأولى) ، ثم نتعرض بعد ذلك إلى مصير هذا الإجراء و ما يترتبه من آثار، كل ذلك في (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

البطلان

هناك من الفقه من أثر التفرقة بين نوعين من البطلان، بطلان اصطلاح عليه بالمطلق وآخر سُمي بالبطلان النسبي ، و جعل أصحاب هذا الرأي المعيار الفاصل بينهما هو المصلحة التي يحميها ويرعاها الإجراء المتخذ. لكن ذهب جانب آخر منه إلى تبني معيارا مزدوجا، يجمع بين نوع المصلحة وأهميتها وأن ذلك يتم من خلال أمرين اثنين:

(¹) - انظر : عبّيد(رعوف)، التسيير والتخيير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون، دار الفكر العربي سنة 1971، ص 466 .

(²) - انظر : شكيب صعب(عاصم) ، المرجع السابق ، ص 56، 64 .

الأمر الأول: أن يكون هدف القاعدة الإجرائية متّصلاً بالضمانات الأساسية المتعلقة بحماية الإنسان الجسدية والروحية، وحرّيته الشخصية.

الأمر الثاني : أن يكون قصد المشرع من سنه القاعدة الإجرائية ، المحافظة على هذه الضمانات سواء اتّصلت بالمصلحة العامة أو الخاصّة أو بهما معاً.¹ لقد عرف أصحاب هذا الرأي البطلان المطلق ، بأنّه (" هو البطلان الذي تُطبق أحكامه عند مخالفة الإجراءات الجوهرية التي تحمي المصلحة العامة لارتباطها بالنظام العام . "

وعرفوا البطلان النسبي ، بأنّه " البطلان الذي ينال من الإجراءات المخالف لقاعدة تحمي مصلحة ، يقدر القضاء أنها أقل أهمية من أن تبرر البطلان المطلق " .²

إنّ البطلان بنوعيه يجد مجاله على مستوى كلّ مراحل الدعوى، لكنّ الذي يعنينا في هذا المقام هو البطلان الذي يقع في مرحلة التحقيق النهائي، أي في مرحلة المحاكمة وهي أهمّ مرحلة في الدعوى الجنائية.

لقد تناول التشريع الجزائري البطلان المطلق، فيما قرره من حقّ في طلبه من طرف المتهم أو النيابة أو قضاة التحقيق وذلك بنصوص متفرقة في أحكام قانون الإجراءات الجزائية،³ كما تناول البطلان النسبي وقرره في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية ، حيث جاء :

" تُراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتّهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوّه من إجراءات ، ويجوز للخصم الذي لم تراعى في حقّه أحكام هذه

(¹) - انظر : مارك (نصر الدين) ، المرجع السابق، ص 561 .
(²) - انظر : شكيب صعب (عاصم) ، المرجع السابق ، ص 120، 122.
(³) - انظر : المواد 158، 191 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ، ويصحّ بذلك الإجراء ويتعين أن يكون التنازل صريحا ولا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا."

إن من خصائص البطلان المطلق أنّ للمحاكم الجزائية عدا محكمة الجنايات التي تجبّ غرفة الاتهام بقرارها كلّ العيوب الإجرائية السابقة،¹ كامل الصلاحيات في القضاء به ولو لم يطلبه أطراف الخصومة، إلا أنّ ذلك لا يمنع الاحتجاج والتمسك به من طرف كلّ ذي مصلحة.

كما يجوز التمسك به في أيّ مرحلة كانت عليها الدعوى ، و لا يجوز التنازل عنه ولا يُقبل فيه تصحيح الإجراء المعيب أو الرضاء به على حاله ، فالإجراءات المعنية بهذا الجزاء هي الإجراءات الجوهرية، التي سلف الحديث عنها و تتعلق بالنظام العام والصالح العام .

أمّا عن خصائص البطلان النسبي ، فطالما أنّه مقرّر لمصلحة الخصوم فكلّ منهما طلبه والاحتجاج به صراحة أو ضمنا، كما لهما حقّ التنازل وعدم الاعتراض على الإجراء المشوب بالعيب ، و يجب إثارته من صاحب المصلحة قبل الفصل في موضوع الدعوى.

ومن خصائصه أيضا، أنّه لا يجوز إثارته لأوّل مرّة أمام هيئة النقض وليس للمحكمة عند اكتشافه إثارته من تلقاء نفسها، مثلما هو الحال عند اكتشافها أسباب البطلان المطلق.

ويدخل في زمرة الإجراءات التي يترتب على مخالفتها البطلان المطلق ، الإجراءات التي تتعلق بانعقاد المحكمة وتشكيلتها ،² أو التي تتعلق بانعقاد الاختصاص لمحكمة دون الأخرى، مثال ذلك اختصاص محكمة الأحداث

(¹) - انظر: المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
(²) - انظر : المواد 258، 340، 429 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

التي توجد بمقر المجلس دون غيرها من المحاكم التابعة له بنظر القضايا الجنائية.¹

لقد استقر قضاء المحكمة العليا أيضا على أن القواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية الجزائية، هي من النظام العام وأن عدم مراعاتها يترتب عليه البطلان.²

ومن صور البطلان النسبي، البطلان الذي يلحق التكليف بالحضور الموجّه للمتهم لحضور الجلسة، فإذا ما كانت صحيفة التكليف بالحضور معيبة بنقص في البيانات مثلا، جاز له الحضور ثمّ التمسك ببطلانها أمام المحكمة ولكن قبل أن يبدي أيّ دفاع في الموضوع. كما أن له حقّ التنازل عن التمسك ببطلانها كأن يحضر الجلسة ويسكت عن الإشارة إليها.

الفقرة الثانية

الآثار المترتبة عن البطلان

إنّ البطلان بنوعيه لا يتقرّر بمجرد الإشارة أو التنازل إليه، إذ لا بدّ من أن يصدر بحكم أو قرار قضائي، فهو لا يتقرر بقوة القانون، بل يحتاج إلى تقرير قضائي، ومن أثاره على الإجراء الذي شابهه عيب لمخالفته القانون محو بيانه وجعله كأن لم يكن، فلا تعول عليه المحكمة بعد ذلك في تكوين عقيدتها أبدا.

إلا أنّ هناك من التشريعات من خرج استثناء عن هذه القاعدة، كالتشريع اللبناني الذي نصّ في المادة 2/105 من قانون أصول المحاكمات الجزائية، على أنّ

(1) - انظر: المادة 451 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
(2) - انظر: المحكمة العليا، القسم الأول، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ 1988/03/01، رقم 47507، المجلة القضائية، سنة 1990، العدد الثاني، ص 296.

بطلان التفتيش لا يحول دون الأخذ بما توافر من معلومات تفيد التحقيق بنتيجته إذا توافرت معها أدلة قوية.¹

أما التشريع الجزائري فنصَ في المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية: ".... يجب أن يتضمن الإذن المذكور أعلاه، بيان وصف المجرم موضوع البحث عن الدليل وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها وذلك تحت طائلة البطلان..".

والمقصود بالإذن هنا ، الإذن بالتفتيش في المساكن ، وقاعدة الوجوب هذه هي من القواعد الآمرة ، التي لا يجوز أبدا مخالفتها أو احتمال الخروج أو الانشقاق عنها بنصوص استثنائية.

إلّا أنّ اجتهاد المحكمة العليا الصادر سنة 1997، جاء ليعصف بهذا النصّ وذلك عندما ذكر بأنّ عدم مراعاة أحكام المادة 44 أعلاه، لا يؤدي إلى البطلان.² مثل ذلك فعل الاجتهاد المصري فقد انتهت محكمة النقض المصرية إلى أنّ: " بطلان التفتيش لا يحول دون أخذ المحكمة بجميع عناصر الإثبات المستقلة عنه والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها ومن هذه العناصر، الاعتراف اللاحق بحيازته ذات المخدر الذي ظهر من التفتيش وجوده لديه ."³

لكن السؤال المطروح هو، إذا كان البطلان ينصبّ على الإجراءات المعيب ، فما هي آثاره على ما سبقه وما لحقه من إجراءات ؟ لقد نصّ التشريع اللبناني على ذلك بنص المادتين 43 و 47 من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، فجعل البطلان يقتصر على المعاملة الباطلة ولا يتعداه إلى سائر إجراءات

(¹) - انظر: شكيب صعب (عاصم)، المرجع السابق ، ص 127، 28 .

(²) - انظر: المحكمة العليا ، القسم الأول ، غرفة الجناح والمخالفات، قرار بتاريخ 997/07/30 رقم 165609 ، المجلة القضائية، سنة 1997 ، العدد الثاني ، ص 213 .

(³) - انظر : القرار الصادر في 1974/12/01 ، نقض رقم 169 مجموعة أحكام النقض ، س 25 ص 782 ، شكيب صعب (عاصم)، المرجع السابق ، ص 127.

التحقيق أو المعاملات المستقلة. استثناء من هذه القاعدة وإذا ثبت ارتباط الإجراءات معاً فقد يمتد البطلان ليشملهما معاً، أما مصير الإجراءات اللاحقة على الإجراء المقضي ببطلانه فهي أيضاً تتأثر بهذا البطلان، فتأخذ مأخذ الإجراء الذي استلزم وجوده في الأصل، ذلك هو موقف التشريع المصري " المادة 336 من قانون الإجراءات الجنائية المصري " والتشريع اللبناني " المادة 78 و79 من قانون أصول المحاكمات الجزائية ". فالبطلان الذي يلحق الإجراء المعيب، يلحق جميع الإجراءات المرتبطة به و التابعة له استناداً على قاعدة أن ما بُني على باطل فهو باطل.¹

أما التشريع الجزائري فقد أورده بصريح النص في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية وقد تمّ التتويه إليها سلفاً، " ..وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات"، وكذلك ما جاء بنص المادة 191 منه.²

إن من الأسئلة التي قد تتبادر إلى الذهن بعد التصدي للإجراء المعيب بالإلغاء، البحث في مصير هذا الإجراء الملغى ومآله في الدعوى، وإيجاد طريقة لتدارك الوقت المهدور الذي استغرقتة الإجراءات المعيبة، فإذا كان من الطبيعي أن يُسحب الإجراء الباطل من الملف وتُسبَع كل أوراقه ويُحظر على المحكمة الرجوع إليه أو حتّى الاستئناس به كما أكدته المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري³، إلا أن هناك من التشريعات من استحدثت سبلاً لترميم ما يمكن ترميمه في الإجراء المعيب، وذلك

(1) - انظر: شكيب صعب (عاصم)، المرجع السابق، ص 128، 129.

(2) - تنص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على: " وإذا تكشف لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المشوب به وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التالية له، كلّها أو بعضها .."

(3) - تنص المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على: " تُسحب من ملف التحقيق الإجراءات التي أُبطلت وتُودع لدى قلم كتاب المجلس ويُحضر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضدّ الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحاكمة تأديبية للمدّعين المدّعين أمام مجلسهم التأديبي. "

بأن سنت قواعد لتصحيحه والاستفادة منه في الدعوى وفي تكوين القناعات القضائية، فاستفاد القاضي الجزائي بذلك من إجازة ، مفادها أن له السلطة في تصحيح وإعادة الإجراء الباطل ، بغض النظر فيما إذا كان البطلان الذي شاب الإجراء بطلانا مطلقا، أم بطلانا نسبيا ، لكن شريطة أن يكون هذا التصحيح مُمكنا، ضروريا ولازما للفصل في الدعوى. أما إذا كانت الغاية المرجوة منه قد تحققت بإجراء آخر، فإن إعادة هنا تُعد ضرب من الهدر للوقت الذي تستغرقه الخصومة.

يمكننا في هذا المقام أيضا التمعن في معنى التصحيح أو الإعادة ليس التصحيح هو ذاته الإعادة ، أم أن بين الإثنين فارقا ؟ من الفقه من رأى أن المقصود بتصحيح الإجراء، هو تجديد العمل الباطل عبر إعادته مرة ثانية ، مع تلافي العيب الذي سبب البطلان . ومنه من رأى أن تصحيح البطلان " هو أمر موضوعي، يطرأ على العمل الإجرائي الباطل فيزيل عنه هذا الوصف ، وإزالة هذا الوصف تأتي بطبيعة الحال من خلال إجراء هذا العمل بالشكل الصحيح المطلوب قانونا ، وهو ما يقتضي إعادته من جديد إذا أمكن " ¹ . ويتضح حسب هذا الرأي، أن لا فرق بين الإعادة والتصحيح، وهو الرأي الأقرب إلى الصواب حسب رأيي.

إلا أن الواقع العملي غالبا ما يدفع بالقضاة إلى غض الطرف عن تصحيح وإعادة الإجراء الباطل والفصل في الدعوى على ما تكون عليه، طالما أنها استغرقت وقتا طويلا، اللهم إلا إذا تمسك ذوي الصفة والاختصاص بذلك ، ويكون ذلك باستبعاده على الأرجح والتصدي للفصل في الدعوى على ما ستكون عليه بعد ذلك.

(¹) - انظر : شكيب صعب (عاصم) ، المرجع السابق ، ص131.

المبحث الثاني

مراحل اليقين

إنتهينا سلفا إلى أن للقاضي الجزائي مطلق السلطة في بحث الدليل المقدم إليه تقديمًا صحيحًا ، ومناقشته بكامل الحرية ، و استخلاص يقينه من كل ما يتفق و الواقع ومن ثم التوصل إلى صياغة حكم تكون أسبابه سائغة ومنطقية. فعادة ما ينطق القاضي بحكمه وينوّه في حيثياته إلى أن ذلك حصل بعد تفحصه أوراق الدعوى وتمحيصه لأدلة الإثبات ، وهو بذلك يريد التدليل عن مصدر قناعته وإيضاح أن مسلك استقائها جاء بعد سلسلة من التحقيقات والدراسة لكل ما ورد بالملف من صغيرة وكبيرة .

معنى ذلك، أنه يريد القول بأن بلوغه الحقيقة مرّ بعدة مراحل ، وأنه أحاط فيها بكل الوقائع والأدلة المعروضة بالملف، وهو ما سوف نوضحه في(المطلب الأول)، كما أنه محص بالدقة كل الأدلة المطروحة في الدعوى واستخلص قناعته منها، سواء أكان الحكم المنتهى إليه إدانة المتهم بالجرم المنسوب إليه، أم العكس إخلاء سبيله لانعدام أسباب الاتهام والإدانة ، وهو ما ارتأينا تفصيله في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الإحاطة بالوقائع و الأدلة

تعتبر الدعوى الجزائية كائن حيّ، تبدأ حياته بالإتهام وتنتهي بالحكم ، وأطوار حياته لا تخلو من الأدلة التي تعتبر العمود الفقري في استمرار ما بدأ به أو زواله وتلاشيه. إلى جانب ذلك ، يعتبر القاضي الجزائي الشخص الوحيد المؤهل قانونا لمعايشة كل المراحل التي يمرّ بها هذا الكائن الحيّ، فهو الذي يتتبع تطوراته ويتفقد كل مجريات أحداثه ويحرص في كل ذلك على تطبيق القانون ، بالشكل الذي يحفظ حق الفرد وحق المجتمع على السواء.

إنَّ القاضي يجلس للفصل في القضية، بعدما يكون قد استوفى متطلبات كلِّ دليل فيها ، ثمَّ يتصدَّى بعد ذلك لتقدير هذا الدليل أو ذاك ، فيأخذ به متى كان نافعا فعَلا يخدم الحقيقة التي توصل إليها ، أو يطرحه جانبا متى كان هشا لا يدعم قناعته .

وتعتبر هذه المرحلة الأهمَّ في عمل القاضي الجزائي، لذلك سوف نتتبع خطاه فيها ، بالتمعُّن في مختلف الضوابط التي يعتمدها عند تقديره الدليل ، وهو ما سوف نعرضه في (الفرع الأول) ، ثمَّ ننتقل إلى تقصِّي طريقه ومنهجه في هذا التقدير، وهو ما سوف نتناوله في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

ضوابط تقدير الدليل

يجد القاضي نفسه وهو يتهيا لتقدير الأدلة المعروضة بين يديه في ملف الدعوى الجزائية، مُحاطا بعدة ضوابط لا بدَّ له من مراعاة قواعدها و تحصيلها مُجمعة كلما تطأ الأمر منه ذلك.

وتعتبر هذه الضوابط من المبادئ الأساسية في المرافعات الجزائية، بل هي كذلك أثناء المحاكمة وهي من مقتضيات تحقيق نزاهتها و عدالتها.

ويندرج تحت هذا الإطار نوعين من المبادئ ، مبادئ يقتضيها التحقيق النهائي في الدعوى نتناولها في(الفقرة الأولى)، ومبادئ تقتضيها مرحلة المحاكمة ونتناولها في (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى

المبادئ التي يقتضيها التحقيق النهائي في الدعوى الجزائية

من الأمور التي يجب على القاضي مراعاتها في مشواره مع الدعوى العمومية إقامة الدليل عليها واستبعاد جميع صور الضمور والنقص التي تشينها ، فهو مطالب في سبيل كل ذلك بالسهر على تحقيق جميع المبادئ التي اتفق الفقه والتشريع على اعتبارها من مقتضيات المحاكمة العادلة ، و يدخل في زمرة الضوابط التي يقتضيها التحقيق خاصة النهائي منه، مبدأ الشفوية و مبدأ المجابهة بين الأطراف ، والتي سوف نصلها في سياق متصل ومتصل على النحو الآتي بيانه.

أولاً: مبدأ الشفوية والمجابهة بين الخصوم

يسود هذين المبدأين دعاوى الجزائية بأنواعها " الجرح و المخالفات " وبصفة قاطعة في الجنايات ، ويقترن تطبيقهما مع كل المراحل التي تعرفها، خاصة مرحلة التحقيق النهائي ، ويرتبطان في حقيقتهما بالنظام الإتهامي ، خاصة في مرحلة المحاكمة، خلافاً لفكرة الإجراءات المكتوبة التي ترتبط مباشرة بنظام التنقيب و التحري.

والمقصود بمبدأ الشفوية، هو أن تجري إجراءات المحاكمة على مرأى و مسمع الجمهور الحاضر في قاعة الجلسة شفويًا، من قبل جميع الأطراف الذين شملتهم الدعوى الجزائية، تحت رئاسة هيئة قضائية تدير هذه الإجراءات و تسهر على السير الحسن والصحيح لها.¹

(¹) - انظر علي الجابري (إيمان محمد) ، يقين القاضي الجنائي ، دراسة مقارنة ، الإسكندرية منشأة ، المعارف ، طبعة 2005، ص 88 .

ويقتضي مبدأ الشفوية بالضرورة حضور أطراف الدعوى، خاصة الفرقاء منهم وعرض كل طرف أسبابه وأوجه دفاعه و مناقشة كل ما يثيره خصومه من دفوع و طلبات. كما يتحقق بقراءة المحاضر التي شكّلت الملف على مستوى مراحل التحقيق ، لمناقشتها وإبداء الملاحظات والطلبات بشأنها. فتقع بذلك هذه التحقيقات الابتدائية التي شملها الملف موقع الدليل التكميلي لاقتناع المحكمة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

لقد درجت معظم التشريعات المقارنة على فرض هذا المبدأ بصرامة، ومنها التشريع الجزائري الذي نص صراحة عليه في المادة 212 / 2 من قانون الإجراءات الجزائية¹ وانتهت المحكمة العليا في ذات السياق إلى :
" وحيث بالإضافة إلى ذلك يجب التذكير أنه لا يمكن لقضاة الموضوع أن يؤسسوا قرارهم إلا على الأدلة المقدمة لهم أثناء المداولات ، والتي تتم مناقشتها حضوريا وذلك عملا بالمادة 212 ق إ ج .²
واعتبر القضاء الجزائري بأن المذكرات التي تُسلم نسخ منها إلى المتهم أو المدعي المدني يُعد إجراء شفهيًا تم أمامه، ما لم تكن هذه المذكرات تتناول موضوعات فنية أو قانونية يُستوجب دراستها .³
أما محكمة التمييز اللبنانية ، فذهبت إلى نقض الأحكام التي بُنيت على إفادات أو وثائق أو تقارير لم تُطرح للمناقشة أثناء المحاكمة .⁴

إن ضمان المحكمة تحقيق هذا المبدأ، يكفل نتائج في غاية الأهمية على صعيد العمل القضائي خاصة الإجرائي منه ، فهو الذي يمكنها من التقرب إلى أطراف

(1) - تنص المادة 212/2 من قانون الإجراءات الجزائية على : " ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات ، والتي حصلت للمناقشة فيها حضوريا أمامه."
(2) - انظر: صقر (نبيل) ، قضاء المحكمة العليا في الإجراءات الجزائية ، الجزء الأول ، الجزائر عين مليلة ، دار الهدى للطباعة و النشر، ص 17.
(3) - انظر: جروه (علي) ، المرجع السابق ، ص 145.
(4) - انظر: النقيب (عاطف) ، المرجع السابق ، ص 604 ، 605.

الخصومة مباشرة والإستماع إلى طلباتهم ودفوعاتهم ، وهو الأساس لها في تحقيق مبادئ أخرى تتطلبها إجراءات المحاكمة الجزائية، كمبدأ المواجهة فيما بينهم ومبدأ العلنية في إتيان إجراءات المحاكمة وإعلام الحاضرين بما توصل إليه التحقيق، إلى جانب كل ذلك فهو يضمن حق الدفاع للكّل وعلى مرأى الجميع.

ويعني مبدأ المجابهة بين الخصوم : " أن تجري المحاكمة بصورة وجاهية في مواجهة جميع أطراف الدعوى"¹، ويقضي هذا المبدأ أن يواجه كل نظيره بما لديه من أدلة إثبات أو نفي. كما يرتبط حضور كل طرف في حلبة القضاء بالمصلحة التي ينشدها فمصلحة النيابة مرتبطة بصيانة حق المجتمع ، وحضورها الجلسة قائم على مواجهة المتهّم وتعزيز اتهامه،² ومصلحة المتهّم تكمن في سماع التهمة الموجهة إليه وإعداد دفاعه بشأنها.

ولا يُعتبر غيابه خرقاً لهذا المبدأ ، إذا ثبت للمحكمة صحّة تبليغه الحضور للجلسة ، كما لا يُؤخذ غيابه على أنه دليل على اعترافه الجرم المُتابع به ، وعلى المحكمة مناقشة الأدلة المعروضة في الملف كما لو كان حاضراً بشخصه ، وهوما أكدّه القضاء الجزائي في إحدى قراراته حيث جاء : " لايصحّ الحكم بإدانة المتهّم بناء على مُجرد تخلفه عن الحضور للجلسة واعتبار غيابه دليلاً قاطعاً على سوء نيّته ."³

كماً لا يُعتبر خرقاً لهذا المبدأ إبعاد المتهّم أو غيره ممّن وجد بالجلسة، كوسيلة للمحافظة على النظام ، يصدر به أمراً من المنوط به المحافظة على ذلك وهو رئيس الجلسة . فقد انتهى التشريع الجزائري بنصّ المادة 296 من قانون الإجراءات الجزائية

(1) - انظر: شكيب صعب (عاصم)، المرجع السابق ، ص 507.

(2) - انظر: المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(3) - انظر: مروك (نصر الدين)، المرجع السابق ، ص 416.

إلى ذلك.¹ أما مصلحة الضحية و الطرف المدني فأساسها التعويض وجبر الضرر المشتكى منه، غير أن حضور المدعي المدني غير ضروري أحيانا ،عكس ما تلخ عليه الضرورة بالنسبة للمتهم ، إذ له أن ينيب عنه محاميا لحضور الجلسة و المطالبة بالحقوق المدنية، وهو ما أقره التشريع الجزائري في المادة 349 من قانون الإجراءات الجزائية.² وتتحصّر مصلحة الشهود في أداء الواجب العام ومساعدة القضاء في الوصول إلى الحقيقة.

ويتسع مبدأ الشفوية ليضمن مبدئين آخرين هما مبدأ العلنية وحقّ الدفاع . والمقصود بمبدأ العلنية " فتح الباب أمام الجمهور لتمكينهم بغير تمييز من حضور جلسات المحاكمة ومتابعة ما يدور في شأنها من مناقشات ومرافعات، وما يُتخذ فيها من إجراءات وما يصدر فيها من قرارات وأحكام ."³ وتتجلى أهمية تحصيل هذا المبدأ في التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة ، خلافا لما هو عليه الأمر في التحقيقات الابتدائية ، ومن أبرز مظاهره السماح لغير أطراف الخصومة الحضور في قاعة الجلسات والإطلاع على كلّ تفاصيل القضايا وإن كانت لا تخصهم. ولا يتعارض تحقيق هذا المبدأ مع الحرية الشخصية في صيانة الأسرار الخاصة ، لكن إذا ما انحرفت الأمور إلى حدّ المساس بالآداب العامة والنظام العام، أو المساس بكرامة الحضور فللمحكمة أن تقرّر إجراء المرافعات ، سواء بطلب من الأطراف أو دفاعهم ، أو من تلقاء نفسها في شكل سري، دون أن يمتد ذلك إلى النطق بالحكم الذي لا بدّ وأن يصدر في جلسة علنية أمام الجمهور.

(1) - تنص المادة 296 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على : " إذا شوّش المتهم أثناء الجلسة، يطلعه الرئيس بالخطر الذي ينجر عن طرده و محاكمته غيابيا، وفي حالة العود تطبق عليه أحكام المادة 295...وفي هذه الحالة تعتبر جميع الأحكام الصادرة في غيبته حضورية و يحاط علما بها. "

(2) - تنص المادة 349 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على : " يجوز دائما للمسئول عن الحقوق المدنية أن يحضر عنه محامي يُمثله، وفي هذه الحالة يُعدّ الحكم حضوريا بالنسبة إليه. "

(3) - انظر : شكيب صعب(عاصم) ، المرجع السابق ، ص467.

لقد نصّ التشريع الجزائري على غرار باقي التشريعات المقارنة الأخرى على هذا المبدأ في أحكام مواد قانون الإجراءات الجزائية¹، وجعل من العلنية مبدءاً عاماً وقاعدة إجرائية هامة في أي محاكمة جزائية، ذلك لأنه يدرك مدى أهميته في تحقيق صيانة النظام العام والآداب، وتحقيق العدل الذي يشرف على صحّة إجراءاته الجمهور الذي يحضر الجلسة ويراقب كلّ ما يجري بها من أمور صغيرة وكبيرة، وامتداداً له فإنّ الاجتهاد القضائي ثبّت جذور هذه القاعدة بما أصدره من قرارات أصبحت مرجعاً هاماً في العمل القضائي².

كما أوجب القضاء الفرنسي تثبيت العلنية في محضر الجلسة أو الحكم، بأن يُنوّه بأنّ العلنية قد روعيت، وأن تشمل جميع الجلسات التي استغرقتها الدعوى إذا ما امتدت لأكثر من جلسة، وإلا افتراض عدم مراعاتها³.

ويقتضي مبدأ العلنية بالضرورة أن تجري المرافعات باللغة التي يفهمها الحضور، كما يفترض في هذا المقام أن تكون هي اللّغة الرسمية المعتمدة في البلاد، وتتكفل المحكمة بترجمة المرافعات التي تصدر ممّن لا يعرف اللغة الرسمية بمعينة مترجم مختصّ.

كما ضمن التشريع الجزائري حقّ الدفاع لأطراف الخصومة بعدّة نصوص في قانون الإجراءات الجزائية⁴. فهذا الحقّ مكفول في جميع مراحل الدعوى الجزائية لجميع أطراف الخصومة، خاصّة للمتهم، ما لم يتنازل هو عن ذلك صراحة و فيما سمح به القانون. ويقع على عاتق المحكمة توفير المناخ المناسب للدفاع، حتى يتسنى له العمل بالشكل الذي يريد الدفاع به عن مصالح موكله، وأن تضع ملف الدعوى تحت تصرفه للاطلاع عليه وفقاً لما تقرره الأوضاع القانونية.

(1) - انظر : المواد 285، 295، 296، 461 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .
(2) - انظر : مروك (نصر الدين)، المرجع السابق، ص 410، 411، 412 .
(3) - انظر : شكيب صعب(عاصم)، المرجع السابق، ص 473 .
(4) - انظر : المواد 105، 184، 292، 351 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

إن جميع هذه المبادئ تتصل مباشرة بمبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي، الذي يستمد عقيدته من الأقوال التي يُنصت إليها ومن الأسئلة التي يطرحها ، وما يستنتجه من مناقشات بين الخصوم لأدلة الإثبات أو النفي. لكن تجدر الإشارة إلى أن تأثير الكلمة سريع وعابر، قد يقع القاضي معه في شباك السهو و النسيان، خاصة إذا ما امتدت المحاكمة لفترة طويلة وخارت قوى المحكمة من شدة التعب.

ثانيا: مبادئ العلم الشخصي والحياد

إن من نواقض مبادئ الشفوية والمجابهة بين الخصوم المستوجب توافرها في الدعوى الجزائية، أن يستند القاضي في تحقيقاته وفي تكوين قناعته إلى معلوماته الشخصية التي يمكن أن يكون قد تحصل عليها إما بصفته قاضيا عند قيامه بالإجراءات المتطلبه في الدعوى ، أو بصفته فردا من أفراد المجتمع ، إذ في الحالتين محظور عليه أن يأخذ صفة القاضي الحكم و الشاهد في الدعوى في الوقت ذاته. كما أن القضاء بالعلم الشخصي للقاضي يتنافى قطعاً مع وجوب طرح الدليل للمناقشة بين الأطراف في الجلسة.

والمقصود هنا بالعلم الشخصي، المعلومات الخاصة وليست المعلومات العامة التي تكون لدى كافة الناس ، ويُعتبر هذا المبدأ من الأسس التي تقوم وتعتمد عليها سلامة الإجراءات الجزائية ، وهو يشكل عنصراً جوهرياً لا تتحقق العدالة بدونه. فليس للقاضي الجزائي أن يكون قناعته مستندا على معلومات استقاها من مصدر خارج مجلس القضاء ، أو يؤسس حكمه على وقائع و معلومات مصدرها أجنبي عن خصوم الدعوى التي ينظرها، كما ليس له الحق في رد طلب تقدم به الدفاع أو أي طرف آخر في الدعوى اعتماداً منه على معلومات خاصة يكون استقاها بمعزل عما جرى بالجلسة ، كما لا يجوز له وهو يحقق في الدعوى أن يبدي ما يفيد اطلاعه بخباياها من مصدر لم تنته إليه مجريات التحقيق ، أو أن يصدر منه ما يفيد تكوين قناعته المسبقة قبل استكمال إجراءات التحقيق .

لقد حكمت محكمة النقض و الإبرام المصرية بنقض حكم صادر عن محكمة الجنايات لأنَّ رئيس المحكمة سأل المتهم كالتالي : " أنت لم تقل لنا المكان الذي اشتغلت فيه بمصر ولا الأشخاص الذين اشتغلت عندهم فقال: أنا اشتغلت في عمارة بشارع أبي العلا، فقال له رئيس الجلسة : مافيش في الوقت الحاضر هناك عمارات ، فقال المتهم: أنا اشتغلت كمان في السيدة زينب، فقال له رئيس الجلسة: أنا منذ أربع أو خمسة أيام مررت بالسيدة زينب ولم أر هناك عمارات.¹

كما قضت محكمة النقض البلجيكية بنقض الحكم المطعون فيه على أساس اعتماده على معلومات شخصية للقاضي تأسس عليها الحكم، دون أن يكون لها أصل ثابت بمعرفة الخصوم في الأوراق ، وكان موضوع النزاع يدور حول المطالبة بتعويض المصابة عن إصابة عمل ، فذكر القاضي أنَّ المصابة سلكت طريقا سهلا غير خطير بعد خروجها من المطعم الذي تعمل به و يؤدي هذا الطريق مباشرة إلى عملها . وقد أقامت محكمة النقض إلغائها لهذا الحكم على أساس أنه لا يوجد مصدر في ملف الدعوى يتعلق بالطريق الذي سلكته المصابة.

إذن هذه المعلومات قد استحدثت من العلم الشخصي للقاضي، الذي يقيم بنفس البلدة التي وقع فيها الحادث و يعرف المطعم و الطريق المحيطة به الذي سلكته المدعية، مما يمكّنه من إصدار حكم تقديري على قيمة الطريق بذاته.²

واستثناءا على كلِّ ما ورد فإنَّ للقاضي الحكم بما رآه بنفسه ، وهذه الحالة تتحقق عند ارتكاب جنحة أو مخالفة في الجلسة ، وهو ما ذهب إليه التشريع المصري و كذلك فعل التشريع الجزائري في أحكام نصيهما.³

(¹) - انظر: جندي (عبد الملك) ، المرجع السابق، ص 260 .

(²) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق، ص 407،408 .

(³) - انظر: المادة 237 من تحقيق الجنايات المصري والمادة 295 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

ويتحقق هذا المبدأ بحظر استناد القاضي في قضائه على ما رآه أو سمعه خارج نطاق التحقيقات ، أو أن يحكم مستندا إلى ميولاته و عواطفه ، أو يبدو منه ما يفيد تحيزه لطرف دون الآخر، أو أن يرد منه من التصرفات أو العبارات ما يجعل أحد الخصوم لا يطمئن إلى قضائه ، أو يجعله يخاف منه فيفقد السيطرة على هدوئه و تضيع فرصته في الدفاع عن نفسه أو المطالبة بحقه .

لقد استقر القضاء الفرنسي في هذا الصدد على أنه إذا أظهر القاضي جانب الغضب أو الغفلة مع المتهم عند الاستجواب لإرغامه على الاعتراف أو الإقرار بشيء ما لا يريد قوله، عد ذلك إكراها ماديا يؤثر على حرية الدفاع و يؤدي إلى بطلان الحكم. كما اعتبر أيضا أن حالة الانزعاج و النرفزة أو التهديد ، تحيد بالقاضي عن أصول المحاكمة ، و تفقده حياده و يترتب عنه البطلان ¹ .

ويجب عليه تجسيدا لمبدأ الحياد أيضا، أن يستبعد كل ما يفيد أنه يحكم بناء على سبق معلومات له في القضية ، أو اعتمادا على علاقته الشخصية، كأن يكون نظر الدعوى بصفته عضوا في غرفة الاتهام ، أو أن يكون علم بمجريات القضية من زميل له في العمل.

ففي هذا المضمار قضت محكمة النقض الفرنسية ببطلان حكم جزائي ، قضى بإدانة المتهم بناء على معلومات كان القاضي قد استقاها من أحد زملائه خارج وقائع الدعوى ، لمخالفة ذلك مبدأ الحياد ووجاهية الأدلة .

فذكرت : حيث لا يجوز للقاضي أن يبني اقتناعه وحكمه إلا على الأدلة المقدمة أمامه ، في معرض المرافعات في حضور المتهم سواء أكانت تشكل أدلة الإدانة أو أدلة البراءة. ²

(¹) - انظر: جروة (علي)، المرجع السابق ، ص 146.

(²) - انظر: جروة (علي)، المرجع السابق ، ص 154 .

الفقرة الثانية

مبادئ تقتضيها المحاكمة

تُعتبر مرحلة المحاكمة آخر مرحلة في الدعوى الجنائية و أهمها ذلك أنها الأمل الأخير للمتهم و لجميع أطراف الدعوى العمومية في إثبات محاكمة منصفة و عادلة و سعياً لعدم حرمان المتهم من حقوقه و عدم إهدارها بما قد يظهر من تجاوزات أو تعسف قضائي ، فإن معظم التشريعات أحاطت هذه المرحلة بمجموعة من الضمانات ظهرت في صورة ضوابط ، تلتزم بها المحاكم حال تصديها للفصل في الدعوى الجنائية.

إن أهم مبدأ قيّد سلطات المحكمة عند تصديها للفصل في مثل هذه الدعوى ، هو التقيد بحدودها.

ويعني التقيد بحدود الدعوى ، " التزام المحكمة بحدود الدعوى الجنائية وفقاً لما ورد في قرار الاتّهام، والذي بموجبه دخلت الدعوى حوزة المحكمة و أصبحت مُلزّمة بالفصل فيها ".¹ و يعكس تقيد القاضي الجنائي بحدود الدعوى و عدم خروجه و توسّعه فيما شملته الدور السلبي، كما يدعم القاعدة الأصلية للصيقة بصفته و هي الحياد والتجرّد من الصفات التي تجعل من تحقيق العدالة أمراً صعب المنال.

إن مهمة القاضي و عمله داخل نطاق حدود الدعوى الجنائية تتحدد بمجرد انعقاد اختصاصه و ولايته ، كيفما كانت الصورة التي دخلت بها الدعوى إلى حوزته " أمر، قرار إحالة ، ورقة تكليف " ، و يُشكل خروجه عن حدود ما شمله أمر أو قرار الإحالة تعدياً صارخاً على حدودها و تجاوزاً لنطاقها.

(¹) - انظر: أحمد طه (محمود) ، مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية، الإسكندرية ، منشأة المعارف، 2007، ص 10.

كما يتضمن نطاق الدعوى الجنائية حدّين، لا بدّ من مراعاتهما من طرف الجهة القضائية التي سوف تنظرها و هما بمثابة قيدين لها ويتعلق الأمر بالشقّ العيني وكذا الشقّ الشخصي.

أولاً: التقيد بحدود الدعوى العينية

يقتضي مراعاة الشقّ العيني في الدعوى الجنائية، العمل داخل نطاق محدّد، يُقيم على المحكمة احترام عدّة شروط يمكن إجمالها كما يلي :

أ- الالتزام بالوقائع التي أحيل المتهم من أجلها

المقصود بالواقعة " كلّ ما ورد في قرار الإحالة من عناصر ماديّة و معنوية أصلية كانت أو تبعية " ¹ وتشمل الوقائع الواردة في قرار الإحالة، تفاصيل الجريمة بركنيها المادي و المعنوي.

و ينحصر الركن المادي عادة في الفعل المجرّم و النتيجة التي حصلها و العلاقة السببية بين هذا و ذلك. بينما ينحصر الركن المعنوي في الإرادة و العلم في بعض الجرائم التي نصّ القانون فيها على ذلك.

وعلى المحكمة مراعاة ذكر العناصر التي قد تستلزمها الجريمة قانوناً، كذكرها العنصر المفترض في جريمة الزنا، الذي يكمن في صفة الجاني وهو " الزوج " .

و ذكرها ظروف الجريمة و هي مجمل العناصر التي تُؤثر في وصف الجريمة من حيث خطورتها أو خطورة القائم بها أو العكس تخفّف من جسامتها، ممّا يستلزم قيام حالات التشديد أو ظروف التخفيف لاحقاً.

(¹) - انظر: أحمد طه (محمود) ، المرجع السابق ، ص 114.

إن تقييد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية فيما يتعلق بالوقائع التي أوردتها قرار الإحالة ، لا يحول دون سلطتها في تعديل هذه الوقائع و تصحيح الأخطاء المادية و تدارك السهو في الحدود التي لا تُخرجها عن إطارها الأصلي.

لقد انتهت محكمة النقض المصرية ، بأنه يُعدّ بياناً و تحديدا لعناصر التهمة لا تعديلاً فيها، أن يُحال متّهمان إلى المحاكمة لإحرازهما أسلحة معينة ، دون تخصيص كلّ منهما بحيازة سلاح معيّن فتُخصّص المحكمة كلّ واحد بعدد من هذه الأسلحة .

و في قرار آخر قضت ، بأن تنسب المحكمة إلى المتّهم استعماله سكيناً و هو يقاوم المجني عليها في جريمة السرقة بالإكراه ، خلافاً لما جاء بأمر الإحالة، مع أنه صفع المجني عليها على وجهها و لوى ذراعها.¹

ب - الالتزام بالوصف القانوني

" يُقصد بالوصف القانوني، عملية قانونية تطّلع بها المحكمة لدى تصديها للدعوى الجنائية للفصل، بغية تحديد النصّ القانوني الواجب التطبيق على الواقعة المنسوبة إلى المتّهم و ذلك عن طريق المطابقة بين الواقعة و نصّ التجريم "².

إن المحكمة ليست مقيدة بالوصف القانوني الذي أضفته جهة الاتّهام على وقائع الدعوى بالشكل الحرفي وإنما لها الحقّ والصلاحية في إعادة صياغته ، بالشكل الذي يتفق مع حقيقة الوقائع وينطبق مع نصّ القانون وهو ما يُعبر عليه بتغيير أو تعديل الوصف القانوني.

و تعديل الوصف القانوني للجريمة أو إعادة التكييف للوقائع ، " هو في حقيقة الأمر تعديل للإسم القانوني لها بحيث أنّ المحكمة عند نظر الوقائع تقوم بعملية تكييف، من نتائجها أن تأخذ الجريمة اسمها الحقيقي المنصوص عليه قانوناً."³ ومثال ذلك ، أن يمثل المتّهم

(1) - انظر: قرار مؤرخ في 1951/04/02، رقم 94 ، قرار مؤرخ في 1962/11/26 ، رقم 188 أحمد طه (محمود) ، المرجع السابق ، ص 29 .

(²) - انظر: أحمد طه (محمود) ، المرجع السابق ، ص 130.

(³) - انظر: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1986/12/16 ، رقم 493611 ، مروك (نصر الدين) المرجع السابق، ص 498 .

بجريمة السرقة الموصوفة فيتبين للقاضي أن الوقائع لا تُشكل سوى سرقة بسيطة أو تُشكل في حقيقتها جريمة خيانة الأمانة فيقوم بإعادة التكييف على الوصف الحقيقي و إعطاء الوصف الصحيح للواقعة المُسندة للمتهم .

لقد تناولت أغلب التشريعات مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية في شقها العيني فذكره التشريع الجزائري بنص المادة 306 من قانون الإجراءات الجزائية :

"لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص طرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة وشرح الدفاع.

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

ونص التشريع المغربي في المادة 487 من قانون المسطرة الجنائية على أنه " لا ترتبط المحكمة الجنائية بوصف الجريمة المقرر من طرف غرفة الاتهام ويتعين عليها أن تصف قانونيا الأفعال التي تُحال عليها وأن تُطبق عليها القانون الجنائي، حسب نتيجة دراسة القضية المباشرة أثناء الجلسة.

بيد أنه إذا تبين من الدراسة المذكورة وجود ظرف أو عدة ظروف مشددة لم تُذكر في القرار بالإحالة فلا يسوغ للمحكمة الجنائية أن تعتبرها إلا بعد الاستماع لمطالب النيابة العامة ولإيضاحات الدفاع . "

كما انتهى الاجتهاد القضائي الجزائري إلى أنه : " إذا كان للمحكمة أن تُغير الوصف القانوني للوقائع المطروحة أمامها ، بشرط أن تلتزم بحدود المادة 306 قانون إجراءات جزائية وأن تراعي ما يستوجب حق الدفاع فإنه لا يجوز لها أن تُهمّل التهمة الواردة في قرار الإحالة والمتبوع من أجلها المتهم ولا أن تسند له وقائع أو تُهم جديدة لم يجر بشأنها التحقيق ولم ترد في قرار الإحالة. " ¹

(¹) - انظر: المجلة القضائية (المحكمة العليا) ، سنة 1993، العدد الثالث ، ص 243 .

ج - الالتزام بمواد القانون

إن النص القانوني وحده الذي يضيف على أي فعل من الأفعال التي يأتيها كل فرد في حياته اليومية صفة الجريمة من عدمها، ذلك استناداً إلى مبدأ الشرعية ، الذي مفاده لا تجريم ولا عقاب بدون قانون.

فإذا كان القاضي الجزائي محكوم بالقانون في جميع الإجراءات التي يقوم بها وهو يتهيأ للفصل في الدعوى الجنائية فهل هو كذلك بشأن النص القانوني ، على اعتبار أنه يدخل ضمن النطاق العيني لها ؟

الواقع أن الأمر مرتبط بما يُحدده كل تشريع في الصورة التي تدخل بها الدعوى ساحة الحكم فهناك من التشريعات من ذكرها بالنص في أمر أو قرار الإحالة وجعلها بذلك من متطلبات الاحترام والتقيد للقاضي، على اعتبار أنها تُشكل إحدى عناصر النطاق العيني للدعوى التي ينظرها وهناك من ذكرها في مجالات معينة وأهمها في أخرى وهناك من تجاهلها ولم يلتفت إليها.

فالتشريع الفرنسي والتشريع المصري لم يتطلبا ذكر النص القانوني في جميع قرارات الإحالة وكذلك فعل التشريع الجزائري في أحكام نصوصه فنص في الفقرة الثانية من المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية على :

" ويتعين أن يُذكر في كل أمر نوع التهمة ومواد القانون المطبقة ، مع إيضاح هوية المتهم ويُورخ الأمر ويوقع عليه من القاضي الذي أصدره ويُمهر بختمه."

وفي المادة 169 نص على : " تُفيد الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق، عملاً بأحكام هذا القسم، في ذيل صحيفة طلبات وكيل الجمهورية وتتضمن اسم المتهّم ولقبه ونسبه وتاريخ ومكان مولده وموطنه ومهنته.

كما يُذكر بها الوصف القانوني للواقعة المنسوبة إليه وتُحدّد على وجه الدقة الأسباب التي من أجلها توجد أو لا توجد ضده دلائل كافية . "

وجاء في الفقرة الأولى من المادة 189 من نفس القانون :

"يتضمن قرار الإحالة بيان الوقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان باطلاً...".

الملاحظ من هذه النصوص أنّ التشريع الجزائري لم يشترط ذكر النصّ القانوني في جميع الأوامر ولم يتطلبها في كلّ مرة ، ممّا يفيد أنّ للمحكمة السلطة في فحص الأمر أو القرار الذي طرحت الدعوى بمقتضاه أمامها وتقرير تقيدها بهذا الالتزام كحدّ من حدود الدعوى العينية أو الامتداد إليه بالتعديل، متى تطلب الأمر منها ذلك.

ثانياً: التقيد بحدود الدعوى الشخصية

يقتضي مراعاة الشق الشخصي في الدعوى الجنائية إلى جانب الشق العيني على سلف ما بيّناه أعلاه ، العمل داخل نطاق محدّد ، يقيم على المحكمة احترام شرط أساسي جدّاً وهو الالتزام بالأشخاص محلّ الاتّهام .

والمقصود بالأشخاص محلّ الاتّهام، الأشخاص المحدّدين بمقتضى أمر أو قرار إحالة الدعوى الجنائية على المحكمة.

فعادة ما يحمل قرار الإحالة وصفاً دقيقاً لهويّة الشخص المُحال، بشكل لا يدع مجالاً للشك فيه أو يقيم الاحتمال على أنّه ربّما يكون هو ذلك الشخص.

لقد أورد التشريع الجزائري في نصوص مواد قانون الإجراءات الجنائية هذا الالتزام في المادة 109 " مع إيضاح هوية المتّهم " و المادة 169 " وتتضمن اسم المتهم ولقبه ونسبه وتاريخ ومكان مولده وموطنه ومهنته " .

فالمقصود إذن بحدود الدعوى الشخصية ما ورد في قرار الإحالة من بيانات دقيقة ومحدّدة تفيد في التدليل على الشخص محلّ الاتّهام.

ويترتب على احترام حدود الدعوى الشخصية من طرف المحكمة ما يلي :

أولاً: لا يجوز للمحكمة أن تمتنع عن محاكمة الشخص الذي مثل أمامها بصفته متّهماً والذي ثبت أنّ اسمه محمول بين طيّات قرار الإحالة الذي دخلت الدعوى أدراج القضاء بمقتضاه.

ثانياً: لا يجوز للمحكمة أن تحاكم شخصاً آخر غير الذي ذكره قرار الإحالة الذي دخلت الدعوى أدراج القضاء بمقتضاه.

ثالثاً: لا يجوز للمحكمة أن تضيف شخصاً أو أشخاصاً آخرين غير الذين ذكرهم قرار الإحالة الذي دخلت الدعوى أدراج القضاء بمقتضاه.

فالأصل أن المحكمة لا تملك سلطة الإتهام في الدعوى المعروضة عليها، لكن إذا اتضح لها وهي تتصدى ضلوع أشخاص آخرين كفاعلين أصليين أو كشركاء فلها إحالة الدعوى على الجهة المختصة ، لتتخذ ما تراه مناسباً بشأن الاتهام.

لقد أقرّ الاجتهاد الفرنسي هذا المبدأ بموجب قرار صادر عن محكمة النقض قضت فيه :
(" أنه لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تحكم على من لم يرد اسمه في أمر الإحالة أو طلبات التكليف بالحضور بوصفه متهماً " .

"كما قضت بأنه لا يجوز للمحكمة أن تحاكم أحد الشهود بوصفه متهماً أو تحاكمه بوصفه مسئولاً عن الحق المدني. "

لقد اتخذ التشريع اللبناني والسوداني موقفاً مخالفاً وذلك بأن مكنا المحكمة من سلطة الاتهام لكل شخص كشف التحقيق ضلوعه في جريمة معينة وذلك بأن توجه له الاتهام مباشرة وتدعوه إلى الدفاع عن نفسه).¹

إن نطاق الدعوى الجنائية بشقيه العيني والشخصي على النحو الذي سلف إيضاحه، هو ذلك الذي يخص المحكمة وهي تنظر الدعوى كمحكمة أول درجة ، أي وهي تفصل في الدعوى لأول مرة.

ويتسع هذا النطاق ليشمل قيوداً أخرى كلما تدرجت في نظرها فتراعي إلى جانب ما سبق تبياناً من التزامات وهي تنظر المعارضة والاستئناف وحتى النقض ، صفة الطاعن ومصالحته والطلبات التي تم الفصل فيها بموجب الحكم المطعون فيه وهذا حسب تقرير الطعن المرفوع لديها.

cass.crim , 24/12/1890.D. 1890, 1,455
cass.crim,15/12/1881.B.C.N° 259

(¹)- انظر:

أحمد طه (محمود) ، المرجع السابق، ص 135.

والمحكمة مقيّدة أيضا وهي تنظر الدعوى بعد الإحالة من جهة
النقض ، بقضاء جهة النقض وكلّ النقاط التي فصلت بشأنها ، مراعية في ذلك
مصلحة المدّعي أو الطاعن والالتزام بقاعدة أن لا يُضار الطاعن بطعنه.
ويعكس احترام المحكمة لنطاق الدعوى العمومية وحدودها، شكل وطبيعة الممارسات
العقابية التي تنتهجها كلّ دولة والتي لا ينبغي لها أن تفلت عن إطارها المعقول وهدفها
المنشود وهو محاربة الجريمة وكبحها وإعادة تأهيل المجرم الآثم بعقوبة تتناسب مع ما
أتاه من أفعال مجرّمة .
كما أنّ ذلك فيه احترام لحقوق كلّ فرد من أفراد المجتمع وصيانة لكرامته وتوطيد رباط
الثقة وعلاقته مع العدالة.

الفرع الثاني تقدير قيمة الدليل

ينظر القاضي في مرحلة تقدير الدليل الجنائي إلى نوعه و إلى طبيعته
لينتقل بعد ذلك إلى كلّ ما يحيط به من الظروف و الملابس، مراعيًا في ذلك
قوته الثبوتية ومركزه في حقل الإثبات .
ولا تختلف عنايته في هذا العمل، بالنظر إلى هذا الدليل على أنه يُدرج في زمرة
الأدلة التقليدية العتيقة أو الأدلة العلمية الحديثة ، قولية كانت، خطية، قرائن..
فهو يوليها ذات الإهتمام والمجهود بالبحث والدراسة عند التقييم.
إثباتا لهذا الكلام، سوف نتدرج في تتبّع عمل القضاة في تقديرهم لبعض الأدلة
وإيضاح منهجهم في الوصول إلى ذلك فنخصّ الأدلة القولية في (الفقرة الأولى)
ثمّ نتطرق إلى تقديرهم للقرائن ، الأدلة الخطية والخبرة في (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

سلطة القاضي في تقدير الأدلة القولية

إستمد القاضي الجزائي سلطته الواسعة في تقدير الدليل من مبدأ الاقتناع الشخصي و القناعة القضائية وهو في ذلك يستبين قيمة الدليل وصدقه من مصدره و يتفحص مدى مطابقتة مع الواقع وهذا بإعمال كل ملكاته العقلية و الذهنية من استنباط و استنتاج قصد الاطمئنان والوصول إلى تكوين عقيدته وربطها بكل نتيجة تكون منطقية سائغة و معقولة فمسالة تقدير الإعراف تركها التشريع الجزائري¹ للقاضي وحده، الذي له السلطة الكاملة في تلقيه والنظر في صحته دون أن يولي اهتماما إذا ما كان المتهم ناكرا للوقائع قبلها فهو ليس ملزما بالبحث وراء بواعثه ودوافعه وهو غير ملزم بأخذ اعترافه نصا و ظاهرا، بل أن له كامل الصلاحية في أن يخضعه للمناقشة و يفحص شروطه ثم يوازن أموره ويكشف مدى مطابقتة للواقع والحقيقة فمتى وجد بالملف أدلة أخرى تدحض هذا الاعتراف الذي بين يديه، أسقط هذا الأخير و لم يلتفت إليه ووجب عليه إيضاح الأسباب التي دعتة إلى ذلك.

ويقع على القاضي الجزائي واجب عدم التنكر لما هو مستلزم بالمنطق أو بدليل آخر، يخالف الاعتراف الذي بين يديه، طالما أنه يؤدي إلى الحقيقة التي ينشدها المجتمع ، كما أن عليه الأخذ بالاعتراف رغم مناقضة الأدلة الموجودة بالملف له متى اطمأن إلى أنه الحقيقة.

(¹) - تنص المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: " الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي " .

على خلاف ذلك ، إذا أنكر المتهم الاعتراف المكتوب المعروض عليه فله مطلق الصلاحية في أن يفحص الظروف و الملابس التي حُرر بها فمتى اطمأن إليه جاز له أن يعول عليه في حكمه وإلا فله أن يطرحه ولا يلتفت إليه.

إنَّ النظر في الوقائع و الظروف التي من شأنها التأثير في مسؤولية المعترف أمر وجوبي على الحاكم فقد يرد الإقرار دون أي قيد أو شرط فيكون صريحا صحيحا معبرا على الحقيقة دون غيرها وقد يكون اعترافا موصوفا، بأن يرد إقرارا بالواقعة ، لكنّه يقرُّ بظروف تؤثر في تقدير العقوبة أو في انتفاء مسؤولية المعترف.

ولا أهمية للوقت الذي أخذ به الاعتراف أو الجهة التي صدر عنها ، بالقدر الذي يوليه القاضي للبحث في الدليل ذاته ، اللهم ما استثنى بنص القانون ، كالمحاضر التي تكتسي قوة إثبات خاصة ، محاضر الجلسات و محاضر الضبطية القضائية..

يُذكر أيضا أن الاعتراف قد ينصب على عدة وقائع فالذي يقع هو أن جزء من هذه الوقائع لو سلم القاضي به لوقع حتما في استنتاج عدم وقوع الجريمة وهنا يجب عليه التصدي بتجزئة وقائع هذا الاعتراف، من منطلق أن إهدار الكل يسمح بإهدار الجزء.

وعلى اعتبار أن القاضي الجزائي ينشد الحقيقة فإن له كامل السلطة في إهدار الدليل الذي لا يطمئن إليه في تكوين قناعته، لكنّه مطالب بتعليل قضائه هذا وإلا أعتبر حكمه قاصرا في الأسباب وهو ما انتهى إليه القضاء الفرنسي¹ .
كما له الحق أيضا في استيفاء الحقيقة ولومن أبسط جزئيات الدليل المعروض عليه.

(1)- انظر: القرار المؤرخ في 1864/11/19، رقم 262 ،عبيد(رءوف) ، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثالثة، 1986، ص 396.

لقد استقر القضاء الجزائي في مجمل قراراته على هذا المبدأ وانتهى إلى أن عدم تجزئة الاعتراف ينطبق في المواد المدنية ، أمّا في المواد الجنائية فلقضاة الموضوع الحرية المطلقة في تقدير الاعتراف، بحيث يجوز لهم أن يأخذوا بجزء منه و يتركوا الجزء الآخر، شريطة أن يكون الجزء الذي اطمأنوا إليه يؤدي منطقياً و قانوناً إلى إدانة المتهم.¹ واستقر القضاء الأردني على هذا النحو في إحدى قراراته، حيث جاء: " أنه بعد التدقيق نجد أن المميز قد اعترف بأنه قتل زوجته المجني عليها ولكن ادعى أن إقدامه على ذلك كان بسبب مفاجأتها حال التلبس بالزنا مع شخص آخر وأن محكمة الموضوع قد اقتنعت بما جاء باعترافه من حيث إيقاع القتل و طرحت ظروف العذر الذي ادّعه ، لأنها لم تقتنع به .

وحيث أن الاعتراف في المسائل الجزائية خاضع لتقدير المحكمة و اقتناعها فلها أن تفحص كافة أجزاءه و لا تأخذ منها إلا بما يقنعها .
وحيث لا رقابة لمحكمة التمييز عليها في ذلك، ما دام أن الاعتراف يؤدي إلى النتيجة التي استخلصت منه فإن قول المميز بأنه يتوجب الأخذ بالاعتراف كاملاً وعدم تجزئته لا يستند إلى أساس "²

استثناء من قاعدة جواز التجزئة للإقرار من طرف القضاء فلقد وردت قاعدة عدم جواز التجزئة في بعض الحالات وتناولتها بعض التشريعات ومنها القضاء العراقي الذي احتفظ بلفظ الإقرار بدل الإقرار حتى في المواد الجنائية وانتهى إلى

(¹) - انظر: المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية ، قرار مؤرخ في 1975/04/24، رقم 10338، بغدادي (جيلالي) الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 01 ، الجزائر، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار 1996، ص 15.

(²) - انظر: مراح (أحمد فلاح العيادي)، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دراسة مقارنة ص 107 وما بعدها.

أنه يجوز تجزئة الإقرار والأخذ بما تراه المحكمة منه صحيحا و طرح ما عداه ، إلا إذا كان الإقرار هو الدليل الوحيد في الدعوى ففي هذه الحالة لا يجوز تجزئته أو تأويله.¹

على خلاف ذلك ففي الشريعة الإسلامية يجوز الاستناد إلى الإقرار، حتى ولو ورد منفردا غير معزز بدليل آخر، متى توافرت شروطه الشرعية ويعتبر حجة على المقر ولا يتعداه فلو أقر شخص أنه زنى بأمارة وكذبته ، يؤخذ هو فقط بإقراره وهو ما يفيد جواز التجزئة له.²

إن القاضي الجزائي مُحكم أيضا بما يطمئن إليه من صدق في مضمون الاعتراف كدليل وما ترتب قبل ذلك من صحة في شروطه فمسألة صدقه من عدمه هي من المسائل الموضوعية ، على خلاف مسألة صحة الاعتراف التي تعتبر من المسائل الإجرائية.

أما الشهادة فقد أنزلت في المرتبة الثانية بعد الاعتراف في قوة ثبوتها وأخضعها معظم التشريعات كباقي الأدلة الأخرى لتقدير القاضي الجزائي فاعتبرتها حجة مقنعة له لكنها غير ملزمة في تكوين قناعته فهي كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعاً لاقتناعهم الشخصي وهو ما جسده القضاء الجزائري في إحدى قراراته.³ فله السلطة الكاملة في فحص مدى سلامة وصحة هذا الدليل ووزن واستعمال كل ما يملكه لتقدير الظروف التي أخذ فيها وبها .

(¹) - انظر : محكمة التمييز العراقية ، جنايات 1971 ، قرار مؤرخ في 1971/10/03 ، رقم 2064 زيدان محمد (فاضل) ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، دراسة مقارنة ، لبنان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2006 ، ص 298 .

(²) - انظر : مراح (أحمد فلاح العيادي) ، المرجع السابق ، ص 104 وما بعدها.

(³) - انظر: المجلس الأعلى ، الغرفة الجنائية الأولى ، قرار مؤرخ في 1983/11/08 ، رقم 33183 ، بغدادي (جيلالي) ، المرجع السابق ، ص 15.

إن المحكمة تتصدى لتقدير وتبيان مدى صدق الشهادة بالنظر إلى أمرين اثنين الأمر الأول : يتعلق بالواقعة محل الشهادة و فيما انصبت عليه ومدى مطابقتها مع الواقع. أما الأمر الثاني فيتعلق بالشاهد نفسه، حالته العقلية ، حالته النفسية ، الاجتماعية، علاقته و درجة قرابته بأطراف الدعوى.

لذلك سعى بعض الفقهاء لتوظيف علم النفس في دراسة وضع الشاهد وشهادته ورأوا : " أنه يجب التدقيق في نفس الشاهد وفي أخلاقه وفي موضوع الشهادة ومدى إدراكه للأشياء بحواسه ثم درس تأثيرات الشاهد عند طرح الأسئلة. وتتسع حرية المحكمة في هذا الشأن، كون مسألة الصدق و الكذب مسألة نسبية تحكمها جملة من المبادئ الأخلاقية والعقائدية والثقافية وغيرها من المؤثرات في شخص الشاهد . فقد يجنح إلى الكذب في شهادته تحت الضغط والإكراه أو بدافع الشفقة وقد يكون باعته الحقد والتحيز، كما قد يفعل ذلك بدافع النسيان أو الخطأ في الرؤيا والسماع فتزد بذلك شهادته غير مستقيمة، مشوبة بالتذبذب و الخلط في السرد .

كما لا يوجد ما يفيد تقيد القاضي الجزائي عند سماع الشاهد باللفظ الصريح لشهادته أو المدلول الظاهر لها فهو غير ملزم بسرد ما يرويه هذا الأخير من روايات بها حشو، إذ يكفيه إيراد مضمون ما اطمأن إليه وعليه أن يتوخى الحذر وعدم الجنوح إلى عبارات قد تقيم عليها فرضيات أو تساؤلات ، تنتهي حتما إلى مخالفة مضمونها. فالقاضي هنا وحده صاحب السلطة في وزن تصريحات الشاهد وتقدير ظروفها و نقلها مما لا يخالف حتما الثابت في أوراق الدعوى المعروضة عليه وإنزال كل شيء موضعه ، مما يكون منطقيا ومؤدبا للحقيقة والأمر كذلك حتى لو اختلفت تصريحات الشاهد فيما سبق مع ما لحق فله أن يأخذ من الدليل ما يطمئن إليه ويعول عليه في تكوين قناعته.

لقد انتهت محكمة التمييز الكويتية إلى : " من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة

الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وان تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بها، ما دام استخلاصها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصل في الأوراق وكان وزن أقوال الشاهد وتقديرها مرجعه إليها بغير معقب ولما كانت المحكمة في الدعوى الماثلة قد اطمأنت إلى صورة الواقعة التي وردت في أقوال المجني عليه المؤيدة بأقوال باقي شهود الإثبات على نحو سلف بيانه ولم تعد المحكمة بإنكار الطاعنين وكان ما عول عليه الحكم من تلك الأقوال له معينه الصحيح في الأوراق وهي مجردة من التناقض.¹

كما أنّ للقاضي الجزائري الاستئناس بشهادة الشاهد في مراحل التحقيق و التي عدل عنها أمامه في الجلسة ، متى تبين له أنّ هذا العدول ممّا لا يطمئن إليه ، دون أن يُرتب على ذلك جزاءا عليه، ذاك هو ما استقر عليه القضاء الجزائري في إحدى قراراته : (حيث أنّ الوقائع المنوّه عليها في القرار المطعون، هي مجرد بلاغ قدمه المتهم إلى الشرطة القضائية، حول مشاركة المدعو " ف، س" في أعمال شغب ثمّ تراجع عن هذه الأقوال وهذه الوقائع لا تُكوّن شهادة الزور..)².

فالثابت إذن أنّ لمحكمة الموضوع أن تأخذ بما تراه مقنعا لها، ناجعا في تسبيب قضائها وتلتفت عمّا دونه وهي في ذلك غير مُلزّمة بالردّ على ماورد بالشهادة التي لم تلتفت إليها. لكن وجب عليها أن تبين في حكمها الوقائع الثابتة في الدعوى وأن يكون لما تستخلصه أصل ثابت في الأوراق وإلا كان حكمها معيبا .

وللقاضي الجزائري أيضا أن يأخذ بشهادة شهود تلقى شهادتهم دون تحليفهم كأن يكونوا قصرًا ولو لم تكن شهادتهم تتفق مع باقي الشهادات التي تلقاها بعد أداء اليمين

(¹) - انظر: دائرة التمييز ، طعن بتاريخ 16 /01/1981، رقم 327، المجلة العربية للفقهِ و القضاء، سنة 1985 ، العدد الثاني ، ص 325.

(²) - انظر: المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 29/03/2006، رقم 320898 ، المجلة القضائية، سنة 2006 ، العدد الأول ، ص 603 .

وحتى عند تناقض شهادة الشخص نفسه فيما صرح به أمام التحقيق وفيما أدلى به أمامه فله أن يأخذ من التصريح وفقا لما اطمأن إليه وجدانه وذهب إليه اقتناعه وهذا ما استقر عليه القضاء الليبي في إحدى قراراته حيث أورد : " لا يعيب أن تكون من بين هذه الشهادات بعض الاختلافات في التحقيقات أو في عدم إيراد الحكم الدلالة على طرحها و ذلك مما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية ، التي لها أن تجزئ شهادة الشاهد فتأخذ بما تطمئن إليه و تطرح ما عداه مما لا تطمئن إليه." ¹

و ذهبت محكمة النقض المصرية إلى الأخذ بذلك، شريطة أن يكون هناك ما يُعزّزها فقضت : " وأنَّ للمحكمة أن تعتبر شهادة الشاهد في محضر ضبط الواقعة أصح من شهادته التي أداها أمامها، متى غُزّزت في محضر الضبط بشهادة شاهد آخر " . ²

و ليس للمحكمة أن تكتفي بما تقرأه من شهادات في محاضر التحقيق الابتدائي فعليها السعي إلى استدعائهم و سماعهم أمامها إن أمكن وأن تفحص مدى مطابقة تصريحاتهم مع ما دُون بالمحاضر الأولى.

تجدر الإشارة هنا إلى أن القاضي الذي جلس للمحاكمة واستمع للشهود، هو ذاته الذي لا بد وأن ينطق بالحكم و ليس له إيكال هذه المهمة إلى هيئة أخرى لم تحضر الجلسة. أما وإن حصل وأن تغيرت هيئة الحكم أو أحد أعضائها بعد سماع الشهود و جب إعادة سماعهم شفاهة أمام هذه التشكيلة الجديدة وإلا كان الحكم الصادر مستوجب الإلغاء.

خلافا لذلك حكمت محكمة النقض المصرية بأنه لا يوجد نص في القانون يُحتم سماع شهادة الشهود في الجلسة كلما تغيرت الهيئة وإن يكن للهيئة الجديدة الحق قانونا في سماع الشهود من جديد إذا رأت لزوما لذلك. ³

(¹) - انظر: محكمة النقض ، قرار بتاريخ 1982/02/23، رقم 28/15 ،المجلة القضائية العربية، سنة 1984 ، العدد الأول ، ص 338.

(²) - انظر: طعن في 03 يونيو 1927 ، قضية رقم 2003 سنة 44 قضائية ، جندي (عبد الملك)، المرجع السابق ، ص 203.

(³) - انظر: نقض 26 أغسطس 1918 ، مج 20 ، عدد 29 ، جندي (عبد الملك)، المرجع السابق ، ص 165.

ويرخص للقاضي الجزائي أيضا العمل على ترجيح شهادة على أخرى سواء كانت شهادة نفي أو إثبات وله أن يأخذ بالشهادة الصحيحة ولو رجح عليها أو جاءت متأخرة وهو ما استقر عليه القضاء العراقي في إحدى قراراته حيث جاء: " للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو رجح عنها واقتنعت بصحتها، كما لها أن تأخذ بالشهادات الصحيحة ولو تأخر الإدلاء بها ".¹

ولا يُستلزم أن ترد الشهادة على الوقائع كاملة، بل يمكن الاكتفاء بما يرد على جزئية أو جزئيات منها، المهم أن تفيد المحكمة في الاستنتاج و الوصول إلى الحقيقة وتستمد المحكمة سلطتها في تجزئة الشهادة من سلطتها الواسعة في تقدير أدلة الإثبات المعروضة في الدعوى ومن قيام فرضية أن يأتي الشاهد بشرط من شهادته صادقا و الآخر غير ذلك. فقد استقر القضاء المصري على: (" للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد في إدانة متهم، كما أن لها أن تقضي ببراءة الآخر لعدم اطمئنانها إلى أقوال ذات الشاهد في حقه و دون أن يُعد ذلك تناقضا يُعيب الحكم . "

كما أن للمحكمة أن تأخذ بالشهادة المجزأة في واقعة معينة بشأن متهم ما ولا تأخذ بها في واقعة أخرى بشأن آخر ولها أن تأخذ بأية شهادة أدلى بها الشاهد في أي مرحلة من مراحل التحقيق لتعلق ذلك كله بتقدير الشهادة وهو ما انتهت إليه محكمة التمييز العراقية في إحدى قراراتها : " للمحكمة أن تُجزئ الشهادة فتأخذ بالجزء الذي تقتنع بصحته ولها أن تأخذ بأية شهادة أدلى بها الشاهد في أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة إذا اقتنعت بصحتها".² أما إذا انتهت المحكمة إلى وجود ما يفيد ضعف هذه الشهادة كتقاعس الشاهد عن الإدلاء بشهادته أمامها، قام الشك فيما سيأتي به لاحقا وأصبحت شهادته معيبة ، مما يتعذر معه التصدي لها بما يفيد التجزئة .

(¹) - انظر : التمييز 940/ جنيات 973 ، النشرة القضائية ، غ 1 ، س 05 ، ص 422 زيدان محمد (فاضل)، المرجع السابق ، ص 283.
(²) - انظر : محكمة النقض طعن في 1999/01/17 ، رقم 2711 ، سنة 67 قضائية .
التمييز 378، جنابات، 1974، مجموعة الأحكام العدلية ، ع 3 ، س 6 ، زيدان محمد (فاضل)، المرجع السابق، ص 249.

الفقرة الثانية

سلطة القاضي في تقدير القرائن ، الأدلة الخطية والخبرة

سلف التنويه إلى أن القرينة تعتمد أساسا على استنتاج المجهول من المعلوم والمراد بهذا القول أن للقاضي الجزائي السلطة والحرية في أن يستنبط واقعة مجهولة من أخرى معلومة ، ثابتة لديه، شريطة أن يكون هناك صلة ربط وطيدة بين الواقعة الأولى و الواقعة الثانية.

وحتى يتسنى له ذلك ، عليه أن يعتمد إلى طريقة منطقية ، يستدعيها اللزوم العقلي بالتحليل الدقيق و الإدراك الصحيح ومن ثمة تشخيص الحقيقة و في النهاية استنباط ما يُسمى بالقرينة التي يعتمد عليها في تكوين قناعته فهو مطالب أيضا مدى صحة وثبوت القرينة الأولى المعلومة لديه وأن يكشف عن العلاقة أو الرابطة بينها وبين الواقعة المجهولة التي يسعى لإثباتها.

فإذا ما انتهى إلى ثبوت وجود الملاءمة بينهما، حصل حتما على دلالة القرينة التي تساعده في تكوين عقيدته، أما وإن تعدّر عليه تحقيق مبدأ الملائمة بين الواقعة المعلومة و المجهولة التي يسعى إلى استبيان مدلولها و الإعتماد عليها لاحقا في حكمه فإن كل منهما تنهار و تفقد صلاحيتها للإعتماد عليها كدليل إثبات.

ومهما يكن فإن المحكمة لها أن تستخلص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن لها أن تطرح ولا تلتفت لما يُخالفها، طالما ثبت أن استخلاصها منطقيا، سائغا، تسنده أدلة مقبولة عقلا و منطقا.

ولا يشترط أن تكون هذه الأدلة صريحة، دالة بنفسها على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي أن يكون ثبوتها منه بطريق الإستنتاج، بما تكشف للمحكمة من الظروف و ترتيب النتائج على المقدمات.

وهو ما انتهت إليه محكمة النقض المصرية في إحدى قراراتها :
حيث جاء : (" استخلاص المحكمة نية القتل من ظروف الدعوى وملابساتها
ومن حادثة سنّ المجني عليه ومرضه وهزله ومن ضربه بشدة وعنف
ضربات متوالية في مواقع قاتلة من جسمه الضئيل، هو استخلاص سائغ سليم،
يكفي في إثبات توافر نية القتل " ¹ .

أما عن باقي التشريعات، المحكمة الكلية الكويتية قضت ب :
" قيام المتهم بخنق المجني عليها بيده ووضع عقاله حول عنقها وعقده حتى
فارقت الحياة، حسبما ورد باعترافه وأقوال الشاهد وما جاء بتقرير الصفة
التشريحية يثبت منه توفر نية القتل وإزهاق روح المجني عليها " ² .

كما قضت محكمة التمييز السورية : " إن تعدد الطعنات التي أصيب
بها المدعى الشخصي ومكانها وجمعها، تثبت أن المدعى عليهم كانوا يرمون
إلى قتله وأنهم ما تركوه إلا بعد أن سقط على الأرض إثر الطعنات ³ .

وقضت محكمة التعقيب التونسية : " إن الظروف النفسية للطاعن و
شدة إصابات المتضرر و تعددها بأماكن قاتلة وكذلك الآلة المستعملة، كافية
لإثبات نية القتل عنده وذلك في نطاق سلطة المحكمة التقديرية " ⁴ .

(¹) - انظر : نقض 1973/03/26، س 24 ، في 1979/01/18، أحكام النقض في خمسين عاما
القاعدة 2186، ص 713.

(²) - انظر : نقض بتاريخ 1968/11/10 ، رقم 6598/5 ، جنايات، مجلة القضاء و القانون
الكويتية السنة الأولى 1968 ، العدد الثالث، ص 57.

(³) - انظر : دائرة التمييز ، القرار المؤرخ في 1982/11/20، رقم 1278 ،المجلة القضائية
العربية الغرفة الأولى، ص 317.

(⁴) - انظر: قرار تعقيب جزائي، مؤرخ في 1976/04/07، العدد 844 ، نشرة التعقيب التونسية
سنة 1981، ص 11.

إلى جانب القرائن تخضع المحررات أو الأدلة الخطية شأنها شأن كل الأدلة في المواد الجزائية إلى تقدير محكمة الموضوع، سواء كانت أداة للجريمة أو أداة للإثبات أو الإثمين معا ، بغض النظر عن طبيعتها، عادية كانت أم رسمية .

فإذا طرح على المحكمة مُحَرَّر يُولف في حد ذاته جسما للجريمة ، كأن يكون يحمل تهديدا أو قذفا أو سباً فهذا المحرر له قوة ثبوتية قاطعة ، متى ثبتت صحته إلا أنه على القاضي وجوب طرحه للمناقشة أثناء المحاكمة فإذا تم الطعن في صحته استوجب عليه في هذا المقام الإستعانة بأهل الخبرة و الفن للتأكد من ذلك.

أما إذا حصل وأن اعتبر القانون المحرر هو الوسيلة الوحيدة للمتابعة ثم تبين للقاضي عدم صحة الإجراءات الشكلية و الموضوعية التي حُرر بها، تعين عليه في هذه الحالة الامتناع عن الملاحقة. وليس عليه السعي لفتح مناقشة في موضوع أو مضمون المحضر الرسمي ، الذي حرره الموظف العمومي أو الضابط والذي ثبتت قطعته حتى ثبوت تزويره. ولا يمنعه هذا من السماح للأطراف بتقديم مبرراتهم بما يناقض والطعن في البيانات التي حملتها هذه المحاضر. كما ليس له الحق في فتح باب الإثبات بالشهادة في هذا المحضر لإقامة الدليل على ما ينافيه و ينقضه .

فلمحكمة إذن السلطة الواسعة في عدم الإلتفات إلى دليل النفي المحمول بمحررات ما ولو كانت رسمية ما دام انتهى إلى قناعتها بما يصح في العقل و المنطق أنه بعيد عن الحقيقة ومتى اطمأنت لما ورد بباقي الأدلة الأخرى المقدمة في ملف الدعوى.

فمتى اقتنع القاضي بأن المتهم مذنب بما ارتكبه ، قضى بإدانته و عدم الإلتفات إلى دليل النفي الذي تضمنه المُحرر المعروض بين يديه ، ما دام هذا المحرر غير مجزوم بصحته و يحتمل إيراد عدم صحته و مطابقته للحقيقة .

على عكس ذلك فالقاضي الجزائي له المجال الواسع في قبول بعض المحاضر حتى ثبوت ما يخالفها من قبل المدعى عليه أو المتهم، وعلى هذا الأخير تقديم ما يدحضها بوثائق أخرى خطية أو بطريق البيّنة، وله في حالة وجود محاضر وأخرى تناقضها سلطة الموازنة و الترجيح فيما بينها وفقا لما انتهت إليه قناعته و اطمئنانه، إلا أنه مُلزم بتحميل حكمه الأدلة التي اعتمد عليها و التي جعلته لا يلتفت إلى المحاضر التي دُونها.

كما تخضع الخبرة الفنية على غرار باقي الأدلة الجنائية الأخرى إلى سلطة القاضي التقديرية فهو وحده الذي يقدر مدى نفعيتها وجديتها، رغم طبيعتها العلمية التي تخرج حتما عن نطاق اختصاصه. فهو الخبير الأعلى في كل ما يستطيع أن يفصل فيه بنفسه أو الاستعانة بخبير، تخضع نتائج عمله لتقديره.

وللمحكمة كامل السلطة عند تقدير الدليل المفاضلة بين الخبرات إن تعددت واختلفت، وان ترجح بين الخبرات المتناقضة وتناقشها عند الاقتضاء، متى كان ذلك من إمكاناتها وقدراتها، ولها استيضاح كل جزئية فيها من الخبير نفسه إن استلزم الأمر .
أما إذا حصل وأن ورد بين يديها تقريرين فنيين في نفس الاختصاص، لكنهما متناقضين فيما انتها إليه، فلا سبيل لها هنا سوى القيام بعملية الترجيح بينهما من تلقاء نفسها ووجب عليها في هذا المقام الاستعانة بخبرة أخرى تكون هي الفاصل الترجيحي بين الاثنين.
وليس لها إهمال تقرير الخبرة بدافع الغموض أو الإبهام ، بل أنّ عليها أن تدعو الخبير وأن تستوضح منه ما تشاء .

ففي مجال التعزيز قضت محكمة التمييز العراقية ب : " وُجد أنّ الدليل الوحيد ضدّ المتهم - ن- هو إقراره أمام قاضي التحقيق وهذا الإقرار لا يتفق مع ارتكابه جريمة تامة وقد أيد إقراره بانطباق طبقات أصابعه إلى الطبقات التي وُجدت على زجاج النوافذ المكسورة " ¹.

(¹)- انظر : محكمة التمييز العراقية، جنايات/1972 ، الغرفة الاولى، طعن بتاريخ 1973/03/24، رقم 2918 ،النشرة القضائية، س 04 ، ص 241 .

وفي مجال انعدام الدليل المعزّز قضت أيضا :

" إنَّ مُجرد وجود طبعة أصابع المتّم على زجاج الشّباك المكسور، لا يكفي لإثبات ارتكاب السرقة ".¹

يُستشف ممّا سبق ، أن لمحكمة الموضوع الجزائية أن تأخذ بالتقرير إذا ما بُني على الترجيح وإذا ما كانت وقائع الدعوى بالإضافة إليه تؤدي إلى اقتناعها بصحة ما ورد فيه. كما لها أن تأخذ بالخبرة إذا ما كانت نتائجها تتفق مع أي دليل إثبات آخر وجد بالملف وأن تطرحها إذا ما كانت نتائجها لا تتفق معه.

لقد ذهب الاجتهاد المصري إلى أنه : " لمحكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية أن تعول على تقرير طبي يتسق مع شهادة شهود الإثبات في تعزيز شهادتهم وأن تطرح تقريراً آخر لا يتفق معها باعتبار كل تلك من أدلة الدعوى".²

فلمحكمة إذن باعتبار أنها الخبير الأعلى أن تأخذ من الخبرة فيما اطمأنت إليه بالشكل الذي لا يجافي العقل والمنطق.. واستعانته برأي الخبير لا يسلبها حقها وسلطتها في تقدير الوقائع وإخضاع هذا الرأي إلى تقديرها وتقرير قوته التدليلية في الدعوى.

خلاصة القول لقد ذكر الأستاذ رءوف عبيد اجتهادا لمحكمة النقض المصرية كان في حقيقته بمثابة العتبة التي جعلها القضاء المصري ركيزة أحكامه وقراراته فيما لحق، ارتأينا ذكره كما جاء وذلك لما يحمله من قواعد وأحكام توضح خطة الاجتهاد القضائي بوجه عام إزاء السلطة التقديرية التي يمارسها القاضي على الأدلة والخطوط الرئيسية التي تحكمه في هذا الشأن :

(¹)- انظر : محكمة التمييز 3088/جنايات/1973 في 1974/03/23 النشرة القضائية ، غ 01 س 05 ، ص 362.

(²)- انظر : قرار في 1951/02/12 طعن رقم 1327 سنة 20 ق ، فوده (عبد الحكم) ، المرجع السابق ، ص 816 .

" إن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين ومقدار اتصالهم بها ففتح له باب الإثبات على مصراعيه يختار من كل طريقة ما يراه موصلا إلى الكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه فيأخذ بما تطمئن إليه عقيدته وي طرح ما لا ترتاح إليه .

وهو غير ملزم بأن يسترشد في قضائه بقرائن معينة ، بل له مطلق الحرية في تقدير ما يعرض عليه منها ووزن قوته التدليلية في كل حالة ، حسبما يستفاد من وقائع كل دعوى وظروفها ، بغية الحقيقة التي ينشدها أنى وجدها ومن أي سبيل يجده مؤديا إليها ولا رقيب عليه في ذلك غير ضميره وحده . هذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الإثبات لتكون ملائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة ، من وجوب معاقبة كل جان وتبرئة كل بريء " ¹

المطلب الثاني

استخلاص اليقين

يتجمع لدى القاضي الجزائي وهو ينظر الدعوى مجموعة وأنواع من الأدلة الثبوتية ، بعضها يقع ظاهرا ، مباشرة لا لبس فيه والبعض الآخر يكتسبه نوع من الغموض فيقع بذلك القول عليه أنه دليلا غير مباشر .
كما يعترضه من الأدلة ما يتعلق بثبوت الواقعة و ما ينفىها أو ينفي نسبتها إلى المتهم فيقوم بفرزها فيظاهر بين الأدلّة ثم يقدرها ويستخلص يقينه منها فيضع في ميزانه الوجداني أدلة الإثبات في كفة وفي الكفة الأخرى أدلة النفي ويعمل على الأخذ بالدليل الصحيح السليم وي طرح ما دونه ، مستأنسا في ذلك بالمقابلة والترجيح بين الأدلة تارة وتارة أخرى، بالتساند فيما بينها، حتى ينتهي إلى استخلاص يقينه والوصول إلى الحقيقة.

(¹) - انظر : نقض في 12/06/1939، القواعد القانونية ، ج 4 ، رقم 405 ، ص 575 ، عبيد(رءوف) المرجع السابق ، ص 452/453 .

إن إتيان القاضي هذه المراحل مجتمعة ، يعني أنه قام فعلا بنشاطه وواجبه ، الذي يسبق نطقه بالحكم العادل والإفصاح بالحقيقة .
لبحث كل ذلك تتبعنا خطواته وهو يتعاطى تقديره وهو يستخلص يقينه من الأدلة ففصلنا ذلك على وجهين اثنين ، الوجه الأول ، يتعلق باستخلاصه اليقين من الدليل المباشر وتناولناه في (الفرع الأول) ثم بعد ذلك استخلاصه اليقين من الدليل غير المباشر وتناولناه تبعا في (الفرع الثاني).

الفرع الأول الدليل المباشر

من الأمور التي تُيسر عمل القاضي عند استخلاص يقينه، أن تطرح عليه أدلة إثبات في ملف الدعوى، تكون ظاهرة ، مباشرة ، واضحة لا لبس فيها سواء كانت هذه الأدلة أدلة إثبات أو أدلة نفي .
فهو في هذه المرحلة يعمل على وزنها ليستلهم حقيقة الوقائع ويتوصل إلى النتيجة المؤدية إليها ومن ثمة استخلاص اليقين بكشف الحقيقة التي ينشدها المجتمع .

إن استخلاص القاضي يقينه في الدعوى له وجهين اثنين فهو إما أن يقتنع بأن الأدلة المطروحة بالملف لا تعزز الاتهام و أنها تنفيه فتقع قناعته ببراءة المتهم من التهمة أو التهم الموجهة إليه وهو ما سوف نعرضه في (الفقرة الأولى) وأنها على خلاف ذلك تُعزز الاتهام وتؤكد فيكون بذلك قد انتهى إلى يقينه بالإدانة وهو ما سوف نطرحه في (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

استخلاص اليقين عند البراءة

الثابت باليقين أن الأصل في الإنسان البراءة وعلى من يتصدى لإهدار هذه القاعدة الأصلية واجب إقامة قاعدة أصلية أخرى معاكسة، تكون على نفس الوزن وبذات القوة أو بما يفوقها في القبول والإقناع .

وإذا كنا قد سلمنا بسلطة القاضي الجزائي في وزن الأدلة المعروضة عليه والأخذ بها كلها أو بجزء منها أو إهدارها متى لم يطمئن إليها، فهو مطالب في جميع الأحوال بأن يورد في حكمه ما يفيد أنه محص عناصر الدعوى و أحاط بجميع جزئياتها، وأنه انتهى في ما قضى به إلى اليقين المفضي إلى البراءة، وهذا الأمر يكون وجيها في حالة عدم اقتناعه بالأدلة المقدّمة إليه أو عدم كفايتها أو عدم قناعته بصحتها.

كما أن الاقتناع المضطرب أو الشك في صحة الوقائع أو صحة إسناد التهمة إلى المتهم، تجعل العبء خفيفا على القاضي وتيسر له النطق بالبراءة كون هذا الاضطراب والظن لا يقدران على هدم ما بات ثابتا في الإنسان وهو البراءة، استنادا إلى قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وأن الدليل إذا طرقة احتمال سقط به الاستدلال.

وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية الشك بأنه حالة تطرأ عندما يقع القاضي في حيرة من أمره ولا يجد سعة لتصديق الحجة وقيام الدليل، فتطبق قاعدة الشك التي تستوجب حكما بالبراءة . لكن هذا الاجتهاد تم التراجع عنه والأخذ بقاعدة علم اليقين . معنى ذلك، أن قاعدة الشك تطبق طالما بدا على القاضي التخوف من وقوع الخطأ وبدت له بوادر تجعل منه في شك من عدم ثبوت التهمة في حق من وجهت إليه، حتى لو كان ذلك على سبيل الإحتمال.¹

(¹) - انظر: جروة (علي)، المرجع السابق، ص 05 .

وإذا كان التشريع الجزائري قد أهمل تدوين قاعدة الشك بنص خاص، فإن المحكمة العليا استقرت في اجتهاداتها على أن المحكمة إذا لم تستطع تكوين قناعتها من خلال الأدلة مجتمعة في إسناد التهمة إلى المتهم تعين عليها أن تنطق بالبراءة.¹ والشك المقصود في هذه الحالة هو ذلك المطروح على مرحلة الحكم، إذ لا مجال لطرح قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم في مرحلة التحقيق، فالأمر ينتهي عند إصدار أمر بأن لا وجه للمتابعة متى قام من الأدلة ما يفيد عدم إسناد التهمة إلى المتهم.²

فإن حصل شك للمحكمة إذن في تقدير قيمة الحجج، أو شك في ثبوت التهمة فإنها ترجع إلى تطبيق المبدأ الأصلي وهو أن الأصل في الإنسان البراءة، وهو مبدأ يلتقي مع قاعدة كآية من قواعد القانون، وهي أن اليقين لا يزول بالشك وإنما يزول بيقين آخر. وهي مطالبة في كل ذلك بتعليل قناعتها و مصدر استقائها، وذلك الذي استقرت عليه المحكمة العليا حيث ذكرت: " يجب تحت طائلة البطلان تعليل الأحكام و القرارات الصادرة في مواد الجرح و المخالفات سواء قضت بالإدانة أم البراءة "³.

على خلاف ذلك في مواد الجنايات فيكفي الإجابة بالنفي على السؤال المطروح بقاعة المداولات عن الاقتناع الشخصي، طبقا لما ورد في نص المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية⁴.

(1) - انظر: مارك (نصر الدين)، المرجع السابق، ص 612 .

(2) - انظر: المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

(3) - انظر: قرار رقم 773 في 1980/12/02 غ ج 2 طعن رقم 17923، بغدادي (جيلالي) المرجع السابق، ص 193.

(4) - تنص المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على: " إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا على الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها، على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما.... هل لديكم اقتناع شخصي؟ " .

الفقرة الثانية

إستخلاص اليقين عند الإدانة

إن دور القاضي الجزائي لا يقتصر على تحقيق أدلة الإدانة فقط ، بل هو ملزم باستقراء كل الأدلة المؤدية إلى البراءة أيضا، فإذا انتهى القاضي الجزائي إلى أن الراجح هو الإدانة في المتهّم وهو بمثابة تغيير وخرق للقاعدة الأصلية، بات عليه أن يثبت باليقين أيضا وقوع الجريمة و نسبتها إلى المتهّم .

ومبدأ الموازنة بين أدلة الإثبات والنفي مستمد من قواعد العدل والإنصاف التي تستوجب قبل التصريح بالإدانة أن يقوم القاضي بالمفاضلة بين جملة الأدلة المعروضة عليه ، ليقرّر اعتمادا على تلك الموازنة مدى توافر ما يكفي من أدلة الإدانة لدحض قرينة البراءة، أم أن أدلة الإدانة ضعيفة وغير كافية لإصدار حكم على أساسها.

و حتى يتسنى له التقرير بتوا فر أركان الجريمة في حق شخص المتهم، لابدّ عليه أن يعرض الأدلة القاطعة والجازمة على قيامه بالأفعال المادية التي تكوّن الجرم، وان يقوم بتوظيف قدراته الفكرية و العقلية في إطار استدلال منطقي، يقوم على استقراء الوقائع بدقة و الأدلة المطروحة عليه، ثمّ التأكيد من ثبوت نسبتها له كي يصل في الأخير لإعطائها الوصف القانوني اللائق بها ومن ثمة الانتهاء الى إدانته بها.

ليس من اليسير إذن أن يصل القاضي الجزائي إلى تكوين قناعته في الحكم بالإدانة، فهو مطالب بالإعتماد في ذلك على البناء المنطقي الذي يقوم على معارفه القانونية و معارفه الواقعية أيضا .

الفرع الثاني الدليل غير المباشر

تصادف القاضي الجزائي عند تصديده لدراسة وتقدير أدلة الإثبات المطروحة عليه في ملف ما، أدلة غامضة، غير مباشرة ومبهمه، بل وغالبا ما تكون متناقضة فيما بينها . وأن يسعى إلى التخلص منها واستبعادها جملة، يُعد ذلك من باب التنكر لمراحل إجرائية طويلة والهدر غير المستساغ لوقت كبير استنفذته الدعوى في البحث والتحري.

ولتخطي هذه العقبة يستعمل القاضي وسيلتين، يتخذهما مأخذ الرخصتين عند استخلاص قناعته، فيعتمد إلى استخلاص يقينه تارة بإعمال قاعدة التساند بين الأدلّة وهو ما تناولته (الفقرة الأولى)، وتارة أخرى استخلاصه بطريق المقابلة و الترجيح فيما بينها وذلك هو موضوع (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى

إستخلاص اليقين بتساند الأدلة

غالبا ما ترد عبارة "مجمل التحقيق" في بنود حيثيات الأحكام والقرارات التي تصدر عن المحاكم والمجالس القضائية، ومفاد ذلك أن القناعة القضائية تبني على فكرة إجمالية لكل ما ورد بالملف من تحقيقات أولية وتحقيقات إجمالية وأدلة . فالأصل في الأدلة الجنائية أنها متساندة ، ينتهي القاضي إلى قناعته وهو ينظر إليها كلّها مجتمعة، على أن تترابط هذه الأدلة ترابطا متينا بحيث تؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي قررها، فإذا ما قام تضارب فيما بينها أهدرت قيمتها طبقا لقاعدة تساند أدلة الإثبات في المسائل الجزائية، أما إن حصل وأن أهدر جزءا منها فقط تعين على القاضي النظر هنا فيما تبقى له منها .

ويستمد هذا الحق من السلطة الواسعة التي منحها له القانون في الأخذ بأي دليل يرتاح إليه ما دام هذا المصدر قد أخذ بالطريق المشروع و الصحيح .
وليس من الضروري أن تكون كل الأدلة المطروحة على المحكمة مباشرة و ظاهرة فيمكن أن تسندها أدلة أخرى غير مباشرة تستدعي القاضي أعمال ملكة الاستنتاج و الاستقراء لديه لاستخلاص قناعته بشكل لا يتنافى مع العقل و المنطق.

كما قد تكفي الأدلة بذاتها فيركن إلى إسقاط الدليل الضعيف الذي لا يؤثر بأي حال من الاحوال في قوة و متانة ما عداه من الأدلة، ولا يمكن بعد ذلك معرفة مدى تأثيره في قناعة القاضي، اذ وبسقوط هذا الدليل المفقود يتعين إعادة النظر في باقي الأدلة لمعرفة مدى كفايتها لدعم هذه القناعة.

" ولا يلزم في الأدلة التي يعتمد عليها الحكم أن يبني كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي، ومن ثمة فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حدى دون باقي الأدلة، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصد منها الحكم ومنتجة في اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانها إلى ما انتهت إليه"¹.

إن من واجبات القاضي طرح الواقعة على حقيقتها وعرض الصورة الصحيحة التي ارتسمت له عنها في وجدانه، وليس عليه أن يتقيد في هذا الرسم بدليل بعينه طالما أن الأدلة متساندة، إذ يكفي لتبرير قضائه أن تكون الأدلة في مجموعها تؤدي إلى النتيجة التي كونت قناعته، إذ حتى وإن كانت الأدلة قائمة في الدعوى المعروضة عليه فهذا لا يعني أنها قامت جميعها في تكوين عقيدته.

(¹) - انظر: محمد جمجوم (حسين)، موسوعة العدالة الجنائية، الاستجاب والاعتراف وشهادة الشهود، الجزء الرابع، سنة 2005، ص 498.

الفقرة الثانية

إستخلاص اليقين بالمقابلة والترجيح بين الأدلة

يصل القاضي إلى مرحلة الترجيح بعدما تكون الدعوى المعروضة عليه قد استوفت كل عناصرها الواقعية والقانونية ، وبعدها يكون قد تمكّن من كل ما فيها وتأكد من صحتها وسلامتها .

لا يمكن للقاضي الجزائي تأسيس حكمه على الظن والإحتمال على سلف ما ذكرنا، فهو مكلف بأن يزن الأدلة المعروضة بالملف بميزان العدل وأن يقابل و يرجح فيما بينها، ويتعد عن أي مظهر من مظاهر التذبذب و الاضطراب في حكمه و إلا بات قضاؤه متسما بالاستخلاص غير السائغ.

لقد رأى البعض أنه من المقرر في المواد الجنائية أن الأدلة إقناعية وللمحكمة أن تلتفت عن دليل النفي ولو حملته الأوراق الرسمية، ما دام يصح في العقل و المنطق أن تكون غير ملائمة للحقيقة التي اطمأنت إليها من باقي الأدلة القائمة في الحكم.¹

ذاك ما انتهى إليه القضاء المصري في أنه يجوز للمحكمة استخلاص الأدلة المنتجة في الدعوى وإدانة المتهم، وبغض النظر من تتبع كل جزئية من جزئيات دفاع المتهم لأن مفاد التفاته عنها أنه طرحها ، ومن ثم فإنه لا ينال من سلامة الحكم إسقاط القاضي التحقيقات الإدارية التي يتمسك الطاعن بها للتدليل على انتفاء مسؤوليته من الحادث.²

(1) - انظر: عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق، ص 555 .
(2) - انظر: طعن بتاريخ 1979/01/11 ، س 48 ق، رقم 1543، ص 79 ، الموسوعة الذهبية الجزء الأول ، رقم 109 ، ص 56 .

وإذا كان للمحكمة السلطة في المفاضلة والترجيح بين الأدلة فلا بدّ وان يكون قرارها الذي تنتهي إليه مستساغاً ومنطقياً .

فقد انتهى الاجتهاد المصري إلى :

" لَمَّا كَانَ الْحُكْمُ الْمَطْعُونُ فِيهِ قَدْ عَوَّلَ فِي قَضَائِهِ بِإِدَانَةِ الطَّاعِنِ عَلَى الدَّلِيلَيْنِ الْقَوْلِيِّ وَالْفَنِّيِّ مَعَ مَا بَيْنَهُمَا مِنْ تَعَارُضٍ دُونَ أَنْ يَرْفَعَهُ بِأَسْبَابٍ سَائِغَةٍ ، فَإِنَّهُ يَكُونُ مَشُوبًا بِالْقُصُورِ وَالتَّنَاقُضِ فِي التَّسْبِيبِ ، مِمَّا يَعْيبُهُ وَيُوجِبُ نَقْضَهُ"¹.

كما أنّ للمحكمة الحقّ في أن تأخذ من الدليل ما تراه ثابتاً وتتصرف عن ما تراه معيباً، وترجّح بذلك دليل الإثبات عن دليل النفي، وأن تحكم بما يؤدي إلى اقتناعها على أن توفي حكمها الحقّ في بيان الوقائع، ذلك هو اتجاه القضاء المصري، كما أورد في إحدى قراراته: "لقاضي الموضوع الحقّ التّام في الأخذ بشهادة شاهد ضدّ أحد المتّهمين وعدم الأخذ بها ضدّ متّهم آخر"².

إنّ عملية الموازنة والترجيح بين الأدلة تستند على كلّ ما توافر منها بالملف، وعلى القاضي التصدي لتقييمها كل على حدى لينتقل فيما بعد إلى عملية المقابلة والقياس فيما بينها، واستخلاص ما يتماشى مع قواعد العقل والمنطق وما يؤدي إلى الحقيقة كما حصلت في الواقع.

وهو في هذا العمل لا يمارس سلطة تحكيمية بالترجيح غير المنطقي، إنّما يمارس سلطة تقديرية بحسب تماشي والمنطق العقلي من جهة، وبما يمكن من تطبيق القانون وتحقيق العدالة من جهة أخرى.

(¹) - انظر: طعن بتاريخ 1965/11/02، رقم 1071، سنة 35 ق، فوده (عبد الحكم)، المرجع السابق، ص 211.

(²) - انظر: قرار مؤرخ في 1924/01/01، مجلة المحاماة، ص 825، جندي (عبد الملك)، المرجع السابق، ص 203.

خلاصة الفصل الأول

إنّ الاتّهام الذي تنطلق به الدعوى الجنائية لا يعدو أن يكون مجرد ظن، ومهمة القاضي الجزائي الأولى والأساسية هي تحويل هذا الظن إلى يقين وإثبات الإدانة إن وجدت، طالما أنّها تناقض الأصل في الإنسان وهو براءة الذمّة.

ومن الأمور التي يجب عليه مراعاتها أيضا في مشواره مع هذه الدعوى الجنائية، إقامة الدليل عليها واستبعاد كلّ نقص أو ضمور قد يشينها، وإزاحة كلّ لبس فيها. والقاضي مطالب في سبيل ذلك بالسهر على تحقيق المبادئ التي اتفق الفقه والتشريع على اعتبارها من مقتضيات المحاكمات العادلة، والإستعانة بكلّ آليات وطرق الإثبات بشتى أنواعها ووسائلها التي رخص له القانون استعمالها على النحو الذي سلف بيانه، وكذا ممارسة حرّيّة الواسعة في تكوين عقيدته من جميع ما يُعرض عليه من أدلّة إثبات وكذا أدلّة نفي يكون استخلاصها جديا وصادقا، متضمنا لأكبر جزء من الحقيقة إن لم تكن كلّ الحقيقة.

إنّ مجال ممارسة القاضي لحقّه في تقييم الدليل المعروف عليه واسع، فهو سلطان ينظر في صحّة الدليل وسلامته، وتأثيره في إثبات الواقعة الجرمية أو نفيها وله الإلتفات عنه وإهداره إذا ما رأى أنّه دليل ضعيف لا يخدم قناعته في هذه الدعوى لينتهي في الأخير إلى اليقين الذي يُعبّر عن الحقيقة المنشودة التي تحقّق العدالة في المجتمع وتصون الحرّيّات الفردية والكرامة الإنسانية معا.

إلا أنّه ورغم طول هذا النشاط وثقل هذا التكليف القضائي فإنّ نتائجه تبقى دوما محل جدل و انتقاد، وإمكان خضوعه للمراقبة والمراجعة أمر وارد بطرق مختلفة ومن جهات معيّنة، سوف نستعرض في الكشف عنها وعن عملها بما سوف نعرضه في الفصل الموالي .

الفصل الثاني

الرقابة على اليقين

الفصل الثاني

الرقابة على اليقين

إنَّ الرقابة على عمل القضاء فكر جديد لم يرقُ العديد من أهله وحتى بعض ممن هم خارج نطاق المنظومة القضائية، على اعتبار أنَّ هذا من صميم التدخل في شؤونه، وهو من قبيل الضغط النفسي الذي يعيق القاضي في عمله ومساره المهني الذي يفترض أن يكون محفوظاً بالراحة والاستقلالية .

لقد اخترقت الرقابة نشاط القضاء ووجدت منفذا لها حتى صار تواجهها ضرورة تستلزمها الحاجة إلى تجسيد مبدأ قيام دولة القانون، ومبدأ الفصل بين السلطات داخل المجتمعات، وبالتدرج بات الأمر يتطلب البحث في ماهيتها ومضمونها والصورة التي لا بدَّ وان تتَّخذها، والآليات التي تقوم وتشرف على تفعيلها.

الملفت للانتباه أكثر هو أنَّ هذه الفكرة تبلورت عبر الزمن، وتوسعت إلى الحد الذي أصبحت ممارستها لا تزعج القضاة، بل التسليم منهم على أنها فعلا لا تتعارض مع حريتهم في تكوين قناعاتهم، طالما أنها تهدف إلى ضمان السلامة والصحة في الأحكام والقرارات التي تصدر عنهم.

إرتأينا لإيضاح وتفسير مقتضيات هذا التطور الفكري، التعمق بشكل مفصل ودقيق في ماهية هذه الرقابة، أشكالها، صورها ومضمونها فعرضنا هذا الفصل واتخذنا لذلك مبحثين اثنين، (المبحث الأول) تناولنا فيه ماهية الرقابة وصورها، و تبعاً لذلك تناولنا مضمون الرقابة في (المبحث الثاني) ، ذلك على المنوال الآتي بيانه.

المبحث الأول ماهية الرقابة وصورها

ظلت فكرة الرقابة لفترة طويلة فضفاضة ونسبية والسبب في ذلك هو تباين مفاهيمها والتفاوت في مظاهرها عبر مختلف العصور والمجتمعات، إلا أنها ما فتئت أن تلبورت وتمّ تفعيلها بشكل واسع في ظل الأنظمة الحديثة، على شتى أنواع نشاط القضاء الذي برز في أحوال شتى بما ينم عن سوء التقدير والخطأ في تطبيق القانون، وهو الأمر الذي أدى في كثير من الأحوال إلى هدر الحقوق والحريات، التي ما فتئت الدساتير بأسرها تكفلها وترعى تفعيلها في أحكام نصوصها.

إنّ البحث في الرقابة القضائية أمر مهم للغاية، ذلك أنّ التسليم بوجود رقابة على ما يقضي به الحاكم فيه من الدلالة والمعاني الكثير، وهو ما يجعلنا نتساءل عن ماهية هذه الرقابة وعن الصور التي تتخذها، وفيما إذا كان هذا الأمر لا يتعارض فعلاً مع حرية القناعة التي طالما سلمنا بها للقاضي الجزائي.

قصد الإجابة عن هذا السؤال وعن غيره من الأسئلة التي سوف تردنا تبعاً إرتأينا دراسة هذا المبحث في مطلبين اثنين، تناول (المطلب الأول) ماهية الرقابة، وفي (المطلب الثاني) عرضنا صور الرقابة وذلك فيما سيأتي بيانه :

المطلب الأول

ماهية الرقابة

تكمن الرقابة بالمعنى البسيط والمعروف لدى عامة الناس في ضمير كل شخص منا، ذلك أن مراجعتنا لأنفسنا وتفحص تصرفاتنا اليومية، وتقييم ما أتيناها فيها من شر أو خير هو بمثابة الرقابة الأخلاقية، لتمتد فتشمل أعمال أبنائنا وأقاربنا وأصدقائنا وأفراد مجتمعنا ممن نعرفهم وربما حتى الذين لا نعرفهم في بعض الأحيان. فكل ما نأتيه على تصرفاتنا وتصرفات غيرنا من ملاحظة ونقد وتقدير وتصحيح وتقييم واستحباب ونفور، هو من قبيل الممارسات العفوية التي لا تخرج عن نطاق ممارستنا للرقابة.

وإذا كان هذا حال عامة الناس من الرقابة فإن أهل الإختصاص لهم في ذلك شؤون، وما يهمننا في هذا المضمار هو الرقابة التي تمارس من أهل القانون على ما يصدر باسم الشعب طبقا للقانون، والتعرف على وسائلهم وآلياتهم في ممارساتها.

لتفصيل ذلك ، ارتأينا أن نعرّج أولا بدراسة الوعاء الذي تصب فيه هذه الرقابة وهو الحكم القضائي، ثمّ النظر في مشتملاته التي لا يمكن استيضاح معناها ومغزاها إلا بالتوغل في علله وأسبابه . لقد تعرضنا في هذا المطلب إلى فرعين اثنين ، فصلنا في (الفرع الأول) التعليل وفي (الفرع الثاني)، تطرقنا إلى الأحكام الواجبة التعليل وذلك بما يلي :

الفرع الأول

التعليل

إذا كانت المهمة الأساسية للقاضي الجزائي هي عرض الوقائع وظروفها وإيراد الأدلة وتقديرها، بالشكل الذي ينتهي به إلى إصدار حكم في الدعوى العمومية المعروضة عليه، فإن من الصعوبات التي يمكن أن تواجهه في هذا العمل هي كيفية

طرح كل هذه المسائل وصياغتها في شكل هندسي متنسق يقنع العامة بأنه لم يأت حكمه بشكل عفوي، إنما أتاه بسلسلة من التفكير والتحليل والبحث، الذي وصل به إلى اليقين وخرج بقناعة تامة تعبر عن الحقيقة كما حصلت، بشكل لا يقيم ذرة شك في حصولها وكيفية حصولها.

لقد أنقل كاهل القاضي بواجب صب نشاطه الفكري في مسودة تسمى مسودة حكم أو مسودة قرار، وهي عبارة عن تصميم مخططي لمسلكه في تكوين عقيدته. فعرف هذا العمل عند القانونيين بالتسبيب أو التعليل، ولقد ارتأينا الوقوف في هذا الفرع من خلال فقرتين اثنتين على معناه ومدلوله بما تناولته (الفقرة الأولى)، ثم ننتقل إلى الأهمية والغاية من وجوده وذلك هو مضمون (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

معنى التعليل

إن من الإلتزامات التي فرضتها قواعد القانون الحديث على القاضي الجزائري ما يُسمى بتعليل الحكم أو تسبيبه، ولقد اختلفت الآراء الفقهية والقضائية في معنى هذا التعليل ومفهومه.

فذهب فريق من الفقهاء إلى أن المقصود بأسباب الحكم " هي الأسانيد القانونية والواقعية التي يقوم عليها الحكم الجنائي، أو بمعنى آخر هي الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه، فهي الأسانيد والمقدمات المنطقية التي تقود إلى النتيجة التي خلص إليها الحكم من حيث إدانة المتهم أو براءته أو الإفراج عنه أو عدم مسؤوليته أي من حيث فعله في موضوع الدعوى على نحو معين، فهي تمثل التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي المبذول من قبل القاضي لإصدار الحكم"¹.

(¹) - انظر: زيدان محمد (فاضل)، المرجع السابق، ص 336.

وفريق آخر ذهب إلى أنّ التسبب هو أن يذكر القاضي " جميع الأسباب الواقعية والقانونية التي يتيقن منها حتى إصدار الحكم، وأن تُعبّر هذه الأسباب عن العملية العقلية أو الذهنية التي استنتجها القاضي للوصول إلى اليقين في الحكم ".¹

وجاء التسبب في المفهوم القانوني أنه : " يفيد معنى تبرير الموقف وبيان أصوله القانونيّة والعملية. بمعنى آخر بيان الأسس التي اعتمدها الحاكم اتجاه مسألة معينة عرضت عليه، فيكون فيها التبرير أساسا لحكمه بما يفيد الإقناع على أن ما توصل إليه القاضي في حكمه قادر بأن يكون هو الصواب".² وعلى خلاف هذا المعنى فكل ما ورد عامًا مُبهما غير مُبرر، دخل في خانة التسبب الصوري والذي يستوجب حتما استبعاده من ساحة الأحكام القضائية.

لقد اشتدّ الجدل حول مبدأ التعليل في حدّ ذاته، و فيما إذا كان هذا المبدأ يشكّل التزاما من التزامات القضاء، وفيما إذا كان ذلك لا يتعارض مع حرّيته في تكوين قناعته. فانقسم الفقه التقليدي على نفسه وشاع في الفقه الفرنسي القديم عدم إلزامية التعليل، تبنّى هذا الرأي الفقيه "قارو" ومما جاء عنه : " كيف يمكن التوفيق بين واجب تسبب الأحكام وحرية القاضي في تقدير الأدلة؟..

إنّ الشارع لم ينظّم أبدا وما كان له أن ينظّم تسبب الأحكام القضائية، فإنّ كلّ حكم في مواد الجرح يفصل في مسألتين، مسألة الإدانة وفي حالة الإدانة مسألة تطبيق القانون فيجب إذا لأجل أن يسبّب القاضي حكمه، أن يثبت من حيث الوقائع وجود جميع الظروف اللازمة لتكوين الجرح أو المخالفة، ومن حيث القانون أن يصف هذه الظروف من جهة القانون الذي يطبقه عليها وهذه هي الأسباب اللازمة. ولكن هل يلتزم القاضي بأن يبيّن تفصيلا عناصر الإثبات التي سمحت له بتكوين اعتقاده ؟ إنّ القضاء لم يفرض أبدا هذا الواجب على الحاكم..."

(1) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد)، المرجع السابق، ص 426 .

(2) - انظر : جروة (علي)، المرجع السابق، ص 342 .

أما الفقه المصري فرحّب بهذا الالتزام فجاء على لسان الدكتور مرقس فهمي :
" أنّ الأسباب في نظرنا من أهم الأمور، لأنها ترجمان ضمير القاضي وعقيدته ولأنّه
يتقدم بها للناس ويؤسّس عدالته عليها. وكلّ هذه الأمور لازمة لأمر واحد هو الثابت في
الأذهان وهو أنّ القاضي يؤدي واجبا مقدّسا، يتحرى فيه العدالة بقدر ما يستطيع الإنسان
فإذا كان حكمه في ظاهره وبمقتضى ما دونه بنفسه دليلا على أنّ ذلك الواجب لم يؤد
فيجب عرض الدعوى على القضاء من جديد " ¹.

ثمّ انتشر مبدأ التسبب أو التعليل فيما لحق وعرفته أغلب التشريعات الحديثة
وما فتئت أن اعتمده ونصّت عليه في دساتيرها وشرّعته في قوانينها المدنية والجزائية
على السواء. فنصّ عليه الدستور الفرنسي لسنة 1797 في المادة 208 فجاء فيها:
" يجب أن تكون الأحكام مسببة كما يجب بيان نصوص القانون المطبقة " ² ونصّ عليه
الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 144 فجاء فيها: " تُعلّل الأحكام القضائية و
ينطق بها في جلسات علانية" واستتبع ذلك النصّ عليه في مواد قانون الإجراءات المدنية
وكذا الإجراءات الجزائية، فجاء في المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري
ما يلي: " كلّ حكم يجب أن ينصّ على هوية الأطراف يوم النطق بالحكم ويجب أن
يشتمل على أسباب ومنطوق وتكون الأسباب أساس الحكم..."، وفي الحكم الفاصل في
الدعوى المدنية نصت المادة 316 الفقرة الثالثة منه : " ويفصل في الحقوق المدنية بقرار
مسبّب " .

كما نصّ عليه قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة 310 التي جاء فيها: " أنّه
يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بني عليها وكلّ حكم بالإدانة يجب أن يشتمل
على بيانات الواقعة المستوجبة للعقوبة و الظروف التي وقعت فيها وأن يشير إلى نصّ
القانون الذي حكم بموجبه " ³.

(¹) - انظر: زيدان محمد (فاضل)، المرجع السابق، ص 347 .

(²) - انظر: عبد اللطيف حسن (سعيد)، الحكم الجنائي الصادر بالإدانة ، دار الفكر العربي، الطبعة
الأولى، سنة 1989، ص 834 .

(³) - انظر: عبد اللطيف حسن(سعيد)، المرجع السابق، ص 840 .

الفقرة الثانية

أهمية التعليل وغايته

إذا كانت الأحكام والقرارات الصادرة عن مختلف الهيئات القضائية مُستوجب تعليلها ، فلا بدَ وأن يكون هناك أهمية معينة في هذا التعليل وغاية مرجوة منه وإلا صار من العبث إثقال كاهل القضاة بهذا الإلتزام ثمَّ الالتفات عنه، إذ ذاك يُعدّ من باب التجاوز والهدر للمجهود والوقت أيضا.

وعلى اعتبار أنّ العدل يُنشد من كلّ أفراد المجتمع حتّى وإن لم يكونوا أطرافا تشملهم الدعاوى المفصول فيها، فإنّ لكلّ نصيبه من الفائدة التي حقّقها جهاز العدالة بقراراته المعلن عنها للجميع، ولكلّ غاية من وراء استطلاع أسباب هذه الأحكام والقرارات.

إنّ تسبیب الأحكام يُشكّل أعظم الضمانات بالنسبة لكلّ أفراد المجتمع فهو ضمانة للخصوم، ضمانة للقضاة أنفسهم، بل ولعامّة الناس وإن اختلفت فيما بينهم باختلاف مراكزهم وكذا اختلاف مصالحهم .

فبالنسبة للقضاة يُعتبر التسبیب الوسيلة الوحيدة التي تمكّن القاضي من الدفاع عن حكمه وترسيخ فكره لدى العامّة بأنّ قضاءه هو العدل بعينه، وهو الوسيلة الوحيدة التي تمكّنُه من ممارسة نشاطه بعيدا عن كلّ أنواع الضغوط الداخلية والخارجية، ثمّ الابتعاد بحكمه عن كلّ أنواع الشكّ والظنّ في كفاءته ونزاهته، وإقناع الغير بأنّ قضاءه مبنيّ على الحياد والاحترام التام للقانون وتحصينه من كلّ يد تمتد إليه بالإلغاء ومحو الأثر.

كما يعتبر التسبیب الوسيلة الوحيدة التي تردع القاضي من الإعتماد على الإقتناع الصوري أو الوهمي، وتجعله يجتهد في تمحيص عناصر الدعوى قبل تكوين قناعته والنطق بالحكم، وتكسبه ثقة الغير ومصداقية ما يقوم به.

لقد انتهت محكمة النقض المصرية في هذا المجال بالقول :

" إنَّ تسبیب الأحكام من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة ، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقیق البحث و إمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنونها فيما یفصلون فيه من الأفضیة، وبه وحده یسلمون من مظنة التحكّم و الاستبداد، لأنّه كالعذر فيما یرتأونه یقدمونه بین یدی الخصوم و الجمهور، وبه یرفعون ما قد یرین على الأذهان من الشكوك و الريب، فیدعون الجمیع إلى عدلهم مطمئنین، ولا تنفع الأسباب إذا كانت عباراتها مجملة لا تفنّع أحدا، ولا تجد محكمة النقض فیها مجالا لتبیین صحّة الحكم من فسادہ"¹ .

أما بالنسبة للخصوم و عامّة الناس، یعتبر التسبیب الوسيلة الوحيدة التي تمكّن الخصوم من الاطلاع على طريقة القاضي في العمل، لفضّ النزاع المعروض علیه وهو الذي یمكنهم من التیقن أنّه أخذ بطلباتهم ودفوعهم المقدّمة خلال مسارهم في الدعوى . أيضا هو مسلكهم في رفع مظالمه و تجاوزاته وذلك بالطعن في أحكامه وإغائها. على جانب آخر فالتسبیب هو الذي یمكنهم من تمتین ثقتهم في العدالة و التقاضي أمامها بكلّ اطمئنان و ارتیاح .

إنّ التسبیب مرآة عامّة الناس لكشف الظالم و المظلوم، وهو الكاشف الذي یقول لماذا قضی الحاكم على شاكلة معیّنة، خلافا لكلّ الاختیارات التي كانت بین یدیهِ و موازنة حكمه مع ما كان یُطمح إليه في تحقيق العدل، وهو أيضا مرآة العدالة التي تكشف تطورها في فرض القانون و تحقيق العدل و الاستقرار في المجتمع لجميع شرائحه و بكلّ ترکیباته.

(1) - انظر: نقض بتاريخ 1929/02/21 ، رقم 170 ، القواعد القانونية، ج 01 ، ص 178 عبید(رعوف)، المرجع السابق، ص 07 .

صفوة القول إن أعمال سلطان القضاء المبرر وتوحيده على جميع هياكل القضاء بمختلف درجاته يحقق الغاية الكبرى وهي كبح الجريمة، التي غالباً ما تنشأ من منطلق واحد هو الشعور بالضعف والظلم، كما يعمل أيضاً على ضمان الصالح العام ناهيك عن الصالح الخاص وتحقيق المبادئ التي كرستها الدساتير في أحكام نصوصها وهي ضمان الحقوق والحرية في الممارسات وحق الدفاع والمساواة... إضافة إلى قناعة الرأي العام والمجتمع ككل بالحكم والاستئناس به والاطمئنان لعدالته.

الفرع الثاني الأحكام الواجبة التعليل

اتفقت أغلب التشريعات على أن الأحكام يجب تعليلها وتسببها بغض النظر عن الطريقة التي تتم بها، وبغض النظر عن الهيئة التي تصدرها عادية كانت أم استثنائية، محكمة موضوع أو محكمة قانون، في أول درجة أوفي آخرها.

إن دراستنا في هذا المقام تنصب على الحكم أو القرار في حد ذاته كونه العصب الذي يناله التعليل والبحث، فيما إذا كان كل ما ينطق به القضاء يقع تحت طائلة هذه المقصلة. وعلى اعتبار أن التقاضي مكفول للخصوم على درجات، فقد كشفنا أنواع الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية ومحاكم الطعن التي تنظر الطعون المرفوعة من ذوي المصالح في الأحكام الصادرة عن المحاكم أول درجة، فعرضنا الأحكام الفاصلة في الموضوع وحتّى الفاصلة في غير الموضوع.

لقد آثرنا أن يتناول هذا الفرع بشيء من التفصيل والتدقيق فقرتين اثنتين تناولت (الفقرة الأولى)، الأحكام الصادرة عن محاكم الموضوع و(الفقرة الثانية) عرضنا فيها الأحكام الصادرة عن محاكم الطعن، وذلك على المنوال الآتي بيانه :

الفقرة الأولى

الأحكام الصادرة عن محاكم الموضوع

تلتزم محكمة الموضوع بتعليل قضائها وإبراز كل ما اعتبرته ثابتا في أوراق الملف من وقائع وغيرها، بالشكل الذي يتطلبه القانون ويضمن السير الحسن للعدالة ويُيسر مراجعة هذا التعليل من قبل الهيئة المكلفة بذلك، كل ذلك احتراما لمبدأ التدرج القضائي وضمانا لتحقيقه، طالما أن القانون ضمنه للخصوم وطالما أن هذا الحكم الذي ستصدره سينتهي بالدعوى إلى مغادرة أدرجها.

لقد اختلفت التشريعات فيما بينها حول ما يجب وما لا يجب أن تكون عليه بيانات الحكم الجزائي، لكنّها اتفقت على شيء واحد هو أن عصبه اثنان لا ثالث لهما هما الموضوع والقانون، وانتهت بعد ذلك إلى أن تقديم الحثيات يفيد بيان الجريمة، المثم والعقوبة المتابع بها وكذا الضحية، الطرف المدني، الأسانيد، كما تفيد إيضاح الوقائع وطريق ثبوتها .

إن محكمة النقض الفرنسية حسمت جدل ما يجب وما لا يجب أن يكون عليه التسبيب، واعتبرت أن هناك من الضوابط الموضوعية التي لا بد من توافرها في حثيات الحكم، وحصرتها في الشمولية والتجريد .
معنى ذلك أن يكون التسبيب شاملا لكل أجزاء الحكم وعناصره وأن يكون مجردا خاليا من الذاتية، إلى جانب الدقة والمرجعية، أي ضبط المعاني والابتعاد عن الفرضيات وبيان السند الواقعي المستمد من أوراق الدعوى، وأخيرا الإقناع أي التبرير الفعلي للموقف الذي يتّخذه القاضي.¹

(¹)- انظر: جروة (علي)، المرجع السابق، ص 343 .

إذن على محكمة الموضوع الالتزام الكامل بتبرير قضائها وتدعيم قناعتها ممّا شمله ملف الدعوى وأنّ إيرادها ما يفيد أيّ إبهام أو غموض في أسباب حكمها يُعجز هيئة الطعن عن فحص ومراقبة مدى موضوعيتها وانضباطها في تطبيق القانون. فأسباب الحكم بنیان متكامل، متسلسل، متراص الحجرات وأنّ أيّ خلل ينخر زاوية من زواياه ينتهي إلى هدمه وتلاشيه.

لذلك يحرص قاضي الموضوع بالذات خلافاً لغيره على احترام هذا الالتزام بحكمه وإبراز كلّ عناصره بشيء من البساطة والسلاسة في التعبير، ممّا يمكّن الرجل العادي من استيعاب معانيه وإدراك مقاصده، كما يتعين عليه أن يورد في حكمه كلّ الأسباب التي شكّلت قناعته بالشكل الوافي، الذي يُسهّل على محكمة الطعن أداء وظيفتها على الوجه الكامل، والإشراف على الأحكام بالشكل المطلوب، ومراجعة موضوع الدعوى ومدى صحتها وسلامتها القانونية .

ولا يقتصر حكم المحكمة على الفصل في الموضوع فقد تفصل بأحكام سابقة عن الفصل فيه، ولعلّ الأحكام الموجبة التعليل بإلحاح كبير هي، تلك التي تفصل في بعض المسائل الإجرائية وتكون تمهيدية في مسألة ما، كأن تكون بتعيين خبير للفصل في مسألة فنية بحتة لا يمكن تجاوزها للفصل في الدعوى المعروضة أمامها.

إنّ الأحكام الفاصلة قبل الفصل في الموضوع تنحصر في أنواع ثلاث :
الأحكام المؤقتة، وتقضي باتخاذ إجراء تحفظي لحماية مصلحة لأحد الخصوم مهددة بالخطر حتّى يتم الفصل في موضوع الدعوى، كالحكم القاضي بالإفراج المؤقت عن المتّهم المحبوس، الأحكام القطعية وهي التي تحسم على نحو قاطع مشكلة تتعلق بإجراءات الدعوى ومثالها الأحكام الفاصلة بالدفع بعدم القبول والأحكام غير قطعية

تتعلق بإحدى المسائل الإجرائية التي يتوقف عليها نظر الدعوى كالأحكام التحضيرية¹ و لا يقتصر حكم محكمة الموضوع على هذا النوع من الأحكام بل هناك أيضا الأحكام المدنية التي تنظرها محكمة الموضوع بالتبعية للدعوى الجزائية التي تكون مرفوعة أمامها.

فكما أن القاضي ملزم بالفصل في الدعوى الجزائية وتعليل حكمه بما قضى، فهو أيضا ملزم بالفصل في الدعوى المدنية وتعليل قضائه بشأنها، حتى ولو كان ذلك الحكم بالرفض وعدم القبول.

الفقرة الثانية

الأحكام الصادرة عن محاكم الطعن

على الرغم من اختلاف وظيفة كل هيئة من هيئات الطعن فإن الأحكام القضائية أو القرارات التي تصدر عن كل جهة منها يجب أن تُعلل، شأنها في ذلك شأن سابقتها من التي تصدر عن محاكم الموضوع في أول أو في آخر درجة.

إن هذه الأحكام لا تخرج عن كونها صادرة في الشق القانوني للدعوى الجزائية أو الشقين معا: فالأحكام الصادرة عن محكمة الموضوع وهي محكمة الاستئناف كما درج على تسميتها تلزم القضاة بالتعليل في كل ما فصل فيه بشأن الموضوع والقانون معا، وهي بذلك تتعقب تعليل القاضي الذي فصل في الدعوى في الدرجة الأولى وتتصدى لكل ما قد يكون شابه من خطأ أو سوء تقدير، لتنتهي إلى تصحيحه أو تأييده أو إلغائه، وفي جميع هذه الحالات يكون التعليل الذي يحمله قضاؤها هي أيضا حجتها فيما قامت به من نشاط على الحكم المستأنف.

(¹) - انظر: شكيب صعب(عاصم)، المرجع السابق، ص 216، 217، 218.

وليس للمحكمة الإستئنافية أن تتخلى عن حقها في تقدير الوقائع من جديد، كأن تستند إلى ما عرضته المحكمة الابتدائية من وقائع وأسباب لتنتهي إلى تزكية حكمها بالتأييد أو المصادقة، دون ما أي تبرير أو تسبيب. فمن واجبها إذن أن تقول كلمتها بشأن الوقائع والأدلة والقانون والدفع والطلبات، حتى وإن اتفقت في النهاية مع قضاء محكمة الدرجة الأولى، طالما أنها تنظر الدعوى كدرجة ثانية من درجات التقاضي.

وتخضع القرارات التي تصدرها هيئة النقض للتعليل أيضا في الشقّ المسموح لها النظر فيه وهو الشقّ القانوني، فيقع على عاتقها إيراد الأسباب التي نقضت الحكم أو القرار المطعون فيه أمامها والردّ على كافة الأوجه المثارة أمامها من أطراف الخصومة لكن لها أن تنصرف عنايتها إلى الإجابة على وجه واحد من أوجه الطعن المثارة في النقض لتلغي الحكم أو القرار المطعون فيه ويُعدّ ذلك تسبيبا كافيا لقضائها.

فإذا كانت أحكام محكمة النقض لا تخضع للتصحيح والمراجعة فإنّ تعليلها يُعدّ من باب التفسير الصحيح والتطبيق السليم للقانون الذي يعتبر مرجعا لجهات الحكم الدنيا ومصدرا من مصادر القضاء.

المطلب الثاني

صور الرقابة

لم تُعن التشريعات القديمة والمتعاقبة بضمان صحّة وسلامة الأحكام خاصّة في ظل الأنظمة الملكية التي كانت الكلمة الأولى والأخيرة للملك، وقد تلاشت حدّة هذا الاستبداد مع التطور واتساع رقعة ممارسة الحريات والحقوق التي كرسها مبدأ حقوق الإنسان .

وحتى لا يتم حرمان الأفراد من هذه المكتسبات، فقد سعت معظم التشريعات لتقديم الضمانات الفعّالة وتطوير الآليات والوسائل التي تكفل انتزاع العدل من أفواه الحكّام، بل ومحاصرة ما يصدر عنهم من أحكام وإخضاعها للفحص والتقويم وهو ما يعبر عنه بالرقابة القضائية من الهيئة العليا ومن الدرجة الأعلى أيضا.

تجسيدا لكلّ ذلك، لقد عرفت الأنظمة القضائية صورا وأشكالا للهيئات الحاكمة تباينت بين الفردية والجماعية وعلى مستويات، فرجّحت أغلبها أن تكون اثنتين، مباشرة وغير مباشرة .

لكن السؤال الذي يتبادر للذهن، هل حققت التشريعات بهذه الأشكال والصور التي انتهت إليها فعلا ما تصبو إليه من وراء فرض الرقابة على الأحكام القضائية ؟

لقد حاولنا في هذا المقام الإجابة على هذا السؤال، بل وعلى كلّ الأسئلة التي قد تقوم في هذا المضمار، بما فصلناه في الفرعين الآتي بيانهما .
لقد فصلنا بما يلي، في (الفرع الأول) الرقابة غير المباشرة وفي (الفرع الثاني)، الرقابة المباشرة:

الفرع الأول

الرقابة غير المباشرة

إنّ معاناة الخصوم وانزعاجهم من الأخطاء التي تحملها الأحكام والقرارات التي يستصدرونها من المحاكم والمجالس، هو ما دفع إلى تفعيل عجلة الرقابة على عمل القضاء، والتصديّ لكلّ أنواع الممارسات غير الإحترافية التي من شأنها المساس بكرامة الأفراد واستقرار المجتمع .

لقد اتخذت الرقابة على الأحكام القضائية صوراً وأشكالاً كثيرة ارتأينا التطرق إليها في هذا المقام، واتخذنا سبيلاً لذلك تسميتها بالرقابة غير المباشرة، ذلك لمظهرها المحتشم ولممارساتها العميقة التي لا تتجلى لعامة الناس. كما عمدنا إلى تفصيلها بصورتين اثنتين فردية وجماعية، سوف نتدرج في عرضهما بأن نتناول القضاء الفردي في (الفقرة الأولى)، وفي (الفقرة الثانية) نتناول القضاء الجماعي .

الفقرة الأولى

القضاء الفردي

استمدّ القضاء الفردي أصوله في الأنظمة القضائية الحديثة من الأنظمة الملكية التي كانت فيها السلطة بيد الفرد الواحد وهو الملك أو السلطان، وقد عُرفت هذه الأنظمة بقيمة أنواع الجور، التسلط والاستبداد. فلم تفسح آنذاك أية فضاءات لأيّ نوع من الممارسات للحقوق والحريات، فكان الملك هو الحكم والحكم وأحكامه أوامر تنفذ وهي غير قابلة للمناقشة ولا للمراجعة. إنّ توسع المظالم والتجاوزات في حقّ الأفراد هو ما دفع مختلف الدول لخلق أنظمة قضائية تسمو بشكل كبير وجدّي إلى توفير عدالة فعّالة، مستقلة، لا تشوبها أخطاء ولا غلطات، فيها من المفارقات ما يبعدها عن السلطة التشريعية و السلطة التنفيذية على السواء.

لقد استقرّت معظم التنظيمات القضائية على مبادئ لم تخرج في مجملها عن نظام القاضي الفرد ونظام التعدّد القضائي وإن اختلفت فيما بينها حول تفعيل هذه الأنماط من الحكم، فعرف التشريع الجزائري نظام القاضي الفرد ثمّ تبناه بنصوص في قانون الإجراءات الجزائية، وبرز ذلك فيما حدّده من تركيبة للمحكمة الجزائية.

فبعد أن أعطى المحكمة الاختصاص في المواد الجنحية والمخالفات، حدّد تشكيلتها بالفردية¹ وهو ما ذهب إليه التشريع المغربي في قانون المسطرة الجنائية ف جاء في المادة 374 ، أن تبنى القضاء الفردي في القضايا التي لا تتجاوز العقوبات المقررة لها سنتين حبس أو عندما تكون العقوبة غرامة².

ومهما كانت غاية المشرّع من الانتقال بين التشكيلات الفردية والجماعية، فإنّ السؤال الذي يمكن طرحه في هذا المقام هو كيف يمارس القاضي الفرد الرقابة على عمله ألا يعتبر ذلك من باب العبث، خاصّة وأنّ التاريخ يشهد بكوارث حقيقية سجلت في سجل القضاء الفرد عبر مختلف العصور؟

الحقيقة أنّنا نرى بأنّ القضاء الفردي هو المجال الحقيقي لتفعيل الرقابة الحقيقية على الأحكام، ذلك أنّ القاضي هنا يكون في منأى عن الاحتراس من الغير، وأنّه وحده يُعمل ضميره فيما يقوم به من عمل، فيكون هو الحارس على نفسه من التعرض للخطأ و الانحراف وأنّ آليته في هذه الرقابة وحده ضميره الحيّ الذي يكون له بمثابة الناقد الذي يدقّ كلّما حلّ الخطر، ويذكره بأنّ قضاءه هو مسؤوليته وحده أمام الله وأمام البشر .

إنّ تعميق إحساس القاضي أنّ كلمته هي الأعلى والأخيرة هو ما يبعث فيه الشعور بأنّ الجميع تحت إمرته، وأنّه وحده اليد التي تبسط العدل وتبسط بالظالم. كما أنّه الذي يخلق فيه دافع البحث والتنقيب عن الحقيقة والسعي لانتزاعها من أفواه المتقاضين وهذا بما يجريه من تحقيقات معمّقة بعيدا عن كلّ أشكال الإتكال واللامبالاة، ذلك أنّ قناعة القاضي بأنّ مصير ذلك الفرد بين يديه يجعله يحرص كثيرا على أن يكون الفيصل المستقيم، ويجتهد في أن يكون قضاءه منصفا مقنعا .

(1) - انظر المواد 328 ، 340 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .
(2) - قانون المسطرة الجنائية المغربي ، رقم 22/01 المؤرخ في 2002/10/03 .

إنّ خلق قضاء فردي على هذه الشاكلة لا يعني الجنوح إلى المثالية والخيال فالقاضي من بني البشر وخطأه وارد، لكن القاضي المجتهد يجزى على اجتهاده ولا يؤخذ بخطئه على خلاف القاضي الإتكالي، الذي يجنح إلى ظواهر الأمور فيسيء التقدير ويحيد بالنصوص المستقيمة، فيقضي بغير حرص على اعتبار أنّ للغير طريقا يمكنهم من خلاله تدارك سهوه وخطئه، وهو الطعن في حكمه أمام الهيئة الأعلى .

يُذكر أنّه يكفي القاضي وعيه بأنّ مسؤوليته جزئية يتقاسمها مع الهيئة المسؤولة عن تقويم ومراقبة قضائه ليعزّز إحساسه بفتور الضمير ويقظته، وهو ما يقضي على إحساسه بالمسؤولية في صيانة الحقوق والمحافظة عليها، ومثل هذه الأمور توسّع الهوة بين المواطن والعدالة .

الفقرة الثانية

القضاء الجماعي

إستمد القضاء الجماعي أو نظام التعدّد القضائي جذوره من نظام الشورى في الإسلام وهذا بعد سلسلة الأخطاء و الانتقادات التي طغت على نظام القضاء الفردي ، الذي خُلف مآسي و تجاوزات كثيرة لا تُعدّ ولا تُحصى.

ثمّ أنّ تبني العديد من الدول هذا النظام مرجعه النتائج الإيجابية التي أعطاه للعدالة والتي انفرد وتميز بها عن القضاء الأحادي، الذي تسبّب في انهيار العديد من الأنظمة، كالنظام الإيطالي و النظام الانجليزي، وانتهى إلى طمس مصداقية العدالة في هذه المجتمعات رغم التفاف أفرادها حول القائمين عليها.

لقد عرفت الجزائر كغيرها من الدول نمط القضاء الجماعي بصدور قانون 85-01 المؤرخ في 26/01/1985 الذي أعطى تركيبة بشرية جديدة لمحكمة الجناح، التي أضحت ثلاثية الجلوس عوض القاضي الفرد، مثلما هو الحال عليه في تشكيلة هيئة الاستئناف على مستوى المجلس. وكان الهدف من هذه التشكيلة هو تحقيق قمة العدالة المبنية على عمق النظرة الموضوعية، التي تستمد وجودها من الأفكار التداولية وسط الجماعة وتبتعد كل البعد عن الأحكام و النتائج المستقاة من النزعة الذاتية و التأثيرات الشخصية ، بل وحتى الوجهة الأحادية الضيقة للحاكم الفرد.

إنّ التحدّث عن القضاء الجماعي يجرّنا حتماً إلى التحدّث عن القرار المشترك وعنهما الإثنيين يستلزم إثارة ما يُسمى بالمسؤولية المشتركة أو الجماعية، التي أدت إلى فرض ما يُسمى بالرقابة المتبادلة أو التداولية بين أفراد التركيبة الحاكمة، حتى ولو كان ذلك بصفة محتشمة غير مباشرة وخفية . بعبارة أخرى فالقاضي هنا أصبح رقيب على قرار زميله الجالس معه على طاولة الحكم أثناء التداول والعكس صحيح، فهو أيضاً تحت رقابته فيما يصدر منه من قرارات و أحكام حتى ولو كان ذلك تحت غطاء التداول في الرأي.

ثمّ أنّ تعدّد القضاة وجلوسهم على طاولة واحدة للنظر في موضوع واحد يكون محور مناقشاتهم، سيؤدي حتماً إلى الإحتراس من الغلط الذي يشين همّتهم ويعيب كفاءتهم، الأمر الذي يجعل الكلّ مطالب بإتيان الرأي الصائب والتحلّي بالإتزان والرزانة في التفكير قبل إبداء الرأي السليم الذي يعلن عنه بعد انتهاء جلسة التداول.

إنّ المقصود بالأغلبية هنا، الأغلبية النسبية وليست المطلقة وهو ما كرّسه القضاء الجنائي الجزائري في إحدى قراراته حيث جاء: " حيث أنّ ما

ذكره الطاعن غير وجيه، ذلك أنّ الأغلبية المطلوبة لاتخاذ القرار في مداولة المحكمة الجنائية هي الأغلبية النسبية...¹

إلا أنّ معظم القرارات رغم طابعها الجماعي لم تسلم من أن توجّه لها العديد من الملاحظات والنقد التي تكون في أغلب الأحوال مرتبطة بشخص الحاكم، كأن يكون الحكم صادرا عن قاض مرتش أو محابي أوقاضي متعسف ومستعمل سلطة، وغيرها من العيوب التي تشين همّته فتكسر بذلك شوكته وتعصف بمصداقية حكمه.

وعليه لم يكن من الممكن ولا المستطاع التسليم الكليّ بنجاعة التعددية في خلق أو رسم صورة نقيّة وواضحة للرقابة القضائية، رغم ما تحقّقه من رأي تشاوري وقرار جماعي يتّخذ تحت ستار المداولة السريّة، التي تحجب القناعات المتذبذبة والمعلولة وتعيق كشف ما أفرزته المناقشات وما أثارته من عقبات وإشكالات .

إنّ القضاء الجماعي أو النظام التعدّدي رغم كلّ الانتقادات الموجهة إليه يُعدّ فعلا ترسانة الآراء والقناعات المختلفة، وهو الوحيد الذي يعدم الآراء السقيمة والضعيفة، ويدفع بالقناعات المبنية على صحّة التفكير وسلامة المنطق وقوّة الاستنباط إلى البروغ والظهور إلى الملأ.

تبقى الإشارة إلى أنّ نظام التعددية هذا يُعدّ منفذا ضيقا لفرض الرقابة المتبادلة داخل قاعة المشورة بين القضاة دون المحلّفين وفي المسائل الجنحية دون الجنايات وهو وسيلة تساعد في تحصين القرار ونفاذه، بل هو بمثابة جهاز رقابة غير مباشرة تحجب الأخطاء والشبهات وتوحد بين القناعات القضائية .

(¹) - انظر: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2007/01/24، رقم 417528، المجلة القضائية، سنة 2007، العدد الثاني، ص 513 .

إنّ الحكم أو القرار الذي يصدر بعد الفحص والدراسة العميقة وإن لم يرق إلى قناعة عامّة الناس، ينجح على الأقل في إقناع المتّهم أو إقناع الضحية وربما إقناع كليهما، فيكون حتماً أو غالباً هو الحلّ الناجع لفكّ النزاع وتحقيق العدل والإنصاف .

لكن وإن سلّمنا بنجاعة التعدّدية في اتخاذ القرار، فهل هذه التعدّدية تنمّ فعلاً على اجتماع القدرات وتوحيد الكفاءات الفنيّة للقضاة، وهل هي أيضاً مرادفة لسلامة القرار من كلّ الشوائب والزلاّت، وهل تكفل التعدّدية نزاهة القاضي في أخذ القرار وبسط رقابته على قرار غيره ؟

إنّ تحقيق مبدأ التعدّدية بين القضاة لا يعني أبداً أنّهم النخبة في المجتمع ولا يعني أنّهم الزمرة التي تكفل القرار الصائب المنظور فيه بعين الرقيب والمراقب في آن واحد، ذلك أنّ تحقيق هذه الإزدواجية من الصفات التي يصعب أن يتميز بها الحاكم مهما بلغت حنكته وسمت همّته.

فإذا كان القضاء الجماعي يقلّل من حجم الأخطاء فهو لا يعدمها طالما أنّ القاضي من بني البشر يعتمد بالدرجة الأولى في اتخاذ قراره على كفاءاته المهنية، التي هي وليدة تكوينه وخبراته ونتاج ما تحمّل به من ذخيرة معلوماتية في مجال تخصصه وغير تخصصه، كما أنّها وليدة ما فُطر عليه من ذكاء و فطنة وسرعة بديهة، وما نشأ عليه من تعاليم عقائدية و أخلاقية. لقد انتهى الدكتور سعيد عبد اللطيف حسن في هذا المقام إلى : " على أنّه مهما بذل المشرّعون منتهى وسعهم دفعا بقواعد الإجراءات الجنائية صوب الكمال في رسم الطرق الكفيلة باستظهار الحقيقة ونصرة الحقّ، فإنّه لن يتحقّق للناس ما هم تواقون إليه من ذلك، دون شيم لا بدّ منها في أعوان العدالة وعمّالها وتتمثل في الذكاء و الحقّ القويم و الضمير الحيّ وكلّ ما يكشف الحقيقة و يُعلي كلمة الحقّ ".¹

(¹) - انظر : عبد اللطيف حسن (سعيد)، المرجع السابق ، ص 70 ، 71 .

الفرع الثاني الرقابة المباشرة

إذا كان نظام التعددية أو القضاء الجماعي لم يقطع الجزم بقيام الرقابة الناجعة لتحقيق السير الحسن للعدالة، فهل أنّ مبدأ التقاضي على درجات يكفل هذا الهدف الذي تنشده أغلب المجتمعات إن لم نقل كلّها، وهل حقّ الطعن المقرّر لضمان التطبيق السليم للقانون يعدّ فعلاً وسيلة من الوسائل التي تكفل تفعيل هذه الرقابة؟

إنّ الانتقال من الرقابة غير المباشرة والمحتشمة على النحو الذي سلف بيانه إلى الرقابة المباشرة، هو نوع من التحدي في الممارسات القضائية التي أصبحت في عصرنا تتمّ في ظلّ فضاءات كبيرة ومتسع فسيح من الشفافية والوضوح .

لقد ارتأينا تسليط الضوء على هذا النوع من الرقابة وإيضاح مدى نجاعته كآلية من آليات تقويم الأخطاء والعلل، التي تكون شابت الأحكام والقرارات القضائية فعرضنا بذلك مضمونه بشيء من التفصيل في فقرتين اثنتين تناولت (الفقرة الأولى) تدرج التقاضي، ثمّ انتقلنا لعرض الطعن بالنقض في (الفقرة الثانية)، كل ذلك فيما سيأتي بيانه.

الفقرة الأولى تدرّج التقاضي

لقد استمدت فكرة التقاضي على درجتين أصولها من القضاء الإسلامي ثمّ ترسّخت كمبدأ لدى معظم التشريعات الحديثة، فرسالة الخليفة عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري قاضي الكوفة فيها ما ينمّ عن هذا التأصيل .

لقد خاطبه قائلاً : " لا يمنعك قضاء قضيته فراجعت فيه رأيك فهُديت فيه لرشدك، أن تراجع فيه الحقّ فإنّ الحقّ قديم لا يبطله شيء، ومراجعة الحقّ خير من التّمادي في الباطل " ¹.

إنّ قيام مبدأ التقاضي على درجتين واقعه عدم نجاعة التقاضي على درجة واحدة وتوفير ضمانات متعدّدة وفرص أكبر لكلّ مواطن في الحصول على حقوقه وتدارك كلّ سهو في الدفاع أو خطأ في التعبير عنه، ومن ثمّة ضمان حماية قضائية أكبر ممّا قد يجده على مستوى نظام يعتمد التقاضي على درجة وحيدة .

ويعني مبدأ التقاضي على درجتين، " أنّ قضية ما يمكن أن تنتظر على درجتين و يكون الفحص الثاني استثناءً للأول، ويكون القضاة في الدرجة الثانية أكثر خبرة وأحياناً أكثر عدداً من قضاة الدرجة الأولى... " ².

ويقتضي مبدأ التقاضي على درجتين ضمان صحّة تشكيلة الهيئة الحاكمة فيعتبر من باب الخرق لهذا المبدأ أن يجلس قاضي للحكم يكون قد نظر الدعوى من قبل سواء بصفته كوكيل نيابة أو قاضي تحقيق، وهو ما أفزّته المحكمة العليا في إحدى قراراتها، " بنقض القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم في 1980/03/10 على أساس أنّ رئيس غرفة الإستئناف بالمجلس كان قد سبق له وأن عرف القضية على مستوى المحكمة الابتدائية بصفته وكليلاً للجمهورية، إذ كان قد قام بطلب فتح تحقيق قضائي فيها ثمّ مثل النيابة العامّة خلال جلسة المحاكمة الابتدائية وبذلك يكون قد شارك في نظر الدعوى على

(¹) - انظر : حسن موسى بكار(حاتم)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية ، الدار الجماهيرية للنشر ، الطبعة الأولى ، ص 130 .
(²) - انظر : عبد اللطيف حسن(سعيد)، المرجع السابق ، ص 100.

مستوى درجتي التقاضي، مما يجعل تشكيلة المجلس مشوبة بغيب أساسي وهو عدم صحّة تشكيلها، ومخالفتها لمبدأ التقاضي على درجتين¹

كما يقتضي مبدأ التقاضي على درجتين الإمتناع عن محاكمة شخص لأول مرّة أمام هيئة الإستئناف فتكون هي الدرجة الأولى والأخيرة في نظر الدعوى وهو الأمر الذي أقرّته المحكمة العليا في إحدى قراراتها حيث جاء: " من المقرر قانونا وقضاء، أنّه لا يمكن للمجلس القضائي التصريح بعقوبة ضدّ شخص لم يكن طرفا في القضية أمام المحكمة أوّل درجة، ومن ثمّ فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يُعدّ خرقا لمبدأ التقاضي على درجتين.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أنّ الطاعن (ا ق) لم يكن ملاحقا شخصيا أمام القاضي الأول، فإنّ جهة الإستئناف التي صرّحت بعقوبته تكون قد خرقت مبدأ التقاضي على درجتين، ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه².

أؤكد أنّ مضمون تصدي محكمة الإستئناف إذن يتّسع كثيرا ليشمل التعرض إلى موضوع الدعوى وجوهرها بكلّ تفاصيلها وجزئياتها، ويختلف تصديها بذلك عن محكمة النقض في أنّ هذه الأخيرة لا تنظر في الموضوع ويقتصر نشاطها على الجانب القانوني في الحكم المطعون فيه، والذي يكون أصحاب المصلحة قد أغفلوا إثارته أمامها.

(¹) - انظر: المحكمة العليا، القسم الثالث، الغرفة الجنائية الثانية، القرار الصادر في 1982/07/08 رقم 25212، المجلة القضائية، سنة 1989، العدد الثاني، ص 268.

(²) - انظر: قرار في 1987/10/27 رقم 47745، (قانون الإجراءات الجزائية)، النص الكامل للقانون وتعديلاته ومدعم بالاجتهاد القضائي، الطبعة الثانية، سنة 2002، ص 295.

تبقى الإشارة فقط إلى أنه إذا كانت درجة الاستئناف الوسيلة الفنية الحقيقية والوحيدة التي تُحقّق مبدأ التقاضي على درجتين وتعمل على تفعيل الرقابة على عمل قضاء الدرجة الأولى، فإنّ التشريع الفرنسي و الجزائري لم يعملوا بهذا المبدأ في القضايا الجنائية و مغزى ذلك هو، أنّ تشكيلة المحكمة تحوي داخلها قضاة شعبيين و هو ما يتنافى مع قابلية الحكم الصادر عن محكمة الجنايات للطعن فيه بالإستئناف و السماح بالطعن فيه بالنقض أو الإلتماس، و ربّما مرجع ذلك أيضا اعتبار درجة الإحالة " غرفة الإتهام " درجة من درجات التقاضي، إلا أنّ فرضية الخطأ تبقى قائمة حتّى في ظل هذه التشكيلة الخاصّة و تقرير إعادة النظر فيها من جانب الواقع أمرا نراه ضروريا تحقيقا لسلامة الأحكام واستقرار القضاء.

يمكن القول أيضا أنّ القضاء المزدوج يعتبر نموذج حيّ للرقابة على عمل قضاء الدرجة الأولى، فأعادة نظر الدعوى على مستوى أعلى من ذلك الذي لم يرض أطرافها، فيه ما ينمّ على فرض الرقابة بفحص علّة الحكم وشوائبه في كلّ جزئيات القضية و عبر كلّ المراحل التي مرّت بها .

وتفعيل هذه الرقابة يكمن في الهيئة التي تنظر الدعوى، فهي هيئة جديدة، تنظر الدعوى كما لو كانت هي أيضا جديدة، فتراقب وتفحص كلّ الإجراءات التي حصّلتها الهيئة الأولى، بالشكل الذي يجعل أطرافها يستأنسون بما تقوم به من نشاط .

إنّ مصادقية هذه الرقابة مستمدّة من سلطة القرار بعد الفحص والتي تمتد إلى إلغاء الحكم المعلول وإزالته أو التصديّ بتقويمه، متى كان ذلك ممكنا وهذا النشاط هو بمثابة عقاب للهيئة الأولى، التي تكون أساءت أو أخطأت أو حادت عن تطبيق القانون والوصول إلى الحقيقة وهو بمثابة حاجز لتأصيل الأحكام والقرارات السقيمة.

الفقرة الثانية

الطعن بالنقض

إنّ الطعن بالنقض هو القناة التي تمارس محكمة النقض حقّ الرقابة من خلاله على نشاط محاكم الموضوع، وقد جرت التشريعات المنظمة له على اعتباره كذلك مثلما هو الشأن في التشريع الفرنسي، المصري والجزائري.

لقد سارعت جلّ التشريعات إلى إنشاء جهاز قضائي لتفعيل مهمّة النقض وغايته وأعطته تسميات مختلفة فأنشأ المشرّع الفرنسي محكمة النقض سنة 1790 والمشرّع المصري محكمة النقض سنة 1931 وفي سويسرا أنشئت المحكمة الفيدرالية وأنشئت محكمة التمييز في الأردن وسوريا والمحكمة العليا في ألمانيا، هولندا والجزائر...¹.

وأجمعت كلّ هذه الأنظمة القضائية على قصور وظيفة هذا الجهاز في الجانب القانوني البحت، بل أنّ هناك من التشريعات من حدّد اختصاصها بمواد دستورية ومنها الدستور البلجيكي في المادة 95، الذي قصر ولاية المحكمة على رقابة مسائل القانون².

أمّا الدستور الجزائري فكّلف المحكمة العليا بتقويم أعمال المجالس القضائية والمحاكم³ في كلّ ما يُعرض عليها من أفضية، كما نظّم بالتشريع أوجه الطعن بالنقض في المادّة 500 من قانون الإجراءات الجزائية وحصرها في حالات تفصح في ذاتها عن الإختصاص الحصري لمهام المحكمة العليا.

(¹) - أنشئ المجلس الأعلى (المحكمة العليا) بموجب القانون رقم 218 /63 المؤرخ في 1963/08/28 وكان يتكون من أربعة غرف، غرفة القانون الخاص، الغرفة الاجتماعية الغرفة الجنائية، الغرفة الإدارية.

(²) - انظر: علي الكيك (محمد)، المرجع السابق، ص 57.

(³) - تنصّ المادّة 1/152 من الدستور الجزائري على: " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم".

وتبرز حالات النقض في مجملها في حالة عدم الاختصاص، تجاوز السلطة، مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات، الإنعدام أو القصور في الأسباب، إغفال الفصل في وجه الطلب أو في أحد طلبات النيابة العامة، تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة، أو التناقض فيما قضى به الحكم أو القرار نفسه، إلى جانب مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وانعدام الأساس القانوني .

وتتصدى محكمة النقض لموضوع أيّ وجه من أوجه الطعن أعلاه إذا ما كان هذا الطعن جائزا وكان أيضا مقبولا في الشكل، لتفصح في النهاية بقرارها إما بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على نفس الجهة القضائية بتشكيلة قضائية جديدة من نفس الدرجة، أو برفضه موضوعا.

إلى جانب الطعن بالنقض نصّ التشريع الجزائري على حالات الطعن لصالح القانون في المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية و حصرها في أن يكون الطعن متعلق بحكم نهائي من محكمة أو مجلس قضائي، وأن يكون الحكم أو القرار مخالفا للقانون أو لقواعد الإجراءات الجوهرية، وأن لا يكون الخصوم قد طعنوا فيه بالنقض في الميعاد المقرّر .

أمّا التشريع الفرنسي فحدّد حالات الطعن بالنقض في المواد من 592، 593، 597 من قانون الإجراءات الجزائية والطعن لصالح القانون في المادة 572 وحدّدها التشريع التونسي في المادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية، والتشريع المغربي بالمادة 534 من قانون المسطرة الجنائية، والأردني في المادة 225 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

وتطبيقا لقاعدة أنّ النقض يهدف إلى البحث عمّا إذا كان الحكم المطعون فيه مطابقا للقانون وإصلاح الأخطاء القانونية التي يرتكبها القضاة على مستوى المحاكم والمجالس القضائية، فإنّه يُحظر على الهيئة التي تنظر الدعوى على هذا الوجه أن تنظر في ما عدا ذلك ممّا يشكل الحكم القضائي وهو الجانب الواقعي فيه، بالرغم من أنّ وجود هذه الهيئة الرقيب منبعه إزالة أثر القرارات العليلة المتّسمة بالعيوب و الأخطاء، وذلك الذي استقرّ عليه الفقه الفرنسي، فلقد انتهى الفقيهين الفرنسيين جارسون وسيزار إلى:

" أنّ محكمة النقض ليست درجة ثالثة من درجات التقاضي ولا تبحث الوقائع، بل تأخذها كما أثبتتها وقدرها قاضي الموضوع"¹، وقيل أيضا، " أنّ هذا الجهاز ليس قضائيا للمواطنين ولكنه يحمي القوانين"².

خلاصة القول، فإنّ مهمة هيئة النقض الأساسية و الأولى تكمن في فحص ومراقبة مدى سلامة الأحكام و القرارات التي تعرض عليها حصريا في الجانب القانوني، إذ يحظر عليها النظر في موضوع الدعوى طالما استثنيناها من درجات التقاضي وجعلنا ذلك من صميم اختصاص محاكم الموضوع.

إلا أنّ السؤال الذي يبقى مطروحا هو، هل أنّ ممارسة الحقّ في هذا الطعن وتفعيله على مستوى المحاكم العليا يضمن فعلا التجسيد الحقيقي للرقابة القضائية على ما تصدره المحاكم و المجالس القضائية في أول و آخر درجة؟

الجواب هو نعم إلى درجة ما، لكن فقط فيما يتعلق بالعلل القانونية التي تلحق الحكم القضائي فتطبعه بما يشينه ويفقده الشرعية، فمن غير المعقول ولا المقبول أيضا الإبقاء على أحكام تصدر مخالفة ومنافية للقانون، حتّى وإن كانت قد حقّقت نوعا من العدل الذي كان يرجوه المجتمع أو أحد أطراف الخصومة أو كليهما معا، ما دام شعار هذا الحاكم هو الفصل باسم القانون، إذن ما بالك لو غاب هذا الأخير وانتفى في قضائه.

(¹) - انظر: زيدان محمد (فاضل)، المرجع السابق، ص 346.

(²) - انظر: علي الكيك(محمد)، المرجع السابق، ص 53.

هنا يمكن إثارة إشكالية الحكم المعلول في الجهتين، الواقع والقانون بعد نقله وطرحه على محكمة النقض التي يرخص لها فحص جهة دون الأخرى. فما الذي يكون حقه الطاعن من طعنه عند تثبيت صدور الحكم سليما في شقه القانوني، ما دام سيبقى على حاله في الشق الموضوعي؟ وهل عليه التسليم بعد ذلك بصحة هذا الحكم وسلامته، والرضا بالقدر الذي حقه له من العدل؟ ما دام قد أنهى الخصومة وأخرجها من أدرج القضاء رغم ما يحمله من العلل، التي لم يتمكن من تداركها بالتصحيح أو الإلغاء ما دام ذلك صار من غير الممكن بدافع الاختصاص .

المبحث الثاني

مضمون الرقابة

من الإلتزامات التي بات مسلّمًا بأنّها تقع على عاتق القاضي الجزائي وحده، تعليل الأحكام التي تصدر عنه، والسهرة على إبراز كلّ الجوانب الماديّة والقانونية التي انتهى بها إلى تكوين قناعته، ووضع حدّ بها للخصومة التي عرضت عليه قصد الفصل فيها، وإحقاق الحقّ بين أطرافها .

ويُفتح باب الجدل في الأحكام الصادرة عنه والتشكيك في مصداقيتها كلّما تقاعس في إتيان جميع المتطلبات التي استلزمها واجب التعليل، فينعت بذلك قضاؤه بالمعيّب، و تسببيه بالقاصر، و نشاطه بالمعلول . كما يفتح إهمال القاضي أو قصوره في تعليل أحكامه الباب لهيأة الطعن لتمارس رقابتها وتبسط سلطتها عليها، فتكون عرضة للإلغاء وزوال الأثر، وهو ما يعصف بمجهوده وكلّ تعبته .

إنّ التسليم بالرقابة على الحكم القضائي يقتضي منّا إلقاء الضوء على مضمون هذه الرقابة والبحث في كلّ الجوانب التي تتخذها هيئة الطعن سبباً لقيام نشاطها من جديد على نشاط قاضي الموضوع، وطالما أنّ عصبي الحكم الجزائي هما الجانب الواقعي والجانب القانوني فهما حتماً المجال الذي تمارس فيه الرقابة، وهما حتماً المضمون الذي تنشط فيه هيئة الطعن وتعمل عليه .

لقد ارتأينا إيضاح كلّ هذه المسائل بعرض هذا المبحث ليشمل شقّين اثنين الشقّ الأول تناول الرقابة على الموضوع (المطلب الأول)، والشقّ الثاني تناول الرقابة على القانون (المطلب الثاني)، وذلك على المنوال الآتي بيانه.

المطلب الأول الرقابة على الموضوع

لقد أثرنا فيما سبق فكرة الرقابة على الموضوع، وأبرزنا كيف أنّها لم ترق جانباً كبيراً من الفقه على اعتبار أنّ ذلك يدخل في صميم عمل قاضي الموضوع ويحدّد من حرّيته في تكوين قناعته، ويجعل من نشاطه على الجانب الموضوعي مجرد رسم صوري لا أكثر ولا أقلّ. أشرنا أيضاً إلى أنّ فريقاً منه تراجع عن فكره، فاحتلّت الرقابة بذلك مكانتها في مجال العمل القضائي، واتخذت التشريعات الحديثة منها ركيزة لتقويم الأحكام المعلولة وإلغائها وفرض استقرار القضاء في تطبيق القانون وتوحيده.

انطلاقاً من ذلك، ارتأينا أن نبحث في الجانب الواقعي للدعوى، وأن نناقش ذلك من خلال أسباب الحكم، ونعرض بالتفصيل الزوايا التي ترصدها عين الرقابة. فالزاوية الأولى تتعلق بالرقابة على الأساس القانوني نتناولها في (الفرع الأول)، أمّا الزاوية الثانية فتتناول الرقابة على مصادر الاقتناع القضائي، ذلك هو موضوع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الرقابة على الأساس القانوني

إن الوظيفة الرئيسية و الأساسية للقاضي الجزائي، هي إثبات وجود وقائع الدعوى التي نظرها ثم إثبات نسبتها إلى المتهم أو عدم نسبتها إليه، ليتمد نشاطه بعد ذلك كما سوف نرى إلى البحث في الوصف القانوني الذي يتناسب ويتطابق مع هذه الوقائع .

لذلك فعمله الأول ينصب على بيان الأساس القانوني للدعوى، ذلك في كل ما يقدّمه من علل وأسباب، بشكل يفيد جميع الوقائع بعناصرها وظروفها وكلّ بياناتها التي أسس عليها عقيدته، وبالشكل الذي يسهّل عمل محكمة الطعن في ممارسة الرقابة، التي استمدّت سلطتها في ذلك ممّا نصّت عليه التشريعات وصرّه القضاء باجتهاداته .

لإيضاح هذا النشاط القضائي، ارتأينا عرض هذا الفرع في فقرتين اثنتين، تناولنا في (الفقرة الأولى) مظاهر الرقابة على الأساس القانوني، وفي (الفقرة الثانية) مصادر الرقابة على الأساس القانوني، وفصّلناهما على النحو الآتي بيانه :

الفقرة الأولى

مظاهر الرقابة على الأساس القانوني

إنتهينا فيما سبق إلى أنّه على القاضي الجزائي واجب حتمي، وهو تعليل أحكامه التي قضى بها، سواء كانت بالإدانة أم البراءة. وانتهينا أيضا إلى بيان أهميّة هذا التعليل بالنسبة للقاضي، لأطراف الخصومة وهيأة النقض، التي تعتبره الوسيلة الوحيدة والمنفذ الواسع لها في مراقبة التطبيق السليم للقانون.

ويقتضي التطبيق السليم للقانون، السّهر على مراعاة تحصيل الأساس القانوني للحكم الذي يظهر في بيان الواقعة بكلّ عناصرها وظروفها، وفقا للوصف القانوني الذي أسبغه القاضي عليها .

والمقصود ببيان الواقعة " مقتضاه بيان توافر أركان الجريمة التي عوقب عنها المتّهم بيانا كافيا من سلوك مادّي ، قصد جنائي ونتيجة معيّنة إذا كانت الجريمة تتطلب لقيامها توافر نتيجة معيّنة دون غيرها، ورابطة سببية بين الفعل والنتيجة، وضرر إذا كانت تتطلب تحقّق ضرر من نوع خاص "1.

أمّا الظروف التي قد تكون أحاطت بالواقعة فقد تنصرف إلى ظروف التشديد ظروف التخفيف، قيام حالة الأعدار أو حالة الدفاع الشرعي ... وقد جاء في هذا المقام : " إنّ عبارة ظروف الواقعة ... واسعة النطاق تتّسع لكلّ ما قد يسيء إلى المتّهم أو ما قد يفيد، على نحو أو آخر في التطبيق القانوني أو في تحديد مدى المسؤولية الجنائية أو المدنية "2. وإهمال أيّ عنصر من عناصر الواقعة، على النحو الذي سلف بيانه وظروف وقوعها، يُعدّ من باب انعدام الأساس القانوني .

يدخل أيضا في خانة هذا الإنعدام إيراد القاضي في حكمه عبارة " انعدام عناصر الجريمة التي يكون المتّهم قد توبع بها " ، دون أن يقدّم في أسباب حكمه ما يفيد أنّه طرح الوقائع الموجودة بالملف للنقاش مع عناصر المادّة المُجرّمة .

ثمّ أنّ الأحكام المعلولة في أساسها القانوني هي المادّة التي تعمل هيئة الطعن على تقويمها أو إلغائها، ولا يفلت من هذا الجزاء إن صحّ التعبير إلاّ

(1) - انظر: عبيد(رعوف)، المرجع السابق ، ص33 .

(2) - انظر: عبيد(رعوف)، المرجع السابق ، ص 42 .

الأحكام التي ترد بوقائع كافية شاملة لكل ظروفها، بالشكل الذي يحقّ عناصر الجريمة التي يكون المتهم قد توبع بها، وبالشكل الذي يحقّ حكم القانون عليها.

لقد عملت محاكم الطعن على ممارسة حقّها في هذا الجانب، ومن صور ومظاهر رقابتها في هذا الشأن أنّ عدم إيضاح القاضي الوسائل التي احتال بها المتهم في جريمة النصب والاحتيال، يعدّ نقصاً في بيانات الواقعة ويستلزم معه التصريح بانعدام الأساس القانوني، وهو أيضاً ما يحتمّ نقض الحكم الصادر بذلك وإبطاله من قبل الجهة المطعون في الحكم أمامها، وهو ما يشكّل صورة حقيقية لممارسة الرقابة على مجمل نشاطه. لقد انتهى القضاء الفرنسي في هذا الشأن إلى :

" إنّ عدم بيان الطرق الإحتيالية في جريمة النصب يُعدّ نقصاً في بيانات الواقعة، بما يتعذر عليها أن تراقب صحّة تطبيق القانون وفقاً للوصف القانوني الذي انتهت إليه محكمة الموضوع، وهو ما يؤدي إلى بطلان الحكم ومن ثمّ نقضه"¹.

كما أنّ التناقض الذي يقع في بيانات الواقعة وعناصرها، يعصف بالحكم برمته على اعتبار أنّ ذلك يفتح باب الشكّ في ثبوت قيامها أصلاً، وهو ما يستدعي تصدّي هياة الطعن لإلغاء الحكم جملة وتفصيلاً. لقد قضت محكمة النقض المصرية ب:

" إذا كان يبين ممّا أثبتته الحكم عن تحصيله للواقعة ما يفيد أنّ المتهم أطلق على المجني عليه عياراً واحداً أوداه قتيلاً، وهذا على خلاف ما أثبتته التقرير الطبي من أنّ المجني عليه أصيب بأكثر من عيار واحد، ساهمت جميعاً في إحداث الوفاة. فإنّ ما أوردته المحكمة في أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر، بحيث لا تستطيع محكمة النقض أن تراقب صحّة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة، لاضطراب العناصر التي أوردتها الحكم عنها وعدم استقرارها الإستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع

(¹)- انظر: القرار المؤرخ في 20/06/1976 ، رقم 205 ، شكيب صعب(عاصم)، المرجع السابق ص 537 .

الثابتة، مما يستحيل عليها معه أن تتعرف على أيّ أساس كوّنت محكمة الموضوع عقيدتها في الدعوى ويكون الحكم معيبا متعيّنا نقضه " ¹.

أمّا الاجتهاد الجزائري فلقد اعتبر تناقضا في الأسباب المعروضة في الحكم الجمع بين التكييف الذي يفيد أنّ توزيع مواد فاسدة يعتبر جنحة والتكييف الذي يفيد في ذات الوقائع على أنّ إعطاء هذه المواد الفاسدة للمريض لا يشكل جنحة، فجاء في إحدى قراراته : " يُعدّ تناقضا في الأسباب اعتبار توزيع دواء انقضت مدّة صلاحيته جنحة توزيع مواد فاسدة، و إعطاء الدواء للمريض لا يشكل جريمة " ².

كما اعتبر الحكم منعدم الأساس القانوني، إذا أهمل عرض الوقائع بالتفصيل والنص القانوني الذي أضفى الصبغة القانونية على الوصف المعطى لها، حتّى وإن صدر ذلك عن المجلس على اعتبار أنّ هذا الأخير يملك سلطة التصدي، ولا يكفيه في ذلك ما انتهى إليه قاضي الدرجة الأولى .

فجاء في إحدى قرارات المحكمة العليا : " يعتبر خاليا من الأسباب ويستوجب النقض قرار المجلس القضائي الخالي من التعليل والمؤيد لحكم ابتدائي ، لا يشير إلى الأفعال المنسوبة إلى المتهّم ولا النصوص القانونية المنطبقة عليها " ³.

يدخل أيضا في خانة انعدام الأساس القانوني عرض الوقائع بشكل غامض وغير دقيق، وعدم إبراز العناصر التي تتكون منها الجريمة وهو أيضا ما أقرّه الإجتهد

(¹) - انظر: القرار المؤرخ في 1959/03/09 ، رقم 2272 ، فوده (عبد الحكم)، المرجع السابق ص 850.

(²) - انظر : القرار المؤرخ في 2003/06/24 ، رقم 306423 ، صقر (نبيل) ، المرجع السابق ص 442.

(³) - انظر: المحكمة العليا ، القسم الأول، الغرفة الجزائرية الثانية، القرار المؤرخ في 1984/05/ 29 رقم 27/148 ، المجلة القضائية ، سنة 1990 ، العدد الأول، ص 275 .

القضائي الجزائري في إحدى قراراته ، حيث جاء : " إنَّ عدم بيان الواقعة المسندة إلى المتَّهم بيانا وافيا في قرار الإدانة ، يؤدي إلى النقض ... " ¹

كما أنَّ عدم ذكر وإيضاح العناصر والبيانات التي تستلزمها بعض الجرائم، كجريمة إساءة استعمال السلطة ضدَّ الأفراد وإيضاح البيانات التي تستلزمها الجريمة للقيام، يعدُّ قصورا في الأسباب وانعداما للأساس القانوني يستوجب النقض والإلغاء .

جاء في الإجتهد الجزائري: " حيث يستنتج من تعليل قضاة الدرجة الثانية أنَّهم لم يبرزوا في قضائهم العناصر المؤلفة لجنحة إساءة استعمال السلطة ضدَّ الأفراد، التي تتمثل حسب المادة المذكورة أعلاه في دخول المتَّهمة الطاعنة و بصفتها كمحضرة قضائية منزل المطعون ضدهما بغير رضاهما، وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه، وبهذا الإغفال شاب قضاة المجلس قرارهم بالقصور في الأسباب ، خرقا لأحكام المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية، وبالتالي عرَّضوه للنقض والإبطال.. " ²

كما جاء : " أنَّه بالفعل فإنَّ قضاة المجلس ألغوا الحكم المستأنف القاضي بإدانة المتَّهم بجريمتي الجروح الخطأ وفقا للمادتين 289 و 442 من قانون العقوبات وقضوا بالبراءة على أساس القوَّة القاهرة ، كون الحادث كان بسبب الأمطار الغزيرة ، دون مناقشة العناصر المكوِّنة لجريمتي الجروح الخطأ والمتمثلة في الرعونة وعدم الاحتياط وعدم الإنتباه وعدم اتخاذ التدابير اللازمة في مثل الظروف التي كان يقود فيها المتَّهم السيارة، إذ لا تكون غزارة الأمطار قوَّة

(¹) - انظر : القسم الأول ، الغرفة الجزائرية الثانية، القرار المؤرخ في 12 / 11 / 1985، رقم 36/724 ، بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص 190.

(²) - انظر : المحكمة العليا، القرار المؤرخ في 25/07/2007 ، رقم 339988 ، المجلة القضائية، سنة 2007 ، العدد الثاني، ص 573 .

قاهرة بل تمثل ظرفاً يستدعي من المتهم أن يتخذ جميع إجراءات الحيطة والإنتباه ولكنه لم يفعل، وبعد مناقشة العناصر المكوّنة لجريمتي جروح الخطأ المنصوص عليهما في المادتين 289 و 442 من قانون العقوبات يكون القرار المطعون فيه قد شابه عيب القصور في الأسباب، ويجعل من الوجه المثار سديداً ويفتح مجالاً للنقض¹.

ومن مظاهر الرقابة على الأساس القانوني لدى محكمة التمييز اللبنانية إعتبارها السهو عن ذكر بعض الشروط التي تستلزمها المسؤولية المدنية للقيام، وعدم ذكر بيانات هذه الشروط في أسباب الحكم، يعدّ من باب الإغفال الذي ينعت الحكم بالإفتقار إلى الأساس القانوني .

وجاء عنها أيضاً : " ...حيث أنّ إقامة الإبن القاصر مع والده وخضوعه لسلطته شرط لازم لترتيب المسؤولية المدنية ، المترتبة على فعل الإبن القاصر .
وحيث أنّ الحكم المطعون فيه قد أغفل كلياً التحقق من هذا الشرط دون إيراد أيّ تعليل ممّا يجعله مفتقداً للأساس القانوني ومخالفاً للقانون، بحيث منع على المحكمة العليا التحقق من حسن تطبيق القانون، الأمر الموجب لإبطاله ونقضه "².

وعليه يمكن القول أنّ النتيجة المستخلصة من كلّ ما سلف عرضه من اجتهادات قضائية، هي أنّ إيراد الوقائع وماهيتها على النحو الذي بيّناه هو واجب على القاضي الجزائي، وهو بعيد كلّ البعد عن حقّه في تقديرها ولا يكفي في ذلك التدليل عليها بعبارات عامّة، مبهمة وفضفاضة، كأن يقول في حيثيات حكمه : " يتبين من التحقيق أنّ التهمة ثابتة " ، " يتضح من مجمل أوراق الملف كذا وكذا..".

(¹) - انظر : المحكمة العليا، القرار المؤرخ في 2005/05/04 ، رقم 292781 ، نشرة القضاة ، سنة 2011 ، العدد 66 ، ص 345 .

(²) - انظر : القرار المؤرخ في 2000 /06/15 ، رقم 99 ، غ 06 ، شكيب صعب (عاصم) المرجع السابق ، ص 539 .

فهو مطالب بإبراز كلّ العناصر التي تتشكل منها الجريمة حسب متطلبات القانون، و أنّ كلّ شكل من أشكال التناقض الذي ينقر الأسباب فيما بينها أو مع النتيجة المتوصل إليها ينبعث حكمه بالحكم المنعدم الأساس القانوني ويفتح المجال فسيحا لنقضه وإبطاله .

الفقرة الثانية

مصادر الرقابة على الأساس القانوني

إنّ الرقابة على الأساس القانوني مصدرها هرم التشريعات وهي الدساتير، لتنتقل بعد ذلك إلى القوانين والتشريعات الإجرائية ومنها إلى ما تواترت و استقرت عليه الإجتهاادات القضائية .

ثمّ أنّ تأصيل بيان الأساس القانوني في الأحكام والقرارات القضائية جاء بنصوص تشريعية خاصّة وصريحة، ولقد تجلّى ذلك في الدستور الفرنسي لسنة 1797 بالمادّة 2008 التي نصّت على وجوب تسبيب الأحكام وذكر النصوص المطبّقة، وكذلك بالمادّة 593 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها أنّ الأحكام الصادرة في آخر درجة تعتبر عديمة الأثر، إذا لم تحتو حثياتها على أسباب أو كانت الأسباب المذكورة غير كافية، ممّا يتعذر على محكمة النقض ممارسة حقّها في مراقبة فيما إذا كان القانون قد احترم...¹

(¹)-

(Les arrêts de la chambre d'instruction ainsi que les arrêts et les jugements en dernier ressort, sont déclarés nuls, sil ne contiennent pas des motifs ou si leurs motifs sont insuffisants et ne permettent pas a la cour de cassation d'exercer son contrôle et de reconnaître si la loi a être respecter dans le dispositif)

في التشريع الجزائري خصوصا نستبين مصدر وجوب إتيان الأساس القانوني، ممّا جاءت به المادة 144 من الدستور لسنة 1996 التي أكّدت على وجوب أن تُعلّل الأحكام القضائية وهو الأمر الذي ذهبت إليه أيضا المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية وسبق التنويه إليهما فيما سلف .

أمّا المادّة 314 الفقرة السابعة من قانون الإجراءات الجزائية فنصّت على :
" يجب أن يثبت حكم محكمة الجنايات الذي يفصل في الدعوى العمومية مراعاة جميع الإجراءات الشكلية المقرّرة قانونا، كما يجب أن يشتمل فضلا على ذلك ذكر ما يلي : 07/ الأسئلة الموضوعية والأجوبة التي أعطيت عنها وفقا لأحكام المواد 305 وما يليها من هذا القانون ."

ولم يغفل التشريع المصري النص على وجوب أن يشمل الحكم على أسبابه خاصّة إذا ما قضى بالإدانة، وأن تحوي هذه الأسباب كلّ ما يتعلق بالواقعة وبياناتها وظروفها التي استوجبت القضاء بالعقوبة، ناهيك عن النص القانوني الذي استوجب هذا القضاء أو الحكم وهو ما نصّت عليه المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية سالف الذكر.

كما لم يخالف التشريع الإماراتي غيره من التشريعات في هذا المقام، بل حذا حذوها في ضرورة إتيان الأساس القانوني للحكم بما تحمله من واقعة وظروفه والنص الذي حكم بمقتضاه، فجاء في المادة 216 من قانون الإجراءات الجنائية :
" يجب أن يشمل الحكم على الأسباب التي بني عليها، وكلّ حكم بالإدانة يجب أن يتضمن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه " ¹.

(¹) - انظر: علي الجابري (إيمان محمد) ، المرجع السابق، ص 326 .

وسايرت الإجتهاادات القضائية حكم النصوص التشريعية، فانتهى الإجتهاد المصري إلى : " إن القانون أوجب في كلّ حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا كافيا، تتحقق فيه أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتّهم، وإذن فمتى كانت محكمة أول درجة إذا أدانت الطاعن في جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة قد اقتصرت على قولها أنّ التهمة ثابتة قبل المتّهم من محضر التبييد ومن ثمّ يتعين معاقبته طبقا لنص مادة التبييد، وكانت محكمة ثاني درجة قد قضت بتأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بني عليها دون أن تضيف شيئا، فإنّ الحكم يكون قاصرا في بياناته واجبا نقضه " .

وفي قرار آخر قضت محكمة النقض المصرية : " يجب على المحكمة أن تذكر واقعة الدعوى في بيان واف، وأن تورد في أسباب حكمها ما يدلّ على توافر عناصر الجريمة... " ¹

أمّا الإجتهاد الجزائري فانتهى إلى : " يجب على قضاة الإستئناف أن يذكروا في قرارهم كافّة العناصر المكوّنة للجريمة المسندة إلى المتّهم، طبقا لمبدأ مشروعية العقاب المقرّر بالمادّة الأولى من قانون العقوبات ومقتضيات المادّة 379 من قانون الإجراءات الجزائية " ² .

الملاحظ على هذه القرارات القضائية استعمالها في كلّ مرّة عبارات متباينة للتدليل على ذات العيب الذي يشوب الحكم المطعون فيه في بيانات الواقعة وظروفها. فالبعض يستعمل عبارة الأساس القانوني للتعبير عن فقدان الأساس القانوني كما هو الحال بالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية والإجتهاد اللبناني، والبعض يستعمل عبارة القصور في

(¹) - انظر: القرار المؤرخ في 10/01/1992 ، رقم 56 ، و القرار المؤرخ في 20/11/1950، رقم 70 ، شكيب صعب (عاصم)، المرجع السابق ، ص 538، 540 .

(²) - انظر: القسم الثاني ، الغرفة الجزائية الثانية، القرار المؤرخ في 29/04/1982 ، رقم 25/85 بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق ، ص 192.

التسبب للتدليل على فقدان الأساس القانوني على غرار الاجتهاد الجزائري، البعض الآخر يستعمل عبارة القصور في التسبب وذلك هو حال الاجتهاد المصري .

إلا أنه يمكن القول أنه مهما كانت التعابير ومهما اختلفت التسميات، فهي دائما نتاج مجهود محكمة الطعن وخلاصة قرارها في مراقبة وتقييم مدى حرص القاضي في تقديم أسباب ما قضى به، تقديمها وافيا واضحا لا يدع مجالاً للبس أو الغموض وبالشكل الذي يمكنها من تتبع خطواته ومنهجه .

الفرع الثاني

الرقابة على مصادر الإقتناع القضائي

إلى جانب التعليل الشامل للأساس القانوني والذي يتوجب على القاضي الجزائي إثباته في حكمه، يتوجب عليه أيضا التدليل على مصادر اقتناعه وبيان مضمونها وحتى قواعد الاستفادة منها، كل ذلك كي يمكن جهة الطعن من فحص مدى استقامة حكمه فيما انتهى إليه لإنهاء الخصومة التي كانت معروضة بين يديه. فالقاضي إذن عليه واجب إبراز مصادر قناعته وبيان أثرها في الملف، على النحو الذي يفيد تتبع أثرها وفحص مدى صحتها، وسلامة التقدير المبني عليها من قبل الهيئة المختصة.

لقد أثرنا دراسة هذا الفرع في فقرتين اثنتين، عرضنا مظاهر الرقابة على مصادر الإقتناع القضائي في (الفقرة الأولى)، وعرضنا مصادر الرقابة على مصادر الإقتناع القضائي في (الفقرة الثانية)، وذلك على المنوال التالي :

الفقرة الأولى

مظاهر الرقابة على الإقناع القضائي

من الإلتزامات التي يجتهد القاضي الجزائري في إتقانها عند تعليل قضائه إيراده إلى جانب الوقائع التي استخلصها، الأدلة التي استند إليها في تكوين عقيدته. كما أنّ هدفه من كلّ ذلك هو السمو بقناعته والإبتعاد بها عن كلّ أشكال القناعات الصوريّة و المجرّدة.

إنّ استيفاء القاضي هذا الإلتزام على الوجه الصحيح والسليم يمكّن هيئة الطعن من تتبع مراحل عمله وترقب جميع خطوات نشاطه. وتنصبّ رقابتها هنا على موضوعية تقديره لكلّ مصادر قناعته، وهي بذلك لا تمتدّ أبدا وبأي شكل من الأشكال إلى أسباب اعتقاده الشخصي . ويندرج تحت إطار هذه الرقابة أيضا، المنهج الذي استقى منه القاضي هذه المصادر والوقوف على مدى تأثيرها وقواعد الاستفادة منها في تشكيل هذه القناعة القضائية.

يُذكر أنّ محكمة النقض أو الطعن تستعيد سلطتها في تقدير مصادر الإقناع القضائي بالذات، في اللحظة التي يثبت لها فيها أنّها مستقاة بطريق غير سليم أو بطريق غير مشروع ممّا يفيد أنّ رقابتها تنصبّ بالتحديد على المصدر الإقناعي، وهي لا تمتدّ إلى تقدير القاضي، طالما أنّها تعرف أنّ ذلك من صميم اختصاصه . كما أنّ رقابتها لا تنصرف إلى نشاطه في المفاضلة بين هذا السند وذاك ولا عند الترجيح فيما بين الأدلة التي بين يديه ولا عند التفاته عن الدليل المعيب الثابت لديه، كذلك هو الشأن في حالة تساند الأدلة المعروضة بالملف وهو ما سبق وأن طرحناه في الفصل الأول، إذ ذلك هو مجال ممارسته لحرية التقدير المعترف له بها خلال جميع أطوار معاشته للدعوى العمومية المعروضة عليه.

ويُحضر أيضا على محكمة النقض ممارسة الرقابة على مصدر الدليل طالما ثبت أنّ هذا الدليل وليد إجراءات قانونية سليمة، ثابت أصلها في أوراق الملف، تؤدي إلى النتيجة المنطقية التي تمّ الكشف عنها في أسباب الحكم الذي نطقت به المحكمة.

إنّ رقابة محكمة النقض " رقابة مفروضة على الأسباب وذلك لرقابة مدى كفايتها ومنطقيتها واتساقها فيما بينها وبين المنطوق، لكي تؤدي إلى النتيجة المترتبة عليها في المنطوق، فالتناقض فيما بين الأسباب نفسها أو بينها وبين المنطوق يجعل الحكم مفتقرا إلى التعليل وبالتالي يخضع للرقابة، لأنّ هذا التناقض أو التعارض يدلّ دلالة واضحة على اختلال منهج القاضي في الإقتناع، وهو ما لا يصلح منطقيا أن تتولد منه نتيجة لأنّه يتعذر وفق قواعد المنطق أن تتحقّق نتيجة من أسباب متساقطة لم يبق منها شيء يمكن أن يحمل الحكم عليه."¹

وعليه فعناية محكمة النقض تنصرف إلى فحص أسباب الحكم، لتتبع مصادر اقتناع القاضي فتتقر الحكم الذي حمل أو أشار إلى دليل بما ورد في نتائجه وأهمل مضمونه والحكم الذي لم يرد بأسبابه ما يفيد موضع الدليل أو ما يدلّ على وجوده والحكم الذي يعرض دليلا ولا يعرض ما يفيد أنّه عوّل عليه في تكوين القناعة أو أنّه تمّ طرحه جانبا وساق غيره ممّا حمل القاضي على القناعة. كما تنقر الحكم الذي يستند إلى دليل وهمي لا ثبوت له في أوراق الملف والدليل الذي تكون أصوله معلولة وكذا الحكم الذي تكون نتائجه تتعارض وقواعد العقل والمنطق ولا تتماشى مع ما سبق وأورده من وقائع حتّى التناقض الذي يرد في أسباب الحكم أو بين الأسباب ومنطوق الحكم ويؤخذ كلّ ذلك من باب فساد منهج القاضي في الاقتناع.

إنّ من مظاهر الرقابة التي تمارسها محكمة الطعن في هذا المقام ما جاء في الإجتهد الجزائري والإجتهد اللبناني والذي مفاده أنّ إتيان القاضي في أسباب حكمه بوقائع دون أن يدلّ على المصدر الذي استقاها منه والإشارة إلى أنّ ذلك مستخلص ممّا

(¹) - انظر: شكيب صعب (عاصم)، المرجع السابق، ص 534.

تحمله أوراق الدعوى أو ما دار في الجلسة من مناقشات يُعدّ من باب القصور في التعليل وهو عائق يحول دون قيام هيئة الطعن بواجبها في ممارسة رقابتها على هذا الحكم .

لقد ذكر الإجتهد الجزائري : " يعتبر مشوبا بالقصور في التسبيب، ممّا يستوجب النقض قرار غرفة الإستئنافات الجزائية القاضي بإدانة متّهمة من أجل الفاحشة على أساس أنّه ثبت من أوراق ملف الدعوى ومن المناقشات التي دارت بالجلسة أنّ التهمة ثابتة " ¹.

وجاء أيضا : " ...وحيث أنّ فيما يخص ظرف التشديد المتمثل في سبق الإصرار يجب أن قرار الإحالة يبين في تسببيه ما هي العناصر والحجج التي اعتمد عليها قضاة غرفة الاتهام لاعتبار أنّ ظرف سبق الإصرار هو متوفر فعلا لدى المتّهمين عند تنفيذ جريمة القتل العمدي وذلك طبقا لما نصّت عليه أحكام المادة 256 من ق. ع. . " ².

الفقرة الثانية

مصادر الرقابة على الإقتناع القضائي

لم يرد التدليل على مصادر الاقتناع القضائي بالشكل الصريح والواضح على غرار ما جاء بشأن الأساس القانوني في أغلب التشريعات فلقد استشفينا ذلك من خلال قراءتنا لما جاء في بعض التشريعات كالتشريع الجزائري والتشريع المصري على سبيل المثال لا الحصر.

ففي التشريع المصري نجد أنّ المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية سألقة الذكر، لم تنص إلاّ على بيان الأركان المكوّنة للجريمة وكذلك

(¹) - انظر: المحكمة العليا، القسم الأول، الغرفة الجزائية الثانية، القرار المؤرخ في 20/12/1988 رقم 52/13 ، المجلة القضائية ، سنة 1990 ، العدد الثاني ، ص 312 .

(²) - انظر: المحكمة العليا ، القرار المؤرخ في 18/05/2007 ، رقم 448717 ، نشرة القضاة سنة 2011 ، العدد 66 ، ص 261 .

النص القانوني ولم يرد بها أي إشارة على وجوب إيراد الأدلة في أسباب الحكم بالشكل الصريح.

لكن الفقه ما فتى يذكر الأدلة في الأسباب ويؤكد على حتمية إيرادها كأساس لصحة الحكم المطعون فيه، بل هناك من ذهب إلى حد تفسير أسباب الحكم بمعنى الأدلة والحجج .

أما التشريع الجزائري فلم يأت به نص صريح على وجوب إيراد مصادر الإقتناع القضائي في أسباب الحكم، لكن اجتهادات المحكمة العليا استقرت على العمل بها حتى صار يبدو إيراد الأدلة في التسبب كالتزام من الإلتزامات التي تقع على عاتق القاضي الجزائري في كل ما يورده من المسائل الواقعية المحمولة في حكمه.

ومن الإجتهدات القضائية التي اعتبرت مصدرا قضائيا في هذا المجال اعتبار أنه إذا افتقد الحكم الإشارة إلى ثبوت وجود محضري الإلزام بدفع النفقة ومحضر الإمتناع عن دفعها وقضي بالإدانة بتهمة عدم دفع النفقة الغذائية، اعتبر ذلك خطأ في تطبيق القانون " . إن القضاء بإدانة المتهم بدفع النفقة الغذائية للمطعون ضدها دون توفر محضري الإلزام بالدفع وعدم الإمتثال بالملف، يُعدّ خطأ في تطبيق القانون " ¹ .

إنّ عدم إشارة القضاة إلى المصدر الذي استقوا منه قناعتهم للقول بأنّ ركن من أركان الجريمة مفتقد في التهمة المتابع بها يعدّ قصورا في التعليل ويعرض قرارهم إلى النقض والإلغاء .

"...ذلك القانون قد خول قضاة الموضوع السلطة التقديرية الكاملة للقول بكفاية أو عدم كفاية دليل ما، إلّا أنّه مقابل ذلك ألزمهم بتسبب قضائهم تسببا كافيا واعتبارا أنّ القرار المتخذ وفي الحيثية المشار إليها أعلاه لم يبرز العناصر أو الأدلة التي استند عليها

(¹) - انظر : المحكمة العليا، قرار مؤرخ في 2000/01/18 ، رقم 229680 ،المجلة القضائية، سنة 2001 ، العدد الأول ، ص 309.

للتصريح بأنّ التهمة غير ثابتة ولم يفند أسباب الحكم ذلك أنّ مجرد القول بانعدام ركن العلم أو القصد الجنائي لا يعدّ كافيا وهو ما يجعل أن القرار المطعون فيه مشوبا بالقصور في التعليل والتسبيب " ¹.

وجاء أيضا أنّ عدم مناقشة قضاة المجلس لمسألة أثارها المحكمة العليا لإبطال قرارهم وإثرائها بما تقتقر إليه من بيان ، يعدّ من باب القصور في التعليل والنقص في بيان مصدر الاقتناع بعد الإدانة بعد أن كانت القناعة بالبراءة قبل النقض .

" حيث أنه بالفعل يستخلص من القرار المطعون فيه بأنّ المحكمة العليا قد سبق لها وأن نقضت القرار المؤرخ في 1993/10/07 الذي قضى ببراءة المتّهم على أساس أنّ قضاة الموضوع لم يناقشوا وسائل الإثبات الموجودة بالملف التي تثبت وجود التهمة، غير أنّ قضاة الموضوع عند النظر في القضية بعد الإحالة، لم يناقشوا وسائل الإثبات لتسبيب الإدانة وأسّسوا حكمهم على حيثيات المحكمة العليا التي لم تفصل في الموضوع، بل في نقطة قانونية عرضت عليها .

- حيث أنّه كان على قضاة الموضوع أن يبنوا إدانة المتّهم إن وجدت على معطيات الملف وليس على حيثيات المحكمة العليا " ².

يُعتبر أيضا لاغيا القرار الذي يستند إلى سند لا يتوفر على القوة الثبوتية القاطعة لتوقيع العقوبة أو البراءة حيث جاء :

" وحيث أنّه يتبين حقيقة من القرار المتظلم منه أنّ المتّهم اتخذ كمتعود للإجرام وله سوابق قضائية مع أنّه لا توجد بالملف الصحيفة القضائية التي هي الوثيقة

(¹) - انظر : المحكمة العليا ، غرفة الجنج والمخالفات ، القرار المؤرخ في 2002/05/31 رقم 197546 ، الاجتهاد القضائي، سنة 2002، الجزء الأول ، عدد خاص ، ص 158.

(²) - انظر: المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات ، القرار المؤرخ في 1998/11/11 رقم 175856 ، الاجتهاد القضائي ، عدد خاص، ص 146.

الشرعية الوحيدة لتصف المتهم بمتعود الإجرام فاكتفى قضاة الموضوع بوجود بطاقة الشرطة بالملف والتي تسمى عادة " باكتشاف الهوية " ليصفوا المتهم بمتعود الإجرام وهذه البطاقة التي لم تكتسب قوّة شرعية قد أثّرت بدون شكّ على تقدير العقوبة التي أصبحت خالية من القاعدة الشرعية، ومن ثمّ أصبح القرار المطعون فيه متعرضاً للنقض¹.

الملاحظ من نصوص هذه القرارات أنّ مجملها يؤكد على ضرورة إيضاح المصدر الذي استقى منه القاضي قناعته وإبراز وسائل الإثبات التي اعتمد عليها بشكل سليم في أسباب حكمه، و بالشكل الذي يمكن هيئة الطعن من تتبعها وفحص منهج استقائها. ودلّ الإجتهد اللبناني في هذا المقام على ضرورة إتيان مصدر الإقتناع القضائي أو الإشارة إليه في الحكم ب: " .. فيكون من المطلوب منها - أي محكمة الموضوع - بيان الأدلّة التي تأخذ بها بصورة لا تدع مجالاً للشكّ والغموض والإلتباس"². يشار الى أنّ هذا القرار وإن لم يأت بصيغة الوجوب إلا أنّ عبارة " يكون من المطلوب " فيها ما يدلّ على الإلزام .

المطلب الثاني

الرقابة على القانون

إنّ مبدأ الفصل بين السلطات يحظر على القاضي الجزائي خلق القانون أو إنشائه إذ هو غير مكلف بالتشريع الفردي، حتّى وإن وقع أمام حالة من حالات الفراغ القانوني وهو يتهيأ لينظر الواقعة المعروضة عليه. كما أنّ مبدأ

(¹) - انظر: القسم الثاني، الغرفة الجزائية الثانية، القرار المؤرخ في 1984/06/20، رقم 31162 بغدادي(جيلالي)، المرجع السابق ، ص 402.

(²) - انظر: القرار المؤرخ في 1952/09/16، رقم 261 ، شكيب صعب(عاصم) المرجع السابق، ص 552 .

الشرعية يقتضي ألا يتجاهل النص القانوني الذي بين يديه وأن يجتهد في بسطه على الواقعة المطابقة له وهو ما يجعله يخوض في البحث عن المنهج القانوني السليم لتطبيق القانون والقول أنّ القاضي طبّق صحيح القانون من عدمه تلك هي لغة هيئة الطعن عند نظرها الدعوى المطعون فيها أمامها.

إنّ فحص الجانب القانوني في الحكم الذي أصدره القاضي يتطلب النظر في زاويتين اثنتين، الزاوية الأولى تتعلق بالوصف القانوني الذي يضيفه على الواقعة المعروضة عليه، أمّا الزاوية الثانية فتتصب على مدى نجاحه وتوفيقه في تطبيق القانون عليها.

لقد ارتأينا تفصيل هذا المطلب في فرعين اثنتين، تناول (الفرع الأول) الرقابة على التكييف، وتناول (الفرع الثاني) الرقابة على تطبيق القانون، ذلك على المنوال الآتي بيانه :

الفرع الأول الرقابة على التكييف

إنّ تطبيق القانون على الوقائع لا يتأتّى إلا بعد إعطاء هذه الوقائع الوصف القانوني الصحيح لها، ويعتبر من صميم عمل القاضي الجزائي البحث في الوصف القانوني الملائم للواقعة المعروضة عليه وعدم إيكال هذه المهمة أو إشراك أيّ طرف من أطراف الدعوى أو من خارجها في هذا العمل، فإعطاء الوصف القانوني للواقعة يعتبر عصب نشاطه القضائي، إذ به تبرز قدراته الفنيّة ومكناته في فهم القانون وتفسيره وتطبيقه أيضا.

لقد ارتأينا إبراز مواقع الرقابة على النشاط الذي يقوم به القاضي من خلال نقطتين اثنتين، النقطة الأولى نستعرض فيها مظاهر الرقابة على التكييف الذي ينتهي إليه القاضي الجزائري في حكمه، وهو ما تناولته (الفقرة الأولى)، أما (الفقرة الثانية) فتناولنا فيها مصادر هذه الرقابة القضائية وذلك على المنوال الآتي بيانه :

الفقرة الأولى

مظاهر الرقابة على التكييف

قد يتبادر إلى ذهن المرء سؤال حول ضرورة سعي القاضي وراء الوصف القانوني للواقعة ما دام ثبت له باليقين قيامها بكل عناصرها وظروفها. إنَّ الجواب على هذا التساؤل يتجسد في الصورة التالية : أنَّ القاضي يضع الواقعة في موضعها الحقيقي وفقا لما هي موجودة عليه في الواقع، ثمَّ يُلبسها لباسا بمقاسها يميّزها به عن غيرها، وأخيرا يعطيها اسما قانونيا فيُكسبها بذلك هويّة تُعرف بها لاحقا عن غيرها ممّن شابهها. إذن لا سبيل للقاضي في إثبات أنّ واقعة ما تخضع للقانون إلا بإعطائها وصفا اصطلاح عليه بالتكييف .

إنَّ المقصود بالتكييف في هذا المقام ليس هو التكييف القضائي، وإنما هو التكييف القانوني الذي فرّقه الفقهاء عن الأول فجاء : " يُقصد بالتكييف القانوني بيان حكم القانون أو ما يقوم به القانون، عندما يقرّر أنّ واقعة معيّنة تُشكّل جريمة محدّدة، كما يتضمن تحديد طبيعة هذه الجريمة (جناية، جنحة أو مخالفة) ...أما الأول فيعني المطابقة بين الواقعة المرتكبة وتكييفها القانوني من خلال ممارسة القاضي لوظيفته.

ويلاحظ أنّ ثمة خلطاً في الفقه والقضاء بين الإصطلاحين وأنّ مصطلح التكييف القانوني يُستعمل غالباً للدلالة على تكييف الواقعة¹.

وعبر بعض الفقهاء عن التكييف بقولهم :

" التكييف وسيلة القاضي في إنزال القانون من عليائه المُجرّد وسحبه ليُطبّق على الواقعة فيلتقي الواقع والقانون "². وتكييف الواقعة يعني : " إسباغ تكييف ما على واقعة محدّدة ، أمّا تكييف الجريمة فيعني تصنيف الجريمة في إطار التقسيم الثلاثي للجرائم "³ ومعناه جنائية، جنحة أو مخالفة.

إنّ التكييف من حيث القانون نوعان : " قانوني وهو ما كان خُلاصة تطبيق فكرة قانونية على الواقعة، ومثال ذلك تكييف المنقول في السرقة بأنّه مملوك للغير، وغير قانوني وهو ما كان استخلاصه متوقفاً على تطبيق أفكار غير قانونية كتكييف الفعل بأنّه مُخل بالحياء "⁴. أمّا التكييف من حيث المضمون فهو إمّا إيجابي باعتبار الواقعة تُشكّل جريمة وفقاً للنص القانوني المعين، أو هو تكييف سلبي وهو عدم تطابقها مع أيّ نص تجريمي في القانون .

وتقتضي صحّة أعمال التكييف وسلامته استعمال القاضي المنطق القضائي في التحليل والربط والإستنتاج القانوني، و الذي ينتهي إلى مطابقة القاعدة القانونية المختارة لحقيقة الواقعة المادّية المعروضة، حتّى يصل إلى أنّ ذلك الأمر هو على شاكلة معيّنة و يُفصح بعد ذلك على قراره بطريقة معلّلة ومقتعة.

(¹) - انظر: علي سويلم (محمد)، التكييف في المواد الجنائية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2005، ص 30 .

(²) - انظر: محمود إبراهيم(محمود)، التكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات، دار الفكر العربي، سنة 1982، ص 09.

(³) - انظر: علي سويلم (محمد)، المرجع السابق، ص 16، 17 .

(⁴) - انظر: عبد اللطيف حسن (سعيد)، المرجع السابق، ص 670 .

و عملية التكييف هذه هي التزام من التزاماته، ولا تقوم مقام الرخص التي يجوز له استعمالها أو الإنصراف عنها أثناء نظره الدعوى المطروحة عليه. نستطيع القول والجزم أيضا أن التكييف هو مسألة قانونية بحتة، والخطأ فيه يعني الخطأ في القانون، والخطأ في القانون يعني قيام الرقابة والتصدي بالنقض والإبطال.

نذكر أن مظاهر الرقابة على التكييف تبرز فيما جاء وظهر في مجموع الإجهادات القضائية بمختلف الأنظمة وعلى أعلى مستوياتها. فمحكمة النقض المصرية في قرارها رقم 298 ذهبت إلى أن ما أسند إلى المتهم من واقعة حصوله على مال بالتهديد أن ملكيته لهذا المال تنفي عنه سلوك المجرم، فلا يمكن الجمع بين ملكية المال والاستيلاء عليه بالقوة والتهديد، لأن قيام الواقعة الثانية ينفي الأولى لاختلاف وتباين عناصرهما كجريميتين في القانون.

وفي قرارها رقم 199 انتهت إلى أن مشاهدة شخص يسير في الطريق في ساعة متأخرة من الليل و مطالبته بتقديم بطاقته الشخصية، لا يعد قبضا بل مجرد استيقاف.¹ ذلك أن بين الإجراءات اختلاف وفارق وأن كل إجراء مستلزم بطبيعة ما سبقه.

الملاحظ على هذين القرارين أن محكمة النقض المصرية تصدّت لمراجعة الوصف الذي أعطاه القاضي للواقعة والذي كان يخالف تماما الحقيقة بالشكل الذي يجعله لا ينطبق عليها.

(¹)- انظر: القرار المؤرخ في 1950/05/08 ، رقم 298 ، القرار المؤرخ في 1938/03/14 ، رقم 199، علي الكيك (محمد)، المرجع السابق، ص 67 .

وفي اجتهادات القضاء الجزائري جاء:

" إنَّ محكمة الجنايات بتسليطها - في قضية الحال - عقوبة على الطاعن من أجل مخالفة لا وجود لها قانوناً، قد أخطأت في تطبيق القانون لعدم منحها الوصف القانوني للواقعة المنظورة أمامها، لأنَّ العقد المبرم بين الطرفين هو عقد خاص ومخالفته لا تشكل جريمة إذ كان لزاماً عليها أن تراقب سلامة الوصف القانوني الصحيح، ومتى كان ذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه"¹. وبهذا القرار عدنا إلى ما سلف قوله وهو أنَّ القاضي ليس من شأنه خلق القانون وسنّ جرائم لم يعرفها التشريع بنصوصه .

و في قرار آخر جاء : " غير أنَّه لا يسوغ لقضاة الإستئناف تغيير الوصف القانوني للواقعة بدون تسبيب " ².

ويؤخذ على هذين القرارين أيضاً أنَّ المحكمة العليا ألزمت محكمة الجنايات بفحص مدى سلامة الوصف القانوني الذي تكون غرفة الإتهام قد أعطته للواقعة المعروضة عليها، كما أنَّها قيّدت قضاة الإستئناف عند فحص الوصف الذي تكون المحكمة على مستوى الدرجة الأولى قد أضفته على الواقعة تقديره مراجعته مع تعليل قضائهم ذلك .

الفقرة الثانية

مصادر الرقابة على التكييف

سلف القول أنَّ قاعدة الإلتزام بمبدأ التكييف مستمدّة من قاعدة الشرعية نصّت عليها بعض التشريعات صراحة وأخرى تداركت ذلك بما جاء تبعاً في الأعمال القضائية

(¹) - انظر: المحكمة العليا، القرار المؤرخ في 14/03/2000، رقم 38463، المجلة القضائية، سنة 2001، العدد الأول، ص 309.

(²) - انظر: القرار المؤرخ في 21/01/1986، رقم 35213، بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص 246.

التي ما فتئت أن أصبحت مرجعا إلزاميا شأنها شأن القاعدة التشريعية، لما حملته من قواعد إلزامية للقضاة .

في فرنسا اختلف الفقه في الرأي بين مؤيد للرقابة على التكييف وبين معارض، بل أن البعض ذهب إلى تحديد نطاقها على خلاف البعض الذين أطلقوا مجال ممارستها، وانعكس هذا التضارب على رأي محكمة النقض الفرنسية التي عرفت عدّة مراحل في الرأي والتي يمكن حصرها في ثلاث :

مرحلة سابقة على سنة 1920 (غداة وضع تقنيات نابليون)، وفيها ذهبت محكمة النقض إلى فرض رقابتها على التكييف واعتبرت هذا واجب من واجباتها.

مرحلة بدأت سنة 1820 اقتصررت فيها الرقابة على الجرائم التي حدّد المشرّع عناصرها الأساسية.

مرحلة بدأت من 1831/08/05 وفيها أعلنت محكمة النقض الفرنسية حقّها في مراقبة التكييف دون ما تفرقة بين جريمة وأخرى أو بين مسائل حدّد القانون مفهومها وأخرى لم تحظ بهذا التحديد، بمقتضى حكمها الشهير في إحدى قضايا الصحافة الذي فرّقت فيه بين الحكم الواقعي والحكم القانوني وأخضعت الأول دون الثاني لرقابتها - حكم في 1931/08/05 - " ¹ .

أمّا القضاء المصري فاستقرّ على رأي واحد، وهو أن لمحكمة النقض حقّ الرقابة على التكييف، على اعتبار أن الأمر مسألة قانونية وأنّ الخطأ في القانون يؤدي إلى الخطأ في تطبيقه فجاء : " لمحكمة النقض حقّ فرض الرقابة على التكييف الذي تجريه محاكم الموضوع في مجال الوقائع الموضوعية أو الإجرائية" ² .

(¹) - انظر: علي الكيك (محمد) ، المرجع السابق، ص 62 .

(²) - انظر: علي الكيك (محمد)، المرجع السابق، ص 62.

القضاء الجزائري استقرَ على وجوب التكييف وأكدت المحكمة العليا الجزائرية أنّ التكييف اختصاص قاضي الموضوع، وهو عصب نشاطه خلال تعامله مع الدعوى العمومية التي تعرض عليه، وهو أيضا مجال ممارسته للسلطة التقديرية التي منحت له طالما جاء حكمه معلّلا بالشكل الكافي والوافي . لقد انتهت إلى أنّه : " من المستقر عليه أنّ تكييف الوقائع مسألة موضوعية تدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي، طالما كان هذا التكييف مبرّرا بتعليل كاف وفقا للقانون .. " ¹ .

وأقرت وجوب التكييف من قاضي الموضوع صراحة ولم تترك له بذلك الخيار في ممارسة أو عدم ممارسة التكييف على الواقعة المعروضة عليه . فجاء في القرار رقم 9693 : " إلا أنّ ذلك لا يعني أنّها مقيدة بالوصف القانوني الذي أحيل من أجله المتهم، بل أنّه من الواجب عليها ، أي جهات الحكم ، أن تعطي للوقائع وصفها القانوني الصحيح، على شرط أن تُعلّل قضاءها بتعليل كافيا " ² .

أمّا التشريع المغربي فنص على ذلك صراحة بنص المادة 518 من قانون المسطرة الجنائية فجاء فيها :
"يتولى المجلس الأعلى النظر في الطعون بالنقض المقدّمة ضدّ الأحكام الصادرة عن المحاكم الجزرية ويسهر على التطبيق الصحيح للقانون ويعمل على توحيد الاجتهاد القضائي .

(¹) - انظر: القرار المؤرخ في 19/11/1991 ، رقم 87642، المجلة القضائية (المحكمة العليا)، سنة 1991، العدد الثاني، ص 309 .

(²) - انظر: القرار المؤرخ في 16/04/1974، رقم 9693 ، بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق ، ص 242.

تمتد مراقبة المجلس الأعلى إلى التكييف القانوني للوقائع المبنية عليها المتابعة الجنائية ، لكنها لا تمتد إلى الوقائع المادية التي يشهد بثبوتها قضاة المحاكم الجزئية ولا إلى قيمة الحجج التي أخذوا بها، ما عدا في الحالات التي يجيز فيها القانون هذه المراقبة " .

الفرع الثاني

الرقابة على تطبيق القانون

إنّ التطبيق السليم والصحيح للقانون يسبقه حتما التكييف السليم والصحيح أيضا الذي يكون القاضي قد أضفاه على الواقعة المادية التي عرضت عليه. وحتى يتسنى له تحصيل هذه النتيجة الايجابية فهو يمرّ بعدة مراحل تنقله من الواقعة حتى النص القانوني الواجب التطبيق، ذلك أنّ عمله هذا محاط بنوع من الرقابة التي ليس له الإفلات منها إذا ما شاب عمله أيّ نوع من الضمور أو العلل التي تجعله طُعما للنقض والإلغاء.

قصد الوقوف على نشاط القاضي الجزائي في هذا المضمار والنظر في مظاهر الرقابة التي تُمارس على هذا النشاط وتقصي مصادر هذه الرقابة التشريعية وغير التشريعية، تناولنا هذا الفرع في فقرتين اثنتين (الفقرة الأولى) تعرض مظاهر الرقابة على تطبيق القانون، أمّا (الفقرة الثانية) فتعرض مصادر الرقابة على تطبيق القانون، كلّ ذلك فصلناه على النحو الآتي بيانه :

الفقرة الأولى

مظاهر الرقابة على تطبيق القانون

ولن يتأتى له ذلك إلا بالفهم الصحيح و إعطاء الوصف القانوني اللائق بالواقعة المادية.

لكي يتسنى للقاضي الجزائي تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الوقائع المعروضة عليه، فهو مطالب أولا بتحديد النص القانوني الواجب التطبيق، ثم الانتقال بعد ذلك إلى تحديد مضمونه .
ويبرز مجهوده في هذا المجال بمقارنة النص القانوني مع عناصر الواقعة المادية المطروحة بملف الدعوى واستخلاص الرابطة بين الفعل المجرّم وهذا النص الذي ينطبق عليه وكذلك العقوبة المقررة له، لينتهي في الأخير إلى تحديد العقاب المناسب للمتهم بعد تقرير إدانته .

إنّ نجاح القاضي في الوصول إلى التكييف السليم للوقائع يؤدي حتما إلى نجاحه في تطبيق القانون عليها بالشكل الصحيح وأنّ خطأه فيه ينتهي به حتما إلى الخطأ في تطبيق القانون .
لذلك فإنّ تحكّمه الدقيق والشامل في تطبيق هذا القانون مرتبط مباشرة بمعرفة وإدراك النص التجريمي وحتّى النص غير التجريمي، وتفسيرهما بالشكل الصحيح والسليم وتحديد مضمون ونطاق القاعدة القانونية الواجبة التطبيق .

ويستعين القاضي هنا في تفسير النص بالأعمال التشريعية والتحضيرية لوضعه، بل وبكلّ ما سبقه من اجتهادات قضائية.
وليس له التوسع في تفسير النص الواضح الصريح بالشكل الذي يحيد به عن مضمونه، فهو مطالب فقط بالوقوف على استخلاص معناه على خلاف ذلك ممّا هو عليه النص الغامض الذي يعمد فيه إلى البحث وراء إرادة المشرّع ومقصده داخل نطاق النص نفسه، و لا يُسمح له هنا باستعمال القياس فيما شابه، كل ذلك مراعاة مصلحة المتهم .

لكن السؤال المطروح هو، ماذا لو اعترض القاضي نصٌ مُبهمٌ غامضٌ لم يُطرح له شبيها في تاريخ الأحكام القضائية ؟

مثل هذا السؤال أجاب عنه الفقيه بيرلان " perlain " الذي أعطى مثالا أوضح به أنّ القاضي ليس آلة وأنه متميز في عقله وتفكيره، وأنّ عليه البحث وراء القيمة المطلوب حمايتها عند سنّ هذا النص القانوني .

" أنّ لائحة من لوائح الشرطة حضرت دخول المركبات في حديقة عامّة ووضعت على باب الحديقة لافتة توضح ذلك . إنّ الشرطة هي المسؤولة عن تنفيذ ذلك، ولنفرض أنّ الشرطي الواقف أمام باب الحديقة رأى سيّدة تدخل الحديقة ومعها عربة بها طفل، أليست عربة الطفل مركبة ؟ قد يفكر الشرطي قليلا ثمّ يقتنع بأنّها غير ممنوعة. ولكن تأتي سيارة إسعاف طالبة دخول الحديقة لعلاج مريض أصيب بأزمة قلبية، فهل يسمح للسيارة بالدخول في الحديقة ؟ ماذا يقول القاضي؟ اللائحة واضحة صريحة وليس هناك فيها حالة الضرورة القصوى. وهنا يثور السؤال هل المسألة كامنة في مجرد تفسير كلمة "مركبة" . إنّ المسألة أكبر من ذلك.."¹.

إنّ وجوب تحديد النص القانوني الغرض منه " تنبيه القاضي إلى أنّه إذا لم يجد النص المنطبق على الواقعة، فعليه أن يبرئ ساحة المتّهم، وتمكين محكمة النقض من مراقبة تطبيق قانون العقوبات وتأويله ...

إذ عن طريقه تتمكّن من مباشرة وظيفتها الأساسية في هذه المراقبة، من ناحية بحث مدى انطباق النص المشار إليه على القدر الثابت من الوقائع، ومن ناحية دخول العقوبة المقض بها في هذا النص بالذات "².

(¹) - انظر : عبد اللطيف حسن(سعيد)، المرجع السابق، ص 711، 712 .
(²) - انظر : عبيد(رعوف)، المرجع السابق، ص 142، 143 .

إنّ التحدث عن وجوب ذكر النص القانوني القصد منه هو النص العقابي، ولا يشين الحكم الخطأ في ذكر النص متى كان التكييف المنتهى إليه سليماً، إذ يؤخذ ذلك من باب الأخطاء المادية لا غير، كما لا يشين الحكم إغفال ذكر مواد الإجراءات التي تمت المحاكمة على أساسها ولا إغفال ذكر نص المادة للعقوبة التبعية، ولا حتى المادة التي طالبت النيابة والأطراف تطبيقها طالما لم تلتفت المحكمة لها.

ويقتضي التطبيق الصحيح للقانون تقدير العقوبة المناسبة، فإذا كان من المقرر أنّ للقاضي الجزائي السلطة الواسعة في تقدير العقوبة المناسبة للجرم، فإنّ عليه مراعاة الظروف و الأسباب التي تتعلّق بالجريمة من جهة والتي تحيط بالمتهم من جهة ثانية، ثمّ توقيع الجزاء المناسب بما لا يخرج عن حدود النص العقابي إذا ما قرّر العقاب.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ سلطة المحكمة في هذا المجال مقيدة في حدود النص القانوني الذي التزمت بتطبيقه في الدعوى المعروضة عليها، وأنّ أيّ خروج عن هذا النطاق يواجه ببسط الرقابة والإلغاء.

إنّ نشاط هيئة الرقابة هنا ينحصر في مراقبة مدى التزام القاضي بالحدود المقررة للعقوبة، أي الحدود التي رسمها القانون سواء تمسّك في قضائه بتطبيق النص الأصلي أو استبدله بما يبيح له تطبيق نص آخر، تكون استلزمته ظروف و ملابسات الجريمة أو المجرم ذاته، وبما يدخل في نطاق التحقيق أو التشديد للعقوبة.

ومن مظاهر الرقابة على تطبيق القانون، ما انتهى إليه الاجتهاد الجزائي في

عدّة قرارات نعرض بعضها تبعا :

" إنَّ تطبيق المادّة 350 من قانون العقوبات على سارق المواشي عوض المادّة 361 من نفس القانون لا يترتب عليه النقص، طالما أنّ المادّتين المذكورتين تعاقبان السارق بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات، ولا حرج إذا كان الحدّ الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادة 361 أخف ما دام الحدّ الأدنى أشدّ، وما دام قضاة الإستئناف لم يوقعوا على المتّهم أيّة عقوبة مالية " ¹.

" أمّا إذا كان النص الواجب التطبيق يقرّر عقوبة أخف من التي يقرّرها النص الذي وقع تطبيقه خطأ، ترتب على ذلك النقص لإضراره بمصالح المحكوم عليه " ².

وجاء : (" إذا كان القرار قد أشار إلى رقم المادّة بدل أن يشير إلى رقم المادّة التي تنطبق حقيقة على الوقائع فإنّ ذلك يُشكّل خطأ مادّي، لا يمس بحقوق الدفاع ومن ثمّ لا يفتح مجالاً للنقض " .

أيضاً : " لا يعرض قراره للنقض المجلس الذي طبق على الوقائع نص المادّة 222 قانون عقوبات وحكم على المتّهم بستة أشهر حبس، في حين أنّ النص الواجب التطبيق هو فضلاً على المادتين 330 و 324 قانون إجراءات جزائية والمادّة 220 فقرة واحد من قانون المرور التي تتضمن عقوبات من نفس طبيعة العقوبات المقرّرة في المادّة 222 قانون عقوبات " ³.

و قضى بقراره رقم 41090 : " متى كان من المقرّر قانوناً أنّه إذا وجد تناقضاً بين السؤال المطروح حول الإدانة مع جوابه بالإيجاب وبين منطوق

(¹) - انظر: المحكمة العليا، القسم الثاني، غرفة الجناح المخالفات، القرار المؤرخ في 1991/02/12 رقم 72.782 ، المجلة القضائية، سنة 1992 ، العدد الرابع ، ص 214.

(²) - انظر: القرار المؤرخ في 1990/03/10 ، رقم 63.197 ، المجلة القضائية ، سنة 1992 العدد الرابع ، ص 173.

(³) - انظر: القرار المؤرخ في 1981/12/24 ، رقم 24.880 ، القرار المؤرخ في 1995/05/21 رقم 114520 ، قانون الإجراءات الجزائية، ص 297 .

الحكم القاضي البراءة، فإنّ هذا الحكم يُعدّ مخالفا للقانون ويستوجب نقضه و إبطاله لما تضمّنه من تناقض في منطوقه "1.

كما أنّ التناقض بين المنطوق وأسباب الحكم يقيم سلطة المحكمة العليا في ممارسة حقّها في الرقابة والتصدي بالنقض والإبطال . لقد جاء في قرارها رقم 553036 :

" حيث يتبين بمراجعة القرار المطعون أنّه حقيقة ذكر في حيثية أنّه - ثبت للمجلس أنّه لم يسبق الحكم على المتّهم بالحبس بجناية أو جنحة من جرائم القانون العام الأمر الذي يتعين معه إسعاف المتّهم بجعل عقوبة الحبس موقوفة التنفيذ طبقا للمادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية - ومن جهة أخرى جاء في منطوقه تأييد الحكم المستأنف، أي حكم قسم الجزائي الصادر في 2005/10/02 لمحكمة بشار القاضي بإدانة المتّهم بثلاثة أشهر حبس نافذ ، يعدّ هذا تناقضا بمفهوم المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية وعليه فإنّ الوجه سديد ومؤسس يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه "2.

وفي الإجتهد المصري جاء :

" لما كان القانون رقم 111 سنة 1980 ينص في البند (ب) من المادة 35 منه عن وجوب الحكم بتعويض للخزانة العامّة لا يقل عن خمسة أمثال الضرائب غير المؤداة ولا يزيد عن عشرة أمثالها وكان الحكم قد أغفل هذا التعويض... فإنّ الحكم يكون مخطئا بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلزام المطعون ضده بأداء تعويض للخزانة العامّة يعادل خمسة أمثال الضريبة غير المؤداة وذلك بالإضافة إلى عقوبة الغرامة المقضي بها "3.

(1) - انظر:القرار المؤرخ في 1984/10/09 ، رقم 41090 ، صقر(نبيل)، المرجع السابق، ص 511 .

(2) - انظر: المحكمة العليا، القسم الرابع، غرفة الجناح والمخالفات، القرار المؤرخ في 2010/05/27 رقم 553036، غير منشور .

(3) - انظر: الجندي(مجدي)، أصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام، المرجع السابق، ص 130،129.

الفقرة الثانية

مصادر الرقابة على تطبيق القانون

ترتشف محكمة النقض سلطتها وقوتها عند ممارستها الرقابة على الأحكام والقرارات القضائية من كلّ ما تناولته الدساتير و التشريعات في محكم نصوصها، فهي المصدر الذي تعتمد عليه وتجعل منه سندا لقضائها ومانعا لأي شكل من أشكال التعقيب عليه، على اعتبار أنّ قرارها يجب كلّ ما يخالف القانون ويصبح مصدرا قانونيا بالتبعية لمصدره .

إنّ التوغل في مختلف النصوص التشريعية يكشف أنّ هذه الأخيرة ما فتئت تذكر ما يجب أن تكن عليه الأحكام والقرارات من بيانات حتّى تتصف بالقانونية، وإلا فذاك هو مجال نشاط محكمة النقض التي تتصدّى بممارسة رقابتها ومحو أثر كلّ ما ورد منها معلولا مشينا .

إنّ مصدر ممارسة الرقابة على تطبيق القانون في التشريع الفرنسي نصّت عليه المادّة 485 من قانون الإجراءات الجزائية، وفي التشريع المصري نصّت عليه المادّة 310 من قانون الإجراءات الجنائية سالفه الذكر، التي أوجبت تحديد النص القانوني الذي حكم بموجبه القاضي، أمّا التشريع اللبناني فنص في المادّة 194 الفقرة الثانية و المادّة 274 من قانون أصول المحاكمات الجزائية على وجوب عرض المواد القانونية المنطبقة على الجرم المتابع به .

أيضا التشريع الأردني (نصّت المادّة 182 على : " يشتمل الحكم على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتّهام والمحاكمة العنانية، وعلى ملخص مطالب المدّعي العام والمدّعي الشخصي ودفاع المتّهم، وعلى الأسباب الموجبة للتجريم أو عدمه وعلى المادّة القانونية المنطبق عليها الفعل في حالة التجريم وعلى تحديد العقوبة والالتزامات المدنية " .

وجاء أيضا في المادة 198 : " يجب أن يشتمل الحكم النهائي على العلل والأسباب الموجبة له، وأن تذكر فيه المادة القانونية المنطبق عليها الفعل، وهل هو قابل للاستئناف أم لا ".

ونصت المادة 233 على : إذا اشتملت أسباب الحكم على خطأ في تطبيق القانون أو وقع خطأ في ذكر النص القانوني أو في وصف الجريمة أو في صفة المحكوم عليه، وكانت العقوبة المحكوم بها هي المقررة في القانون للجريمة بحسب الوقائع المثبتة في الحكم، تصحح محكمة التمييز الخطأ وترد التمييز بالنتيجة " ¹.

وبالرجوع إلى أحكام نصوص التشريع الجزائري فقد تجلّت مصادر هذه الرقابة في العديد من المواد كالمادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 379 منه وقد سلف التنويه إليهما فيما سبق .

واستنادا إلى النصوص التشريعية عملت محاكم النقض على ترسيخ حق الرقابة على تطبيق القانون من قبل المحاكم والمجالس القضائية، وهو ما تجلّى بمختلف الاجتهادات القضائية، التي تواترت في مجملها على التمسك والإحتفاظ بممارسة هذا الحق .
ومن آثار تمسك محكمة التمييز اللبانية بحق الرقابة على القانون قرارها الذي جاء فيه :

"...وحيث أنّ المحكمة لم تنسب حكمها إلى نص معيّن، يحول دون مراقبة محكمة التمييز لجهة تطبيق القانون على الواقعة ويعرض القرار للنقض " ².

(1) - النظر : قانون رقم 1951/76 ، المؤرخ في 16/06/1951 ، المتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

(2) - انظر: القرار المؤرخ في 07/01/1957، رقم 06 ، شكيب صعب (عاصم) ، المرجع السابق ص 568 .

إنّ القضاء الجزائري ذهب إلى أبعد من ذلك بأن سرد عناصر هذه الرقابة، بل دلّ على
سندها ومصدرها التشريعي فجاء عنه :

" يجب على قضاة الإستئناف أن يذكروا في قرارهم كافة العناصر المكوّنة للجريمة
المسندة إلى المتّهم، طبقاً لمبدأ مشروعية العقاب المقرّر بالمادّة الأولى من قانون
العقوبات ومقتضيات المادّة 379 من قانون الإجراءات الجزائية"¹.

إنّ قواعد الإلزام والوجوب المتباينة في النصوص التشريعية هي سند
ممارسات محكمة الطعن لسلطتها في الرقابة على ما يصدر من أحكام وقرارات وهي
المصدر الذي تستمدّ منه شرعيتها، وإلاّ فما الغاية من فرض مقتضيات في الحكم إذا ما
كانت تفلت من عين الرقابة وتكون في منأى عن أيّ نوع من التعقب والفحص.

إلاّ أنّ تفعيل الرقابة القضائية وإن اقتصر على الشق القانوني فهو في
الحقيقة تفعيل لسياسة ومنهج كلّ مشرّع في الجزاء، فالمشرّع وحده الذي يحدّد الغاية
ووحده الذي يحصر نطاقها في حدود لا يمكن للقاضي أن يتجاهلها أو يتخطّاها وهو
يمارس سلطته التقديرية في اختيار الجزاء المناسب وتوقيعه، ذلك أنّ القاضي الجزائري
في حقيقة الأمر يمارس هذه السلطة في إطار السياسة الجنائية المتّخذة، طبقاً لمقتضيات
وأحكام النصوص القانونية المسطرّة والمرسومة .

بمعنى آخر أنّ هذه الرقابة قانونية بحتة، تكاد تبتعد بالقاضي عن مسألة القناعة الشخصية
التي يمارسها، ويستشف هذا من العبارة التي طالما استأنست بها محكمة الطعن وهي أنّ
القضاة أحسنوا تطبيق القانون أو أنّ القضاة أساءوا تطبيق القانون .

(¹) - انظر : القرار المؤرخ في 1982/04/29، رقم 25085 ، غرفة الجناح والمخالفات، المجلس
الأعلى ، غير منشور.

خلاصة الفصل الثاني

صفوة القول أنّ الرقابة على نشاط القضاة هي المسلك الوحيد لمراجعة الأحكام الصادرة عن المحاكم بكلّ تشكيلاتها وصورها، فردية كانت أو جماعية وهي الوسيلة الوحيدة التي تزيل أثر القضاء المعلول والمشين، والدافع الذي فرض قواعد التعليل ورسم المنهج الذي تكون عليه الأحكام القضائية وحدده في شكل تصميم هندسي ينبئ عمّا أراد الحاكم قوله، فيكون ذلك منبعه يقينياً بلا جدال .

وتنصّب الرقابة كما بيّنا أعلاه على فرضيات الحكم بشقّيه الموضوعي والقانوني على السواء، فهي تتبع نشاط القاضي وهو ينظر وقائع الدعوى وينسبها إلى فلان دون عامّة الناس، وتتبع نشاطه في الوصف القانوني الذي يضيفه على هذه الوقائع وحتى نشاطه في العقوبة التي يقرّها كجزاء.

معنى ذلك أنّها تتعقب كلّ خطواته وتفحص منهجه في الحكم في كلّ ماسبق وما لحق الدعوى العمومية المعروضة عليه، فتنوّع في نشاطه الذهني والمادي وتخضعهما لقواعد إجرائية ونطاق محدّد بالخصومة رسمه لها القانون .

إنّ الغرض من الرقابة بالدرجة الأولى هو تصفية الأحكام والقرارات من كلّ شائبة تعيبها، طالما قام الطعن فيها على أسباب حدّدها القانون وثبتت ممارسته من صاحب مصلحة، وهي لا تستهدف إعدام الحكم بالقدر الذي تستهدف تقويمه، كلّ ذلك ادخارا لمجهود القاضي المطعون في حكمه، واختزالا لأطوار تكون الخصومة قد استغرقتها .

وعلى النّحو الذي سلف بيّناه فمصدر الرقابة مستمد من مبدأ الشرعية، فإن لم يكن مصدر تشريعي فهو إذن قضائي، تمارسه مختلف جهات الطعن والتي ما فتئت تتوسع فيه تماشياً مع الأحكام التي تصدر، وفيها من الأخطاء والعلل ما ينمّ عن تراجع مصداقية جهاز العدالة وتدفق المواطن بالكمّ الهائل من الطعون التي تنظرها جهات الطعن والتي أصبحت توحى وكأنّها درجة من درجات التقاضي .

خاتمة

خاتمة

خاتمة هذا البحث ليست مألّصا لما جاء في موضوعه، لأنّ الغوص في ما سبق بيانه شرحا وتفصيلا يُعدّ ضربا من التكرار الممل لكنني في هذا المقام أسعى لأبرز و أوضح مغزاه وهدفه . إنّ هدف هذا البحث هو الإجابة بالدرجة الأولى على كلّ النقاط التي أثارها كإشكالية له والوصول إلى نتيجة تعبّر عن رأيي كباحثة وخلصتي في ما تمّ طرحه .

لقد تعرضت بإسهاب لمعنى اليقين القضائي وماهيته وشروطه وكلّ مراحلها، ممّا تداوله الفقه والقضاء على اختلاف في وجهات النظر وكشفت بالتفصيل مسالك وطرق تكوين القاضي لقناعته، مبرزة المجهود الكبير والشاق الذي يبذله وسعيه لمواكبة التطور التكنولوجي والعلمي، حتّى يتسنى له في سبيل كلّ ذلك محاصرة الجريمة والمجرم معا بكلّ الأشكال والصور، ليصل في الأخير إلى أنّ ما قدّمه في شكل حكم أو قرار للمجتمع يتطابق تماما مع القانون ويطرح يقينا متّصلا بالحقيقة الوحيدة كما حصلت فعلا، بعيدا عن أدنى تصوّر لورود صورة مغايرة أو مخالفة لها .

خلصت أيضا إلى أنّ الكشف عن الحقيقة لا يتأتّى إلاّ عن طريق اليقين الذي يستمدّه القاضي من مجمل الأدلّة المعروضة عليه بملف الدعوى الجنائية، لذلك كان مطالب دائما ببناء حكمه على الجزم والثبات والتزام الحياد والجديّة في العمل، وتتبع كلّ ما يُعرض عليه في نطاق الشرعية واحترام الحقوق والحريّات وتجسيدها في كلّ الإجراءات التي يتّخذها عند البحث والتنقيب، والإبتعاد عن كلّ ما من شأنه أن يشين عمله ويمسّ بنزاهته وتعليل قضاؤه، بصورة واضحة شفافة تمكّن كلّ أفراد المجتمع من الإطّلاع عليه وممارسة كلّ ذي مصلحة حقّه في التظلم فيه علنا، أمام الجهة التي لها صلاحية الفحص والرقابة على هذا التعليل.

كما أبرزت بشكل دقيق كلّ مظاهر وصور الرقابة التي تمارس على اليقين القضائي، وطرحت عامّة الأفكار المؤيدة لفكرة الرقابة وحتّى الأفكار المعارضة لها ممّا جاء عن الفقه والقضاء، وانتهيت إلى أنّ الرقابة المضروبة على عمل القضاء كان مبرّرها ومغزاها هو تقويم الأخطاء التي تشوبها وإزالة الأحكام السقيمة والمعلولة وتوحيدها بين مختلف الجهات .

إنّ ذلك اهتمام مختلف الدول التي ما فتئت تسنّ قوانين وتشريعات، ومنها الجزائر التي ضلّت تنشئ هياكل ماديّة وبشرية، وتتطلع إلى سياسة جنائية تكون وقائية أكثر منها قمعية وردعية وسعيا لتحقيق أغراضها من وراء ذلك و تجسيد عدالة سليمة فهي تسهر بواسطة أجهزة رقابتها على التطبيق الصحيح والصارم للقوانين من قبل القضاة بجميع أصنافهم .

أوضحت إلى جانب هذا أنّ الممارسات القضائية في مجال الرقابة وإن كانت متباينة فإنّها ليست متباعدة كثيرا، خاصّة في ما بين التشريعات العربية التي استقت قوانينها وذخيرتها القضائية من التشريع الفرنسي على غرار التشريع الجزائري، وهوما استتبع طردا تشابه وتيرة الإصلاح في بيت العدالة التي تقوم به هذه الدول بين الفترة والأخرى قصد تحديثه وترميم ما أمكن، مقارنة بباقي المنظومات القضائية.

الواقع أنّه رغم كلّ الجهود التي تبذل لمحاصرة الأحكام المعلولة بفرض الرقابة الخارجية والداخلية كما سلف الإشارة إليها، إلّا أنّه ما زالت الكثير من الاتهامات تُوجّه للقضاة وجهاز العدالة ككل، فيؤذف في سلامة قضائهم، في كفاءتهم وحتّى في نزاهة ضمائرهم، ولم تغن التركيبة الجماعية للهيئة الفاصلة ولا الرقابة المكفولة من هيئة الطعن عن كلّ هذا التجريح والنقد بل، مازال عامّة الناس يفتقدون في ما يصدر عن هذا الجهاز تمام المصادقية وفي عدالتهم النّقة العمياء.

إنّ اليقين القضائي صمام الأمان في تحصيل الحقيقة وتفعيل العدالة المنشودة من كلّ أفراد المجتمع ومهما اجتهد المشرّعون والحكام لإتيانه، إلاّ أنّه شغل عسير صعب المنال، بشري المنشأ، سماته السهو والخطأ وأحيانا أخرى الميول بالنصوص المستقيمة والحياد، وهو ما يبقيه بعيدا عن الحدّ الذي يمكن معه الوصول إلى إعدام الجريمة والمجرم معا .

لذلك إنّ خير ضمان لتحصيل اليقين وممارسة الرقابة عليه حسب رأيي يكمن في ذات القاضي، بل وفي نفسه، في ضميره وفي مكناته وقوّة استعداده لبذل هذا النشاط والركض وراء الحقيقة، أينما كانت وكيفما كانت وتقديمها للباحثين عليها .

فلا معنى لكّل الوسائل الماديّة والقانونية التي تحشدها الدول، إذا ما لم تحسن اختيار مستخدمها ومستهلكها منذ البداية، وتحرص كلّ الحرص على أن يكون من ذوي الضمائر الحيّة والهمم النقيّة والكفاءات الأخلاقية والعلمية العالية، وذلك هو اهتمام وغاية الجزائر.

إنّ الحصانة الحقيقية التي تضمن سلامة العدالة وتمكّن أفراد المجتمع من تذوّق لذّتها تكمن في ذات القاضي بالدرجة الأولى، وما القانون سوى ضمانة من الضمانات الوضعية التي تسنده في قضائه لكنّها لا تصنعه. كما أنّ الرقابة التي تمارس على عمل القضاة لا تشكل في غالب الأحيان حصانة من الخطأ بل كثير هي الأحكام والقرارات التي تفلت وتكتسي حجيتها رغم ما تحمله من علل وشوائب .

لذلك بات لزاما حسب رأيي السهر على تفعيل قضاء متين، قويّ برجاله ونسائه المخلصين والتطلع إلى صنع عدالة نزيهة وصادقة، يجنح إليها كلّ أفراد المجتمع يثقون في قضائها قبل قضائها ويستأنسون بكلّ ما يصدر عنهم سرّاً وعلناً وما حاجتنا وولعنا إلى تحقيق ذلك خاصّة في بلدنا الذي ما زالت وتيرة الإصلاح به بطيئة ومحتشمة .
وإلى الله أتوجه بأسمى الحمد والشكر وأسأله التوفيق والسداد وهو نعم النصير..

المراجع

أولا : مراجع اللغة العربية

ا- الكتب والمجلات

القران الكريم، سورة البقرة ، الآية 282.

القران الكريم، سورة النساء ، الآية 135.

القرآن الكريم ، سورة يوسف ، الايتين 27 / 28.

أبو عبيد(إلياس)، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية و الجزائية بين النص والاجتهاد والفقہ ، دراسة مقارنة، الجزء الثالث، سنة 2005 .

أبو عبيد(إلياس)، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقہ لبنان بيروت منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الأول ، الجزء الثاني، سنة 2003/2002 .

أبي الدم(شهاب الدين)، كتاب أدب القضاء، بيروت، دار الكتب العلمية الطبعة الأولى، سنة 1987.

أبي زهرة (محمد)، موسوعة الفقہ الإسلامي، الجزء الثاني، مطبعة مخيمر.

إبن منظور (جمال الدين محمد)، لسان العرب، بيروت، دار صادر، الطبعة الرابعة 2005 .

أحمد إبراهيم(رشيدي)،النقض الجنائي وأهم عيوب الحكم الجنائي، مصر دار النيل للطباعة، سنة 1993.

أحمد طه (محمود)، مبدأ تقييد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية، الإسكندرية منشأة المعارف، سنة 2007.

أغليس(بوزيد)، تلازم مبدأ الإثبات الحرّ بالافتناع الذاتي للقاضي الجزائي دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري وبعض القوانين العربية، الجزائر عين مليلة ، دار الهدى، سنة 2010 .

الجندي(مجدي)، أصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام ، شركة مطابع
المختار للطباعة والنشر الطبعة الأولى.

إسماعيل(محمد)، صحيح البخاري، القاهرة، مكتبة الصفا، الطبعة الأولى
سنة 2003 .

الشريف(حامد)، بطلان الحكم في المواد الجنائية، مصر، المحلة الكبرى
دارا لكتب القانونية، سنة 2003.

الشواربي(عبد الحميد)، تسبيب الأحكام المدنية و الجزائية، منشأة المعارف
الإسكندرية، سنة 1996.

الشواربي (عبد الحميد)، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية
الإثبات الجنائي فقها وقضاء منشأة المعارف.

الشاوي(توفيق)، فقه الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار
الكتاب العربي، سنة 1954.

الكيلاني(فاروق)، استقلال القضاء، بيروت، دار المؤلف، الطبعة الثانية
سنة 1999 .

الكيلاني(فاروق)، محاضرات في قانون المحاكمات الجزائية
الأردني، عمان، الطبعة الأولى، سنة 1981.

المجلة القضائية (المحكمة العليا) ، سنة 1993 ، العدد الثالث ، ص 243 .

النشرة القضائية العربية ، العدد الأول ، 1984 ، ص 338 .

النقيب (عاطف) ، أصول المحاكمات الجزائية ، دراسة مقارنة، دار
المنشورات الحقوقية الجامعية، سنة 1993.

المنجد في اللغة والإعلام، بيروت، دار المشرق، الطبعة 38 ، سنة 2000 .

بغداددي(جيلالي)، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الجزائر
الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الأولى، سنة 1999 .

بغداددي(جيلالي)، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول
الجزائر المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، سنة 1996.

بكر إسماعيل (محمد)، الفقه الواضح من الكتاب والسنة على المذاهب
الأربعة القاهرة ، دار المنار الطبعة الثانية ، سنة 1997.

- بغداددي (جيلالي)، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني
الجزائر المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، سنة 1996.
- بهنام (رمسيس)، علم النفس القضائي، الإسكندرية، منشأة المعارف، سنة
1997 .
- بهنام (رمسيس)، النظرية العامة للقانون الجنائي، الإسكندرية، منشأة
المعارف، سنة 1997 .
- بهنام (رمسيس)، البوليس العلمي أو فن التحقيق، الإسكندرية، منشأة
المعارف سنة 1996 .
- بهنام (رمسيس)، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، الإسكندرية، منشأة
المعارف سنة 1984.
- بيومي حجازي (عبد الفتاح)، مبادئ الإجراءات الجنائية في جرائم
الكمبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، سنة
2007 .
- جروه (علي)، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثالث في
المحاكمة، رقم الإيداع القانوني 2006/456 ، دائرة الإيداع القانوني والدولي .
- جعفر (علي)، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، بيروت، المؤسسة
الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2004 .
- جندي (عبد الملك)، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول ، بيروت، لبنان
مصر القاهرة مكتبة العلم للجميع، الطبعة الأولى، سنة 2005/2004.
- حريز (محمد)، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائي
الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، سنة 2010 .
- حسن موسى بكار (حاتم)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير
الاحترافية ، الدار الجماهيرية للنشر ، الطبعة الأولى ، ص 130 .
- زاكي صافي (طه) ، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية بين القديم
والجديد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، سنة 2003.
- زكي أبو عامر (محمد)، الإثبات في المواد الجنائية ومحاولة فقهية وعملية
لإرساء نظرية عامة الإسكندرية، الفنية للطباعة والنشر، سنة 1985.

زكي أبو عامر (محمد)، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية
سنة 1994.

زيدان محمد (فاضل)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة
مقارنة لبنان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2006.

سكيكر (محمد علي)، تحقيق الدعوى الجنائية و إثباتها في ضوء التشريع
و الفقه و القضاء، سنة 2008.

سلامة (مأمون)، حدود سلطة القاضي في تطبيق القانون، الإسكندرية
دار الفكر العربي، سنة 1974 .

شكيب صعب (عاصم)، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، منشورات
الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى، سنة 2007.

شهاب (عاطف)، الإثبات الجنائي في مرحلة التحقيق النهائي في ضوء
الفقه و القضاء و مرحلة المحاكمة، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1994 .

صادق المرصفاوي (حسن)، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية
الإسكندرية، مطبعة محرم بك، سنة 1973 .

صبحي محمد نجم (محمد)، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائي
الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 1988 .

صقر (نبيل)، قضاء المحكمة العليا في الإجراءات الجزائية، الجزء الثاني
الجزائر، عين مليلة، دار الهدى للطباعة و النشر.

صقر (نبيل)، قضاء المحكمة العليا في الإجراءات الجزائية، الجزء الأول
الجزائر عين مليلة، دار الهدى للطباعة و النشر.

عبد الحميد نبيه (نسرين)، مبدأ الشرعية والجوانب الإجرائية، دار النشر
مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، سنة 2008 .

عبد اللطيف حسن (سعيد)، الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، دار الفكر
العربي، الطبعة الأولى، سنة 1989.

عبد المنعم (سليمان)، بطلان الإجراء الجنائي، الإسكندرية، دار الجامعة
الجديدة، سنة 1999.

عبد الهادي(عبد الحافظ)، الإثبات الجنائي بالقرائن ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، سنة 1991.

عبيد (رعوف)، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق مص، دار الجيل للطباعة ، سنة 1986.

عبيد(رعوف)، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي سنة 1980.

عبيد(رعوف)، التسيير والتخيير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون، دار الفكر العربي، سنة 1971.

علي الجابري(إيمان محمد)، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة الإسكندرية منشأة المعارف، سنة 2005.

علي الكيك (محمد)، رقابة محكمة النقض على تسبب الأحكام الجنائية مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الطبعة الأولى، سنة 2003 .

علي سويلم (محمد)، التكييف في المواد الجنائية ، الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2005.

عمر المعاينة (منصور)، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2007.

عوض (عبد التواب)، الوسيط في أحكام النقض الجنائية ، دار الفكر العربي ، سنة 1991.

فتح الله النشار(محمد)، أحكام وقواعد عبئ الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة 2000.

فتحي سرور(احمد)، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية ، سنة 1985.

فوده (عبد الحكم)، أدلة الإثبات والنفى في الدعوى الجنائية، الإسكندرية منشأة المعارف، سنة 2007.

كاسب فلاح الدروبي(طه)، المدخل إلى علم البصمات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2006 .

كامل أبو السعود(أحمد)، التشريعات الجنائية في ضوء أحكام النقض الإسكندرية دار الفكر العربي.

كامل عبيد(محمد)، استقلال القضاء، دراسة مقارنة، جامعة القاهرة، سنة 1991.
مجلة القضاء و القانون الكويتية، العدد الثاني، السنة الثامنة، 1977 ، ص 163.
مجلة المحامين السورية الأعداد 12/11/10 سنة 41 ، 1976 ، ص731 .
محمد جمجوم (حسين)، موسوعة العدالة الجنائية، الاستجواب والاعتراف وشهادة الشهود، الجزء الرابع، سنة 2005.
محمود إبراهيم (محمود)، التكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات دار الفكر العربي ، سنة 1982.

مراح (أحمد فلاح العيادي) ، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دراسة مقارنة .
مروك (نصر الدين)، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، الجزء الأول ، دار هومة ، سنة 2003.
موسوعة عالية لإحكام وقرارات محكمة التمييز اللبنانية في عشرون عاما الجزء 03/ 02 1950 / 1970 .
نشأت إبراهيم(أكرم)، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1998.

ب- الرسائل

أحمد محمد الأغا(معتز) ، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته القاهرة، معهد البحوث والدراسات العربية، رسالة ماجستير، سنة 2005/2004 .
أحمد محمد الأغا(معتز)، دور القرائن في الإثبات الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، القاهرة، معهد البحوث والدراسات العربية، رسالة دكتوراه ، سنة 2008/2007 .
حسن موسى بكار(حاتم)، سلطة القاضي الجنائي، ليبيا، الدار الجماهيرية للنشر، الطبعة الأولى رسالة ماجستير، سنة 1996 .

خليل محمد (أمجد)، دور القاضي الجزائي في الإثبات، دراسة تحليلية مقارنة، القاهرة، معهد البحوث والدراسات العربية، رسالة ماجستير، سنة 2004
سويدان(مفيدة)، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه القاهرة، كلية الحقوق، سنة 1982 .
علي عطية(عطية)، الإثبات بالقرائن في المواد الجنائية، القاهرة، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه ، سنة 1988 .
صادق الملا(سامي)، اعتراف المتهم، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه سنة 1975.
صالح بن رشيد الربيش (عبد الله)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، الرياض رسالة ماجستير، سنة 1423/1424.
محمد مفتاح(محمود)، القضاء في الإسلام، جامعة الأزهر، رسالة دكتوراه، سنة 1978.
محمد حجازي(محمد جمال الدين)، رقابة محكمة النقض على موضوع الدعوى الجنائية الإسكندرية، رسالة دكتوراه، سنة 2000 .
لطفي(محمد)، القانون الجنائي واستخدامات التكنولوجيا الحديثة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، سنة 2009/03/03.

ج - المقالات

مروك (نصر الدين)، المحاماة تنظيم، دفاع، مسؤولية، مجلة حوليات الجزء الأول، رقم 11 ، جامعة الجزائر، أبريل ، سنة 1998 .

د- الأبحاث القانونية

العشماوي(عبد الوهاب)، فن صياغة الأحكام القضائية، مجلة القضاة، العدد الأول، السنة 19 ،مصر، نادي القضاة، سنة 1986 .
مقراني(حمادي)، دروس أقيمت على الطلبة القضاة في مادة قانون الإجراءات الجزائية الدفعة الثانية، الجزائر، المعهد الوطني للقضاة، سنة 1993/1992 .

و- القوانين

قانون رقم 204/2004 ، المؤرخ في 09/03/2004 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

قانون الإجراءات الجزائية، النص الكامل للقانون، تعديلاته ومدعم بالاجتهاد القضائي ، الطبعة الثانية، الجزائر، سنة 2002.

قانون المسطرة الجنائية المغربي ، رقم 22/01 ، المؤرخ في 03/10/2002 .

الدستور الفرنسي، سنة 1797.

المرسوم رقم 5328 المؤرخ في 02/08/2001 المتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني .

المرسوم الرئاسي رقم 438/96 ، المؤرخ في 07/07/1996 ، المتضمن نص تعديل الدستور الجزائري.

قانون الإجراءات الجنائية المصري الصادر سنة 1995 المعدل سنة 2003.

قانون المرافعات الجنائي التونسي ، المؤرخ في 24/07/1968.

الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

قانون المسطرة الجنائية المغربي الصادر في 1959.

الأمر 1296/58 ، المؤرخ في 23/12/1958 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ، المعدل والمتمم بالقانون الصادر في 15/05/2000.

قانون رقم 1951/76 ، المؤرخ في 16/06/1951 ، المتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المعدل بالقانون رقم 353 لسنة 1952 وبالقانون رقم 353 لسنة 1952 و بالقانون رقم 107 لسنة 1962 المؤرخ في

1962/6/17 وبالقانون رقم 37 لسنة 1972 وبالقانون رقم 170 لسنة 1981 و
بالقانون رقم 15 لسنة 1983 المؤرخ في 1983/3/24 وبالقانون رقم 174 لسنة
1998 الصادر في 1998/12/20 والمعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003.
قانون التحقيق الجنائي الفرنسي، سنة 1808.

و- مجموعة الأحكام القضائية

المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 2007/07/25 ، رقم 339988 ، المجلة
القضائية، سنة 2007 ، العدد الثاني ، ص 573 .
المحكمة العليا القرار المؤرخ في 2007/05/18 ، رقم 448717 ، نشرة
القضاة ، سنة 2011 ، العدد 66 ، ص 345 .
المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 2007/01/24 ، رقم 417528 ، المجلة
القضائية، سنة 2007 ، العدد الثاني ، ص 513 .
المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 2006 /03/29 ، رقم 320898 ، المجلة
القضائية، سنة 2006 ، العدد الأول ، ص 603 .
المحكمة العليا، القرار المؤرخ في 2005/05/04 ، رقم 292781 ، نشرة القضاة
سنة 2011 ، العدد 66 ، ص 261 .
المحكمة العليا ، غرفة الجناح والمخالفات ، قرار بتاريخ 2002/05/31 ، رقم
197546 ، المجلة القضائية ، سنة 2002 ، الجزء الأول ، عدد خاص ، ص 158 .
المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 2000/03/14 ، رقم 238463 ، المجلة
القضائية، سنة 2001 ، العدد الأول ، ص 309 .
المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 2000/01/18 رقم 229680 ، المجلة
القضائية، سنة 2001 ، العدد الأول ، ص 309 .
المحكمة العليا ، غرفة الجناح والمخالفات، قرار بتاريخ 1998/11/11 ، رقم
175856 المجلة القضائية، عدد خاص ، ص 146 .
المحكمة العليا ، القسم الأول ، غرفة الجناح والمخالفات، قرار بتاريخ
1997/07/30 ، رقم 165609 ، المجلة القضائية، سنة 1997 ، العدد الثاني ، ص
213 .

قرار بتاريخ 1995/05/21 ، رقم 114520 ، قانون الإجراءات الجزائية، ص 297
المحكمة العليا ، قرار بتاريخ /11/1991 رقم 87642 ، المجلة القضائية سنة 1991
العدد الثاني ، ص 309 .

المحكمة العليا ، القسم الثاني، غرفة الجناح والمخالفات، قرار بتاريخ 1991/02/12
رقم 72.782 ، المجلة القضائية، سنة 1992 ، العدد الرابع ، ص 214 .

المحكمة العليا ، قرار بتاريخ 1990/03/10 رقم 63.197 ، المجلة القضائية، سنة
1992 ، العدد الرابع ، ص 173 .

المحكمة العليا ، القسم الأول، الغرفة الجنائية الثانية ، قرار بتاريخ 1988/03/01
رقم 47507 ، المجلة القضائية ، سنة 1990 ، العدد الثاني ، ص 296.

المحكمة العليا ، القسم الأول، الغرفة الجنائية الثانية ، قرار بتاريخ 1988/12/20
رقم 52/13 ، المجلة القضائية، سنة 1990 ، العدد الثاني ، ص 312 .

قرار بتاريخ 1987/10/27 ، رقم 47745 ، قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة
الثانية 2002 ، ص 295 .

المحكمة العليا ، القسم الأول، الغرفة الجنائية الثانية ، قرار بتاريخ 1984/05/29
رقم 27/148 ، المجلة القضائية، سنة 1990 ، العدد الأول ، ص 275.

المحكمة العليا ، القسم الأول، الغرفة الجنائية الثانية ، قرار بتاريخ 1984/05/29
رقم 47507 ، المجلة القضائية، سنة 1990 ، العدد الثاني ، ص 296 .

المحكمة العليا ، القسم الثالث ، الغرفة الجنائية الثانية ، القرار الصادر في
1982/07/08 رقم 25212 ، المجلة القضائية ، سنة 1989 ، العدد الثاني، ص 268 .

دائرة التمييز ، القرار المؤرخ في 1982/11/20 ، رقم 1278 ، المجلة
القضائية العربية الغرفة الأولى، ص 317 .

محكمة النقض، قرار بتاريخ 1982/02/23 ، رقم 28/15 ، المجلة القضائية
العربية ، سنة 1984 ، العدد الأول ، ص 338.

قرار بتاريخ 1981/12/24 ، رقم 24.880 ، قانون الإجراءات الجزائية ص 297 .

دائرة التمييز ، طعن بتاريخ 1981/01/16 ، رقم 327 ، المجلة العربية
للفقه و القضاء، سنة 1985 ، العدد الثاني ، ص 325.

محكمة التمييز العراقية ، 940/جنايات 1973 ، النشرة القضائية، الغرفة الأولى ، س 05 ، ص 422.

نقض بتاريخ 1973/03/26، س 24 ، بتاريخ 1979/01/18، أحكام النقض في خمسين عاما ، القاعدة 2186 ، ص 713.

طعن بتاريخ 1979/01/11 ، س 48 ق ، رقم 1543، ص 79، الموسوعة الذهبية ، الجزء الأول ، رقم 109 . ص 56 .

قرار تعقيب جزائي ، مؤرخ في 1976/04/07، العدد 844 ، نشرة التعقيب التونسية ، سنة 1981 ، ص 11.

المجلس الأعلى ، الغرفة الجنائية ، قرار مؤرخ في 1975/04/24 ، رقم 10338 ، بغدادي (جيلالي) الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 01 الجزائر، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، سنة 1996، ص 15.

محكمة التمييز العراقية، 378/جنايات/1974، مجموعة الأحكام العدلية الغرفة الثالثة ، س6، ص 249 .

محكمة التمييز العراقية، 3088/جنايات/1973 في 1974/03/23، النشرة القضائية ، الغرفة الأولى ، س 05 ، ص 362.

محكمة التمييز العراقية، جنايات/1972 ، الغرفة الأولى، طعن بتاريخ 1973/03/24، رقم 2918، النشرة القضائية ، س 04 ، ص 241.

نقض بتاريخ 1968/11/10 ، رقم 6598/5 ، جنايات، مجلة القضاء و القانون الكويتية ، السنة الأولى 1968 ، العدد الثالث، ، ص 57.

نقض بتاريخ 1939/06/12، القواعد القانونية ، ج 4، رقم 405، ص 575 .

محكمة النقض المصرية، القرار المؤرخ في 1936/02/24، ربع قرن بند 381 ، ج 1، ص 65.

نقض بتاريخ 1929/02/21 القواعد القانونية ، ج 01 ، رقم 170 ، ص 178 .

هـ- مواقع الانترنت

موقع المحكمة العليا .

[http:// www.Coursupreme.dz](http://www.Coursupreme.dz)

الموقع العربي .

[http:// www.arablawn.org](http://www.arablawn.org)

موقع الأمانة العامة للحكومة المتضمن الأعداد الكاملة للجريدة الرسمية.

[http:// www.Joradp.dz](http://www.Joradp.dz)

بوابة على القانون الفرنسي .

[http:// www.droit.org](http://www.droit.org)

موقع المناشير الفرنسية .

[http:// www.Ladocumentationfrançaise.fr/rapports- publics](http://www.Ladocumentationfrançaise.fr/rapports-publics)

موقع عمومي فرنسي .

[http:// www.Legifrance.gouv.fr](http://www.Legifrance.gouv.fr)

موقع قانون تكنولوجيا الإعلام والاتصال .

[http:// www.droit.technologie.org](http://www.droit.technologie.org)

ثانياً: مراجع باللغة الفرنسية

أ- الرسائل الجامعية

Yves seillon :essai sur les méthodes d'interprétation de la jurisprudence civil ,thèse bordeaux, 1962.

Pierre de chauveron, du pouvoir de contrôle de la cassation sur la qualification criminelle , thèse , paris 1908.

ب - الأحكام والقرارات

Bulletin des arrêts de la cour de cass – 24/12/1890. D. 1890. 1955

Bulletin des arrêts de la cour de cass –15/12/1881.N°.259.

د - المقالات

Stéphanie(G), Levasseur(G), bouloc(B) , procédure pénale 18eme édition paris Dalloz 2001.

Stéphanie(G), Levasseur(G), bouloc(B), procédure pénale, 6ieme édition paris, Dalloz 1996.

Grand moulin(J), la procédure pénale égyptienne, T01, imprimerie nationale, Caire, 1910.

الفهرس

الصفحة	الموضوع
01	مقدمة
09	الفصل الأول : شروط اليقين ومراحله
10	المبحث الأول : شروط اليقين
10	المطلب الأول : توافر الأدلة
11	الفرع الأول: ماهية الأدلة
12	الفقرة الأولى : ماهية الأدلة من حيث علاقتها بالجريمة
14	الفقرة الثانية : ماهية الأدلة من حيث مصدرها
16	الفرع الثاني: أنواع الدليل
17	الفقرة الأولى : الأدلة التقليدية
26	الفقرة الثانية : الأدلة العلمية الحديثة
33	المطلب الثاني : سلامة الدليل
33	الفرع الأول : قيام الشروط القانونية
34	الفقرة الأولى : شرعية الدليل
38	الفقرة الثانية : شروط صحة الدليل
40	الفرع الثاني : جزاء الإخلال بالشروط القانونية
41	الفقرة الأولى : البطلان
44	الفقرة الثانية : الآثار المترتبة عن البطلان
48	المبحث الثاني : مراحل اليقين
48	المطلب الأول : الإحاطة بالوقائع و الأدلة
49	الفرع الأول : ضوابط تقدير الدليل
49	الفقرة الأولى: المبادئ التي يقتضيها التحقيق النهائي في الدعوى الجزائية
57	الفقرة الثانية : مبادئ تقتضيها المحاكمة
65	الفرع الثاني : تقدير قيمة الدليل
65	الفقرة الأولى : سلطة القاضي في تقدير الادلة القولية

73	الفقرة الثانية : سلطة القاضي في تقدير القرائن ، الادلة الخطية والخبرة
78	المطلب الثاني : إستخلاص اليقين
79	الفرع الأول : الدليل المباشر
80	الفقرة الأولى: إستخلاص اليقين عند البراءة
82	الفقرة الثانية : إستخلاص اليقين عند الإدانة
84	الفرع الثاني: الدليل غير المباشر
84	الفقرة الأولى: إستخلاص اليقين بتساند الادلة
86	الفقرة الثانية : إستخلاص اليقين بالمقابلة والترجيح بين الادلة
88	خلاصة الفصل الأول
89	الفصل الثاني : الرقابة على اليقين
90	المبحث الأول: ماهية الرقابة وصورها
90	المطلب الأول : ماهية الرقابة
91	الفرع الأول: التعليل
92	الفقرة الأولى: معنى التعليل
95	الفقرة الثانية : أهمية التعليل وغايته
97	الفرع الثاني : الأحكام الواجبة التعليل
97	الفقرة الأولى : الأحكام الصادرة عن محاكم الموضوع
100	الفقرة الثانية : الأحكام الصادرة عن محاكم الطعن
101	المطلب الثاني: صور الرقابة
102	الفرع الأول : الرقابة غير المباشرة
102	الفقرة الأولى: القضاء الفردي
105	الفقرة الثانية : القضاء الجماعي
108	الفرع الثاني : الرقابة المباشرة
108	الفقرة الأولى: تدرج التقاضي
112	الفقرة الثانية : الطعن بالنقض
115	المبحث الثاني: مضمون الرقابة

116	المطلب الأول: الرقابة على الموضوع
116	الفرع الأول : الرقابة على الاساس القانوني
117	الفقرة الأولى: مظاهر الرقابة على الاساس القانوني
122	الفقرة الثانية : مصادر الرقابة على الاساس القانوني
126	الفرع الثاني : الرقابة على مصادر الإقتناع القضائي
126	الفقرة الأولى: مظاهر الرقابة على الإقتناع القضائي
129	الفقرة الثانية : مصادر الرقابة على الإقتناع القضائي
132	المطلب الثاني : الرقابة عل القانون
133	الفرع الأول : الرقابة على التكييف
133	الفقرة الأولى: مظاهر الرقابة على التكييف
137	الفقرة الثانية : مصادر الرقابة على التكييف
139	الفرع الثاني : الرقابة على تطبيق القانون
140	الفقرة الأولى: مظاهر الرقابة على تطبيق القانون
145	الفقرة الثانية : مصادر الرقابة على تطبيق القانون

147 خلاصة الفصل الثاني

148	الخاتمة
	المراجع
	فهرس المحتويات

ملخص المذكرة

يعتبر اليقين القضائي مبدأ من المبادئ التي عمل الفقه والقضاء على إرسائه إلى جانب المبادئ القانونية الأخرى، واعتباره صمامة الأمان التي تحمي الحرّات وتصون المصالح، وتضمن الأمن والاستقرار داخل المجتمعات .

إلا أنّه ورغم تكريسه في النشاط القضائي بالشكل الواسع، بقي معناه فضفاضاً وتجسيده واقعياً أمر لا يخلو من الصعوبة، إذ لم يوفق القضاة في الوصول إلى الهدف المرجو منهم ومن العدالة ككلّ، فلم يسلم قضاءهم من أن يُنعت بكلّ أشكال السهو والخطأ .

لقد أنشأت مختلف الأنظمة القضائية آليات وميكانيزمات، جعلتها وسيلة تعمل على فحص و مراقبة وتقويم الأحكام والقرارات المعلولة وحتى المشبوهة بالتعسف و التجاوز والانحياز.

إلا أنّ هذه الوسائل لم تنجح في تطويق ما يصدر عن القضاء من أحكام سقيمة كثيراً ما تكون عرضة للقفز والتجريح من الخصوم، من دفاعهم بل ومن عامّة الناس.

صفوة القول فإنّ اليقين القضائي والرقابة القضائية منبعضهما بشري، وأنّ الممارسات الصحيحة لتجسيدهما تكمن في استجماع الضمائر الحيّة ونحن بصدد اختيار رجال ونساء القانون، فالضمير الحيّ وحده من يحصل اليقين ووحده من يمارس الرقابة .