

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري

ورقابة القضاء عليها

دراسة تحليلية مقارنة

**Emotional Conviction of the Penal Judge and the Judicial
Supervision Over It**

"Comparative Analytical Study"

إعداد

محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي

إشراف

الدكتور نظام توفيق المجالي

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات منح درجة دكتوراه

فلسفة في القانون العام

كلية الدراسات القانونية العليا

جامعة عمان العربية للدراسات العليا

٢٠٠٧

11
٧/١٦

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الأطروحة وعنوانها "القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري ورقابة القضاء عليها" وأجيزت بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٣.

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ الدكتور **سليمان بشاوي** رئيساً
الأستاذ الدكتور **عمار بليغ** عضواً
الأستاذ الدكتور **عبد الرحمن لوفيق** عضواً

الأستاذ الدكتور **سليمان بشاوي** رئيساً
الدكتور نظام توفيق المجالي عضواً ومشرفاً
الأستاذ الدكتور **عمار بليغ** عضواً
الدكتور **عبد الرحمن لوفيق** عضواً

التفويض

أنا محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي.
أفوض جامعة عمان العربية للدراسات العليا بتزويد نسخ من أطروحتي
للمكتبات أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبها.

الاسم: محمد عبد الكريم العلوان العبادي.

التوقيع: 

التاريخ: ٢٠١٣/٦/٧

قال تعالى

"وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ"

النساء ، الآية (٥٨)

صدق الله العظيم

"قُلِ اللَّهُمَّ فَاطِرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ
أَنْتَ تَحْكُمُ بَيْنَ عِبَادِكَ فِي مَا كَانُوا فِيهِ يَخْتَلِفُونَ"

الزمر ، الآية (٤٦)

صدق الله العظيم

الإهداء

إلى روح والدي (أبو فهد) اجلالاً واحتراماً... رحمه الله
إلى روح العم والصديق العزيز أحمد مكيد العلوان إجلالاً واحتراماً رحمه الله...
إلى روح العم عبد الهادي والعم عبد المهدي وابن العم عبد الرزاق وابن العم
عبد اللطيف رحمها الله.
إلى روح ابنة العم صدقية أم امجد رحمها الله.
إلى من كان رضاها سر نجاحي والدتي (أم فهد) أطال الله في عمرها واعطاها
الصحة والعافية...
إلى زوجتي وشريكة حياتي أم فهد وأبنائي زينة وفهد.
إلى عمتي وشقيقة والدي (أم سالم) أطال الله في عمرها وأعطها الصحة...
إلى أشقائي فهد وسالم وعرمان وأبنائهم إبراهيم وحمزة وعبد الكريم ومحمد سالم
وعبد الكريم عرمان .
إلى شقيقتي جميعاً

أهديهم جميعاً إنجازي هذا،،،

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله والصلاة والسلام على رسوله المبعوث رحمة للعالمين وبعده،

فبعد أن أكرمني الله بجزيل فضله وعظيم كرمه، بإنهاء أطروحتي هذه بعد فترة من السهر والجهد، فإنه من قبيل العرفان بالجميل أن أتقدم بالشكر الجزيل لكل من أسهم في إخراج إنجازي العلمي إلى حيز الوجود، وأخص بالشكر أستاذي ومعلمي الدكتور نظام توفيق المجالي الذي تفضل بقبوله الإشراف على رسالتي مرشداً وموجهاً، ولم يتوان عن تقديم جهده ووقته مما سهل علي إخراج هذا العمل العلمي بهذه الصورة، فجزاه الله كل الخير والصحة وبارك له في عمره، وكذلك شكري الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين شرفوني وتشرفت بهم لما أبدوه من تواضع واحترام بموافقته على الاشتراك بمناقشة هذه الأطروحة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى جامعة عمان العربية هذا الصرح العلمي الجليل، التي احتضنتني خلال فترة الدراسة ممثلة برئيسها معالي الدكتور سعيد التل أسطورة العلم في الأردن والذي له الدور الأكبر في الحركة العلمية والأكاديمية، وشكري وتقديري وعرفاني وإجلالي طوال عمري إلى الأستاذ كايد عبد الحق نائب الرئيس الذي لم يتوان يوماً عن إكرامنا بعلمه، كما أتقدم بجزيل الشكر والاحترام إلى أخي الكبير وشقيقي سالم (علي) أبو محمد، لما لقينته من الدعم في كافة النواحي وفي أحلك الظروف له مني كل الشكر والعرفان والدعاء له بالصحة والعافية والعمر المديد، وشكري وتقديري إلى الأستاذ فارس عودة الرحامنة والعائلة.

وكل الشكر والعرفان إلى الصديق العزيز سعادة جعفر مروان العبدلات وله مني كل المحبة والاحترام.

كما أتقدم بالشكر إلى سيد البلاد جلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين على دعمه المتواصل للمسيرة العلمية في هذا البلد، وأدعو الله له أن يمتعته بالصحة والعافية والعمر المديد.

وشكري وتقديري إلى دار زيد الكيلاني للنشر والتوزيع ممثلة بالسيد محمد فؤاد زيد الكيلاني والطابعة جهان عقل لما أبدوه من تعاون ومساعدة وإخلاص بالعمل الذي كان له الدور الكبير في إخراج هذه الأطروحة بهذا الشكل.

إليهم جميعاً خالص شكري وعظيم امتناني،،

الاختصارات المستخدمة

- (١) م : مجلد
(٢) ج : جزء
(٣) ع : عدد
(٤) ط : طبعة
(٥) د. م : دون مكان نشر
(٦) لات : لا تاريخ
(٧) لان : لا ناشر
(٨) ق : قرار
(٩) س : سنة
(١٠) ص : صفحة

قائمة المحتويات

Contents

س.....	الملخص باللغة العربية.....
ط.....	Abstract.....
ق.....	المقدمة.....
١.....	الباب الأول : ماهية القناعة الوجدانية ومفترضاها.....
١.....	تمهيد وتقسيم:.....
٣.....	الفصل الأول : مفهوم القناعة الوجدانية.....
٣.....	مقدمة:.....
٣.....	المبحث الأول : المدلولات اللغوية والفقهية والقضائية للقناعة الوجدانية.....
٤.....	المطلب الأول: المدلول اللغوي والاصطلاحي للقناعة الوجدانية.....
٥.....	المطلب الثاني : المدلول الفقهي والقضائي للقناعة الوجدانية.....
١٢.....	المطلب الثالث : القناعة الوجدانية في اجتهاد القضاء المقارن.....
١٤.....	المبحث الثاني : القناعة الوجدانية هي ثمرة اليقين القضائي.....
١٥.....	المطلب الأول : تعريف اليقين.....
١٥.....	المطلب الثاني : ضوابط استخلاص اليقين.....
١٩.....	المطلب الثالث : إستخلاص اليقين من طبيعة النشاط المبذول من القاضي المختص.....
٢٥.....	المبحث الثالث : افتراض البراءة كضابط في استخلاص القناعة الوجدانية.....
٢٥.....	المطلب الأول : مدلول البراءة ونتائجها.....
٢٩.....	المطلب الثاني : افتراض البراءة هو متحصل اليقين في تشكيل القناعة الوجدانية.....
٣٤.....	الفصل الثاني : مؤيدات القناعة الوجدانية.....
٣٤.....	المبحث الأول : التقيد بأصول وقواعد المحاكمة والتحقيق الجنائي.....
٣٥.....	المطلب الأول : شخصية الدعوى.....
٣٦.....	المطلب الثاني : عينية الدعوى.....
٣٨.....	المطلب الثالث : حق المحكمة في تعديل الوصف القانوني للتهمة.....
٤٤.....	المبحث الثاني : التخصص المهني للقضاة واستقرارهم الوظيفي.....
٤٥.....	المطلب الأول : التخصص المهني للقاضي الجزائي.....
٤٨.....	المطلب الثاني : الاستقرار النفسي والوظيفي للقاضي.....

المطلب الثالث : مراعاة قواعد تشكيل المحاكم واختصاصها الفرعي والأقليمي	٤٩
المبحث الثالث : حياد القاضي الجنائي	٥٥
المطلب الأول : عدم جواز قضاء القاضي بناء على معلوماته الشخصية	٥٦
المطلب الثاني : عدم جواز قضاء القاضي بناء على رأي الغير	٥٧
الفصل الثالث : الأدلة كضابط في تشكيل القناعة الوجدانية	٥٩
المبحث الأول : ماهية الدليل الجنائي	٦٠
المطلب الأول : ماهية الدليل الجنائي	٦١
المطلب الثاني : أنواع الأدلة	٦٤
المبحث الثاني : ضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيل القناعة الوجدانية	٦٧
المطلب الأول : علنية جلسات المحاكمة	٦٨
المطلب الثاني : شفوية إجراء المحاكمة	٧١
المطلب الثالث : مباشرة إجراءات المحاكمة بحضور الخصوم ووكلائهم	٧٤
المطلب الرابع : تدوين إجراءات المحاكمة	٧٦
الباب الثاني : نطاق تطبيق القناعة الوجدانية وضوابطها	٧٨
تمهيد وتقسيم	٧٨
الفصل الأول : نطاق تطبيق القناعة الوجدانية في المرحلة السابقة على مرحلة المحاكمة	٧٩
مقدمة	٧٩
المبحث الأول : دور القناعة الوجدانية في قبول الأدلة المتحصلة في مرحلة الاستدلال	٨٠
المطلب الأول : الأصل تجرد الأدلة المتحصلة في مرحلة الاستدلال من القوة الإقناعية	٨١
المطلب الثاني : قوة المحاضر المنظمة من الضابطة العدلية في القناعة الوجدانية (حالة الأصول الموجزة في المخالفات)	٨٣
المطلب الثالث : ندب مأمور الضابطة العدلية للتحقيق الابتدائي	٨٤
المبحث الثاني : الأدلة المتحصلة من مرحلة التحقيق الابتدائي	٨٨
المطلب الأول : قيمة الأدلة في مرحلة التحقيق الابتدائي	٨٩
المطلب الثاني : نطاق القناعة الوجدانية من الأدلة المتحصلة من محاضر الجرم المشهود	٩٠
الجرم المشهود:	٩٠
الفصل الثاني : نطاق تطبيق القناعة الوجدانية في قبول الأدلة وتقديرها في مرحلة المحاكمة	٩٦
المبحث الأول : حدود القناعة الوجدانية في قبول الأدلة المباشرة وغير المباشرة وتقديرها	٩٦
المطلب الأول : الاعتراف	٩٨
المطلب الثاني : الشهادة	١٠٦

المطلب الثالث : المحررات	١٢٢
المطلب الرابع : الخبرة	١٢٥
المطلب الخامس : حدود القناعة الوجدانية في قبول الأدلة غير المباشرة وتقديرها	١٣٦
المبحث الثاني : المنهج القضائي والاستدلالي في تقدير الجزاء الجنائي	١٤٤
تمهيد وتقسيم:	١٤٤
المطلب الأول : مفهوم القناعة الوجدانية في مجال تقدير الجزاء الجنائي	١٤٥
المطلب الثاني : منهجية القناعة الوجدانية في مباشرة تقدير الجزاء الجنائي قضائيا	١٤٨
المطلب الثالث : محل القناعة الوجدانية في مجال الجزاء الجنائي	١٥٠
الفصل الثالث : الضوابط القانونية للقناعة الوجدانية	١٥٤
تمهيد	١٥٤
المبحث الأول : مشروعية الأدلة التي يبني عليها القاضي الجنائي قناعته	١٥٧
مقدمة	١٥٧
المطلب الأول : مشروعية الأدلة	١٥٧
المطلب الثاني : الجدل حول قيمة الدليل غير المشروع في تشكيل القناعة	١٦٢
المطلب الثالث : دور القناعة في قبول الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية غير المشروعة	١٦٧
المبحث الثاني : أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى وطرح في الجلسة للمناقشة	١٧٢
المطلب الأول : أن يكون للدليل مصدر في أوراق الدعوى	١٧٢
المطلب الثاني : طرح الدليل بالجلسة للمناقشة	١٧٦
المبحث الثالث : مدى تحقق القناعة الوجدانية من قاعدة تساند الأدلة	١٧٩
المطلب الأول : تساند الأدلة	١٨٠
المطلب الثاني : التدليل الواضح المستساغ	١٨٢
الباب الثالث : نطاق رقابة القضاء على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي	١٨٨
تمهيد وتقسيم	١٨٨
الفصل الأول : تسيب الأحكام الجزائية كوسيلة للرقابة الذاتية على القناعة الوجدانية	١٩٠
المبحث الأول : الحكم الجزائي محور وخالصة التسيب المؤدى للقناعة الوجدانية	١٩١
المطلب الأول : ماهية الحكم الجزائي	١٩١
المطلب الثاني : ماهية التسيب	١٩٧
المطلب الثالث : وظائف التسيب	٢٠٢
المبحث الثاني : عناصر ومحددات التسيب	٢٠٣
المطلب الأول : بيان الواقعة في الحكم	٢٠٣

٢٠٧.....	المطلب الثاني : بيان الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة
٢٠٨.....	المطلب الثالث : بيان النص القانوني
٢١٢.....	الفصل الثاني : أوجه رقابة القضاء على القناعة الوجدانية
٢١٣.....	المبحث الأول : الجدل حول الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي
٢١٣.....	المطلب الأول : الاتجاه المعارض للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته
٢١٥.....	المطلب الثاني : الاتجاه المؤيد للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته
٢١٧.....	المبحث الثاني : الرقابة الموسعة لمحكمة الإستئناف على القناعة الوجدانية للقاضي
٢١٧.....	(الرقابة المباشرة)
٢١٨.....	المطلب الأول : دور الاستئناف في الرقابة على القناعة الوجدانية
٢٢٧.....	المطلب الثاني : قبول الاستئناف شكلاً يستلزم إيقاف الحكم المستأنف
٢٤٢.....	المبحث الثالث : الرقابة المقيدة لمحكمة التمييز على القناعة
٢٤٢.....	المطلب الأول : موقف الفقه والقضاء حول رقابة محكمة التمييز الأردنية
٢٤٢.....	على القناعة الوجدانية
٢٤٦.....	المطلب الثاني : حدود رقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية
٢٦٣.....	المطلب الثالث : رقابة محكمة التمييز على قناعة المحكمة في حال تجاوز سلطتها القانونية
٢٧٠.....	المبحث الرابع : دور الخصوم في الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي
٢٧٠.....	المطلب الأول : رقابة الخصوم المباشرة على قناعة القاضي الجزائي
٢٧٢.....	المطلب الثاني : دور الطعن بالمعارضة في الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي
	المطلب الثالث : الطعن بإعادة المحاكمة كوسيلة للرقابة الذاتية على القناعة الوجدانية للقاضي
٢٧٤.....	
٢٨٩.....	الخاتمة
٢٨٩.....	أولاً: النتائج
٢٩٢.....	ثانياً: التوصيات
٢٩٥.....	المصادر
٢٩٦.....	المراجع
٢٩٦.....	اولا : المراجع العربية
٣٠٥.....	ثانيا : المراجع الأجنبية:

المخلص باللغة العربية
القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري
ورقابة القضاء عليها
دراسة تحليلية مقارنة

إعداد

محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي

إشراف

الدكتور نظام توفيق المجالي

إن إقامة التوازن بين مقتضيات الحرية الفردية ومقتضيات حق الدولة في العقاب، هو جوهر الإجراءات الجزائية وقلبها النابض في اقتضاء الجزاءات المقررة على ارتكاب الجرائم. ومبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع يعد بمثابة العمود الفقري للنظام الإثباتي، فهو يلعب دوراً هاماً في ساحات المحاكم، لأن كيفية استعمال القضاة للمكنات التي يمنحها إياهم هذا المبدأ، تعطي لمحكمة التمييز صلاحيات واسعة تنفذ من خلالها إلى منطقة حساسة للغاية، وهي رقابة معقولة قناعة القاضي، دون مساس- في الوقت ذاته- بحريته في التقدير.

إن هذا الموضوع لا توجد فيه دراسات متكاملة، أضف إلى ذلك أن فقهاء القانون يختلفون في تعداد وتكييف الحالات التي تحد من مدى المبدأ، اختلافاً يشعر بوجود تداخل بين فكريتي القيد والاستثناء وعدم وضوح الحدود الفاصلة بينهما، بل إن عدم وضوح الرؤية يمتد إلى مساحة تأصيل المبدأ وتحديد ماهيته، وفوق ذلك، فإن دراسة وتحليل ضوابط حرية الاقتناع، من شأنها أن تلقي الضوء على حقيقة تلك الحرية، وتساعد بالتالي على تحديد حجمها الصحيح، إن الحرية الممنوحة للقاضي الجنائي من خلال قبول الأدلة المطروحة أمامه ورفضها وقبول بعضها ورفض الآخر لا

يجوز أن تكون مطلقة، لأن القاضي بشر وكل البشر يخطيء وليس الإنسان معصوماً من الخطأ، فقد جعل القانون لهذه الحرية رقابة عليها.

لكل ذلك تصدينا لتلك الدراسة، مؤملين أن نوفق في وضع الحلول المناسبة لكل المشاكل التي تثيرها هذه الدراسة، والله من وراء القصد، ومنه نستمد العون، فإنه نعم المولى ونعم النصير.

وتناولت الدراسة مفهوم القناعة الوجدانية ومفترضاها في الفصل الأول من الباب الأول من هذه الدراسة حيث التوافق الفقهي والتشريعي والقضائي في تصحيح مفهوم القناعة، وكيفية استخلاص القناعة من اليقين، من خلال تعريف اليقين ومناهج استخلاصه من طبيعة النشاط المبذول من القاضي المختص وعناصر هذا النشاط، المتمثلة في تقدير الوقائع والتكييف القانوني لها، وتطبيق القانون على هذه الوقائع، وكيفية افتراض البراءة كضابط في استخلاص اليقين، من خلال مدلولها ونتائجها، ومفترض تفسير الشك لصالح المتهم ونطاق تطبيق التفسير لصالح المتهم، والشك في الإدانة كنعيقض الجزم واليقين وكأساس للقناعة الوجدانية.

أما مؤيدات القناعة الوجدانية، فقد جاءت في الفصل الثاني حيث التقيد بأصول وقواعد المحاكمة بأصولها العامة (الظن والتحقيق)، والتخصص المهني للقضاة واستقرارهم الوظيفي، وحياد القاضي الجنائي في عدم جواز أن يقضي القاضي بناء على معلوماته الشخصية وعدم قضاءه بناء على رأي الغير، ومنع القاضي من مزاوله بعض الأعمال التي تتعارض مع حياد القضاء واحترامه، كل ذلك جاء مكمل لمؤيدات القناعة الوجدانية.

في الفصل الثالث والأخير من الباب الأول تناولت الأدلة كضابط في تشكيل القناعة، من خلال ماهية الدليل الجنائي وأنواعه، وضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيل القناعة المتمثلة في علنية الجلسة وشفوية إجراءات المحاكمة، وحضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة وتدوين إجراءات المحاكمة.

أما في الباب الثاني من هذه الدراسة فقد عالجت فيه نطاق تطبيق القناعة الوجدانية وضوابطها، وقمت بتقسيمه إلى ثلاثة فصول، في الفصل الأول تحدثت فيه عن نطاق تطبيق القناعة الوجدانية في المرحلة السابقة على مرحلة المحاكمة، والفصل الثاني عالجت فيه نطاق القناعة الوجدانية في قبول الأدلة وتقديرها، وعن تقسيم الأدلة حيث قسمت إلى قسمين الأدلة المباشرة الاعتراف، الشهادة، المحررات، والخبرة والأدلة الغير مباشرة (القرائن) بنوعها القرائن القانونية والقضائية.

إن الحرية الممنوحة للقاضي في قبول الأدلة المستحصلة في مرحلة سابقة على مرحلة المحاكمة سواء كانت في مرحلة الاستدلال الأولي ومرحلة التحقيق الأولي، فقد أخذت جانباً من هذه الدراسة من حيث مدى تأثير الدلائل والاستدلالات في تشكيل قناعة القاضي، والمحاضر والضبوط وقوتها العدلية في القضائين الأردني والمصري، وأخيراً في هذا الفصل من الباب الثاني فقد أبرزت دور القاضي في تقدير الجزاء الجنائي من حيث مفهومه ومنهجيته ومحلّه في الجزاء الجنائي.

فالضوابط القانونية للقناعة الوجدانية لها دور مهم في تشكيل القناعة، حيث مشروعية الأدلة التي يعتمد عليها القاضي في تشكيل قناعته، لأن الدليل غير المشروع لا يستند القاضي إليه في إصدار حكمه، والإشارة إلى الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية غير المشروعة، كذلك أخذ جانب من هذه الدراسة.

ونظراً لأن الدليل له دور مهم في تشكيل القناعة لدى القاضي فقد أوجب القانون أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى وطرحه في الجلسة للمناقشة، وأن الأدلة يجب أن تكون متسائدة مكملة لبعضها البعض فقد أوجب المشرع قاعدة تسمى قاعدة تساند الأدلة وأن تكون واضحة ومتسائدة، وكل ذلك جاء مساعداً للقاضي ليكون ضابطاً في تكوين القرار الذي يصدره القاضي مطمئناً ومرتاح الضمير والوجدان بعيداً عن الشك والريب.

أما الباب الثالث والأخير من الرسالة، فقد أوجب القانون على القاضي أن يسبب حكمه، وبيان الواقعة وظروفها في حكم الإدانة وبيان النص القانوني العقابي، وحدد أوجه رقابة القضاء على القناعة الوجدانية، وموقف كل من الفقه والتشريع القضاء من رقابة القضاء، وسلطة محكمتي الاستئناف والتمييز في الرقابة على القناعة الوجدانية وطرق الطعن ودور الخصوم، وان كل ذلك جاء بدراسة مقارنة بين القانونين الأردني والمصري، والأحكام الصادرة سواء كانت محكمة التمييز الأردنية ومحكمة النقض المصرية.

إن إصدار الأحكام الجنائية بناء على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي أصبحت الآن ضرورة لأن كثيراً من الأحكام تحتاج إلى ذلك، حيث الأدلة أحياناً تغرر بالقاضي ودور الدفاع أيضاً يأتي أحياناً قوياً ومناصراً لأحد الخصوم ويظهر الجاني بالبريء وإن إلهام القاضي يبقى في داخله لنفسه، فالقانون عندما حدد نصاً قانونياً فقد أعطى القاضي الاطمئنان لإصدار حكمه مرتاح الضمير وكاشفاً للعدالة ومنصفاً بين الخصوم، كان هذا أيضاً هاجس الباحث الذي انطلق منه للبحث في هذا الموضوع والتعمق فيه.

وقد قمت بتناول كل هذه المواضيع، وبذلت الجهد في إزالة أي لبس، بالتحليل والمقارنة والتأصيل، مبيناً في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وقانون الإجراءات الجنائية المصري وقانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والأحكام القضائية من سلبيات وإيجابيات في المقارنة، وحاولت قدر استطاعتي وضع التوصيات المناسبة للحد من السلبيات، بهدف تعزيز تشريعنا الجنائي وتطوره في هذا المجال للوصول إلى العدل المنشود.

Abstract

**Emotional Conviction of the Penal Judge and the Judicial
Supervision Over It
"Comparative Analytical Study"**

By

Moham'd Abed Al Kareem Fahed AL Alwan Abadi

Supervisor

Dr. Netham Tawfiq Al-Majali

Establishing balance between individual freedom requisites and the right of the state requisites to impose punishment is the essence of penal procedures and its vibrant core in calling for enforcing the penalties determined on the commission of crimes.

The principle of the right of the penal judge to conviction is considered the backbone of the evidentiary system because it plays a vital role in courts' venues as the manner by which judges use the powers vested in them gives wide powers to the court of cassation through which it penetrates to a very sensitive area, namely the control over rationality of the judge' conviction without prejudice – at the same time – to his discretion.

There are no integrated studies covering this issue. In addition, jurists disagree on enumeration and adaptation of the cases, which limit the scope of this principle in a way that suggests that there is an overlap between the concepts of limitation and exception and ambiguity of the limits separating between them.

Moreover, lack of vision extends to cover the origin of the principle and specifying its nature.

Furthermore, studying and analyzing the regulations that govern the freedom of conviction would shed light on the reality of such freedom and consequently, help in specifying its right size since the right granted to the penal judge, to accept the evidences presented before him, or reject and accept some of them may not be absolute because the judge is human and all humans err and man is not sinless, therefore the law has imposed supervision over this freedom.

Chapter one of part one of this study dealt with the emotional conviction and its hypotheses. Juristic, legislative and judicial consistency in correcting the concept of conviction was discussed as well as ways for extracting conviction from certainty through defining certainty and methods of extracting it from the nature of the activity carried out by the competent judge and the elements of such activity represented in estimating facts and its legal adaptation, and enforcing law on these facts and how to presume innocence as a basis for extracting certainty through its purport and consequences, presumption of interpreting suspicion in favor of the accused and the scope of application of the interpretation in favor of the accused and suspicion in incrimination as the opposite of assertion and certainty and as a basis for emotional conviction.

Chapter two of the study indicated however to the sanctions of emotional conviction where compliance with the general rules and principles of the trial (suspicion and investigation) and professional specialization of judges and their functional stability, neutrality of penal judge in that the judge may not adjudge on the basis of his

personal information nor adjudicate on the basis of the opinion of others and that the judge be prevented from engaging in certain activities that are contradictory with judiciary neutrality and respect, all of this came complementary to the sanctions of emotional conviction.

In the third and last chapter, the researcher dealt with evidence as a basis in forming conviction by showing the nature and type of restraints on penal evidence, used in forming the conviction, represented in publicity of hearing and verbal nature of trial procedures, litigants and their attorney's presence at trial procedures and recording trial procedures.

In the second part of this study, the researcher dealt with the extent of application of emotional conviction and its restraints in three chapters: the first of which discussed the extent of the application of emotional conviction in the stage preceding the trial, the second dealt with the extent of emotional conviction in accepting and estimating evidence which was divided into two parts, direct evidence: confession, testimony, writings and expertise and indirect evidence (presumptions), both legal and judicial.

The freedom granted to the judge in accepting evidence obtained in a stage preceding the trial, whether it was in the preliminary reasoning stage or the preliminary investigation stage, has taken one facet of this study in terms of the extent of the effect of evidence and reasoning in forming the conviction of the judge, minutes and verbal process and their notarial power in the Jordanian and Egyptian judiciary. Finally, in this chapter of the second part the researcher highlighted the judge's role in estimating the criminal

penalty, in terms of its concept, methodology and position in the criminal penalty.

Legal restraints on emotional conviction play an important role in the formation of conviction because the judge does not rely in issuing his judgment on illegitimate evidence. Moreover, the evidence that emanates from illegitimate scientific means, was referred to in this study.

Since evidence has a vital role in forming the conviction of the judge, the law necessitated that the evidence should have an origin in the lawsuit papers and to be presented in the hearing for discussion, and as the evidences should be complementary to each other, the legislator has imposed a rule called evidence supporting rule and that it should be clear and supportive. All this came to help the judge take his/ her decisions with assuredness and relieved conscience and without any suspicion or dubiety.

In the third and last part of the thesis, the law obligated the judge to substantiate his judgment, state the fact and its circumstances involving the incrimination judgment and clarify the penal legal provision. It specified the aspects of judiciary supervision over emotional conviction, position of jurisprudence and legislation vis-à-vis judiciary, power of the courts of appeal and cassation in supervising emotional conviction, methods of challenge and the role of litigants. All of the above was in the form of a comparative study between the Jordanian and Egyptian law and the judgments issued, either by the Jordanian court of cassation or the Egyptian court of cassation.

Issuance of penal judgments in accordance with the emotional conviction of the penal judge has now become a necessity since many provisions require emotional conviction and the judge is sometimes misled by the evidence. Also, the defense is sometimes strong and supports one litigant and shows the culprit as innocent. The judge's intuition remains essential since the a legal text entrusted the judge to issue judgments as long as he/ she is conscientiously content, just and fair to litigants.

The researcher dealt with all these issues and made his/ her utmost to remove any obscurity by analysis, comparison and consolidation, showing the positive and negative aspects involving the Jordanian penal procedure law, the Egyptian penal procedure law, and the French penal procedure law, and judicial provisions. The researcher tried as far as he could to propose appropriate recommendations to minimize such negative aspects with the aim to reinforce our penal legislation and develop it in this domain in order to achieve the desired justice.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين، وبعد.

لابد من القول أولاً إن موضوع القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري ورقابة القضاء عليها قد أخذ حيزاً في تفكيري فترة طويلة، أثناء دراسة الدكتوراه في رحاب هذا الصرح العلمي الشامخ، حيث بدأت الفكرة في خلدي، وأثارت في نفسي العديد من التساؤلات حول هذا الموضوع، فتكونت لدي رغبة أكيدة في أعماق نفسي وجواني لدراسته بعمق والوصول إلى الحقيقة الواقعية لكل سؤال من هذه التساؤلات، وذلك بعد الدراسة العميقة والاطلاع الدقيق على القوانين الجنائية المختلفة، وقوانين أصول المحاكمات الجزائرية في كثير من بلدان العالم، لعلي أستطيع أن أضيف بعداً جديداً في تشريعاتنا الجزائرية بشكل يجري دول العالم المتقدم، خاصة بعد أن وجدت التشجيع الكبير والمستتير من أستاذي الكبير ومشرفي الدكتور نظام المجالي للسير قدماً في بحثي هذا وللتساؤلات الكثيرة التي من الممكن دراستها ومناقشتها به.

فقد صنف فقهاء القانون الوضعي نظم الإثبات الجنائي، عدة أصناف، فمنهم من صنفها بنظام الإثبات القانوني، أو المقيد (Le Systeme des pre'uves leagales)، وفيه يحتل إقتناع المشرع محل اقتناع القاضي، عن طريق التحديد التشريعي المسبق لأدلة الإثبات المقبولة في المجال الجنائي وتحديد قيمتها الإثباتية، والنظام الثاني هو نظام الإثبات المعنوي أو المطلق (Le systeme des preuves morales) وفيه يترخص للقاضي من قبول كافة الأدلة المنتجة في الدعوى، كما أنه يختص بتحديد قيمتها الإثباتية، وهذا النظام هو ما يطلق عليه عملاً "مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع" أما النظام الثالث والأخير فهو نظام الإثبات الوسيط (Interme'diare)، وبموجبه يحدد المشرع الأدلة المقبولة في الإثبات الجنائي، ولكنه يترك للقاضي حرية تقدير قيمتها الإثباتية.

ويسير التشريعان الأردني والمصري بالأخذ بنظام القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي، ولم يعد محلاً لخلاف في الفقه، فإن طبيعة نظام الإثبات الجنائي قد أثار ولا يزال يثير جدلاً في الفقه، وقد بلغ هذا الجدل ذروته عندما وصف القانونيين نظام الإثبات الجنائي بأوصاف متضادة، فهذا يراه شبيهاً بنظام الإثبات القانوني المقيد، وذلك يراه شبيهاً بنظام الإثبات الحر، وثالث يتوسط بين الرأيين فيجعله نظاماً مختلطاً، وهذا التضاد في تحديد طبيعة نظام الإثبات يقطع بوجود نوع من عدم وضوح الرؤية بشأنه، الأمر الذي يستوجب من الباحث التصدي لتلك المشكلة وتجلية حقيقة الأمر بشأنها.

ومن جهة ثانية، فإن نظام القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي يثير مشاكل قانونية متعددة، تتعلق بتحديد مفهومه العلمي وأساسه الوضعي - فيما أعلم - معالجة وافية تضع النقاط على الحروف، الأمر الذي يستحق أن يفردها الباحث قسماً مستقلاً في هذا البحث، توصلاً إلى إمطة اللثام عن الغموض الذي يكتنفها، أضف إلى ذلك، أن القناعة الوجدانية لو أطلقت من كل حد وقيد لأفضت إلى التحكم، وبالتالي إلى الإضرار بالعدالة الجنائية، ومن ثم كان من الضروري أن يفردها الباحث باباً كاملاً من هذه الدراسة لبحث ودراسة ضوابط تلك الحرية، مما يكشف عن الأهمية العلمية لهذه الدراسة، فضلاً عن أهميتها النظرية المنوه إليها آنفاً، على أن معالجة هذه الضوابط مقارنة بين الأردن ومصر، يضيف إلى ما تقدم بعداً جديداً يكشف عن مدى أهمية هذه الدراسة، كخطوة تسهم - إن شاء الله تعالى - في أمطة اللثام عن جانب هام من جوانب مجتمعنا.

إن القاضي الجنائي يستطيع أن يبني قناعته الوجدانية وأن يؤسس حكمه على أي عنصر من عناصر الإثبات، فإذا تكونت قناعته في معنى البراءة أصدر حكمه بها، وإذا كانت قناعته بالعكس قد تأسس في معنى الإدانة أصدر حكمه بها، لكن هناك بين هذين المعنيين المتناقضين "وضع وسط" هو الشك (Ledaufe) الذي يحول بين القاضي وبين تأسيس قناعته، ويفرض المنطق على القاضي في هذا الوضع أن يصدر حكمه بالبراءة، لأن وجود هذا الشك معناه أنه لم

يقتنع بالإدانة، وهذا الاقتناع شرط لصحة صدورها، وهو أمر قد يوحي بأن مبدأ الشك يفسر لصالح المتهم هو نتيجة من نتائج القناعة الوجدانية للقاضي، فالحكم يجب أن يستند على أسباب يقينية وهو ما يفرض استبعاد كل فرص الشك والاحتمال، وأن حرية القاضي في القناعة ليست إذاً من نوع الحرية المطلقة، أو التحكمية، كما وأن القناعة المطلوبة في المواد الجنائية ليست هي الانطباع العاطفي، بل هي القناعة العقلية المؤسسة على أكبر قدر من اليقين، وهي درجة لازمة في الحكم الجنائي بصرف النظر عن جسامة الجريمة الصادر بها، فظهور الحقيقة الواقعية ضرورة احتمالية والحكم الخطأ يضر بالمحكوم عليه أياً كانت جسامة الجريمة أو درجة العقوبة.

أولاً: مشكلة الدراسة

إن الغرض من هذه الدراسة، هو معرفة السبيل الأوفق الذي يجيء فيه حكم القاضي الجنائي متفقاً مع حكم القانون والعدالة، وأيضاً في بيانه، مراعيّاً فيه صحة الأسباب التي استدل بها على هذه القناعة.

ثانياً: عناصر مشكلة البحث

إن الغرض من هذه الدراسة هو الإجابة عن التساؤلات الآتية:

١. ما هو الإثبات في المواد الجنائية؟
٢. ما هدف الإثبات في المحاكمة الجزائية؟
٣. هل الإثبات عنصر من العناصر المكونة للحق.
٤. ما هو الأساس في الإثبات المعنوي؟
٥. ماذا يقصد بحرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه؟
٦. ما مدى السلطة التي يتمتع بها القاضي الجنائي؟
٧. ما مدى مشروعية الأدلة التي يبني عليها القاضي لإصدار حكمه؟

٨. هل للحرية الممنوحة للقاضي الجنائي ضوابط قانونية يتقيد بها القاضي؟

٩. هل تخضع قناعة القاضي الوجدانية لرقابة القضاء؟

ثالثاً: فرضيات البحث

تتمثل فرضيات البحث في تلك الإجابات المتوقعة عن الأسئلة السابقة التي شكلتنا عناصر

مشكلة البحث والتي يتوقع أن تأتي على النحو الآتي:

١. يعرف الإثبات بأنه كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة ولأجل الحكم على المتهم في المسائل

الجنائية، لذلك يجب ثبوت الجريمة في ذاتها وإن المتهم هو المرتكب فعلاً.

٢. يعد الإثبات عنصر من العناصر المكونة للحق.

٣. إن عدم وجود قانون للإثبات الجنائي في كل من الأردن ومصر جعل من الضروري ضبط

قواعد الإثبات حتى يمارس من خلالها القاضي سلطته التقديرية.

٤. إن حرية القاضي الجنائي في الإثبات هي أساس الإثبات المعنوي.

٥. المقصود بحرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته هي أن يكون للقاضي الجنائي كامل

الحرية في أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه من الأدلة القانونية التي تقدم في

الدعوى.

٦. يتمتع القاضي الجنائي بسلطة تقديرية في مسألة الإثبات.

٧. الطريقة التي يتم الحصول بها على الدليل الجنائي يجب أن تكون مشروعة، حتى يستطيع

القاضي أن يبني عليها حكمه.

٨. الحرية الممنوحة للقاضي في تقدير العقوبة ليست مطلقة وإنما جعل القانون لها ضوابط

قانونية لتوائم ظروف الجريمة ومرتكبها.

٩. إن حرية القاضي الجنائي في قناعته الوجدانية لا تخضع لرقابة محكمة التمييز فهو ملزم

بذكر أسباب اقتناعه وبيان العناصر التي كونت هذا الاقتناع.

هذه هي فرضياتنا، وهذه الدراسة سوف تقوم ببيان صحة هذه الفرضيات أو عدم صحتها دون أن نحمل في خلدنا أي حكم مسبق أو تسرع، سعياً في أن تكون دراستنا موضوعية للوصول إلى الأهداف الممكنة ضمن استطاعتنا البشرية والتي دائماً ينقصها الكمال حيث الكمال لله وحده.

رابعاً: محددات البحث

إن أسلوبني في التعامل مع هذه الدراسة واضح من أوله إلى آخره، فلا بد من تحديد مجموعة من المحددات، التي تثير لي الطريق، وترسم ملامحه، مستنداً في ذلك إلى مجموعة من الأسس والمحددات على النحو الآتي:

- إن الدراسة تدخل في مجالات القانون الجنائي، لذلك سوف أتناول التشريعات الجنائية، متعمقاً بما يخدم هذه الدراسة وما يساندها من تشريعات.
- سوف تشمل هذه الدراسة في الأساس التشريعات الجنائية في كل من الأردن ومقارنة مع التشريعات المصرية وبعض التشريعات الأخرى.

خامساً: منهج البحث المستخدم

حتى يصل الباحث إلى النتائج الوافية والمتكاملة على الأسئلة التي دارت في خلدته، والتي توصل بموجبها إلى مشكلة الدراسة، وحتى يصل إلى المعرفة العلمية الدقيقة، ليس أمامه سوى ان يسلك المسلك العلمي والدقيق خطوة تلو الأخرى، ليصل إلى نتائج متفقة مع العقل والمنطق. وإن منهجي في هذه الدراسة سوف يجمع أكثر من أسلوب من أساليب المنهج العلمي وعلى النحو الآتي:

- المنهج الوصفي: أبدا دراستي هذه بالوصف الدقيق للوضع في التشريع الأردني من خلال دراسة نماذج النصوص القانونية ذات الصلة بالقناعة الوجدانية ومظاهر تطورها وفق تطور التشريعات في صورتها العصرية.

- المنهج التحليلي: إلى أن تتضح لي الصورة بالوصف والتوضيح، سوف أبدأ في تحليل النصوص نصاً وروحاً، متعمقاً في كل نص وما يخفيه كل نص، مستأنساً برأي الفقه والتشريع والقضاء.

سادساً: الإطار العام للأطروحة

سوف تتشكل الأطروحة من ثلاثة أبواب وذلك على النحو الآتي:

الباب الأول: ماهية القناعة الوجدانية ومفترضاها.

الباب الثاني: نطاق تطبيق القناعة الوجدانية.

الباب الثالث: نطاق رقابة القضاء على القناعة الوجدانية.

الباب الأول : ماهية القناعة الوجدانية ومفترضاها

تمهيد وتقسيم:

مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري في التشريعات الوضعية جاء وليد نظام حرية الإثبات الذي يسود معظم التشريعات الجنائية في العالم في عصرنا الحديث. حيث أنه في منتصف القرن الثامن عشر حدث تطور فقهي وفلسفي ضد الأدلة القانونية، وأعلن شيزاري بيكاريا أنه يجب عدم التقيد بالأدلة القانونية في الإثبات في المواد الجنائية، وإنما يصدر القاضي حكمه بناء على اقتناعه الشخصي، فلقد مرت عملية الإثبات الجنائي، على مر العصور بمراحل عدة منها مرحلة الإثبات المقيد أو نظام الأدلة القانونية والذي يحدد فيه المشرع سلفاً أدلة الإثبات ويقدر قيمتها الإقناعية، ومن ثم فإن القاضي في هذا النظام يكون مقيداً بأدلة محدده متى توافرت بالكيفية التي أَرادها المشرع وجب عليه أن يصدر حكمه دون أن يكون لاقتناعه دور في هذا الحكم^(١). ثم مرحلة ما يسمى بنظام الإثبات المختلط الذي يحدد فيه المشرع أدلة الإثبات سلفاً ولكنه يترك للقاضي تقدير قيمتها الإقناعية، ففي هذا النظام يتمتع القاضي الجنائي بقدر من الحرية، فبالرغم من تحديد المشرع للأدلة التي يجب أن تكون أساساً للحكم، إلا أن القاضي يصدر حكمه وفقاً لما تكونت لديه من عقيدة وبحسب اقتناعه من خلال الأدلة التي حددها له المشرع، ثم جاءت مرحلة نظام الإثبات الحر، ذلك النظام الذي يعطي للقاضي الجزائري الحرية الكاملة في البحث عن الحقيقة بكافة الوسائل الممكنة والمشروعة، فالقاضي في مبدأ القناعة الوجدانية يجد مجالاً أوسع لإعمال ملكاته الحسية وقدراته في الاستنباط من أجل تحقيق العدالة التي هي الغاية المرجوة من إقامة الدعوى العمومية^(٢).

إلا أن الحرية الممنوحة للقاضي في ظل هذا النظام ليست مطلقة، وإنما هي حرية مقيدة. إذ ينبغي أن تكون محاطة بضمانات عديدة بحيث يتحقق الهدف من إعمال مبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه- وهو تحقيق العدالة الجنائية في المجتمع الإنساني بقدر الإمكان- وذلك دون

(١) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، ط٤، سنة ١٩٨٢، ص٦١٨.

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ج١، النظرية العامة،

ط١، ١٩٧٧، ص٦.

تحكم أو تعسف من جانب القضاء، حيث أن المصلحة التي تقتضي قمع الجريمة والحفاظ على الأمن والنظام تقتضي أيضاً، تحقيق غاية أهم هي تحقيق العدالة بإتباع إجراءات قانونية سليمة غير متحيزة وصولاً إلى محاكمة نزيهة وعادلة .

لكي يؤدي مبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه الغرض منه بالوصول إلى الحقيقة الممكنة القائمة على العدل ويجب إعطاء القاضي الجنائي سلطات واسعة في تقدير أدلة الدعوى الجنائية، ثم يصدر حكمه مستنداً على قناعاته الوجدانية، فإنه يجب مراعاة ضوابط معينة، هذه الضوابط تعد بمثابة الوجه الآخر لقاعدة حرية القاضي الجنائي في الاقتناع^(١) إذ إن هذه الحرية ليست مطلقة، لكنها تدور في إطار محدد تحكمها شروط وضوابط تملئها اعتبارات تتعلق بضمان الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة بعيداً عن التحكم الذي قد يؤدي إليه هذا المبدأ إذا ما سلمنا بإطلاقه^(٢).

وسوف نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول، الأول نخصه في مفهوم القناعة الوجدانية، والفصل الثاني نخصه في مؤيدات القناعة الوجدانية، أما الفصل الثالث فنخصه في الأدلة كضابط في تشكيل القناعة الوجدانية.

(١) الاستاذة الدكتورة فوزية عبد الستار شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٥١٢.

(٢) الدكتور فرج ابراهيم العدوي عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراة جامعة القاهرة، ١٩٩٥، ص ٣٤.

الفصل الأول : مفهوم القناعة الوجدانية

مقدمة:

تمثل القناعة الوجدانية، خلاصة النشاط المبذول من القاضي الجزائري من الأدلة المطروحة أثناء جلسات المحاكمة، فهي تعبير عن الاقتناع بمدى ثبوت أو نفي إسناد الواقعة الإجرامية إلى الشخص الذي يقوم ضده الادعاء بارتكابه للجريمة، سواء بوصفه فاعلاً أم شريكاً أو متدخلًا.

وهذا الاقتناع ليس نشاطاً مجرداً من القيود والضوابط، فبحكم أنه يمثل خلاصة نشاط القاضي أثناء عملية التقاضي والمحاكمة، فإنه ترد عليه العديد من الضوابط والقيود.

وسوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث الأول نخصه في المدلول اللغوي والاصطلاحي للقناعة، والمبحث الثاني نخصه في موضوع اعتبار القناعة ثمرة اليقين القضائي، أما المبحث الثالث فنخصه في قاعدة افتراض البراءة كضابط في استخلاص القناعة الوجدانية.

المبحث الأول : المدلولات اللغوية والفقهية والقضائية للقناعة الوجدانية

وسوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، الأول نخصه في المدلول اللغوي والاصطلاحي، أما المطلب الثاني فنخصه في المدلول الفقهي والقضائي، والمطلب الثالث فنخصه عن القناعة الوجدانية في اجتهاد القضاء المقارنة.

المطلب الأول: المدلول اللغوي والاصطلاحي للقناعة الوجدانية

الفرع الأول: المدلول اللغوي

القناعة لغة:

تعني القناعة لغة الاطمئنان إلى فكرة ما، أي قبولها. فقد جاء في لسان العرب تحت مادة "قنع": قنع بنفسه قنعاً وقناعة بمعنى رضى^(١). وفي القاموس المحيط: "القناعة: الرضى"^(٢). وفي مختار الصحاح: "القناعة الرضا بالقسم، وبابه سلم، فهو قنع وقنوع وأقنعة الشيء؛ أي أرضاه"^(٣). وورد في كتاب العين أيضاً: "قنع يقنع قناعة؛ أي الرضا بالقسم"^(٤). وأخيراً جاء في المعجم الوجيز: "يقال اقتنع: قنع. واقتنع بالفكرة أو الرأي أي قبله واطمئن إليه"^(٥). وسوف يتضح أن هذا المعنى اللغوي يتفق إلى حد كبير مع المفهوم القانوني للقناعة.

الفرع الثاني: القناعة في المدلول الاصطلاحي:

أما فيما يتعلق ببيان المدلول القانوني لمبدأ القناعة الوجدانية فقد تعددت الآراء فيه بيد أنه يمكن حصر هذه الآراء في اتجاهين:

الرأي الأول: يرى أنصاره أن مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي يعني التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى، أي أن القاضي يقدر بحرية قيمة الأدلة المقدمة إليه^(٦).

الرأي الثاني: يرى أنصار هذا الرأي أن مدلول مبدأ القناعة الوجدانية لا يقتصر على تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى؛ وإنما يتسع ليشمل - فضلاً عن ذلك - حرية القاضي الجنائي في الاستعانة بأي دليل يراه ضرورياً؛ لتكون قناعته^(١).

(١) لسان العرب، الجزء الثامن، دار صادر، بيروت، ص ٢٩٧.

(٢) القاموس المحيط، الجزء الأول، ط ١، المكتبة العلمية، بيروت، ١٩٨١م.

(٣) مختار الصحاح، مكتبة لبنان ناشروت، بيروت، ١٩٩٥، ص ٢٣١.

(٤) كتاب العين للخليل بن أحمد الفراهيدي، ج ١، ط ١، دار مكتبة الهلال ١٩٩٥، ص ١٧٠.

(٥) المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة وزارة التربية، مصر، ١٩٩٠، ص ٥١٨.

(٦) الدكتور محمود مصطفى، الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ج ١، ط ١، دار النهضة العربية، ١٩٧٧، رقم ٧٧، ص ٩٥.

ويبدو لنا أن الرأي الثاني هو الأولي بالإتباع: فمن ناحية، أن مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع إنما يستتبع الاعتراف له بالحرية في تكوين هذا الاقتناع من أي وسيلة قانونية يراها لازمة لذلك. وبعبارة أخرى فإن تحديد مدلول مبدأ الاقتناع وفقاً للرأي الأول ليس جامعاً لكل جوانبه، إذ يغفل عن ذكر حرية القاضي الجنائي في قبول عناصر الإثبات الضرورية لتكوين قناعته.

المطلب الثاني : المدلول الفقهي والقضائي للقناعة الوجدانية

مقدمة

لا يخرج عن آراء الفقه في تحديد القناعة الوجدانية عن المدلول الاصطلاحي، عن توافق المدلول القضائي بذات المعاني والدلالة، ووجدنا من باب الأهمية استعراض عرض هذا المدلول في الفقه واجتهاد القضاء فضلاً عن استعراض المناهج التشريعية في استبيان واستظهار دلالة القناعة الوجدانية، وسوف نقوم بدراسة ذلك من فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

الوضع في الفقه المقارن

أولاً: ارتباط المفهوم الفقهي بالنظام التشريعي للإثبات

في البداية نستطيع القول بأن الفقه الجنائي قد أجمع على أهمية مبدأ القناعة الوجدانية وضرورته في مجال الإثبات الجنائي، إلا أن بعض الفقهاء قد اختلفوا حول إعمال هذا المبدأ من حيث السلطة التقديرية المعطاة للقاضي الجنائي، وهل هي سلطة مطلقة لا رقابة عليها، أم أنها غير ذلك سلطة مطلقة حدودها إظهار الحق وتحقيق العدالة بين أفراد المجتمع، فمبدأ القناعة الوجدانية قد يفهمه البعض على أنه يعطي للقاضي الجنائي سلطة تقديرية مطلقة في مجال الإثبات الجنائي، ومن ثم ينكرون مبدأ الرقابة على الأحكام الصادرة من محكمة الموضوع، والبعض الآخر يقر هذا المبدأ وفقاً لضوابط وفي حدود معينة، ويتجلى هذا الخلاف في كيفية الاعتراف لمحكمة

(١) الدكتور محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار النهضة، ص ٨١، (٢٠٠٢)، مصر.

التمييز بالرقابة على محكمة الموضوع وهل هذه الرقابة قاصره على صحة تطبيق القانون وتفسيره وتأويله أم أنها تمتد لتشمل موضوع الدعوى الجنائية أيضاً^(١).

ثانياً: توافق الآراء الفقهية في مدلول القناعة الوجدانية

ونجد أن الفقه في فرنسا قد ربط بين مبدأ القناعة الوجدانية وبين كيفية التزام قاضي الموضوع بتسبيب حكمه، وفرق في ذلك بين أسباب الحكم الموضوعية وبين أسبابه القانونية، حيث أن الأسباب الموضوعية تتمثل في بيان الأدلة وطرق الإثبات التي استمد منها القاضي قناعته. بينما تتمثل الأسباب القانونية في بيان أركان الواقعة الإجرامية وظروفها والنص القانوني المطبق عليها.

وذهب بعض الفقه هناك إلى القول بأن تطبيق مبدأ القناعة الوجدانية يقتضي إعفاء القاضي الجنائي من أن يبين في أسباب حكمه تفاصيل الأدلة التي استمد منها اقتناعه. أي أسباب الحكم الموضوعية، لأن ذلك هو نتيجة طبيعية لتطبيق مبدأ القناعة الوجدانية الذي يعطي للقاضي حرية الاقتناع من أي دليل في الدعوى، وكل ما على القاضي أن يبين فقط الأسباب القانونية لحكمه، وذلك بالشكل الذي يمكن محكمة النقض من أداء واجبها نحو الرقابة على الجانب القانوني للدعوى الجنائية^(٢).

فمنذ منتصف القرن الثامن عشر بدأ فقهاء وفلاسفة هذا القرن يهاجمون نظام الأدلة القانونية، وكان أول من قام بهذا الهجوم بيكاريا وفيلانجيري، ويقول بيكاريا في مؤلفه الشهير "الجرائم والعقوبات": "إن فكرة اليقين الذاتي المطلوبة في المواد الجزائية لا يمكن أن تتقيد بقواعد إثبات محددة سلفاً تسلبها حقيقة مضمونها وإنه لا يمكن الوصول إلى الحقيقة بجزم ويقين، إذا انحصر القاضي في دائرة مغلقة في الأدلة التي يحددها القانون.

(١) د. هلاي عبد اللاه، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، ط١، ١٩٨٧، ص ٧٠.

(٢) الدكتور رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٢٠، ٤٢١.

فقد أكد فيلانجيرى المبدأ العام الذي ينبغي أن ينبنى عليه كل حكم ألا وهو اليقين الذاتي
موضحاً أن هذا اليقين لا يمكن أن يكون إلا في داخل ضمير القاضي^(١).

والراجح في الفقه أن سلطة القاضي الجنائي ليست مطلقة بل أن محكمة النقض الفرنسية
تراقب كل القيود التي يفرضها مذهب الدليل الاقناعي على سلطان القاضي في التقدير عن طريق
ما تملكه من مراقبة أسباب الحكم لتبين ما إذا كانت فيه ثمة أدلة حقيقية قائمة بما في ذلك ما
يتحتم عليه من التزام حدود الاتزان، وقواعد المنطق السليم في هذا التقدير. وذلك بالنسبة لمحاكم
الجنح والمخالفات، أما بالنسبة لمحاكم الجنايات فإن مبدأ القناعة يطبق بصورة أوسع بعيداً عن
الكثير من ضوابطه للأخذ بنظام المحلفين المطبق بها كما سبق أن ذكرنا^(٢).

أما في مصر فقد اتجه الفقه نحو تأييد مبدأ القناعة الوجدانية باعتباره أساساً للإثبات في
المواد الجنائية، فلقد ذهب البعض إلى القول بأن مبدأ القناعة الوجدانية الذي يسمح للقاضي
الجنائي بأن يؤسس اقتناعه ويبنى حكمه على أي دليل يرتاح له، يسهم ولا شك إلى حد كبير في
تحقيق مصلحة المجتمع، لأنه يزيل كثيراً من الصعوبات العملية التي تحيط بعملية البحث عن
الأدلة وإقامتها أمام القضاء^(٣).

أن مبدأ القناعة الوجدانية يجب أن لا يصل إلى درجة التحكم حيث إن القاضي يجب أن
يكون متمشياً مع العقل والمنطق، وأن يكون استنتاجه بعيداً عن التعسف والاستبداد^(٤).

لأنه قد مضى عهد الأدلة القانونية، حيث أن الاقتناع والجزم واليقين أشياء بعيدة عن
هيمنة القانون وسيطرته، بحيث لا يمكنه تنظيمها، أنها كالفكرة حرة ومستقلة عن أي سلطة
خارجية، ولا يمكن فرضها بناء على أسباب قانونية، أنها موكولة إلى ضمير القاضي يقررها بناء

(١) الدكتور عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجنائي، (١٩٩٩)، عمان، دار الثقافة، ص ٣٧٠.
- مشار إليه الدكتور طالب النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، بيروت، ١٩٩٣، ص ١٣٢٤.
(٢) الدكتور محمد أبو شادي عبد الحليم، نظام المحلفين في التشريع الجنائي المقارن، رسالة دكتوراه،
سنة ١٩٧٩.
(٣) الدكتور محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، مصر، الفنية للطباعة والنشر، ص ١٣٢.
(٤) الدكتورة فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٥، ص
٥١٣.

على علامات الوقائع الثابتة أمامه، وهذه هي الطريقة الوحيدة التي تقود إلى معرفة الحقيقة من غيرها في المواد الجنائية^(١).

وفي نظام الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، يقدر القاضي بحرية قيمة الأدلة، ولا يمل عليه المشرع أي حجية معينة كأصل عام، وعلى القاضي أن يبحث عن الأدلة اللازمة، ثم تقديرها في حرية تامة، على أن هذا التقدير الحر يجب ألا يصل إلى حد التحكم الكامل. فافتناع القضاة يجب أن يخضع دائما للعقل والمنطق^(٢).

الفرع الثاني

نطاق المناهج التشريعية في تحديد دلالة القناعة الوجدانية

استخلاص المناهج التشريعية:

في البداية تستطيع القول بأن مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي أصبح من المبادئ السائدة الذي نصت عليه التشريعات الجنائية في معظم بلاد العالم، ذلك لما لهذا المبدأ من مميزات وفعالية في مجال الإثبات الجنائي، وعلينا هنا ان نبين موقف التشريعات الجنائية من هذا المبدأ في بعض الدول للتدليل على صحة هذا الواقع.

أولاً: في التشريع الفرنسي

في فرنسا تقرر مبدأ القناعة الوجدانية تشريعياً طبقاً للمواد ٣٥٣، ٤٢٧، ٥٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر في سنة ١٩٥٨م.

- فالمادة ٣٥٣ تلزم رئيس محكمة الجنايات بأن يعلن العبارات الآتية على المحلفين قبل دخولهم للمداولة: أن القانون لا يهتم بالوسائل التي اقتنع بها القضاة، وهو لم يحدد لهم قواعد يتعين ان يستمدوا إليها في اقتناعهم بكفاية الأدلة، بل أنه يلزمهم بأن يسألوا أنفسهم في صمت وتأمل وأن يبحثوا في خلاصة ضمائرهم، ما هو الانطباع الذي أحدثته في عقولهم الأدلة المقدمة ضد المتهم، ووسائل دفاعه، إن القانون لا يوجه إليهم الا السؤال الآتي " هل لديكم اقتناع داخلي".

(١) الدكتور محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي، ط١، ١٩٨١، ص ٦٥٥.

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مصر، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة،

١٩٨١، ص ٤٢٦.

فضلاً عن أن المادة ٣٠٤ التي تنص على أن " ... يحلف المحلفون يميناً بأن يحكموا طبقاً لأدلة الاتهام ووسائل الدفاع بناء على ضمائرهم واقتناعهم الداخلي مع النزاهة والحزم التي يتمتع بها إنسان حر ومستقيم...".

كما تنص المادة ٤٢٧ على أنه "فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون على خلاف ذلك، يمكن إثبات الجرائم بكل وسائل الإثبات، ويقضي القاضي بمقتضى اقتناعه الشخصي...". وقد وضعت هذه المادة لمحاكم الجرح ولكنها تسري على محاكم البوليس بمقتضى المادة ٥٣٦ إجراءات جنائية فرنسي^(١).

ثانياً: في التشريع المصري

أما المشرع المصري فقد نصت فيه المادة ٣٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه".

في هذا النص يتضح لنا جلياً أن المشرع المصري قد أخذ بمبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بصورته المعتدلة، حيث إنه قرر في هذه المادة أن القاضي يحكم في الدعوى بحسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، ولكن من خلال ضوابط معينة أهمها: أنه قيد القاضي في اقتناعه، وذلك بأن ألزمه أن يكون هذا الاقتناع مستمداً من دليل مشروع وتم طرحه في الجلسة، ونوقش أمام الخصوم، بذلك يكون المشرع المصري قد قيد القاضي الجنائي وحظر عليه أن يستمد اقتناعه ويبني حكمه من دليل لم يطرح في الجلسة أمام الخصوم، كما وأن المشرع قد نص في المادة ٢٩١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها، أثناء نظر الدعوى، بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة"^(٢).

(١) الدكتور عبد الرؤوف مهدي، حدود القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، مصر، (١٩٨٢)، ص ١٣.
(٢) الدكتور فرج العدوى عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٩٥، ص ٩٢، ٩٣.

ويتضح من هذه المادة أن المشرع الجنائي المصري قد أعطى لمحكمة الموضوع الحرية الكاملة في قبول أي دليل تراه لازماً للوصول إلى الحقيقة، وهذا يعني أنه على قاضي الموضوع مهمة القيام بدور ايجابي أثناء نظر الدعوى الجنائية بهدف البحث عن الحقيقة والوصول إليها من أي دليل يمكن أن يؤثر في الدعوى.

ثالثاً: في التشريع الأردني

أخذ المشرع الأردني في مبدأ القناعة الوجدانية طبقاً للمادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ وكذلك القانون المعدل رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١^(١). فالمادة (٢/١٤٧) نصت على أن: " تقام البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية^(٢). وحددت المادة ١٤٨ في فقرتها الأولى ضوابط تشكيل القناعة بتقريرها، لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البيئات التي قدمت أثناء المحاكمة، وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية.

أيضاً المشرع الأردني نص في المادة ١٦٢ فقرة (٢) والمادة (٢٢٦) فقرة (١) بقوله: "للمحكمة اثناء نظر الدعوى أن تستدعي من تلقاء نفسها أي شخص لإستماع أقواله كشاهد إذا رأت ان ذلك يساعد على اظهار الحقيقة، ولها إصدار مذكرة احضار إذا دعت الضرورة لذلك، ولها أيضاً أن تسمع شهادة أي إنسان يحضر من تلقاء نفسه لإبداء معلومات في الدعوى".

في هذا النص يتضح لنا جلياً أن المشرع الأردني قد أخذ بمبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي بصورته المعتدلة، ونجده يقرر في هذه المادة بأن تقام البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، وأن له الحرية بأن يختار بجميع الطرق، ويحكم في الدعوى بحسب العقيدة التي تكونت لديه.

(١) قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١، والقانون المعدل رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١.

(٢) المادة (٢/١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المعدل.

رابعاً: التشريعات الأخرى

نستطيع القول إن جميع تشريعات العالم تأخذ بنظام القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي عدا مقاطعة فاليه بسويسرا التي مازالت تحتفظ بنظام الأدلة القانونية.

ففي التشريع السوري تقدير مبدأ القناعة الوجدانية تشريعياً في المادة (١٧٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه "تقام البيئة في الجنايات والجرح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية".

أما قانون الإجراءات الجزائية الصادر في ٨ يونيو سنة ١٩٦٦، ورد في المادة (٢١٢) تماماً ما جاء في المادة (٤٢٧) من القانون الفرنسي. أما المشرع الليبي فقد نقل عن المشرع المصري حيث نصت في المادة (٢٧٥) من قانون الإجراءات الجنائية الصادر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٢ على أنه "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته"^(١).

وعليه فإن مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته مستقر عليه في جميع التشريعات الجنائية لارتباطه الوثيق بمبدأ الشرعية الذي وجد ضماناً للحريات الفردية^(٢). هذا وبالنسبة لرأي الفقه في مصر حول إطلاقه أو تقييد سلطة القاضي الجنائي المستمدة من مبدأ القناعة الوجدانية، فإننا نرى أن الخلاف الفقهي حول هذا الموضوع قد أخذ شكلاً خاصاً تمثل في صورة كيفية تسبب الأحكام الجنائية، ويمكن القول بأن الرأي الفقهي السائد^(٣) بصفة عامة أنه لا يسع كل منصف يعمل في المجال الجنائي إلا أن يؤيد هذا المبدأ لما يتميز به من قدرة على مواجهة الجريمة بكل أساليبها، فالقاضي الجنائي في ظل هذا المبدأ يستطيع. أن يعمل ملكاته الحسية من حيث قدرته على الاستنباط والاستنتاج المبني على العقل والمنطق، ومع ذلك فإنه منعا لتحكم القاضي أو استبداده نتيجة لما أعطى من سلطة تقديرية واسعة بموجب مبدأ حرية الاقتناع، فقد وجب إحاطة هذا المبدأ

(١) الدكتور عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الاثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار الثقافة/عمان/١٩٩٩ ص ٣٧٨-٣٨٠.

(٢) الدكتور مأمون سلامه، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مصر، ص ١٦٩.

(٣) أنظر ص ٢٠٩، ٢١٠ من الرسالة.

بعدد من الضوابط التي تعد الوجه الآخر للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي، فهي تعمل على الموازنة بين هذه السلطة من جهة وبين حماية الحقوق والحريات الفردية من جهة أخرى.

المطلب الثالث : القناعة الوجدانية في اجتهاد القضاء المقارن

ويستقر اجتهاد القضاء المقارن بالتسليم بتقرير أن الحكم الجزائي يصدر وفق قناعة القاضي المختص في الفصل في الدعوى، وهذا ما نوضحه في القضائين المصري والأردني.

الفرع الأول: في القضاء الأردني

وقد عبرت عن ذلك أيضا محكمة التمييز الأردنية في قرار لها بقولها: تقام البيئة في القضايا الجزائية بجميع طرق الإثبات وتحكم المحكمة حسب قناعتها الوجدانية فتأخذ منها ما ترتاح إليه وتستبعد ما لا تطمئن إليه عملاً بالمادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وعليه فإن عدم سماع المحكمة للشاهدين الذين طلب الدفاع سماعهما بداعي أنهما كانا قريبين من قاعة المحكمة أثناء سماع الشاهد الذي سبقهما يخالف القانون إذ إن عقيدة المحكمة تتكون من البيئة مجتمعة طبقاً لقاعدة تساند الأدلة ومن واجب المحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى وفي أي دور من أدوار المحاكمة فيها بتقديم أي دليل وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة^(١).

وقد قضت أيضاً بأنه: "لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها من أي دليل يقدم إليها، فالقانون لم يقيد القاضي الجزائي بأدلة معينة، بل خوله بصفة مطلقة أن يكون عقيدته من أي منها..."^(٢).

وقضت أيضاً بأن البيئة في القضايا الجزائية تقام بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية عملاً بالمادة ١٤٧/١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية والقاضي في

(١) تمييز جزاء رقم ٩٤/٢٧٣ ت ٩٤/٧/٢٧، مجلة نقابة المحامين، العددان التاسع والعاشر، ص ٢٣٩٤-٢٣٩٨.

(٢) تمييز جزاء أردني رقم ٩٤/٥٢٥، سنة ١٩٩٦، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الجزائية، القسم الأول، ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ١٤٤.

سبيل تكوين قناعته يستطيع أن يأخذ بأقوال بعض الشهود الذين يطمئن إليها، كما أن له أن يأخذ بأقوال بعض الشهود إليهم ونستبعد التي لا تطمئن إليها، كما أن له أن يأخذ بجزء من هذه الشهادات وينبذ الباقي، ولو أدى ذلك إلى تجزئة أقوال بعض الشهود^(١).

ومبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه بهذا المعنى يفرض على القاضي دوراً إيجابياً ونشطاً في السعي نحو الحقيقة، وهو الذي يملك البحث عن الحقيقة من كافة عناصر الإثبات في الدعوى الجنائية أياً كانت هذه الحقيقة، أي سواء أكانت في صالح المتهم أم في صالح الاتهام، فالقاضي الجزائي في ظل مبدأ حرية الاقتناع يكون دائماً ملتزماً بالبحث عن الحقيقة التي يعلنها في حكمه أعمالاً لقاعدة أن الحكم القضائي عنواناً للحقيقة^(٢).

وقضت في حكم آخر بأنه: "للمحكمة أن تقرر الحجز على الأموال ومصادرتها، وحيث أن محكمة امن الدولة قنعت من اعتراف المتهم أن شريك المتهم في الجرم سلمه مبلغ عشرة آلاف دولار لشراء شقة في عمان لتكون مقراً لهما لتخزين المواد المخدرة ولتسهيل عمليات بيعها، وعليه فإن مصادرة هذا المبلغ يتفق مع أحكام القانون"^(٣).

إذ أنه مادام القاضي يحكم في الدعوى بمحض اقتناعه، فإن له أن يستمد هذا الاقتناع من أي دليل مشروع وله أصل في أوراق الدعوى.

الفرع الثاني: في القضاء المصري:

لقد عبرت محكمة النقض المصرية عن هذا المبدأ الهام في أحد أحكامها بقولها "بأن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع المحكمة واطمئنانها إلى الدليل المقدم إليها، فالقانون لم يقيد القاضي بأدلة معينة بل خوله بصفة مطلقة أن يكون عقيبته من أي دليل أو قرينة تقدم إليه"^(٤).

(١) تمييز جزاء رقم ٩٩/٨١٥ ت ٢/٣/٢٠٠٠، مجلة نقابة المحامين الأردنية، الأعداد الرابع والخامس والسادس، ص ١٠٦٨-١٠٦٨.

(٢) الدكتور محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، مصر، الفنية للطباعة والنشر، ١٩٨٥، ص ٩٨.

(٣) تمييز جزاء أردني رقم ٢٠٠٤/١٠٨٨، ت ٢/٣/١١/٢٠٠٤.

(٤) نقض مصري في ٦ مارس، سنة ١٩٨٠، مجموعة القواعد القانونية، س ٣١، رقم ٦٢ ص ٣٢٨.

وخلصه تقدير الباحث أن مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي هو الأساس السليم في التوازن بين حق المتهم في الدفاع عن نفسه وحق المجتمع في عقابه، وهذه القناعة تضع الضوابط والضمانات التي تؤدي إلى توازن مبدأ حرية الاقتناع بحيث ينفع البشرية، إذ أن إطلاق حرية القاضي بغير ضوابط فيه إهدار للحريات والحقوق الفردية، فالدعوى الجزائية صراع بين المجتمع والمتهم، وذلك بحماية الحقوق والحريات الفردية^(١).

وقولها "... أن من المسلم به قضاء وفقها أن للقاضي الجنائي أن يحقق كل دليل يطرح أمامه سواء أمن جانب المتهم أم من جانب الخصوم مهما كان نوع الدليل الذي يقدم إليه وأن يقدر قيمته من حيث صحته أو كذبه وإنتاجه في الدعوى أو عدم إنتاجه وأن يأخذ بنتيجة تحقيقه، أما المصلحة الذي قدم الدليل وإما عليه^(٢).

المبحث الثاني : القناعة الوجدانية هي ثمرة اليقين القضائي

الحقيقة الواقعية هي غرض الدعوى الجنائية على اعتبار أن كشف هذه الحقيقة هو الأساس الوحيد الذي يبني عليه الحل القانوني لموضوع الدعوى الجنائية. ولذلك يجب على القاضي قبل أن يصدر حكمه في الدعوى أن يكون قد وصل إلى الحقيقة المؤكدة.

وهو لا يصل إلى هذه الحقيقة ما لم يكن قد تكون لديه يقين مؤكد بحدوثها، فيقين القاضي هو وحدة أساس كل العدالة الإنسانية، وهو مصدر ثقة المواطنين في هذه العدالة، فبدون هذا اليقين لا يمكن إدراك الحقيقة. وبمعنى آخر فإنه لا يمكن التسليم بوجود الحقيقة القضائية ما لم يكن اليقين بها قد أصبح موجوداً.

فاليقين هو الضابط في تعزيز القناعة الوجدانية للقاضي -فما هو اليقين- وكيف يتم استخلاصه، يستلزم علينا أن نبحث هذا الموضوع من خلال ثلاثة مطالب وهي:

- طعن رقم ٢٩٠٢٠ لسنة ٥٩ ق، جلسة ٨ قرابر ١٩٩٨، رقم ٢٨، ص ١٩٣.

(١) الدكتور عبد الرؤوف مهدي، حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، مصر، ١٩٨٢، ص ١٨.

(٢) نقض مصري في ٢٧ يناير سنة ١٩٧٤م أحكام النقض سن ٢٥ رقم ٧١ ص ٧٤.

المطلب الأول: تعريف اليقين.

المطلب الثاني: ضوابط استخلاص اليقين.

المطلب الثالث: الاقتناع واليقين هما خلاصة النشاط المبذول من القاضي.

المطلب الأول : تعريف اليقين

أولاً: اليقين في اللغة:

اليقين لغة هو العلم وزوال الشك، وأيقنت واستيقنت وتيقنت كله بمعنى وأنا على يقين منه^(١).

ثانياً: اليقين في الاصطلاح:

عرف الفقهاء اليقين بأنه حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة والوصول إلى ذلك اليقين يتم عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال وقائع الدعوى وما يرتبه ذلك في ذهنه من تصورات ذات درجة عالية من التوكيد.

وعندما يصل القاضي إلى هذه المرحلة من اليقين فإنه يصبح مقتنعاً بالحقيقة فاليقين هو وسيلة الاقتناع أو بعبارة أخرى فإن الاقتناع ثمرة اليقين.

واليقين بالمعنى السابق يختلف عن الحقيقية، حيث إن حقيقة الواقعة الإجرامية تمثل النموذج الواقعي لكيفية حدوثها، ومن اشترك أو ساهم فيها وغير ذلك من التفاصيل، كما حدثت بالفعل على مسرح الجريمة، وتكون وظيفة الأدلة هي نقل وتصوير هذا الواقع أمام المحكمة^(٢).

ويستطيع الباحث تعريف اليقين بأنه " الحقيقة المؤكدة التي يصل إليها القاضي من خلال الأدلة المطروحة أمامه، التي تكون عنده القناعة ليصدر قراره دون شك وتردد.

المطلب الثاني : ضوابط استخلاص اليقين

أولاً: اليقين النسبي هو الضابط في عمل القاضي

(١) مختار الصحاح، ص ٧٤٣.

(٢) هلالى احمد عبد اللاه، النظرية العامة للاثبات في المواد الجنائية، ص ٣٦٢.

- د. احمد فتحي سرور، النقض الجنائي، دون ذكر الناشر، طبعة ١٩٨٤، ص ١٩٧.

اليقين المطلوب عند الاقتناع بالحقيقة في الدعوى الجنائية هو اليقين القضائي الذي يصل إليه القاضي بناء على العقل والمنطق وليس هو اليقين الشخصي لذلك القاضي^(١).

كما أن اليقين الذي يجب أن يصل إليه القاضي الجنائي ليس هو اليقين المطلق، وإنما هو اليقين النسبي القائم على الضمير والذي يكون رائده العقل والمنطق. إذ إن كشف الحقيقة أمر غير أكيد بالنسبة لإمكانات البشر، ولذلك فالقاضي لا يقول أنا أعلن أن هذا الشخص مدان لأن هذه هي الحقيقة المطلقة، وإنما يكتفي بالقول، إنه في ضميري وبحسب مكنون نفسي وبمعنى اقتناعي الداخلي واطمئناني، أنا على يقين من إدانته ولأن اليقين ينشأ عن تقدير الضمير، والضمير يخضع بدوره لعدة مؤثرات فإن العديد من العوامل التي تؤثر على ضمير القاضي وهو بصدد تحليل وتقييم الوقائع المعروضة عليه توطئة للوصول إلى الاقتناع الذي سيبنى عليه حكمه، ومن هذه العوامل، التجارب والخبرات السابقة والعادات والأفكار التي يعتنقها فضلاً عن الحالة الذهنية والمزاجية التي تنتاب القاضي في وقت معين فالقاضي قد يتخذ موقفاً بعينه دون وعي نتيجة لتأثره بموقف آخر.

ولذلك فإن نتائج هذا اليقين تتسم بالنسبية، ومع ذلك فاليقين المطلوب من العدالة البشرية هو اليقين المعقول. فضمير القاضي العادل يملئ عليه أحكاماً أساسها العقل والمنطق لأنها مجردة من الأهواء والمصالح الشخصية، ولأنه وصل إليها عن طريق نشاط ذهني طبيعي إذ إن القاضي يلتزم بأن يبني اقتناعه على عملية عقلية منطقية تقوم على الاستقراء والاستنباط وينتهي في ختامها إلى نتيجة معينة^(٢).

اليقين القضائي لا يعني أكثر من إذعان القاضي للتسليم بثبوت الوقائع كما دونها حكمه ثبوتاً كافياً^(٣). واليقين القضائي مرادف للاقتناع القضائي.

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور: الوسيط قانون الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٥٠١.

(٢) الدكتور فرج ابراهيم العدوي عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، (١٩٩٥) رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ص ٦٣ - ٦٤.

(٣) الدكتور رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة دار النهضة العربية، ٢٠٠٤ ص ١٧-١٨.

واليقين القضائي هو اقتناع القاضي، والاقتناع في مفهومه ليس يقيناً بالمعنى العلمي لليقين، لأن القاضي لا يملك وسائل إدراك اليقين كحالة ذهنية تلتصق بالحقيقة دون أن تختلط بأي شك على المستوى الشخصي أو بجهل أو غلط على الصعيد الموضوعي. كما أن اليقين ليس اعتقاداً لأن القاضي لا يجوز أن يحكم على أسباب شخصية لا تصلح إذا نظر إليها من الناحية الموضوعية، وإنما يقف اليقين في منطقة وسط بين الاعتقاد والجزم، كحالة موضوعية لا تورث شكاً، والا كان الاجماع شرطاً صدور الحكم الجنائي، ويقوم هذا الاقتناع على استقراء الأدلة التي يتوجه بهما أطراف الخصومة أو التي يسعى القاضي هو نفسه إليها .

ولذلك كان عدم تأسيس الحكم على الظن والتخمين يستوجب أن يكون مبنياً على الاقتناع المستدل غموض الدليل، ولذلك فإن محض القرينة لا يجوز قيام الحكم عليها وإن جاز تعزيز الأدلة بها^(١).

إن ما سبق بالحديث عن اليقين يعطينا صورة واضحة حول الوقت الذي ينشأ فيه اليقين القضائي والذي يمكن تحديده بالضبط في النقطة النهائية التي يصل إليها القاضي من العملية الإثباتية السابقة، أي لحظة صدور القرار منه. بعد استنفاد إجراءات الدعوى وفق الأصول المقررة قانوناً.

وبتعبير آخر هو الوقت الذي يصل فيه القاضي إلى الاطمئنان وراحة الضمير من أجل إصدار قرار جازم. واليقين بهذه الصورة مطلوب عند الحكم بالإدانة، في حين الحكم بالبراءة لا يحتاج إلى ذات اليقين حيث يمكن أن يكون اليقين أقل تشدداً لأن توافر الشك في أدلة الإثبات نتيجة لما أثارته أدلة النفي فإن على القاضي أن يحكم ببراءة المتهم^(٢).

- د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي وإعادة النظر، دون ذكر الناشر، ١٩٨٤، رقم ١٠٧، ص ١٩١ وما بعدها.

(١) الاستاذ الدكتور، محمد زكي أبو عامر- القيود القضائية على حرية القاضي في الاقتناع- بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد- السنة الواحدة والخمسون ١٩٨١ ص ١١٣.

(٢) نقض مصري ١٥/١/١٩٧٨م. أ.ن. رقم ٦ س ٤٧ ص ٣٩ حيث قضت لمحكمة الموضوع الحق في القضاء بالبراءة متى تشككت في صحة اسناد التهمة إلى المتهم.

ثانياً: الجزم والقطع ضابطاً لليقين

إن الوصول إلى الاطمئنان يتمثل في استيعاب القاضي الجنائي لعناصر الدعوى المثبتة للواقعة من مقدمات تؤدي بمجموعها عناصر اليقين للوصول إلى لحظة الإكمال وليس لحظة مراحل تكوينه لأنه في خلال المراحل ما زالت هناك شكوك، وما زال هنالك مجالها للبراءة.

فاليقين القضائي لا يتأتى إلا من خلال الأدلة التي تجمعت لدى القاضي متى اعتمد على الدليل الاستنتاجي، فإنه يجب أن يكون مبنياً على اليقين لا الظن والتخمين، وإلا أسقطه من حسابه، ولو توافر الاتهام الأخلاقي القوي.

وقد أكد على ذلك الفقه والقضاء دائماً على أن تبنى الأحكام على الجزم واليقين، ولكن يجوز للقاضي أن يرجح دليلاً على آخر أو بينة على أخرى فيأخذ ما يقتنع به ويشطب ما لا يقتنع به، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية حيث جاء إن جوهر الأحكام الجنائية يتمثل في الوصول بالحكم إلى مرحلة الجزم واليقين بثبوت التهمة، حيث لا تثير على محكمة الموضوع إذا ما أقامت قضاءها على ما اقتنعت به من أدلة ما دام قضاؤها في هذا الشأن كان مبنياً على عقيدة استقرت في وجدانها عن جزم وبيقين^(١).

وفي هذا المعنى تقول محكمة التمييز الأردنية في حكم حديث لها "إذا تطرق الشك إلى وجدان محكمة الموضوع لاختلاف الروايات وقيام الخلافات بين الفريقين فإن الحكم يصدر عن الاقتناع اليقيني بصحة ما انتهى إليه، وانتهى إليه من وقائع لا لمجرد الشك والتخمين، وحيث أن المفروض براءة المتهم حتى تتوافر الحجج والأدلة القطعية

(١) انظر نقض ١٩٧٨/٢/٢٠ مجموعة الأحكام س٤٧ رقم ٢٩ ص ١٦٧ - انظر د. رؤوف عبيد /إجراءات ص٥٠٢ وأيضاً ضوابط تسبب الأحكام ص٢١١ عدلي عبد الباقي، المرجع السابق، ج٢، ص٣٥٢، ٥٤٠.
- وأيضاً نقض مصري ١٩٥٨ /٣/١٧ حكم رقم ١٥٤٥ س٢٧ ق ص ٤٠، ونقض ١٩٥٠/١٠/١٦ ج٧، رقم ٤٤٢، ص ٥٨٧ - نقلاً عن د. مفيدة سويدان، نظرية الإقتناع الذاتي للقاضي الجنائي (١٩٨٢)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ص ٣٩٤.

الثبوت التي تفيد الجرم واليقين بما ينتهي إليه حكم الإدانة وحيث إن الشك يفسر لصالح المتهم، فإن ما انتهى إليه القرار المميز في ضوء تناقض بينة الإثبات والخلافات المستحكمة بين الطرفين (الجاني والمجني عليه) نتيجة علاقة المصاهرة بينهما بإعلان براءة المتهم من جناية الشروع بالقتل يتفق وحكم القانون"^(١).

المطلب الثالث : إستخلاص اليقين من طبيعة النشاط المبذول من القاضي المختص

مراحل استخلاص اليقين:

اليقين والإقتناع من القاضي يمثل جوهر النشاط المبذول من القاضي، أثناء نظره في الأدلة المطروحة في الدعوى، فهو طبقاً للأقتناع الجزائي يستطيع أن يشكل اقتناعه اليقيني بمدى نسبة الأدلة إلى الجاني من تجريمه، وهذا العمل في مجموعه يمثل جوهر النشاط المبذول من القاضي والذي يتمثل في ثلاثة عناصر وهي الواقعة، وتكييف الواقعة وتطبيق القانون على تلك الواقعة. وكل ذلك هو محصلة الحكم القضائي الذي يمثل مجموعة من التقديرات منها القانونية ومنها غير القانونية، كما وأن هذه التقديرات تجري وفقاً لحدود قانونية رسمها القانون لصحة التقدير وعلق احترامها لاكتساب الحكم الصفة القانونية.

وعليه استخلاص اليقين يتطلب من القاضي جهداً كبيراً يشكل في مجموعه عناصر النشاط الذي يقوم به وذلك خلال الثلاث مراحل الآتية:

١. مرحلة الوقائع.

٢. مرحلة التكييف القانوني للوقائع.

٣. مرحلة تطبيق القانون على تلك الوقائع.

وسوف نقوم بدراسة كل مرحلة من هذه المراحل وذلك في ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: مرحلة تقدير الوقائع

(١) تمييز جزاء رقم ٦٠٥-٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين، العدد العاشر، ٢٠٠٦، ص ١٧٣٨.

ولا شك أن التحديد المنضبط للوقائع هو أول وأخطر العمليات التي يقوم بها قاضي الموضوع، فالوضع الصحيح للوقائع، إنما هو في الأعم الأغلب، مفتاح الحل الصحيح . لكنه في القانون الجزائي، تستيق جهة التحقيق، القاضي الجزائي "بوضع مبدئي وتصوير للوقائع" إذ أنها تلتزم بتحديد الوصف القانوني لها، بحيث يستقبلها القاضي تحت أسم وتكييف مستكمل لسائر العناصر الضرورية له، كما تلتزم جهة التحقيق بوصف المتهم بالإتهام المنسوب إليه في الواقع والقانون - والذي قاده إلى قضاء الحكم، عن طريق المنظمات القانونية الموجودة، كالتكليف بالحضور وأمر الإحالة وقرار الظن أو الاتهام^(١).

ويلتزم القاضي عند حمل الإدعاء إليه، بالقيام بأول عملية "تقدير قانوني" للتحقيق من الوضع المبدئي للوقائع، فيثبت من صحة اتصاله بالواقعة، وهي مسألة الاختصاص. ثم من إستيفاء شروط قبول هذا الادعاء. والتقدير الذي يبذله القاضي في هذا الصدد هو تقدير قانوني تحكمه القواعد المنظمة للاختصاص، وشروط قبول الدعوى:

فأما عن صحة اتصال الواقعة بالقاضي فمعناه احترام قواعد الاختصاص: الشخصي أو النوعي أو المكاني^(٢)، فمن المسلم به، أن التكييف المبدئي لجهة التحقيق لا يلزم القاضي الجنائي، فعليه أن يثبت دائماً من صحة اختصاصه بالواقعة^(٣)

وتحديد وقائع الإدعاء الجنائي من جانب جهة التحقيق، لا تتوقف أهميته عند تقدير الاختصاص وشروط قبول الدعوى. بل أنه يمثل النطاق الصارم الذي لا يجوز لقاضي الموضوع تجاوزه ولا إهماله^(٤).

وإثبات الوقائع يعني في القانون الجنائي الحكم بوجود الوقائع المشكلة للركنين المادي والمعنوي وبنسبتها إلى المتهم. وقاض الموضوع في هذا الإثبات مدعو لأن يتجنب خطرين الأول

(١) انظر ص ١١٠، ١١١ من الرسالة.

(٢) اجماع في فرنسا ومصر - بعد شيء من التردد بشأن الأختصاص المكاني - على إعتبار قواعد الأختصاص برمتها من النظام العام - أنظر نقض مصري في ١٩٧٠/٢/٢٣ مجموعة أحكام النقض.

(3) Helietralte , op , cit, t. 5, No, 2386. tome 5 .

(٤) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٦، ص ٢٧٩.

وهو التطرف في التحليل العميق المزدحم بعناصر عقيمة تشتت انتباهه فيما لا قيمة له من ناحية الحل القانوني. والثاني وهو التطرف العكس في التركيب المبتسر لوقائع الادعاء الجنائي، فيسعى إلى تحقيق التوازن بين مختلف وقائع الادعاء، عن طريق الانتخاب غير الموفق لبعض ما هو ثابت في عناصر الادعاء لإثبات ما هو غير ثابت فيحقق لعناصر الادعاء تركيبها المتوازن دون أن تكون عناصره قد صح وزنها بعد من الناحية القانونية.

وموقف القاضي تجاه الوقائع ينبغي أن يكون وضعياً ومحايداً. وضعياً بحيث لا تثبت عنده إلا الوقائع التي استقامت أمامة بدليل، بصرف النظر عن سائر الظروف التي قد تعلق بالمتهم أو المجني عليه أو بالظروف التي وقعت فيها الجريمة أو غيرها من الظروف التي قد تؤثر في شعور القاضي وتقديره الأدبي. فهذه الظروف وأن كان لها في القانون الجنائي أهمية قصوى إلا إنها لا تثار أولاً ينبغي أن تثار، إلا بعد الثبوت المادي للوقائع، ثم ينبغي أن يكون تجاه الوقائع محايداً، بحيث يستقبلها متخلصاً من كل نزاعات الاتهام أو العاطفة.

وثبوت الوقائع يتوقف على "اقتناع القاضي" بوقوعها. وقد سجلت المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "الاعتراف بحرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته ويحكم القاضي حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته"^(١)، وكذلك المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائي المصري الاعتراف العام بحرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، ويكون هذا الاقتناع على استقراء واستنباط واستيحاء الأدلة التي يتوجه بها الخصوم (النيابة العامة - المتهم) لنيل اقتناعه، أو التي يسعى إليها هو نفسه^(٢).

لكن ما هي درجة الاقتناع المتطلب من القاضي تأسيس الإدانة عليها؟

لقد أجمع الفقه والقضاء على أن اقتناع القاضي بثبوت الوقائع ينبغي أن يصل إلى مرتبة "اليقين" أو "الجزم" (كما سبق بيانه) وعلى هذا الأساس فإن كل شك في ثبوت هذه الوقائع يجب أن يفسر لمصلحة المتهم لكن هذا التأكيد يحتاج على الأقل إلى بعض التأمل، لأن "الحكم بالثبوت" أي بالوجود يتأسس على أسباب إما شخصية ولما

(١) المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، النقص الجنائي، المرجع السابق، ص ٢١٤، ٢١٥.

موضوعية. وتكون هذه الأسباب موضوعية إذا كان من شأنها أن تحمل " كل ذهن " على التسليم بوقوع الحدث^(١).

وعلى هذا الأساس فإن "الافتناع" هو إذعان حاد للتسليم بثبوت الوقائع كما يثبت ثبوتاً كافياً فهو يمثل المنطقة الوسط بين "الاعتقاد" الذي يبنى على أسباب شخصية " واليقين " الذي يستوعب على أسباب كافية من الناحية الشخصية والموضوعية. أنه ينطلق من الاعتقاد ليتجه إلى اليقين يتفوق على الاعتقاد في وضعيته، أي استقامته على أدلة وضعية، ويختلف عن اليقين في استقامته على تسبب ليس صارماً مائة في المائة ويدع وراءه قدرًا من الاحتمالية^(٢). وتقدير الوقائع ومدى صحة إسنادها للجاني يترك أمر تقديرها إلى القاضي لتتشكل قناعته الوجدانية.

الفرع الثاني: مرحلة التكييف القانوني للوقائع

يفترض التكييف القانوني للوقائع ثبوتها وصحة نسبتها إلى الجاني وينتهي بمنح الوقائع "إسمًا قانونيًا" ينطوي في القانون الجنائي على نتيجة ملازمة هي تطبيق العقوبة المنصوص عليها لهذا الاسم فالتكييف يشكل من الناحية النفسية حكمًا حقيقيًا هو عصب الحكم القضائي الصادر بلا شك.

كما يفترض اليقين كمحصلة لنشاط القاضي أن يكون على اطلاع بمبدأ الشرعية لأن هذا المبدأ هو الذي يمكنه من التكييف القانوني للوقائع، ومن هذا التحليل يتضح أن التكييف هو أعمال نصوص القانون على الوقائع الجرمية.

كما يدخل في هذه المرحلة لعملية اختيار القاضي لتقدير معنوي للوقائع التي أثبتتها، لتقدير استحقاقها للتجريم من عدمه، وفقًا للمفاهيم المجردة لمختلف الأوصاف الجرمية، ومدى انطباقها على تلك الوقائع ثانيًا^(٣).

(1) Pauljanet: traite e'l'ementaire de philosophie a l'asage tes classe. 1899. p350.

(٢) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في القانون الجنائي، المرجع السابق، رسالة دكتوراه، مصر، ص ٢٨٩.

(٣) د. احمد فتحي سرور، النقص الجنائي، المرجع السابق، ص ٢١٥.

ومعلوم أن كل جريمة تتكون من أركان تشكلها، وتكون مع الواقعة، محل فحص الواحدة بعد الأخرى لتقدير تطابق أو عدم التطابق بينهما، فضلاً عن الظروف المشددة أم المخففة وكل ذلك متروك لسلامة منح القاضي التكييف القانوني للوقائع في ضوء نصوص قانون العقوبات.

فسلامة الاختيار تتوقف على تكوين القاضي الشخصي على المستوى العلمي، ومستوى المعلومات الفنية، وخبرة الحياة، وهي مؤثرات تلعب دورها تحت السطح الظاهر ولا يمكن ضبطها إلا بالتحليل النفسي.

الفرع الثالث: تطبيق القانون على الوقائع

ويقتصر نشاط القاضي في هذه المرحلة على دراسة نماذج الجرائم بمختلف أوصافها من حيث عناصر النموذج القانوني وشروط كل عنصر ومدى تطابقها مع الوقائع المسندة إلى الجناة.

واقتراع القاضي يتمثل في نشاطه المبذول إلى جانب التكييف القانوني، فهو باليقين يصل إلى الإدانة أو إلى البراءة في حال ضعف الأدلة في إسناد التهمة إلى الجاني وتطبيق النتائج القانونية المترتبة في القانون على التكييف الذي أختره. ومن هنا ترتبط هذه المرحلة ارتباطاً وثيقاً بمرحلة تكييف الوقائع، فالتكييف القانوني -كما رأينا- يعتبر بانطوائه على نتيجة حتمية وملازمه له، هي تطبيق العقوبة المشار إليها في القانون لهذا التكييف^(١).

ويرى الباحث بأن تكوين القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي التي تجعله يصدر حكمة، هي نشاط ذهني وتمحيص في الواقعة المنظورة أمامه يركز على الوقائع والقانون، وذلك بإثبات الواقعة الإجرامية وقياس هذه الواقعة مع النص القانوني وتطبيق النص القانوني على الواقعة لإظهار الأثر القانوني والنتيجة التي يريدها المتوافقة مع العقل والمنطق وبعيدة عن الشك والخطأ.

(١) الدكتور رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، مصر، دار الفكر العربي،

١٩٨٠، ص ٦٠.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز في هذا المعنى بأنه إذا أعيد الحكم منقوضاً واتبعت محكمة الجنايات النقض، يتعين عليها أن تقوم مجدداً باستخلاص الواقعة الجرمية وبيان التكييف القانوني للأفعال التي تمت بحق الظنين لا أن تكتفي بالاحالة على القرار المنقوض الذي لم يعد له وجود^(١).

(١) تمييز جزاء رقم ٦٠٥-٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين، ٢٠٠٦، سابق الإشارة إليه، ص ١٧٣٨.

المبحث الثالث : افتراض البراءة كضابط في استخلاص القناعة الوجدانية

مقدمة:

واليقين كضابط للقناعة الوجدانية ينطلق من قاعدة بديهية وهي افتراض براءة المتهم. وحرصت التشريعات على تطبيق هذه القاعدة وبالتالي تعتبر أصلاً عامة في إجراءات التقاضي ومقيداً جوهرياً، ولا تصلح عملية التقاضي في المواد الجزائية بدونها.

ولأهمية هذه القاعدة سوف نعالج هذا الموضوع في مطلبين:

المطلب الأول: مدلول البراءة ونتائجها

المطلب الثاني: البراءة تفترض تفسير الشك لمصلحة المتهم.

المطلب الأول : مدلول البراءة ونتائجها

أولاً: مدلول البراءة:

البراءة تفترض عدم مطالبة المتهم بتقديم أي دليل على براءته، فله أن يتخذ موقفاً سلبياً تجاه الدعوى المقامة ضده، وعلى النيابة العامة تقديم الدليل على ثبوت التهمة المنسوبة إليه، وعليها تقديم الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء لصالحه أم لغير صالحه، فليس من مهمتها البحث عن الأدلة ضد المتهم أو حشدها جزافاً للإيقاع به، بل أن واجبها ينحصر في كشف الحقيقة بجميع صورها، فليست مهمتها قاصرة على إثبات التهمة فقط وإنما إثبات الحقيقة بجميع صورها على النحو المتقدم، عليها أن تعد للمحكمة الأدلة الصادقة التي تفيد في كشف الحقيقة حيث تمثلت هذه الحقيقة ببراءة المتهم وذلك على مقتضى نص المادة ١/٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، فعدم البحث عن أدلة البراءة يعتبر مخالفاً لوظيفة النيابة العامة، إذ ليست مهمتها الاقتصار على جمع الأدلة قبل المتهم فحسب^(١).

ثم على المحكمة أن تثبت بنفسها من خلال إجراءات المحكمة عن هذه الحقيقة دون أن تجسم المتهم عبء إثبات البراءة، فالبراءة أمر مفترض ولا محل لإثباتها أمام المحكمة . وكل ما

(١) الأساس المنطقي والقانوني للبراءة، هو أن الجريمة عمل شاذ خارج عن المألوف. ولا يمثل قاعدة عامة، لأنه إذا كان طبيعياً أن يرتكب أحد أفراد المجتمع جريمة ما فإنه من غير الطبيعي أن يجرم جميع أفراد =

هو جدير بالبحث هو التحقيق مما إذا كانت هناك أدلة كافية يمكنها أن تدحض هذه القرينة القانونية أم لا^(١).

فإذا توافرت أدلة تفيد صحة الاتهام كان من حق المتهم تقديم ما لديه من أدلة تدحض ما توافر ضده وعلى المحكمة والنيابة العامة جمع هذه الأدلة أيضاً عند الاقتضاء لأن مهمتها هي كشف الحقيقة بجميع صورها، فإذا خلت الدعوى العامة من دليل قاطع على صحة الاتهام لا يلزم المتهم بتقديم أي دليل على براءته لأن الأصل فيه هو البراءة .

أن الأمر في الإثبات الجنائي يختلف عنه في الإثبات المدني، إذ يكفي أن يتمسك المتهم بالدفع الذي يواجه به التهمة دون أن يلتزم بإثبات صحته، وعلى النيابة العامة والمحكمة التحقق من صحة الدفع أو عدم صحته، من صحته أو فساده^(٢).

ومن تطبيقات قرينة البراءة من قبل القاضي المعروف عليه الدعوى هو أن يكون القاضي قد فحص الدعوى واحاط بها بحسب تعبير محكمة النقض المصرية (عن بصر وبصيرة) فلم يتبين فيها دليلاً قاطعاً جازماً بالإدانة ، ويعني ذلك أنه "لا يكون للقاضي

= هذا المجتمع. - أنظر د. احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ١٨.

فالأصل أن كل إنسان إنما يتصرف وفقاً للقانون، ويحترم قيم المجتمع الذي يعيش فيه، لذلك فقد عينت معظم الدول بالنص على قرينة البراءة، سواء أكان ذلك في دساتيرها أم في قوانين الإجراءات الجنائية الخاصة بها، مما يوفر لها سند دستورياً وقانونياً، فضلاً عن أساسها المنطقي المشار إليه.

الدكتور محمد محيي الدين عوض، الإثبات بين الأزواج والوحدة، مطبوعات جامعة القاهرة بالخرطوم، ١٩٧٤، هامش رقم (٢) ص ٢١. والدكتور عبد الرؤوف مهدي، حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، تعليق على حكم محكمة النقض المصرية (الدائرة الجنائية) في الطعن رقم ١٢٩٧ لسنة ١٩٣٩ قضائية الصادر بتاريخ ٢٨ يناير ١٩٨٠، مؤسسة العين للطباعة، ١٩٨٣، رقم ١٦، ص ٢٢.

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، عمان، دار الثقافة، ٢٠٠٤، ص ٧٣٤-٧٣٥ .

(٢) الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، (٢٠٠٤)، دار الثقافة، ص ٧٣٤-٧٣٥.

أن يحتج بهذه القرينة اذا كانت الدعوى دليل ادانة قاطع لم يستطع تبينه لأنه لم يحسن فحص أدلتها" (١).

فالقانون يوجب على المحكمة أن تبحث ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها، فإذا تبين أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي ولم يثره لجهل منه في ذلك مثلاً، فإنه يكون عليها أن تعامله على هذا الأساس (٢).

ثانياً: نتائج مبدأ البراءة

ويرتب على التسليم بمبدأ افتراض براءة المشتكى عليه (المتهم) النتائج الآتية:

أولاً: إلقاء عبء الإثبات على عائق سلطة الاتهام كونها هي التي تتولى قانوناً التحقيق في الجرم وجمع أدلته وتلاحق الدعوى العامة إلى نهايتها فلا يلتزم المتهم بتقديم أدلة النفي.

ثانياً: أن القاضي الجزائي مكلف بالبحث عن الحقيقة فلا يلتزم موقفاً سلبياً بل ينقب عن الأدلة التي تتفق والحقيقة بجميع صورها، وليست المادتين ١/٣٢ و ١/٣٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية إلا تطبيقاً لما نقول، فحين أوجبت هاتان المادتان على المدعي العام ضبط سائر الأشياء التي قد تفيد أو تساعد على إظهار الحقيقة في الجريمة التي وقعت، هذه الأشياء التي تفيد حتى في براءة المتهم مادامت الحقيقة كذلك، هذا يعني

(١) نقض مصري ١٢ مايو ١٩٨٠، مجموعة احكام النقض، س ٣٦ رقم ١١٦، ص ٦٠٤، مشار إليه الدكتور كامل السعيد، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع السابق ص ٧٣٥-٧٣٦.

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، المرجع السابق، ص ٦٢.

بأنها ألزمت النيابة العامة بالبحث عن أدلة الإثبات والنفي معاً، اللهم إلا إذا كلف المتهم قانوناً وعلى سبيل الاستثناء بتقديم أدلة النفي وهي حالات لا يفاض عليها^(١).

ثالثاً: معاملة المتهم على أساس أنه بريء في جميع المراحل التي تمر بها التهمة، وإذا حكم عليه يجب أن يبني الحكم على الجزم واليقين لا على الحدس والتخمين، وبالتالي يجب أن يفسر الشك لصالح المتهم.

رابعاً: تفسير الشك لمصلحة المتهم، إن الشك يجب أن يفسر دائماً لمصلحة المتهم، وأن يصدر القاضي حكمه على الجزم واليقين لا على الظن والتخمين^(٢).

البراءة في النصوص الدستورية:

وأخيراً فقد قنن المشرع الفرنسي احترام قرينة البراءة من المبادئ الأساسية التي ينبغي أن تحد من سلطات جهات التحقيق وقد حاول المشرع الفرنسي ترجمته ذلك بموجب القانون الصادر في ٢٤ أغسطس ١٩٩٣ فقام بإلغاء نظام الاتهام Linculpation واستبداله بنظام وضع المتهم تحت الاختبار Lamise en examen^(٣). وقد ورد ذلك في المادة ١٠٥ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والذي تتوافر ضدهم دلائل قوية ومتسادة لارتكابهم الجريمة، ففي هذه الحالة فإن

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، (١٩٧٧)، مصر، مطبعة جامعة القاهرة، ص ٦٣.

د. احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية، المرجع السابق، ص ١٨٨.

(٢) نقض مصري ٩ نوفمبر ١٩٩٥، مجموعة أحكام النقض س ١٦ رقم ٥٩، ص ٨٣٢١.

(٣) تحتل البراءة قيمة دستورية كبيرة فهي تعد مبدأ دستوري وبمرتبة الدستور فكل إنسان بريء حتى تثبت إدانته، وأنه متهم وفقاً للمادة (١١) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن والمواد ٤٧، ٦٥ من القانون رقم ٩/٩٣ والصادر في ٤ يناير ١٩٩٤ والمعدل لقانون الإجراءات الجنائية والذي أورد تعديلاً لكافة النصوص المتعلقة بحماية قرينة البراءة وبصفة خاصة في التقنين المدني فالمادة التاسعة فقرة أولى يجري نصها على أن: (كل قانون يحترم قرينة البراءة فكل متهم بريء حتى تثبت إدانته من خلال محاكمته حضورياً في علانية مثل أي متهم من خلال استجواب وتحقيق قضائي ويصدر القاضي قراراً بحظر النشر لأي معلومات عن الدعوى، وذلك احتراماً لقرينة البراءة مع عدم المساس بموضوع الدعوى في تعويض الأضرار التي يتحملها أو أي إجراءات أخرى يمكن من خلالها توضيح تطبيق قانون الإجراءات المترتبة الجديد وتعويض الشخص مادياً ومعنوياً من جراء الاعتداء على قرينة البراءة وحقه في معاملته كإنسان بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي نهائي ويات.

lacquer Rolert et Jean Duffar Droited ' L 'homme et liberties fondamentales. 1994, p. 242.

هؤلاء الأشخاص لا يمكن سماعهم كشهود على الواقعة^(١)، وقد اعتبر المشرع الفرنسي أن الشخص الموضوع تحت الاختبار هو شخص مفترض براءته^(٢).

فالمادة (٢/٦٦) من الدستور المصري والتي يجري نصها على أن (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، فمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يفترض حتما قاعدة أخرى، وهي افتراض البراءة في المتهم حتى يثبت جرمه وفقا للقانون^(٣)).

المطلب الثاني : افتراض البراءة هو متحصل اليقين في تشكيل القناعة الوجدانية

مقدمة:

وقيد افتراض البراءة يلزم نشاط القاضي في مراحل تشكيل قناعته سواء تم تقدير الوقائع أو تحديد وصفها القانوني ومدى نسبتها إلى الجاني. وأي شك في أي من هذه يفترض تقدير عدم صحة الإسناد وإعلان البراءة.

الفرع الأول: نطاق تطبيق القاعدة

إن من أهم النتائج التي تترتب على قاعدة وجوب بناء الأحكام الجنائية على الجرم واليقين أن الشك فيها يستوجب القضاء بالبراءة، ومن هنا نشأت قاعدة أن الشك في أدلة الاتهام يفسر دائماً لمصلحة المتهم^(٤).

إن الاقتناع لا يمكن أن يبني على الشك، والاقتناع القضائي لا يشذ عن هذه القاعدة، والطريق من الشك إلى الاقتناع اليقيني هو قيد يفرض في مراحل الدعوى الجنائية، بل وقبل الدعوى الجنائية أي منذ اللحظات الأولى أي من مرحلة جمع الاستدلالات، ففي مرحلتي الاستدلال والتحقيق الابتدائي يفسر الشك ضد مصلحة المتهم، واليقين المطلوب هو فقط بالقدر الذي يكفي

(1) Art 105 les personnes a l'encontre. Desquelles il existe des indices graves et conrdants.

(٢) الدكتور احمد حامد البديري محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، (٢٠٠٢)، مصر، دار النهضة، ص١٥٨، المادة ٢/٦٦ من الدستور المصري.

(٣) المادة (٢/٦٦) الدستوري المصري.

(٤) نقض مصري في ٢٧ مايو ١٩٦٨، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٩، ١٢١، ص ٦٠٨

للإحالة إلى مرحلة المحاكمة. أما في هذه المرحلة -المحاكمة- فلا يكفي فيها أقل من الاقتناع اليقيني، لأن الأحكام فيها تبنى على الجرم واليقين لا على مجرد الشك والاحتمال، ويستقر القضاء في كل من مصر والأردن على أن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجرم واليقين لا على الظن والاحتمال^(١). وقد قضت محكمة النقض في ذلك بأنه: (... فإذا كانت المحكمة لم تنته من الأدلة التي ذكرتها إلى الجرم بوقوع الجريمة من المتهم، بل رجحت وقوعها منه فحكمها بإدانتته يكون خطأً واجباً نقضه، وأنه يكفي لسلامة اقتناع القاضي ببراءة المتهم والتشكك في صحة إسناد التهمة للمتهم)^(٢).

كما قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: تبنى الأحكام الجزائية على الجرم واليقين وليس على الشك والتخمين، وأن تأكيد الشاهد أن المتهم هو الذي اشترك في جريمة السلب وأنه يؤكد ذلك نسبة (٩٠%) مما يفيد وجود شك، والشك يفسر لمصلحة المتهم^(٣)، ويترتب على وجوب بناء أحكام الإدانة على الجرم واليقين أن محكمة الموضوع ملزمة بتحقيق أي دفاع جوهري يثيره المتهم أمامها، والذي يترتب على الفصل فيه ببراءته مما نسب إليه.

كما انه إذا انتهت المحكمة أن واحد فقط هو مرتكب الجريمة من بين المتهمين إلا انها لم تستطيع تحديده من بينهما تعين عليها ببرائتهما^(٤)، فالمبدأ أنه يكفي لسلامة اقتناع القاضي ببراءة المتهم التشكك في صحة إسناد التهمة إليه وهو بالتالي غير ملزم بالرد على كل دليل من أدلة الثبوت ما دام قد داخله الريب والشك في عناصر الإثبات على أساس أن إغفال التحدث عن تلك الأدلة يفيد ضمناً أنه قد أطرحها^(٥).

(١) الدكتور عمر الفاروق الحسيني، مدى تعبير الحكم بالإدانة غير الصادرة بالاجماع، المرجع السابق، ص ٩٨، د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية، المرجع السابق، ص ٢٣٠.
(٢) نقض مصري في ١٦/١٠/١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٨، ص ٨٦٠.
(٣) تمييز جزاء اردني رقم ٢٨٦ / ٩٥، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٩٦، ص ١٧٧.
(٤) نقض مصري في ٢٦ يونيو ١٩٦٧، مجموع الأحكام، س ١٨، ١٧٦.
(٥) الدكتور محمد زكي ابو عامر، القيود القضائية على حرية القاضي الجنائي، بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد، ص ٢١ وما بعدها.

والشك الذي يمكن أن يقوم في عقيدة القاضي إثناء تقديره لأدلة الدعوى قد يكون محله القانون، أو الوقائع التي تؤسس عليها المسؤولية الجنائية، فالقاضي ملزم بتطبيق النص الواجب انطباقه على الواقعة، فالشك في عدم انطباق النص على الواقعة يفترض الحكم بعدم التجريم، أما إذا تعلق الشك بمسألة واقع فهو الذي يجب تفسيره في مصلحة المتهم، ويستوي فيه أن يكون موضوعاً، وذلك عندما يتأرجح الدليل بين معنيين متناقضين، أو يكون شخصياً مصدره عدم الاطمئنان لصدق الدليل^(١).

الفرع الثاني: الشك في الإدانة نقيض الجزم واليقين كأساس للقناعة

إن نطاق تفسير الشك لمصلحة المتهم هو نفس نطاق تكوين اليقين والجزم اللازمين للإدانة، فقد يلحق الشك في الدليل في ذاته أو قيمته، أو في صحته، وقد يحيط بركن من أركان الجريمة أو عنصر من عناصرها، أو في إجتماع الأدلة ومؤداها حيث لا معيار يضبط ذلك، إلا أن يكون الشك موضوعياً، وليس عاطفياً أو شخصياً، ولا مبني على عدم إحاطة بالدليل.

وتعتبر قاعدة إن الشك يفسر لمصلحة المتهم من أكبر الضمانات للحرية الفردية فهي نتيجة مترتبة على مبدأ افتراض البراءة في المتهم، فإذا كانت هذه القاعدة تعني في القانون المدني أن الشك يفسر لمصلحة الطرف الضعيف أو المدين، إلا إنها لا تحظى بنفس الأهمية التي يتمتع بها في القانون الجنائي، حيث إن القاضي المدني بنى حكمة على الدليل الراجح، فهو يوازن بين أدلة الخصوم ويحكم لصالح الطرف الذي رجح دليله على دليل خصمه، أما في القانون الجنائي فإنه يفيد بأنه لا يبني حكم إلا على الدليل الذي وصل إلى مرتبة الجزم واليقين أما غير ذلك فهو ملزم بالحكم بالبراءة^(٢).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: (إذا قالت المحكمة في حكمها أن الأدلة القائمة في الدعوى قد تكفي في نظر القاضي المدني الذي يبني قضاءه على الموازنة بين الأدلة المقدمة إليه وترجيح دليل على آخر، ولكنها لا تكفي في نظر القانون الجنائي الذي يجب عليه ألا

(١) الدكتور عبد الحميد الشواربي، الاثبات الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٩٦، ص ٣٣.

(٢) الدكتور حسن الطراوانه، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، (٢٠٠٥)، جامعة القاهرة،

مصر، ص ١٧٥.

يبني أحكامه إلا على الحقيقة كما يقتنع ويتبينها من مجموع الأدلة، فلا يصح أن ينص على هذا الحكم انه قد أقيم على الشك والاحتمال^(١).

إن الحكم بالإدانة يستلزم اليقين لأنه إثبات على خلاف الأصل الذي لا يكمن أثبات عكسه إلا بمقتضى حالة من اليقين، أما الحكم بالبراءة فهو مجرد تأكيد لذلك الأصل الإثباتي الذي يتمتع به الفرد منذ ميلاده، لذلك فإنه يكفي لتقريره مجرد الشك في وقوع ذلك الأمر العرضي المتمثل في الإدانة، مما يؤدي إلى إعادة تأكيد حالة البراءة الأصلية^(٢)، وقد قضت محكمة النقض تطبيقاً لذلك بأنه: (ليس للقاضي أن يؤسس قضاؤه بالإدانة على ترجيح ثبوت التهمة وإلا كان معيباً يستوجب نقضة)^(٣).

والشك الذي يمكن أن يقوم في عقيدة القاضي في عملية التقدير القانوني التي يبذلها لإصدار الحكم الجنائي، يمكن أن يكون محله أموراً عديدة، لكن الشك الوحيد الذي يلزم القاضي الجنائي بإصدار الحكم ببراءة المتهم هو الشك الذي يكون محله " الوقائع " التي تتأسس عليها المسؤولية الجنائية للمتهم^(٤).

أما مجرد الشك في تفسير قانون العقوبات، فلا اثر له على قيام مسؤولية المتهم عن الفعل المسند إليه. وبالتالي لا يفسر لمصلحته، وإن كان هذا الشك قد ساور القاضي. لأن القاضي مكلف باستخلاص معنى القانون وتحديد نطاقه والشك لا يستقيم مع واجبه في تفسير القانون من اجل تطبيقه.

وعلى ذلك، إذا كان الشك يتعلق بمسألة وقائع وإن كان هذا الشك موضوعياً أي يعود إلى تاريخ مضمون الدليل بين معنيين متناقضين بحيث يجعل القاضي متردداً بين الإدانة والبراءة، وثار الشك فيهما، تعين عليه أن يرجح جانب البراءة ويقضي بها، وهي ما يعبر عنها كذلك بالبراءة لعدم

(١) نقض مصري في ٢٣/٤/١٩٤٥، مجموع القواعد القانونية، ج٦، رقم ٥٦٠، ص ٧٠٣

- أنظر أحمد فتحي سرور: الشرعية الدستورية، المرجع السابق، ص ٢٣١.

(٢) الدكتور أحمد ضياء الدين، قواعد الاجراءات الجنائية ومبادئها في القانون المصري، ج٢، ١٩٩٩

(٣) نقض مصري في ٢٥ فبراير سنة ١٩٨٨، مجموعة أحكام النقض، س ٣٩، رقم ٤٩، ص ٣٤٧

(٤) الدكتور محمد زكي أبو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، مصر، الفنية للطباعة والنشر، ص ١٧٢.

كفاية الأدلة على الإدانة. أو أن يرجع الشك إلى عدم اطمئنان القاضي لصدق الدليل المقدم إليه حتى ولو كان اعترافاً من المتهم في حق نفسه.

رأي الباحث:

يرى الباحث بأن الشك في دليل من أدلة الإثبات يجب أن يفسر دائماً لمصلحة المتهم، لأن الشك في أي دليل يؤكد تغليب دليل النفي على دليل الإثبات، مما ينفي الإدانة ويسقطها ويؤكد مبدأ الأصل في الإنسان دائماً البراءة. وأن الشك يفسر دائماً لمصلحة المتهم، وهذا المبدأ هو خلاص عملية التقاضي وحماية الحقوق والحريات الفردية.

الفصل الثاني : مؤيدات القناعة الوجدانية

يمثل التحقيق النهائي في مرحلة المحاكمة، المرحلة الختامية للدعوى العامة، حيث تحسم المحكمة موضوع النزاع المتعلق باقتضاء حق الدولة في العقاب قبل المشتكى عليه المقامة عليه الدعوى بجريمة من الجرائم، فتقوم بإجراءات التحقيق النهائي التي تتسم بصفات متميزة عن إجراءات التحقيق الابتدائي، ثم تصدر حكمها بالإدانة أو البراءة أو بعدم المسؤولية.

وتشكل القناعة الوجدانية -كما سبق بيانه- يمثل خلاصة النشاط الإجرائي الذي تباشره المحكمة في مختلف مراحل الدعوى، وهو يفترض بالحكم إتباع الإجراءات الصحيحة فضلاً عن مراعاة التخصص المهني والحفاظ على الحياد الذي يعتبر مصدر تشكل العدالة التي هي نتاج القناعة الوجدانية المجردة من كل تأثير.

وعليه تتمثل مؤيدات القناعة الوجدانية مجموعة من الضوابط والقيود التي يتعين إتباعها، وسوف نعالجها في ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الأول: التقيد بأصول وقواعد المحاكمة والتحقيق الجنائي.

المبحث الثاني: التخصص المهني للقضاة واستقرارهم الوظيفي.

المبحث الثالث: حياد القاضي الجنائي.

المبحث الأول : التقيد بأصول وقواعد المحاكمة والتحقيق الجنائي

القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي تفترض توافر مبدأ الفصل بين وظيفتي الادعاء العام عن وظيفة الحكم، أي حيادية قاضي الحكم واستقلاله عن سلطة الادعاء. وهذا المبدأ مستقر عليه في التشريعات الحديثة، كما يستخلص هذا المبدأ من قاعدة أن الدعوى في الجرائم الجسيمة لا تدخل في صورة قضاء الحكم إلا بموجب قرار الادعاء "الاتهام" الصادر عن النيابة العامة، وهو ما يعبر عنه بقرار الظن في الجرح وقرار الاتهام في الجنايات الصادر عن النيابة العامة.

فقرار الإتهام لا يصدر إلا من النائب العام، والنيابة العامة تشمل الإدعاء العام والنائب

العام رئيس النيابة العامة.

لأنه منذ لحظة دخول الدعوى في حوزة قضاء الحكم تصبح الدعوى مطروحة بكل وجوها أمام القاضي، ومنذ هذه اللحظة يبدأ نشاط القاضي في البحث عن الحقيقة، والوصول إلى تشكيل قناعته في القضية المطروحة أمامه، وهذا النشاط المبذول من القاضي في سعيه للكشف عن الحقيقة مؤيد بعدد من الأصول التمهيدية وقيود ذات أهمية لضمان حسن سير المحاكمة، وتتمثل في ثلاثة قيود ، نعالجها بالمطالب الآتية:

المطلب الأول: شخصية الدعوى.

المطلب الثاني: عينية الدعوى.

المطلب الثالث: سلطة المحكمة تعديل الوصف القانوني للواقعة (تغيير الوصف القانوني).

المطلب الأول : شخصية الدعوى

إن الدعوى شخصية بالنسبة لمن رفعت عليهم هذه الدعوى، والمحكمة مقيدة بالشخص المشتكى عليه، وليس لها أن تدخل معه أشخاصاً آخرين على اعتبار أنهم مشتكى عليهم، وقد ورد النص على هذا المبدأ في العديد من المواد في قانون أصول المحاكمات الجزائية، فنصت المادة ١٦٦/ على أنه لا يقدم أي شخص للمحاكمة أمام محكمة بدائية ما لم يصدر بحقه المدعى العام قرار ظن من أجل محاكمته بتلك الجريمة. كما تنص المادة ١/٢٠٦ من القانون ذاته على أنه لا يقدم شخص للمحاكمة في قضية جنائية إلا إذا كان النائب العام أو من يقوم مقامه قد أصدر قراراً باتهامه بتلك الجريمة، وليس على المحكمة سوى التقيد بشخص من رفعت عليه الدعوى، أما دوره في الجريمة، أو الصفة التي تخضعها عليه النيابة العامة، فلا تلزم المحكمة، إذ لهذه المحكمة أن تصف الفاعل بأنه شريك أو أن تصف الشريك بأنه فاعل، شريطة أن لا تستند إلى وقائع أخرى غير تلك التي تم رفع الدعوى بمقتضاها^(١).

(١) الدكتور محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجنائية، عمان، دار الثقافة والنشر، (٢٠٠٥)، ص٤٦٦.

وقد لاحظ البعض في هذا الغرض أن الدعوى الجنائية تعتبر مرفوعة ضد المتهم بطريق قانوني، -ولا يعد استثناء على الأصل- ويكون للمحكمة أن تحكم عليه^(١).

وعليه، فإن المحكمة الجزائية في إجراءات المحاكمة الجزائية ملزمة أثناء السير بإجراءات المحاكمة بأشخاص المشتكى عليهم، دون النظر إلى صفاتهم، لأن العبرة في أشخاص المشتكى عليه لا صفاتهم في الجريمة وكأصل عام، وقاعدة التقيد بأشخاص المشتكى عليهم وفق قرار الظن أو الاتهام، قيد أساسي لصحة مباشرة إجراءات المحاكمة الجزائية.

المطلب الثاني : عينية الدعوى

وهذا يعني أن تتقيد المحكمة بالواقعة المرفوعة بها الدعوى، فلا يجوز معاقبة المشتكى عليه عن واقعة غير واردة في قرار الظن أو في لائحة الاتهام. فإذا قدم المتهم للمحاكمة على جريمة اعتداء بالضرب على شخص معين، وأن المحكمة عند نظرها الدعوى أثبتت أن المتهم اعتدى على شخص سمته هو غير المجني عليه الحقيقي، وأدانتته على هذا الاعتبار، فإن المحكمة تعتبر في هذه الحالة قد فصلت في واقعة لم تكن معروضة عليها^(٢).

إلا أنه، قد يسفر التحقيق النهائي عن اختلاف بعض التفاصيل الخاصة بالتهمة دون أن يؤدي هذا الاختلاف إلى اعتبار الواقعة التي توصلت إليها المحكمة مختلفة عن الواقعة التي رفعت من أجلها الدعوى، فذلك لا يلزم المحكمة بالتقيد بهذه التفاصيل من منطلق مبدأ عينية الدعوى، كأن يكون الأمر متعلقاً بتاريخ وقوع الجريمة أو مكانها أو أداة ارتكابها، فللمحكمة في سبيل توخي الدقة أن ترد الواقعة إلى حقيقتها وأن تعدل في بعض عناصرها لتجعلها متفقة مع الواقع، ولا تكون بذلك قد خرجت على مبدأ التقيد

(١) الدكتور محمد علي سويلم، التكييف في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٨٨.

(٢) هذا بالإضافة إلى أنه لا يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى من تلقاء نفسها، باستثناء ما يسمى بجرائم الجلسات.

بوقائع الدعوى، لأن التغيير الذي حدث إنما يتعلق بالتفاصيل، أما التغيير المحظور فهو الذي يقع على الأفعال التي تقوم عليها التهمة^(١).

ويعد مبدأ تقييد المحكمة بالأشخاص والوقائع من القواعد الأساسية في الإجراءات الجزائية، وإن مخالفة هذا المبدأ يترتب عليها البطلان، وذلك انطلاقاً من أن البطلان يرجع لعدم مراعاة المحكمة لنصوص القانون المتعلقة بولاية المحكمة، وهو أمر يتعلق بالنظام العام، فيجوز التمسك به أي مرحلة من مراحل الدعوى^(٢).

فلا يجوز أن يعاقب المتهم عن واقعة أخرى ولو كان لهذه الواقعة أساس من التحقيقات، وإنما يكون للنيابة العامة أن تقيم الدعوى على المتهم من أجل هذه الواقعة الجديدة وتقوم بإجراء التحقيق من جديد، وإصدار قرار ظن وقرار إتهام ثم الإحالة إلى المحكمة، وتطلب من المحكمة معاقبته بشرطين: الأول: أن يكون هذا الطلب في مواجهته بالجلسة أو مع إعلانه إذا كان غائباً (م) ٢/٣٣٢ إجراءات جنائية مصري^(٣)، وتقابلها المادة ١٦٦ والمادة ١/٢٠٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني). الثاني: أن يكون ذلك أمام محكمة الدرجة الأولى حتى لا يحرم المتهم بالنسبة للجريمة الجديدة من إحدى درجتي التقاضي ومعياري التفرقة بين الواقعة التي رفعت بها الدعوى والواقعة التي قضت فيها المحكمة هو استقلال كل منهما عن الأخرى، وتختص المحكمة بتحديد عناصر ونطاق الواقعة التي تنتظر فيها بحيث تسبغ عليها ذاتية واستقلالاً "كالسلوك الإجرامي"، فما دخل في هذا النطاق كان لها أن تنتظر فيه، وما خرج عنه لم يكن لها أن تنتظر فيه، إلا أن ذلك لا يمنع المحكمة من إسباغ التكييف السليم على واقعة الدعوى أو بوساطة قضاة التحقيق، فتستطيع أن تعدل صفة المتهم من شريك إلى فاعل أصلي^(٤).

(١) نقض مصري ١٩٣٧/٣/٢٢، مجموعة القواعد القانونية، ج ٤، رقم ٦١، ص ٥٦ - نقلاً عن د. محمد سعيد نور، المرجع السابق، ص ٤٦٧.

(٢) نقض مصري في ١٩٥٦/١/٣١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٧ رقم ٣٤، ص ٩٥.

(٣) الدكتور محمد علي سويلم، ص ١٨٩.

(٤) المادتان ١٦٦، ٢٠٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

وفضلاً عن ذلك، يجب أن تفصل على كل الاتهامات الأولية للنيابة العامة، ولو تخلت النيابة عن بعض هذه الاتهامات في الجلسة، وعلى كل طلبات المتهم وإلا كان حكمها قابلاً للطعن بالتمييز.

المطلب الثالث : حق المحكمة في تعديل الوصف القانوني للتهمة

قد تجد المحكمة أن التكييف القانوني للفعل الجرمي، كما وصفته النيابة العامة، غير مطبق على هذا الفعل، فيجوز لهذه المحكمة أن تعدل الوصف القانوني للتهمة، ولا يعد مثل هذا التعديل خروجاً على مبدأ تقييد المحكمة بوقائع الدعوى المعروضة أمامها، فالوقائع هي نفسها، ولكن الذي اختلف هو وصفها القانوني. وعليه، فإن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني للتهمة كما ورد في لائحة الاتهام أو في قرار الظن، بل يجوز لها أن تعدل التهمة وفقاً لما تراه عادلاً ومطابقاً للوقائع^(١). وقد نصت المادة ٢٣٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه يجوز للمحكمة أن تعدل التهمة وفقاً للشروط التي تراها عادلة، على أن لا يبنى هذا التعديل على وقائع لم تشملها البينة المقدمة. وإذا كان التعديل يعرض المتهم لعقوبة أشد، تؤجل القضية لمدة تراها المحكمة ضرورية لتمكين المتهم من تحضير دفاعه على التهمة المعدلة. ومن هذا النص يتبين أن المحكمة لها صلاحية تغيير الوصف القانوني للتهمة، وهذا التغيير قد يعدل من التهمة، فيجعلها ذات وصف قانوني أقل جسامة، كما يمكن أن يجعل هذا التغيير من التهمة ذات وصف قانوني يعرض المتهم لعقوبة أشد، فعندئذ يتوجب على هذه المحكمة أن تؤجل النظر في الدعوى للمدة التي تراها ضرورية لكي يتمكن المتهم من تحضير دفاعه عن التهمة بوصفها المعدل. كما يتوجب عليها أيضاً أن تنبه المتهم إلى هذا التعديل الجديد، وذلك

(١) لأن الوصف القانوني للوقائع لا يعدو أن يكون طلباً من الطلبات التي يقدمها الخصوم، وللمحكمة القول الفصل فيه، فتأخذ به إن كان صحيحاً، وإلا فعليها أن تبحث عن الوصف القانوني الصحيح للأفعال الإجرامية المسندة إلى المتهم.

- نقض مصري ١٩٥٨/٦/٢٤، مجموعة أحكام النقض س ٦٩ رقم ١٨٠، ص ٧١٦.

- تمييز جزاء رقم ٦٨/٥٧، مجلة نقابة المحامين، سنة ١٩٦٨، ص ٦٥٣.

احتراماً وضمناً لحقه في الدفاع عن نفسه بناء على الوصف القانوني الجديد للتهمة المسندة إليه.^(١)

وبناء على ما قرره المشرع الأردني، فإنه يجوز إذن للمحكمة أن تعدّل الوصف القانوني للتهمة مع الإبقاء على جميع الوقائع المسندة للتهمة، كأن يتم تقديم هذا التهم للمحاكمة عن جريمة الشروع بالقتل بواسطة إطلاق النار من سلاح ناري، فإن ثبت للمحكمة قيام المتهم فعلاً بإطلاق النار بالقرب من المجني عليه، إلا أنه لم يكن يقصد قتله، وإنما كان يقصد تخويله وإرهابه، فهذه المحكمة عندئذ أن تغير الوصف القانوني للتهمة من جنائية الشروع بالقتل المقصود إلى جنحة التهديد بإشهار السلاح واستعماله.

كما يجوز للمحكمة أن تعدل الوصف القانوني للتهمة على أساس استبعاد بعض الوقائع إن هي اقتنعت بعدم ثبوتها بحق المتهم فيجوز للمحكمة مثلاً أن تغير الوصف القانوني للتهمة المسندة للمشتكى عليه من جنائية السرقة بالعنف، إلى جنحة الإيذاء المقصود إذا لم يثبت لديها قيام المتهم بفعل السرقة لعدم ثبوت هذا الفعل بحقه من خلال الأدلة المقدمة في الدعوى^(٢).

فنصت المادة ٢٨١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري بأنه يجوز للقاضي أن يغير في حكمه الوصف القانوني للواقعة المسندة إلى المتهم. وتغير الوصف القانوني للواقعة ليس رخصة للقاضي بل هو واجب عليه، واعتراف له بحق القضاء، وذلك تأسيساً على أن الوصف القانوني للوقائع هو عصب الحكم الجنائي وجوهره.

(١) إقامة الدعوى بالواقعة من حق النيابة العامة وحدها. أما الوصف فهو من حق القانون وتستقل المحكمة به، وفقاً لظروف القضية وملابساتها. ولذلك فإن المشتكى عليه لا ينال مكتسباً بالوصف الذي أحيل به، الدكتور حسن جوخدار، المرجع السابق، ص ١٣٥ والهامش. وأنظر تمييز جزاء رقم ٧٩/٧٤، مجلة نقابة المحامين، ص ٧٩، ص ٩٢٩.

(٢) الدكتور محمد سعيد نمور، أصول المحاكمات الجزائية، عمان، دار الثقافة والنشر، ١٩٩٥، ص ٤٦٨.

وتواترت أحكام محكمة النقض المصرية، مفرقة بين تغيير الوصف وبين إضافة الجديد من الوقائع، حاصره تغيير الوصف في حالتين، هما حالة تغيير الوصف للأفعال التي دخلت في حوزتها بغير مساس بها، إعمالاً لواجبها بضرورة فحص ما يطرح عليها من وقائع وإعطائها وصفها القانوني؛ أخذاً من أوراق الدعوى وما دار من مناقشات^(١).

وتغيير الوصف عن طريق استبعاد بعض عناصر الواقعة، ذلك لأنه إذا كان للمحكمة أن تعدل الوصف مع إبقاء الوقائع على ما هي عليه، فيكون لها من باب أولى أن تعدل الوصف على أساس استبعاد بعض الوقائع لعدم ثبوتها أو لعدم ثبوت نسبتها إلى المتهم الذي تحاكمه؛ ولها من ثم أن تنزل بالوصف القانوني من وصف أشد إلى ما هو أخف منه. وبالبناء عليه قضى بأنه للمحكمة أن تغير وصف التهمة من جلب مواد مخدرة إلى حيازتها بقصد الاتجار فيها.

ولكن يحظر في حالة استبعاد الواقعة المسندة للمتهم أن تضيف بدلاً منها واقعة أخرى لم تدخل في حوزتها بالطريق القانوني.

وينبغي على المحكمة، عند تغييرها للوصف القانوني للتهمة، أن تصدر حكمها في الدعوى استناداً إلى هذا الوصف القانوني الجديد، فليس لها أن تقر البراءة أو عدم المسؤولية بالنسبة للوصف الأول وانتظار النيابة العامة حتى تقيم الدعوى بالوصف الجرمي الجديد، فإن هي فعلت ذلك يكون حكمها بالبراءة أو بعدم المسؤولية لغواً ومن باب الزيادة، لأن الحكم بالإدانة أو البراءة يكون على أساس الفعل لا على أساس الوصف^(٢). ولكن، وإذا ما أقيمت الدعوى الجزائية عن أكثر من واقعة، فيجوز للمحكمة أن تستبعد بعضاً من هذه الوقائع لعدم إقامة الدليل على حدوثها، فيتم تبرئته منها، إلا أنه يحكم عليه بالإدانة بالنسبة للوقائع المسندة إليه والتي قام الدليل على ثبوتها بحقه، كأن تقام الدعوى على المتهم بجرم خرق حرمة المساكن وجرم هتك العرض، فإن وجدت المحكمة أن فعل الجاني لا يتعدى جريمة خرق حرمة منزل الغير بدون رضاه، فإنها

(١) الدكتور حسن جوخدار، المرجع السابق، ص ١٣٦.

(٢) الدكتور حسن جوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، (١٩٩٣)، الأردن، ص ١٣٧.

تقرر براءته عن جرم هتك العرض وتعديل الوصف القانوني للتهمة بجعلها واقعة خرق حرمة المساكن^(١).

الظروف المشددة:

إن أهم صورة لتعديل التهمة في القانون المصري هي إضافة الظروف المشددة، وعليه فإننا نعتقد أن تعديل التهمة بهذا المعنى هو من سلطات القضاء في الأردن، على الرغم من عدم بيان النص لدينا أن المقصود بالتعديل هو إضافة الظروف المشددة خلافاً للشارع المصري الذي نص على ذلك صراحة، إضافة إلى أنه لا يهم أن يكون الثبوت قد تم في مرحلة التحقيق الابتدائي أو في جلسة المرافعة أمام المحكمة، حتى ولو لم تذكر تلك الظروف بأمر الإحالة أو في طلب التكليف بالحضور، وعليه فإننا نعتقد في ضوء ما تقدم أن المرحلة التي يتعين فيها ثبوت الوقائع أو الظروف الجديدة لدينا، هي مرحلة المرافعة في جلسة المحاكمة، إذ لو أراد الشارع الاقتصار على ثبوت الوقائع في مرحلة التحقيق لما تردد في ذكر ذلك صراحة أسوة بما فعله الشارع المصري فالافتقار بثبوت الظروف أو الواقعة في مرحلة التحقيق الابتدائي هو خروج على الأصل الوارد في المادة ١/١٤٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية في قولها "لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية، والاستثناء أو الخروج على الأصل يستلزم نصاً صريحاً، كما فعل الشارع المصري في المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية المصري^(٢)."

مع ملاحظة أن الشارع الأردني قد تحدث عن الوقائع وهي كلمة أوسع معنى من كلمة الظروف الواردة في القانون المصري، فالوقائع قد تشمل الظروف وقد تشمل أركان أو عناصر جديدة لجريمة على نحو قد يترتب على إضافة هذه الأركان والعناصر التي

(١) تمييز جزاء رقم ٦٤/٢٢، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، ١٩٦٤، ص ٢٤٩.

- حسن جوخدار، المرجع السابق، ص ١٣٧.

(٢) الدكتور محمد علي سويلم، التكييف في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،

٢٠٠٥، ص ١٨٨.

أقيمت البينة عليها في مرحلة المحاكمة ولم ترد في قرارات الظن أو الاتهام تغييراً في وصف الجريمة ونوعها.

وبهذا المعنى يقرر الفقه أيضاً أن الظروف المشددة عبارة واسعة النطاق تتصرف أولاً إلى المعنى المألوف في القانون من هذا التعبير سواء أكانت هذه الظروف من شأنها تغيير وصف الجنحة إلى جنائية أم لا.

وبعبارة أخرى يمكن تعريف كلمة الظروف هنا بأنها تشمل كافة الوقائع والعناصر الداخلة في بنیان الجريمة والتي من شأن أيهما أن يحدث أثراً من حيث حكم القانون فيها.

وليس هناك ضرورة أو حاجة لأن يكون الظرف سواء أكان مشدداً أو مخففاً أو معفياً قد تضمنه قرار الاتهام أو الظن، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة لجريمة جديدة لم ينظمها القرار المذكور، إذ لا يسوغ للمحكمة أن تعدل التهمة على أساس منها، لأن هذا تناقض مع مهمتها الأساسية المتمثلة في المحاكمة لا في الاتهام، بالإضافة إلى تناقض ذلك مع صراحة نص المادة ٢٠٦ وما بعدها من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

وبناء على ما تقدم، فللمحكمة أن تضيف إلى القتل المقصود أو الضرب المقصود ظرف سبق الإصرار، وإلى السرقة ظرف الليل، أو صفة المتهم كخادم في السرقة، أو صفة المجنى عليه كموظف، ولكن تعبير الظرف المشدد له مدلول واسع إذ يشمل كل واقعة تكون مع التهمة وجه الاهتمام الحقيقي، وتدخل في الحركة الإجرامية التي اتاها المتهم.

وقد أكدت القاعدة المذكورة صراحة المادة ١/٢٠٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بنصها على أنه: "لا يقدم شخص للمحاكمة في قضية جنائية إلا إذا كان النائب العام أو من يقوم مقامه قد أصدر قراراً باتهامه بتلك الجريمة، كما يجوز أن تتضمن لائحة الاتهام اسم المتهم وتاريخ توقيفه ونوع الجرم المسند إليه وتاريخ وقوعه

وتفاصيل التهمة والمواد القانونية التي استند إليها الاتهام واسم الشخص الذي وقع عليه الجرم".

وأكدت أيضاً على ذلك المادة ٢٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية المصري بنصها على أنه: "لا تجوز معاقبة التهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور، كما لا يجوز الحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى"^(١).

وفي التعبير عن النصوص المذكورة أعلاه يقال بأن الدعوى شخصية بالنسبة للأشخاص وعينية بالنسبة للوقائع، ويعني ذلك أن للدعوى الجنائية نوعين من الحدود: حدود شخصية وحدود عينية.

تصحيح الخطأ المادي:

يجوز للمحكمة تصحيح أي خطأ مادي قد تكون النيابة العامة قد وقعت فيه عند كتابة قرار الظن أو لائحة الاتهام. وهذا المبدأ العام، لأن الخطأ يجري تصحيحه، فهو لا يكسب حقاً، كما أنه في الوقت ذاته لا يهدر حقاً. ويعني الخطأ المادي عدم الصواب في التعبير عن حقيقة المقصود كأن يذكر في لائحة الدعوى أن التهمة المنسوبة للمدعى عليه هي القتل العمد، بينما جرى خطأ في ذكر رقم المادة التي ينطبق على هذا الوصف، فيجوز للمحكمة المحالة إليها الدعوى تصحيح هذا الخطأ، وأن تسير في المحاكمة على أساس هذا التصحيح، وليس للمشتكى عليه الاعتراض على أن الواقعة التي تحاكمه المحكمة عنها هي غير الواقعة المرفوعة بها الدعوى. فتصحيح الخطأ المادي جائز شريطة أن لا يؤدي ذلك إلى تعديل في الوقائع بما يعد خروجاً على مبدأ عينية الدعوى^(٢). ويعد من قبيل الخطأ المادي أن يذكر في لائحة الاتهام أن الواقعة حدثت يوم ٣٠ شباط، بينما الحقيقة أنها وقعت يوم ٣٠ آذار، أو أن يذكر في لائحة الاتهام أن الإصابة المقصودة

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان (٢٠٠٤)، دار الثقافة والنشر، ص ٥٨٤، ٥٨٥.

(٢) تمييز جزاء رقم ٦٢/١٣٩، مجلة نقابة المحامين، ١٩٦٢، ص ٣١٧.

نجم عنها عاهة دائمة في العين اليمنى للمجني عليه، بينما الحقيقة هي أن العاهة الدائمة لحقت بعينه اليسرى^(١).

المبحث الثاني : التخصص المهني للقضاة واستقرارهم الوظيفي

مقدمة:

إن التأهل لعمل القضاء أمر توجبه العدالة، وهو من لوازم المحاكمة العادلة، لأن ميزان العدل يخل بالجرور وبالجهل على سواء. ومن هنا ظهرت الحاجة الماسة إلى ضرورة وقف العمل القضائي على فئات معينة مؤهلة تأهيلاً قانونياً خاصاً، ولديها الخبرة اللازمة لأداء المهمة القضائية بكفاءة واقتدار حماية للحقوق المرتبطة بها، وأظهرها حق المتهم في المحاكمة العادلة.

فالقضاء حرم مقدس لا يجوز لغير الثقات من المتخصصين ولوج بابه، ضماناً لحسن أداء دورة المنوط به داخل المجتمع، فليس هناك أشد فتكاً بالقضاء ولا أوسع سبيلاً لظلم الناس من أن يتبوأ غير المتخصصين القضاء لأنهم لن يعرفوا منه غير السلطة التي تجمع بالعاطفة وتكثف الميول الانانية وتودي بالعدالة، وتهدر المفترضات الثابتة للحق في محاكمة تفضي إليها.

(١) الدكتور محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، عمان، دار الثقافة والنشر، ص ٤٦٩، ٤٧٠.

وسوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: التخصص المهني للقاضي.

المطلب الثاني: الاستقرار النفسي والوظيفي للقاضي.

المطلب الثالث: مراعاة قواعد تشكيل المحاكم الجزائية واختصاصها الشرعي والإقليمي.

المطلب الأول : التخصص المهني للقاضي الجزائري

إن عملية تخصص القاضي الجزائري الذي يوكل إليه الفصل في أهم وأخطر القضايا التي تتعلق بحياة الأفراد وأمنهم واستقرار وأمن المجتمع كله، تعد شرطاً هاماً لتولي القاضي النظر والفصل في الدعوى الجنائية وتقدير الأدلة التي يحكم بموجبها في الدعوى بحسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته^(١).

أن التخصص بصفة عامة يصقل الموهبة لدى الإنسان، والممارسة العملية للشيء الواحد يجعله سهلاً وواضحاً ، في ذلك يقول الفيلسوف الألماني "ايمانويل كانط" لقد كسبت الحرف و الصناعات والفنون عن طريق تقسيم العمل، فلم يعد واحد بمفرده يقوم بعمل كل شيء، بل اختص بعمل معين يختلف في طريقة أدائه عن غيره من الأعمال اختلافاً ملحوظاً، وذلك لكي يتسنى له ان يصل به إلى الكمال، "وأن يتجه في سهولة ويسر وحينما يدعي إنسان انه رب ألف صنعة وصنعه، هنالك تكون الصنائع على حال من الفوضى"، هذا بالنسبة لعملية التخصص بوجه عام^(٢)، وإذا ما طبق ذلك على التخصص في مجال الفصل في الدعاوى الجنائية التي يكون الهدف الأساسي من إقامتها هو اظهار الحقيقة الواقعية، وأن الحقيقة لا تتكشف من تلقاء نفسها وإنما هي ثمرة مجهود مضني وشاق ومتابعة فكرية أو كما يقول الفلاسفة في عبارة تهكمية "أن الحقيقة لا تنتظر من يكتشفها كما انتظرت أمريكا كريستوفر كولمبس، لأنها ترقد مبعثرة في أعماق البئر من يجمعها بكل المشقة والجهد هو الذي يكتشفها، فضلا عن تعلق هذه الدعوى بمصير

(١) المقصود بالتخصص هنا هو ذلك التخصص في المجال الجنائي أولاً، وثانياً تخصص القاضي الجنائي في نوع معين من الجرائم وخاصة قاضي الجنايات .

(٢) ايمانويل الحافظ "تأسيس ميتافيزيقا الاخلاق" نصوص فلسفية، ترجمه الى العربية وقدم له وعلق عليه الدكتور/عبد الغفار مكاوي، الطبعة الثانية، ١٩٨٠، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ص ٧ .

الأفراد وحياتهم وأموالهم وأعراضهم، فسوف نلمس الفارق الكبير بين أحكام تصدر من قاضي متخصص في مجال الدعاوى الجنائية، وبين أحكام تصدر من قضاة يسند اليهم الفصل في أنواع مختلفة من الدعاوى القضائية. ولكن بعض الفقه لا يؤيد التخصص لاعتبارات أهمها: أن النظام القانوني متكامل، فلا يحسن القاضي الجزائي أداء مهمته إلا إذا كان على علم كاف بأفرع القانون الأخرى ولديه الخبرة الفنية بتطبيقها، ومن المصلحة أيضاً أن يكون القاضي غير الجزائي على علم كاف بالقانون ولديه خبرة فنية بتطبيقه^(١).

يعد تخصص القاضي الجزائي من أبرز ما جاءت به العلوم المساعدة للقانون الجنائي، فهذه العلوم تتطلب أن تتوافر في القاضي الجزائي شروط، لا تقتصر على العلم بالقانون والخبرة بفن تطبيقه وهي الشروط المطلوبة في القضاء عامة، وإنما يضاف إليها إلمامه بمجموعة من العلوم والفنون الأخرى المتصلة بالظاهرة الإجرامية وأساليب المعاملة العقابية، كعلم الإجرام وعلم العقاب وعلم النفس الجنائي وعلم الاجتماع الجنائي، والطب الشرعي، والإحصاء الجنائي، ويترتب على ذلك أن يصبح القضاء الجزائي مغلقاً على قضاته الذين أعدوا له واكتسبوا خبرة العمل فيه، ولكن هذا لا يعني إنشاء قضاء جنائي كنظام مستقل، بل أنه من الأفضل أن يتبع القضاء العادي كفرع منه على أن يتخصص فحسب قضاته، وأهم حجج التخصص، هو أن تحديد العقوبة أو التدبير الاحترازي يتطلب الإلمام بأسباب ارتكاب الجريمة، وهو ما لا تجدي فيه المعلومات القانونية وحدها، بالإضافة إلى أن تنفيذ أيهما على الوجه الذي يحقق معه تأهيل المحكوم عليه، قد صار عملاً فنياً قضائياً ينبغي أن يختص به القاضي الجزائي المزود بحصيلة العلوم التجريبية السابقة. ولكن بعض الفقه لا يؤيد التخصص لاعتبارات أهمها: أن النظام القانوني متكامل، فلا يحسن القاضي الجزائي أداء مهمته إلا إذا كان على علم كاف بأفرع القانون الأخرى ولديه الخبرة الفنية بتطبيقها، ومن المصلحة أيضاً أن يكون القاضي غير الجزائي على علم كاف بالقانون ولديه خبرة فنية بتطبيقه.

(١) الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٥٥٠-٥٥١.

بالإضافة إلى ذلك فإن القاضي الجزائري يطلب منه الفصل في مشاكل غير جنائية كالدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية^(١) والمسائل الأولية التي يتوقف على حسمها الفصل في الدعوى الجزائية، بل أن عديداً من الموضوعات مشترك بين القانون الجزائري والقانون المدني على وجه الخصوص، كالخطأ والعلاقة السببية وعوارض الأهلية، وبين قانون الأصول الجزائية والأصول المدنية والتجارية مجالات مشتركة، وكذلك فإن دراية القاضي المدني بفنون تطبيق القانون الجزائري وللمامه بالعلوم المرتبطة به، من شأنه أن يخرج من التجرد النظري الذي يفرضه عليه القانون المدني وسائر فروع القانون الخاص إلى واقع النفس البشرية التي تفترض معاملة الإنسان المجرم، وأما العلوم والفنون التي قيل أنه يتعين أن يلم القاضي الجزائري بها، كانت أهم حجج القائلين بتخصصه^(٢).

فالنظام القانوني الأردني لا يأخذ بمبدأ التخصص، وفرق بين التعبيرين، فالمحاكم الخاصة المتناثرة في أرجاء نظامنا القانوني ليست محاكم متخصصة يتوافر لقضاتها العلوم المشار إليها، وإنما تطبق قوانين خاصة على مجالات خاصة ليست إلا، ونظامنا القانوني في عدم إقراره التخصص يختلف عن النظام القانوني المصري، إذ المادة ١٢ من قانون السلطة القضائية أجازت ذلك ضمن شروط معينة أهمها، مضي أربع سنوات على القاضي في الخدمة على الأقل، ويجب أن يتبع نظام التخصص بالنسبة للمستشارين وبالنسبة لمن يكون من القضاة قد مضي على تعيينه ثماني سنوات، ويصدر بالنظام الذي يتبع التخصص قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية على ان تراعى فيه القواعد الآتية:

أولاً: يكون تخصص القاضي في فروع أو أكثر من الفروع الآتية جنائياً مدنياً تجارياً أحوالاً شخصية مسائل اجتماعية، عمالاً، ويجوز أن تزداد هذه الفروع بقرار من المجلس الأعلى.

ثانياً: يقرر المجلس الأعلى للهيئات القضائية الفرع الذي يتخصص فيه القاضي بعد استطلاع رغبته ويجوز عند الضرورة ندب القاضي المتخصص من فرع إلى آخر.

(١) أنظر الدكتور نظام المجالي، نطاق الإدعاء بالحق الشخصي أمام القضاء الجزائري، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥، ص ٤٨.

(٢) الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٤.

ثالثاً: تشكيل كل محكمة قضائية على حدة.

وعلى أي حال، فإن القضاء الجزائي كما أشرنا نظام قضائي متكامل ومتعدد الدرجات، فثمة محكمة الصلح للمخالفات والجناح الصلحية، إلا ما استثنى بنص خاص وثمة محكمة البداية للجرائم الجنحية التي تخرج عن اختصاص محاكم الصلح، والجرائم الجنائية التي لا تخضع الاختصاص من محكمة الجنايات الكبرى، فثمة محكمة الاستئناف، وفي قمة القضاء الجزائي توجد محكمة التمييز.

المطلب الثاني : الاستقرار النفسي والوظيفي للقاضي

القاضي الجزائي مثل باقي أفراد الجماعة يؤثر ويتأثر بما يدور حوله من أمور ترتبط بالحياة اليومية للإنسان، فقد يحدث للفرد من الأمور التي تجعله يثور وينفعل ويحكم على الأشياء بسطحية وعشوائية غير مهتم بالنتيجة، وهذا يمكن قبوله من قبل الفرد العادي، أما بالنسبة للقاضي الجنائي الذي يعهد إليه الفصل في القضايا الجنائية، تلك القضايا التي يتوقف على الحكم فيها حياة الأشخاص ومستقبلهم، وأمن واستقرار الجماعة ككل.

لذلك فإنه كلما كان القاضي الجنائي متمتعاً بالاستقرار الوجداني والالتزان النفسي فإن حكمة على طبائع الأمور يكون أقرب إلى الصحة والصواب وتأتي أحكامه من الدعاوى التي يفصل فيها معبرة عن الحقيقة، غير متناقضة ولا متباينة.

فالنفس البشرية تتأثر بما يقع عليها من اعتداء واضح أو خفي، ونفس القاضي نفس بشرية ليس لها امتياز في فطرة الله التي سواها، والاعتداء قد يكون بالجهر بالكلام وقد يكون بالإشارة أو بتعبير العين أو أعضاء الجسم^(١). فالاستقرار للقاضي يجعله يحكم بصواب، وعدم الاستقرار يترتب عليه ضياع لحق إنسان لا ذنب له.

وفي مقدمة عناصر الاستقرار النفسي هو مراعاة تخفيف العبء في القضايا المنظورة والتوسع في باب التعيينات القضائية، والتركيز على الدورات التأهيلية من خلال إبراز أهمية ودور القاضي في المجتمع، واعتبار الشخصية المستقرة من متطلبات العمل القضائي، أما من مقدمات

(١) الدكتور فرج العدوي، المرجع السابق، ١٩٩٥، ص ٣٩، ٤٠.

الاستقرار الوظيفي هو ضرورة مراعاة الحياد في عمليات نقل القضاة وانتدابهم وأن يكون ذلك ضمن ضوابط محددة وخلال مهل زمنية متباعدة، ثم مراعاة المزايا المادية ورفع الرواتب وضمان الاستقرار المعيشي للقضاة بصفة عامة، فالاستقرار المالي للجهاز القضائي من أهم مقومات تحقق الاستقرار الوظيفي للقضاة^(١).

المطلب الثالث : مراعاة قواعد تشكيل المحاكم واختصاصها الفرعي والأقليمي

يتطلب البحث في تشكيل القضاء الجزائي الأردني البحث في أسلوب تعيين القضاة في قانون استقلال القضاء رقم ١٥ سنة ٢٠٠١ والبحث في تشكيل كل محكمة جزائية على حدة وفقاً لقانون تشكيل المحاكم النظامية وأصول المحاكمات الجزائية.

الفرع الأول

عناصر تشكيل القضاء الجزائي

يتشكل القضاء الجزائي من عناصر ثلاثة القضاة وأعضاء النيابة العامة والكتاب، وينبغي أن يكون مفهوماً أن القواعد المتعلقة بتشكيل القضاء تتصل بالنظام العام ومن ثم يجوز الدفع ببطلانه لأول مرة أمام محكمة التمييز، وهذا ما تقضي به المادة السابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية أيضاً في قولها ((يكون الإجراء باطلاً إذ نص القانون صراحة على بطلانه، أو شابه عيب جوهري لم تحقق بسببه الغاية من الإجراء)). إننا نقصد هنا المادة (٢/٧) والتي نقول: "إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو ولايتها للحكم في الدعوى وباختصاصها النوعي أو بغير مما هو متعلق بالنظام العام جاز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى.

١- القضاة: لا يكون للقضاء وجود ما لم يحضر مجلس القضاة الذين يتكون منهم ويشترط أن يكتمل النصاب بالعدد الذي يحدده القانون لصحة تشكيل المحكمة، وأن يكون لكل منهم ولاية أو سلطة القضاء وألا يقوم به سبب يجعل نظر الدعوى متمماً عليه.

فقد حدد قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ١٧ لسنة ٢٠٠١ والمحاكم هي:

(١) أنظر د. احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية، المرجع السابق، ص ٢٧٠٤.

١. محكمة الصلح.

٢. محكمة البداية.

٣. محكمة الجنايات الكبرى.

٤. محكمة الاستئناف.

٥. محكمة التمييز.

ويكون التعيين بالوظائف القضائية بتسيب من الوزير وقرار من المجلس القضائي وإرادة ملكية على أن ينسب أكثر من شخص للوظيفة الشاغرة كلما أمكن ذلك. مادة ٤ من قانون استقلال القضاء رقم ١٥ لسنة ٢٠٠١، وقد حددت المادة ١٥ من القانون صيغة اليمين القانونية التي يتعين على القاضي أن يحلفها وهي على النحو التالي:

((أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للملك والوطن وأن أحكم بين الناس بالعدل وأن أحترم القوانين وأدي وظائفها بكل أمانة وإخلاص وأن ألتزم سلوك القاضي الصادق الشريف)).

ويعني ذلك أن لا تكون ولاية القاضي إلا إذا بلغ بتعيينه وألحق بالمحكمة وحلف اليمين القانونية، ولا يكون نقل القاضي من محكمة إلى أخرى إلا بقرار من المجلس مادة ٢٢ من قانون استقلال القضاء، وتقبل استقالة القاضي بقرار من المجلس بناء على تسيب الرئيس مادة ٢٠ من القانون، وهذا يعني أن لا تعتبر الاستقالة تمت إلا بموافقة المجلس^(١).

٢- النيابة العامة: لا يكون انعقاد المحكمة الجزائية صحيحاً إلا بحضور ممثل النيابة العامة والكاتب على مقتضى نص المادة ٢/١٦٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

٣- الكاتب: وكذلك فإن الكاتب يعد جزءاً لا يتجزأ من تشكيل المحكمة ليدون محضر الجلسة ويثبت فيها الإجراءات التي اتخذها أثناءها، وعدم حضوره يترتب عليه بطلان الإجراءات بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام.

(١) وهذا النص يأتي خلافاً للنص المصري حيث يعتبر استقالة القاضي مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل ما لم تكن مقترنة بقيد أو معلقه على شرط مادة ٢/٧٠ من قانون السلطة القضائية.

ومحكمة البداية التي تشكل في المحافظات أو الألوية أو أي مكان آخر بمقتضى نظام يحدد فيه الاختصاص المكاني لكل منها وتؤلف كل محكمة بدائية على النحو الآتي:

١. من ثلاثة قضاة عند النظر في القضايا الجنائية التي تكون العقوبة التي يفرضها القانون فيها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة، أو الاعتقال المؤبد أو الاعتقال المؤقت أو الأشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة الخارجة عن صلاحية محكمة الجنايات الكبرى بموجب قانونها، مادة ٥/ب/٣ من القانون ذاته.

٢. من قاضيين عند النظر في القضايا الجنائية الخارجة عن صلاحية محكمة الجنايات الكبرى بموجب قانونها، مادة ٥/ب/٢،

٣. من قاضي منفرد عند النظر في القضايا الجنحية الخارجة عن صلاحية قاضي الصلح بموجب قانون محاكم الصلح.

ومحكمة الجنايات الكبرى تتكون من ثلاثة أعضاء، برئاسة قاض لا تقل درجته عن الثانية وعضوية قاضيين لا تقل درجة كل منهما عن الثالثة مادة ٣/أ من قانون محكمة الجنايات الكبرى، ومحكمة الاستئناف تتعد هذه المحكمة للنظر في القضايا الحقوقية والجزائية المستأنفة إليها من ثلاثة قضاة على الأقل.

أما محكمة التمييز في عمان فتتشكل من رئيس واحد وعدد من القضاة بقدر الحاجة، وتتعد من خمسة قضاة على الأقل في هيئتها العادية يرأسها القاضي الأقدم، وفي حالة إصرار محكمة الاستئناف على قرارها المنقوض أو كانت القضية المعروضة عليها تدور حول نقطة قانونية مستحدثة أو على جانب من التعقيد أو تتطوي على هيئة عامة أو رأت إحدى هيئات الرجوع عن مبدأ مقرر في حكم سابق، فتتعد في هيئة عامة من رئيس وثمانية قضاة مادة ١/٩/أ لقانون تشكيل المحاكم النظامية المشار إليها بأعلاه.

ويوجد في المملكة ثلاث محاكم استئناف واحدة في عمان والثانية في إربد والثالثة في معان، ويعين لكل منها رئيس وعدد من القضاة حسب ما تدعو إليه الحاجة، ويجوز للمحكمة عند عقد جلساتها في أي مكان ضمن منطقة الصلاحية المكانية بموافقة وزير العدل، مادة ٦ من قانون

تشكيل المحاكم النظامية، وتتعدّد محكمة الاستئناف من ثلاثة قضاة على الأقل للنظر في الطعون الموجهة إلى الأحكام الصادرة في القضايا الجزائية والحقوقية المستأنفة إليها، وتصدر قراراتها بالإجماع أو الأكثرية، مادة ٧ من القانون نفسه.

٤. النيابة: لا يكون انعقاد المحكمة الجزائية صحيحاً إلا بحضور ممثل النيابة العامة والكاتب على مقتضى نص المادة ٢/١٦٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية^(١).

٥. الكاتب.

في التشريع المصري:

أما في مصر تنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية على أنه "فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثني بنص خاص".

يقوم القضاء الجنائي المصري على نوعين من المحاكم، محاكم عادية تختص بالنظر في كافة الدعاوي الناشئة عن أفعال مكونة لجريمة وفقاً لقانون العقوبات أيّاً كان مرتكبها، ومحاكم خاصة تختص بالنظر بجرائم معينة بالذات أو محاكمة أشخاص ذوي صفة معينة توافرت فيهم دون غيرهم، وتلك المحاكم الخاصة قد تكون دائمة كمحاكم أمن الدولة العادية والمحاكم العسكرية ومحاكم الأحداث، وقد تكون مؤقتة كمحاكم أمن الدولة "طوارئ" وتعتبر المحاكم الخاصة المؤقتة محاكم استثنائية.

ويلاحظ أن المحاكم العادية هي صاحبة الولاية العامة بالفصل في كافة الجرائم إلا ما استثني بنص خاص عملاً بالفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، وأنه وإن أجازت القوانين بعض الأحوال إحالة جرائم معينة إلى محاكم خاصة -كمحاكم أمن الدولة- فإن هذا لا يسلب المحاكم العادية ولايتها بالفصل في تلك الجرائم ما دام أن القانون الخاص لم يرد به أي نص على انفراد المحكمة الخاصة بالاختصاص دون غيرها.

(١) قانون تشكيل المحاكم النظامية، قانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠١.

فالمحاكم في القانون المصري أربعة تختص كل منها بنظر نوع معين من الدعاوي الجنائية وهي: المحاكم الجزائية ومحاكم الجرح المستأنفة ومحاكم الجنايات، ومحكمة النقض.

الفرع الثاني

أسلوب انخراط القضاة في السلك القضائي

يوجد أسلوبين في القانون لانخراط القضاة في السلك القضائي وهذه الأساليب هي:

الأسلوب الأول: هو أسلوب تعيين القضاة، ومن مزايا هذا الأسلوب هو توفر الاستعداد المهني بعنصرية العلم القانوني والخبرة الفنية بتطبيقه، بالإضافة إلى النزاهة والحياد.

الأسلوب الثاني: فهو أسلوب اختيار القضاة عن طريق العهدة به إلى هيئة للناخبين أو المجلس النيابي، وهكذا فإن أهم مزاياه وفقاً لما يقوله مؤيدوه في انه يأتي تطبيقاً مباشراً للمبدأ الديمقراطي الذي جوهره حكم الشعب لنفسه بنفسه، وينأى هذا الأسلوب بالقضاة عن الخضوع للسلطة التنفيذية، أما ما يقوله معارضوه، فهو أنه لا يضمن توافر الاستعداد المهني والخبرة الفنية للقضاة، ولا فيمن ينتخبهم القدرة على التحقق من هذه الشروط لأن فاقد الشيء لا يعطيه، كما أنه يسبغ على القضاة لوناً سياسياً يفقد حيده وتجرده ونزاهته، ناهيك عن أن الانتخاب يفتقد الديمومة في الوظيفة القضائية، وهو ما يتعارض مع مقتضيات اكتساب الخبرة القضائية التي تفترض أو تتطلب الديمومة^(١).

(١) قانون المعهد القضائي الأردني، رقم ٣ لسنة ١٩٨٨.

في التشريع الأردني:

وكذلك ورد نص المادة ٣ من قانون استقلال القضاء على ذلك ولا يتم النقل إلا بقرار من المجلس، مادة ٢٢/أ، وكذلك لا يتم ترفيع القضاة من درجة إلى درجة أعلى إلا على أساس شروط منها الجدارة والأقدمية.

وأيضاً العزل لا يتم العزل والاستغناء أو تنزيل الدرجة إلا بقرار من المجلس وإرادة ملكية سامية، مادة ٢٦.

- الاختصاص الاقليمي:

ويكتمل للقاضي ولايته للنظر في الدعوى حتى يصار إلى السير بإجراءاتها ضرورة مراعاة قواعد الاختصاص الاقليمي، والتي حددتها المادة الخامسة في فقرتها الأولى والتي جاء فيها "تقام دعوى الحق العام على المشتكى عليه أمام المرجع القضائي المختص التابع له مكان وقوع الجريمة أو موطن المشتكى عليه أو مكان إلقاء القبض عليه ولا أفضلية لمرجع على آخر إلا بالتاريخ الأسبق في اقامة الدعوى لديه^(١).

ونصت الفقرة الثانية من ذات المادة: في حالة الشروع تعتبر الجريمة أنها وقت في كل مكان وقع فيه عمل من أعمال البدء في التنفيذ..." ثم نصت الفقرة الثالثة على أنه إذا وقعت في الخارج جريمة من الجرائم التي تسري عليها أحكام القانون الأردني ولم يكن لمرتكبها محل اقامة معروف في المملكة الأردنية الهاشمية ولم يلق القبض عليه فيها فتقام دعوى الحق العام عليه أمام المراجع القضائية في العاصمة.

ثم أضيفت الفقرة الرابعة بموجب التعديل الوارد في القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٦ وجاء فيها (يجوز اقامة دعوى الحق العام على المشتكى عليه أمام القضاء الأردني "إذا ارتكبت الجريمة بوسائل الكترونية خارج المملكة وترتبت آثارها فيها كلياً أو جزئياً، أو على أي من مواطنيها). فالأصل مراعاة قواعد الاختصاص الاقليمي السابق ذكرها إلا ما استثني بعضها أو بقانون

(١) عبارة (ولا افضلية لمرجع على آخر الا بالتاريخ الاسبق في اجابة الدعوى لديه) اضيفت الى القانون لاول مرة في القانون المعدل رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٦ .

خاص كالجرائم الداخلة في اختصاص محكمة الجنايات الكبرى، أو جرائم العسكريين أو جرائم الأحداث.

المبحث الثالث : حياد القاضي الجنائي

ضوابط الحياد

يعتبر مبدأ حياد القاضي الجنائي من المبادئ الدستورية العامة والمستقرة، والواجب ضرورة مراعاتها، ولو لم ينص عليها صراحة، ويتحقق حياد القاضي بأبعاده عن المواقف التي قد تعرضه لخطر التحكم، لذلك حرص المشرع على تنظيمه وكفالاته بتقرير كثير من الضوابط من أجل تحقيق التوازن من أنظمة الإثبات الجنائي القائمة على حرية قاضي الموضوع في تكوين قناعته، وبين ضمان تحقيق الغاية من هذا النظام فإن المشرع قد فرض بعض القيود على هذه الحرية، وأيضاً فإن القضاء قد أستقر على مجموعة من الضوابط التي ترد عليها وسوف نببحثها في ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي^(١):

المطلب الأول: عدم جواز قضاء القاضي بناء على معلوماته الشخصية.

المطلب الثاني: عدم جواز قضاء القاضي بناء على رأي الغير.

المطلب الثالث: منع القاضي من مزاوله بعض الأعمال التي تتعارض مع حياد القضاء واحترامه.

(١) مؤدى ذلك أن سلطة القاضي الجنائي في الأثبات تقتصر على ما يطرح أمامه في الجلسة فقط، حتى يكون الخصوم على بينه مما تقدم ضدهم من أدلة، ومن ثم يبطل الحكم إذا كان مبناه دليلاً لم يطرح للمناقشة أو لم يتاح للخصوم فرصة إبداء رأيهم فيه، ومن باب أولى لم يعلموا به أصلاً . د. عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي، النظرية والتطبيق (١٩٩٦) مصر، منشأة المعارف الإسكندرية، ص ٢٩ .

المطلب الأول : عدم جواز قضاء القاضي بناء على معلوماته الشخصية

يقصد بعلم القاضي الشخصي: معلوماته التي حصل عليها من خارج نطاق الدعوى المعروضة عليه، والتي من الممكن أن تؤثر في تكوين قناعته عند تقديره لأدلتها.

مما يعني أن المعلومات الشخصية التي يحصل عليها القاضي الجنائي، والتي يتمتع عليه القضاء بناء عليها هي معلومات لها علاقة ما بالدعوى التي ينظرها، ومن الممكن أن تؤثر على تقديره لأدلتها، ذلك لأنها لم تحصل بالطريق الذي رسمه القانون، وهو أن يكون لها أصل ثابت في أوراق الدعوى وطرحت في الجلسة للمناقشة^(١).

فالقاضي عندما يجلس للفصل في الخصوم الخصومة فيها المعروضة عليه يجب أن لا يكون لديه رأي مسبق عن الدعوى والخصوم فيها، فالأصل أن يستمد قضاءه مما دار في الجلسة، وفي حضور الخصوم ضماناً لحياده، وحرصاً على مصالح الخصوم، وتحقيقاً للعدالة.

فإذا كان أساس قناعة القاضي مستمداً مما هو ثابت في الأدلة في أوراق الدعوى، وتم طرحه للمناقشة بين الخصوم فإن هذا ما يسمى بالعلم القضائي الذي يفصل بين الخصوم بناء عليه، أما العلم المحضور على القاضي أن يبني عليه، فهو العلم الذي يكون قد حصل عليه خارج مجلس القضاء^(٢)، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (من القواعد المسلّم بها بداهةً أن علم القاضي وما يتراءى له بالعين المجردة، أو بالمعرفة الشخصية لا يعتد به كدليل لفصل الخصومة وتقرير الوقائع، ولا ينهض سبباً لهدر الأدلة القانونية كالخبرة)^(٣).

وبناء على ما تقدم فإن الباحث يؤيد أن لا يحكم القاضي بناء على معلوماته الشخصية، سواء كان من خلال ممارسة عملة كقاضي أو قبل، إشتغاله بالقضاء، وأن لا يصدر حكمه إلا بناء

(١) الدكتور فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، عمان، دار الثقافة، ص ٢٢٨.

- د. أحمد فتحي سرور: الشرعية الدستورية، المرجع السابق، ص ٢٩٤.

(٢) تمييز أردني رقم ٨٧/١١٦، مجلة نقابة المحامين الأردني، لسنة ١٩٨٩، ص ٢٦٤٣.

(٣) نقض جنائي مصري الطعن رقم ١٨٢٤٥ لسنة ٦٣ ق، جلسة ١٠ يناير سنة ١٩٩٨، رقم (٩)، المكتب الفني،

ص ٧٦.

على أدلة يكون لها أصل في أوراق الدعوى وتمت مناقشتها ليستطيع القاضي أن يصل إلى قراره عن حياد وبعيد عن تأثير قد يجعل قراره موضع شك.

المطلب الثاني : عدم جواز قضاء القاضي بناء على رأي الغير

إن القاضي لا يتقيد بما هو مدون في التحقيق الابتدائي، أو في محاضر الاستدلالات، إلا إذا وجد نصاً في القانون على خلاف ذلك، وهذا لا يعني أن يطرح سائر الأدلة التي توصلت إليها جهات التحقيق، وإنما معناه أن لا يجعل منها كما ثبتت أساس قناعته لأنها في الواقع قناعة غيره^(١).

وتطبيقاً لذلك لا يجوز أن يحيل الحكم بشأن وقائع الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة، أو أن تعتمد المحكمة على أدلة ووقائع أستقتها من أوراق قضية أخرى لم تكن معلومة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها، والمطروحة على بساط البحث بالجلسة تحت نظر الخصوم^(٢).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (نصت المادة (١٤٧/١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن البيئة في الجنايات والجنح، والمخالفات تقام بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية، ومن المعلوم أن رأي الخبير الذي يؤديه بتكليف من المحكمة بعد القسم يعتبر بيئة صالحة للحكم لأن الخبرة من وسائل الإثبات القانونية، وأما إذا أنتفت الخبرة في المكلف بإبداء الرأي (القانوني) فلا يعد لرأيه قيمة قانونية لأن آراء الناس ليست من وسائل الإثبات القانونية، ولو أديت بعد القسم^(٣).

وبناء على ما تقدم يرى الباحث إن مبدأ حياد القاضي الجنائي، هو الضمانة الأساسية لنزاهة القاضي، وعدم الشك بحكمه من قبل الخصوم بانحياز له خصم دون الآخر، ويجعل القاضي

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، دار المطبوعات الجامعية ١٩٨٤، ص ٢٨٢-٢٨٣.

(٢) الدكتور عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي، النظرية والتطبيق (١٩٩٦) مصر، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص ٣٠.

(٣) تمييز جزاء أردني رقم ٨٦/٢١٢، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، من ١٩٨٩-١٩٩٢، ص ١١٠.

يسير في الطريق الذي رسمه له القانون بخطى ثابتة، مدركاً أن ما قام به من إجراءات بمعرفة ظروف وملابسات القضية المنظورة أمامه، وتطبيق النصوص القانونية على الواقعة، لهو اليقين الذي ينشده وتنشده العدالة ليرضى به ضميره ووجدانه ومقتنعاً ومقنعاً بها كافة الأطراف بعدالة
حكمة.

الفصل الثالث : الأدلة كضابط في تشكيل القناعة الوجدانية

الدعوى الجزائية تمر بمرحلتين مرحلة التحقيق الابتدائي وتختص بها النيابة العامة، ومرحلة التحقيق النهائي وتتولاها محكمة الموضوع، ويقوم بها مأمورو الضابطة العدلية، ومرحلة التحقيق الابتدائي وتختص بها النيابة العامة، ثم مرحلة التحقيق النهائي وتتولاها محكمة الموضوع.

ومن خلال استعراضنا للمراحل السالفة الذكر، فإنه يمكننا القول بأنه يسبقها جمع الإستدلالات والتي لا تسفر عن أي أدلة جنائية كأصل عام، وإنما مجرد جمع المعلومات الخاصة بالواقعة الإجرامية وضبط عناصرها وأدلتها على مجرد الظاهر من الأمور تمهيدا لتقديمها إلى جهة القضاء المختصة، حيث تقوم هذه الأخيرة بعملية التحقيق الجنائي فيها، وإصدار حكما إما بالادانته واما بالبراءة وعلى ذلك فإن بداية تكون الدليل الجنائي تبدأ مع مرحلة التحقيق الابتدائي وتكتمل في مرحلة المحاكمة، حيث يستمد القاضي الجزائي اقتناعه من أدلة مشروعة تطرح على بساط البحث في جلسة المحاكمة للمناقشة أمام الخصوم، إعمالا لمبدأ شفوية المحاكمة .

سوف نبحث في هذا الفصل الدليل الجنائي من خلال التعريف بالدليل وأهميته والتمييز بين الأدلة ووسائل الاستدلال الأخرى ومراحل تكوين الدليل والتقسيمات المختلفة للأدلة الجنائية وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية الدليل الجنائي.

المبحث الثاني: ضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيل القناعة الوجدانية.

المبحث الأول : ماهية الدليل الجنائي

مقدمة

إن قاضي الموضوع لا يجادل في اقتناعه، فذلك أمر يخضع لمطلق تقديره الشخصي فضلاً عن ذلك ملزم بتسبيب حكمه، وتعليقه تعليلاً كافياً من الناحيتين القانونية والموضوعية، حتى يتم الرقابة على أحكام المحاكم، ضماناً لعدم الجور والتعسف.

وهذا يقتضي ان يؤسس القاضي قناعته على أدلة مشروعة في ذاتها، ومطروحة للمناقشة في الجلسة ضمن أوراق الدعوى لكي يتاح للخصوم إمكانية مناقشتها والرد عليها، وأن يدلل على حكمه تدليلاً سائغاً بما يتلاءم ومقتضيات العقل والمنطق، وألا تكون الأدلة التي يستند إليها في حكمه مشوبة بالغموض والإبهام، ولا يعترها التناقض فيما بينهما، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً، وأن تكون الأدلة مؤدية إلى اقتناع جازم ويقيني، ولا يسوغ له أن يبني حكمه على مجرد الشك والترجيح.

وعلى هذا سوف نتحدث عن الدليل الجنائي من خلال ماهيته وأنواعه، وذلك في مطلبين.

المطلب الأول: ماهية الدليل.

المطلب الثاني: أنواع الأدلة.

المطلب الأول : ماهية الدليل الجنائي

تعريف الدليل في الاصطلاح :

الدليل لغة هو المرشد^(١) وجمعه أدلة وأدلاء، أو هو ما يستدل به وورد في مختار الصحاح أن: " الدليل ما يستدل به. والدليل الدال، وقد دله على الطريق يدلّه بالضم دلالة بفتح الدال وكسرهما ودلوله بالضم والفتح أعلى^(٢).

وفي اصطلاح الشرعية، ما يلزم من العلم به العلم بشيء آخر، فإذا أعلم المدعي القاضي بحجته على دعواه لزم من علم القاضي بتلك الحجة مع اقتناعه بها علمه بصدق دعوى المدعي فيما ادعاه^(٣).

أما الدليل قانوناً، فقد تعددت المحاولات الفقهية في وضع تعريف له وتتنوع بين الإيجاز والتفصيل.

إن كلمة الدليل يقصد بها الوسيلة الإثباتية في ذاتها، والمستخدمة في تحقيق حالة اليقين لدى القاضي أو ترجيح موقف الشك لديه^(٤).

وقال البعض أن الدليل الجنائي الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها، والمقصود بالحقيقة في هذا الصدد وهو كل ما يتعلق بالوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها^(٥).

وقال البعض الآخر أن الدليل الجنائي هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه^(١).

(١) الامام علي بن محمد بن علي الجرجاني: " التعريفات" الجزء الأول، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥، ص ١٤٠.

(٢) الإمام محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي " لسان العرب" الجزء الحادي عشر، ص ٢٤٨.

(٣) الإمام زكريا بن محمد بن زكريا الانصاري أبو يحيى " الحدود الأنيفة والتعريفات الدقيقة"، ج ١، دار الفكر المعاصر - بيروت ١٤١١هـ، ص ٨٠ - نقلا د. السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص ١٢٨.

(٤) الدكتور محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ١٢٩.

(٥) الدكتور احمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، ١٩٨٧، ص ٤٣٥.

وذهب البعض إلى القول بأن الدليل الجنائي هو النشاط الاجرائي الحالي والمباشر من أجل الحصول على اليقين القضائي وفقا لمبدأ الحقيقة المادية وذلك ببحث أو تأكيد الاتهام او نفيه^(٢).

لذلك نرى أن الراجح من بين هذه التعريفات هو ما ذهب إلى أن الدليل هو " النشاط الاجرائي الحالي المباشر من أجل الحصول على اليقين القضائي وفقا لمبدأ الحقيقة المادية وذلك ببحث أو تأكيد الاتهام أو نفيه" .

الضابط في التمييز بين الدليل ووسائل الاستدلال الأخرى

للتمييز بين الأدلة وغيرها من الدلائل ووسائل الاستدلال أهمية بالغة، حيث إنه من الثابت فقهاً أن الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة تبنى على أدلة قاطعة تبعث في نفس القاضي اليقين بادانة المتهم.

ومن ثم فإنه لا يجوز ان تبنى الإدانة على مجرد الاستدلال الذي لا يعدو أن يكون فقط عاملا مساعدا لتدعيم الأدلة التي يجب ان يعتمد عليها القاضي في حكمه^(٣).

ذلك لأن الدلائل يكون فيها استنتاج حدوث الواقعة الإجرامية أمراً احتماليا وليس على سبيل اليقين، ومن ثم فإنها لا ترقى إلى مرتبة الدليل، وبالتالي لا يجوز للقاضي أن يتخذ منها وحدها أساسا لحكمه بإدانة المتهم. ومع ذلك فإنها تصلح سببا للاتهام في المرحلة ما قبل المحاكمة، أي مرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائي^(٤).

إن الحكم بإدانة شخص أمر جد خطير ، لذلك كان ضرورياً أن يكون هذا الحكم قد بني على دليل أو أدلة معتبرة قانوناً ، أي عناصر للثبوت توافرت فيها جميع الشروط، والضمانات التي

(١) الدكتور مأمون محمد سلامة: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج٢، طبعة ١٩٨٦، ص ١٩١.

(2) Manzini: " trattato di diritto process uale penal Torino" 3ed von.III Torino, 1979,P.165.

(٣) نقض مصري في ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦، مجموعة الأحكام، س٢٧، رقم ٢٥، ١٢٨.

(٤) د. فوزيه عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، شرح قانون الإجراءات الجنائية للتمييز بين الدليل والدلائل في مرحلة التحقيق الابتدائي، انظر الدكتور نظام المجالي، القرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية "قرار منع المحاكمة، ٢٠٠٥، ص ٢٤٥. ص ٥٨٦.

يتطلبها المشرع ، لكي تتحقق لها القيمة القانونية اللازمة . أما العناصر التي تفقد أحد أو بعض هذه الشروط ، فلا يمكن أن توصف بانها ادلة في المفهوم القانونية ، وإنما تعد مجرد معلومات، ومن ثم فهي لا تصلح لأن تكون سنداً لاقتناع القاضي بالادانة . فعلى سبيل المثال، يسمع للشهود دون حلف اليمين ، ولا يجوز للمتهم أن يصحب معه محامياً حين يواجه بأعمال الاستدلال (١).

ولما كانت القرينة استنتاج واقعة مجهولة من أخرى معلومة على سبيل الجزم واليقين فانها لذلك تعد دليلاً يمكن لقاضي الموضوع أن يعتمد عليه في القضاء والادانة. أما الدلائل أو الإمارات فانها تعرف بأنها -كالقرينة- استنتاج واقعة مجهولة من أخرى معلومة، ولكنها تختلف عنها في إن هذا الاستنتاج ليس على سبيل القطع واليقين، وإنما على مجرد الاحتمال والرجحان، وهو ما لا يكفي قانوناً لأن تعد وحدها سنداً للحكم بالإدانة، وعلى ذلك يتضح أن الفارق بينهما يكمن في الدرجة، لا في طبيعة كل منهما، وهذه الدلائل - وان كانت لا تصلح وحدها كسند للادانة- يمكن أن تعزز الادلة الأخرى المتوافرة في الدعوى بحيث يتشكل منها جميعاً عقيدة المحكمة.

أي إنها تعين القاضي وتدعم اقتناعه بأدلة أخرى ربما ساوره الشك في صدقها، كشهادة سمعها القاضي فتشكك فيها ثم توافرت لديه بعض الإمارات التي تعززها. ومن امثلة الدلائل المعززة للأدلة المتوافرة في الدعوى، استعراض كلاب الشرطة، وتحريات الشرطة، والمعلومات المستمدة من تفرغ اشربة التسجيلات الصوتية، وسوابق المتهم (٢).

فضلا عن ذلك فإن وسائل الاستدلال لا يتوافر فيها الضمانات والشروط التي يتطلبها القانون في الدليل الجنائي. إذ إن السلطة المختصة بجميعها لا يتوافر لها الخبرة والضمانات التي تتوافر عادة للمحقق والتي تكفل التطبيق السليم للقانون وتحقيق العدالة الجنائية (٣).

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق ، رقم ٤٢٠ ، ص ٣٩٢ .

(٢) د. محمد حسن شريف ، النظرية العامة لاثبات الجنابة ، المرجع السابق ، ص ١٣٢-١٣٣ .

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة ١١٨٧، ص ٢٠٥ .

المطلب الثاني : أنواع الأدلة

استخلاص معايير تقسيم الألة

ثمة تقسيمات عديدة للأدلة الجنائية، قال بها الفقه، يتبع كل منها لمعيار معين كأساس للتقسيم الذي يراه. فالبعض يجعل من مصدر الدليل أساساً للتقسيم، وبناء عليه فهناك الأدلة المادية، والأدلة القولية وأخيراً الأدلة الفنية.

كما يتخذ آخرون من علاقة الدليل بالواقعة المراد إثباتها معياراً لتقسيم الأدلة ومن ثم تقسم الأدلة إلى أدلة مباشرة وأخرى غير مباشرة وأخيراً، يقسمها فريق ثالث بالنظر إلى وظيفة الدليل أو الغاية التي يرمي إليها^(١).

لذلك سوف نقوم بالحديث عن العديد من التقسيمات المختلفة للأدلة الجنائية، إلا أن أهم هذه التقسيمات تتمثل في ثلاثة مطالب هي:

١. تقسيم الأدلة من حيث طبيعتها

تتقسم الأدلة من حيث طبيعتها إلى أدلة قولية، وهي تلك التي تنتج من أقوال صادرة عن الغير يتشكل منها اقتناع القاضي بحقيقة واقعة ما ينقله إلى القاضي.

أما الأدلة المادية: فهي التي يكون مصدرها عناصر مادية وتدل بشكل مباشر على الواقعة المراد إثباتها ومثالها، بصمة الجاني أو الخنجر الذي استعمل في القتل مثلاً، أو الجوهر المخدر أو النقود المزيفة.

فهنا يعد الدليل مادياً، لأن الوعاء أو الوسيلة التي تنقله إلى علم القاضي ذات طبيعة مادية^(٢).

وأما الأدلة الفنية: فتتمثل في تقارير الخبراء أو الفنيين، ذلك أن ثمة وقائع لا يستطيع القاضي أن يستخلص منها مباشرة الاقتناع بحصول الواقعة محل الادعاء، وإنما يلزم الاستعانة بأهل الخبرة لإبداء رأيهم بشأنها. ومثالها فحص الحالة العقلية للمتهم، أو فحص الخطوط في جريمة التزوير أو تحديد كنه المادة المخدرة، أو تحديد مدى قدرة المجني عليه على الجري عقب

(١) الدكتور السيد محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، (٢٠٠٢)، مصر، جامعة المنوفية، دار النهضة، ص ١٣٥.

(٢) الدكتور رمسيس بهنام " المحاكمة والطعن في الأحكام" منشأة المعارف، ١٩٩٣، ورقم ٣٣، ص ٥٩.

إصابته بالمقدوف الناري الذي مزق القلب^(١). وبناء على تقرير الخبير أو الفني يستطيع القاضي أن يؤسس حكمه سواء بالإدانة أم بالبراءة.

٢. تقسيم الأدلة بحسب الغاية التي تهدف إليها:

هناك تقسيم للأدلة يعتمد على الغاية التي يهدف إليها الدليل، حيث يفرق بين أدلة الإثبات وأدلة النفي.

أما أدلة الإثبات فهي تسمح بتقديم المتهم إلى المحاكمة ورفع الدعوى عليه مع رجحان الحكم بإدانته، أي تلك الأدلة التي تتجه إلى إثبات حدوث الجريمة ونسبتها إلى المتهم^(٢).

وأما أدلة النفي، فهي التي تتجه إلى استبعاد مسؤولية المتهم بالنسبة للجريمة أو تخفيضها عنه^(٣)، حيث يترتب على هذا النوع من الأدلة نفي ارتكاب المتهم للجريمة، أو التشكيك في ارتكابه لها، أو توافر بعض الظروف المخففة في جانبه^(٤).

٣. تقسيم الأدلة بحسب علاقتها بالواقعة المراد اثباتها

استخلاص الأدلة

وهناك تقسيم للأدلة الجنائية على أساس علاقتها بالواقعة المراد اثباتها، حيث يفرق بين الدليل المباشر والدليل غير المباشر، فإذا كان الدليل ينصب على الواقعة المراد إثباتها كان الدليل مباشراً^(٥).

أولاً: الدليل المباشر

حيث إنه ينطوي في ذاته على قوته الإقناعية، ويستمد القاضي منه مباشرة عقيدته واقتناعه بثبوت واقعة معينة، وهذا الدليل غالباً ما يكون متحصلاً من التحقيقات الشخصية للقاضي كالشهادة

(١) نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٧٦، مجموعة أحكام النقض، س٢٧، رقم ٢٢٣، ص ٩٩١.

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مصر، ص ٣٥٢.

- نقض ١٢٥ أبريل سنة ١٩٩٧، مجموعة الأحكام، س١٨ رقم ١١٢، ص ٥٦٩.

(3) Merle et vitu: traite de drpit penale et ptoceclure penale Gujas, Paris, 1973, P. 147.

(4) Troussor introduction a latheoricde la. PProce'dure.

(٥) الدكتور فرج العدوي، المرجع السابق، ص ١١٣، ١١٤.

والاعتراف والمحرمات وأعمال الخبرة^(١)، فضلاً عن حالات توافر الجرم المشهود سيما التلبس الحقيقي إذا توافرت شروطه.

ثانياً: الدليل غير المباشر

أما إذا كان الدليل يحتاج إلى أعمال قواعد الاستنتاج حتى يتولد عنه اقتناع القاضي بثبوت أو عدم ثبوت الواقعة، كان الدليل غير مباشر، حيث ان الدليل في هذه الحالة لا يدل بذاته على حدوث أو عدم حدوث الواقعة الاجرامية، وانما يحتاج إلى اعمال الاستدلال العقلي. إذ أن الدليل في هذه الحالة يستنتج من واقعه معلومة ثابتة في أوراق الدعوى ويوجد بينهما وبين الواقعة المجهولة المراد إثباتها صلة حتمية وضرورية بحكم اللزوم العقلي والمنطقي. ومن أمثلة هذا النوع من الأدلة، القرائن.

ومن المسلم به أنه وإن كانت القرائن من الأدلة غير المباشرة، والمسموح باستخدامها في المواد الجنائية، فإن ذلك مشروط بأن تكون واضحة الدلالة، وغير متناقضة مع ظروف الدعوى ووقائعها^(٢).

هذا ويمكن القول بأن محاولات تقسيم الأدلة الجنائية أو تصنيفها لا تعدو إلا أن تكون مجرد مسألة تنظيمية تخلو تماماً من أي قيمة قانونية^(٣).

ذلك لأن رد الدليل إلى تقسيم معين غير مقيد، حيث إنه لا يمكن أن يتمتع الدليل بأي قيمة معينة نتيجة هذا التقسيم في حد ذاته، فكافة الأدلة متساوية في قيمتها وأهميتها، مادامت تخضع في النهاية إلى تقدير قاضي الموضوع في ظل حرية الاقتناع^(٤).

(١) الدكتور محمد زكي ابو عامر: الاثبات في المواد الجنائية، مصر، الفنية للطباعة والنشر، ص ١١٣.
(٢) الدكتور فرج ابراهيم العدوى عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ص ١١٣، ١١٤.

(3) Merle et vitu, traite, op.cit.p.147.

(٤) الدكتور احمد ضياء الدين خليل: مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، ١٩٨٢، ص ٣٧٨.

لذلك فإننا نرجح هذا التقسيم الأخير القائم على أساس علاقة الدليل بالواقعة المراد اثباتها، إلى دليل مباشر ودليل غير مباشر وفي رأي الباحث أن الأدلة في مجملها تخلو من أي قيمة اقناعية بذاتها، حيث تتطلب قناعة القاضي بشأنها التحري والدقة وأعمال قواعد المنطق والظن القضائي للوصول إلى مرحلة اليقين القضائي، الذي هو مقدمة جوهرية في تشكيل القناعة الوجدانية، كما سبق بيانه^(١).

المبحث الثاني : ضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيل القناعة الوجدانية

تمهيد

فرق المشرع بين التحقيق الابتدائي وبين التحقيق النهائي أو المحاكمة، وقد نظم لكل منهما الإجراءات اللازمة المتميزة، ملاحظاً في ذلك الاختلاف بينهما في العرض والضرورة والطرق الموضوعية لكل منهما: فهدف التحقيق الابتدائي إنما هو جمع الأدلة والأمارات على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المشتكى عليه وتقدير مدى كفايتها لإحالة إلى محاكم الحكم، وبالتالي فإنه يكفي لذلك ترجيح جانب الظن أو الإتهام طالما أن قضاء التحقيق لا يقرر البراءة أو الإدانة^(٢).

أما هدف التحقيق النهائي فإنما هو تحري الأدلة القاطعة والقرائن الحاسمة في إظهار الحقيقة الخالصة لاقتضاء حق الدولة في العقاب، بإدانة المدعى عليه أو تبرئته، ومن هنا فإنه لا يكفي للوصول إلى هذه الغاية الظن أو الترجيح في إثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى المدعى عليه، بل يلزم الوصول إلى اليقين التام، وخاصة عند تقرير الإدانة بضوابط معينة يتعين مراعاتها عند البدء بإجراءات المحاكمة، وسوف نعرضها في أربعة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: علنية جلسات المحاكمة.

المطلب الثاني: شفوية إجراءات المحاكمة.

المطلب الثالث: حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة.

المطلب الرابع: تدوين إجراءات المحاكمة.

(١) أنظر ص ٦-٨ من الرسالة.

(٢) تمييز جزء ١٤٧ / ٧٦، مجموعة المبادئ، ص ٢٩٠، ٢٩٩

المطلب الأول : علنية جلسات المحاكمة

الفرع الأول: مفهوم العلنية:

يقصد بمبدأ علنية الجلسات، أن تتعقد جلسة المحاكمة التي تنتظر في الدعوى في مكان يجوز لأي فرد أن يدخله ويشهد المحاكمة بغير قيد إلا ما يقتضيه حفظ النظام.

والهدف من تقرير مبدأ علنية الجلسات هو تحقيق مصلحة عامة في بث الطمأنينة في النفوس بتحقيق العدالة، وذلك أن محاكمة المشتكي عليه بصورة علنية يحضرها من يشاء من الناس يبث في نفسه الطمأنينة بأن إجراءات المحاكمة تباشر وفقاً للقانون. كما أن في علنية الجلسات حماية القاضي نفسه من أن يظن فيه خضوعه لمؤثرات خارجية في قضائه. هذا بالإضافة إلى أن مبدأ علنية الجلسات تتحقق معه سياسة الردع العام^(١).

وفي التشريع المصري، فإن مبدأ علنية الجلسات هو مبدأ دستوري، فقد ورد في المادة(١٦٩) من الدستور المصري بقولها: "أن جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب. وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية " وهذا ما أكدته أيضاً المادة/٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية في صدرها بتقريرها أنه: "يجب ان تكون الجلسة علنية"^(٢) وهكذا نجد أن التحقيق النهائي على خلاف التحقيق الابتدائي يكون علنياً في جميع المحاكم الجزائية السالف ذكرها. فهي ضماناً للمدعي عليه وللصالح العام في آن واحد. أما نطاق العلنية فيعني أن تتم جميع إجراءات المحاكمة من تحقيقات ومرافعات وصدور القرارات والأحكام بحضور من يشاء من العامة بلا تمييز.

كما يستخلص مبدأ العلنية من تنظيم المشرع الأردني لإجراءات المحاكم الجزائية، إذ نصت المادة ١٧١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه "تجرى المحاكمة علانية ما لم تقرر المحكمة إجرائها سراً بداعي المحافظة على النظام العام أو الأخلاق، ويمكن في جميع الأحوال منع الأحداث أو فئة معينة من الناس من حضور المحاكمة"^(٣).

(١) الدكتور حسن جوخدار، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني، الأردن (١٩٩٣)، ص ١٢١

(٢) الدكتور حسن ربيع، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، مصر (٢٠٠١)، جامعة القاهرة، ص ٦٧١

(٣) د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعية الحديثة، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ٤٩٦.

وفي التشريع الأردني، فإن مبدأ علنية الجلسات هو مبدأ دستوري، فقد ورد في المادة (١٠١) من الدستور على أن المحاكم مفتوحة للجميع ومضمونه من التدخل بشؤونها. وان جلسات المحاكم علنية إلا إذا رأت المحكمة أن تكون سرية مراعاة النظام العام أو الحفاظ على الآداب^(١).

وقد أكد قانون أصول المحاكمات الجزائية على هذا المبدأ، إذ ورد النص فيه صراحة على أن تجري المحاكمة علنية وذلك في المواد ١٧١، ٢١٣، ٢٦٦ منه وفي المادة ١٢ من قانون محاكم الصلح وعليه فإنه يجب أن تتم المحاكمة بشكل علني، وعلى المحكمة أن تذكر في محاضر جلسات أو في الحكم انه تمت مراعاة مبدأ العلنية وإلا كانت إجراءاتها مشوبة بالقصور^(٢).

(١) الدستور الأردني، المادة ١٠١ .

(٢) قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية .

الفرع الثاني: الاستثناء ((سرية الجلسة))

إن علنية المحاكمات التي تقرر لصالح المجتمع والمدعي عليه قد تتقلب وبالأعلى عليهما في بعض الأحيان حيث تستدعي المصلحة إجرائها بصورة سرية، لذا أجاز القانون للمحاكم على اختلاف أنواعها إجراء المحاكمة سراً عند قيام إحدى الحالات التالية:

الحالة الأولى: ضرورة الحفاظ على النظام العام، كما لو كان موضوع الدعوى يتصل بأسرار الدولة، أو يخشى في حال إجرائها بشكل علني من هياج الجمهور ضد المشتكى عليه.

الحالة الثانية: ضرورة الحفاظ على الأخلاق كما لو كانت الدعوى مقامة في جريمة من الجرائم الماسة بالعرض أو الشرف^(١).

الحالة الثالثة:

ونصت عليها المادة ١٧١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وجاء في نص المادة السابعة على أنه "في جميع الأحوال يمكن منع الأحداث أو فئة معينة من الناس من حضور المحاكمة".

وقد استقر الفقه والقضاء على أنه يجب إثبات قرار المحكمة بإجراء المحاكمة سراً في محضر المحاكمة أو ذكره في الحكم^(٢).

(١) وأضافت المادة (٢١٣/٢) عبارة (أو كانت الدعوى تتعلق بالعرض) وهي إضافة من قبيل التزويد وجاء النص في المادة (١٢) من قانون محاكم الصلح مراعات الآداب أو لحرمة الأسرة) .
(٢) تميز جزاء، ٧٧/٢٥١، ٧٨/٣٩، مجموعة المبادئ، ص ٢٩٧، ٢٩٥ .

المطلب الثاني : شفوية إجراء المحاكمة

أولاً: القاعدة (شفوية المحاكمة)

القاعدة في الأصول الجزائية أن القاضي يصدر حكمة بالإدانة أو البراءة بناء على قناعته وحرية في تقدير الأدلة والاطمئنان إلى صحتها ويستتبع ذلك قاعدة أخرى في التحقيق النهائي هي قاعدة شفوية المحاكمة، ومؤداها أن على القاضي أن يستقي عناصر قناعته من الوقائع المبسطة أمامه في الجلسة بمعنى إن إجراءات المحاكمة يجب أن تتم بشكل شفوي تحت سمع وبصر المحكمة سواء في تقديم الدفوع أو الطلبات أو المرافعات أو الأدلة، فينبغي على المحكمة أن لا تقضي في الدعوى إلا بعد أن تجري التحقيق بنفسها وأن لا تكفي في تكوين قناعتها وإصدار حكمها من خلال إطلاعها على أوراق البحث الأولي أو التحقيق الابتدائي، بل يجب عليها أن تستمع بنفسها إلى أقوال الخصوم والشهود والخبراء، وترى بعينها ما جرى في التحقيق السابق، وتطرح للمناقشة بحضور الخصوم جميع الأدلة المقدمة في الدعوى^(١)، مبدأ شفوية المحاكمة يعد وسيلة وغايه في آن معاً: وسيلة، لهيئة المحكمة حتى تتمكن من الوصول إلى قناعة سليمة بشأن حقيقة التهمة المسندة إلى المدعى عليه.

وغاية، للوصول إلى الحقيقة الخالصة بحيث يأخذ كل ذي حقه، فتتحقق العدالة بألا يدان بريء ولا يفلت مجرم من العقاب.

ونصت المادة (١٤٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على انه: "لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية " وواضح من هذا النص، إن المشرع قد جعل من شفوية المحاكمة ومناقشة الأدلة من الخصوم مبدأ أساسياً لصحة استخلاص الدليل المطروح في الدعوى، وهذا خلاف النص قبل تعديله بقانون (٢٠٠١) الذي جاء على النحو الآتي: "لا يجوز للقاضي أن لا يعتمد إلا البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة"^(٢)، وقد جاء اجتهاد محكمة التمييز متوأكباً مع صراحة النص قبل تعديله، فقررت مثلاً أنه: " ليس في الأصول الجزائية ما يوجب على المحكمة إعادة سماع الشهود عندما تتبدل الهيئة

(١) نقض مصري في ١٩٦٤/٣/٥، مجموعة القواعد القانونية، رقم ٩٩، ص ٤٩ .

(٢) عدل النص بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠١.

الحاكمة، ومن حق المحكمة التي تفصل في الدعوى أن تفصل في الدعوى أن تستند إلى البيانات التي استمعتها هيئة أخرى"^(١).

وأن "المادة (١/١٤٨)..لم تشترط ان تكون الهيئة التي أصدرت الحكم هي التي استمعت إلى الشهادات"^(٢).

وأن "للمحكمة أن تصدر الحكم ولو تغير تشكيلها دون حاجة لإعادة سماع البينة"^(٣)، وأن "حلول القاضي محل آخر في الدعوى، لا يخل بأوجه الدفاع ما دام أن المعاملات السابقة قد تليت بحضور القاضي الذي اشترك بالدعوى مجدداً"^(٤).

وشفوية المحاكمة في المسائل الجنائية قاعدة مسلم بها وكما قننها المشرع حديثاً، فالأصل في الأحكام الجنائية ان تبنى على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود ما دام سماعهم ممكناً^(٥)، وهي لا تكون في حل من ذلك إلا برضا المتهم أو المدافع عنه صراحة أو ضمناً، على أنه متى تراعى الدليل المستمد من التحقيقات الأولية، فقد وجب الرجوع إلى الأصل باعتباره من أصول المحاكمة الجنائية^(٦)، أما التحقيق الابتدائي فليس إلا تمهيداً للتحقيق الشفوي ولا يعدو أن يكون من عناصر الدعوى التي يتزود منها القاضي في تكوين قناعته، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يمنع أي من الخصوم من مناقشة الشهود في المرافعة الشفوية اكتفاءً بمذكرة يطلبها، إلا يكون قد أحل بحقه في الدفاع^(٧).

(١) تمييز جزء، ٦٧/٩٦، مجموعة المبادئ، ص ٢٥٦ .

(٢) تمييز جزء، ٧٨/٨، مجموعة المبادئ، ص ٢٩٦

(٣) تمييز جزء، ٧٩/١٤٩، ٨١/١٢١، مجموعة المبادئ، ص ٣٠٤، ٣٠٧

(٤) تمييز جزء، ٨٢/٩٤، مجموعة المبادئ، ص ٣٠٩

(٥) نقص مصري في ١٩٧٣/٣/٢٩ أحكام النقض، ص ٢٤، ث ٨٦.

(٦) من المقرر أن نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصري بعد تعديله بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ يخول للمحكمة القبول صريحاً او ضمناً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما ينزل على ذلك (نقض مصري في ١٩٨٦/١/٥ أحكام النقض س ٢٧ ق ٤).

(٧) الدكتور حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦، ص ٥٥٥.

ولكن شفوية إجراءات المحاكمة ومناقشة الأدلة المطروحة في الدعوى من الخصوم يعد ضماناً أساسية لتحقيق العدالة، ومدخلاً ضرورياً في كيفية وقدرة القاضي لتأسيس قناعته الوجدانية في الفصل في الدعوى أي ان القناعة الوجدانية تفترض اتباع القاضي منهج الاستدلال المنطقي القائم على الاستنباط، وتفترض بالتالي توافر حوار جدلي بين القاضي والخصوم لاثبات الأدلة المطروحة عليه^(١).

الاستثناءات من مبدأ شفوية المحاكمة:

هناك بعض الاستثناءات التي ترد على مبدأ شفوية المحاكمة رغم أهمية هذا المبدأ وعموميته وهذه الاستثناءات هي:

أولاً: نصت المادة (١٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أن " إذا تعذر إحضار شاهد أدى شهادة في التحقيقات الأولية بعد حلفه اليمين إلى المحكمة لوفاته أو عجزه أو مرضه أو غيابه عن المملكة الأردنية الهاشمية أو لأي سبب آخر ترى المحكمة معه عدم تمكنها من سماع شهادته، يجوز للمحكمة أن تأمر بتلاوة إفادته أثناء المحاكمة كبينه في القضية" وفي الجرح التي لا يفرض القانون إجراء تحقيق أولي فيها يجوز للمحكمة صرف النظر عن أي شاهد للأسباب ذاتها والمبينة في هذه المادة وهكذا نجد أن المشرع الأردني قد استثنى من قاعدة شفوية المحاكمة حالة تعذر سماع الشاهد في حالة المرض، العجز، أو الوفاة أو السفر خارج البلاد^(٢).

ثانياً: وقد أجازت المادة (٢٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني أنه يمكن قبول شهادة الأبيكم الأصم كتابة^(٣).

(١) د. أحمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ١٩٣.

(٢) هذه الفقرة معدلة بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠١ كما تم تعديلها بالغاء الفقرة الثالثة منها بموجب القانون المعدل رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٦.

(٣) المادة ٢٣١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وجاء فيها: "إذا كان .. الأبيكم الأصم من الشهود أو المتهمين يعرف الكتابة فيسطر كاتب المحكمة الأسئلة والملاحظات ويسلمها إليه فيجيب عليها خطياً ويتولى الكاتب جميع ذلك في الجلسة.

ثالثاً: كذلك المادة (٢٦٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لم تفرض على محكمة الاستئناف إعادة التحقيق الذي أجرته محكمة الدرجة الأولى، بل لها ان تحكم بعد إطلاعها على اضبارة الدعوى، إلا إذا كان هناك سبب يدعوها إلى إجراء التحقيق وكما سبق في الباب الأخير^(١).

المطلب الثالث : مباشرة إجراءات المحاكمة بحضور الخصوم ووكلاؤهم

القاعدة: الحضور الشخصي للمشتكى عليه:

من المعلوم أن القاضي الجنائي يبني عقيدته بحرية كاملة بناء على ما يدور أمامه من مناقشات في الجلسة، ويمثل الاستقصاء الذي يجريه الفرصة الأخيرة لتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه درءاً للاتهام الموجه إليه.

ومن هنا تظهر أهمية إجراءات محاكمته بحضوره، إذ لا ادانته لأحد قبل سماع أقواله ولبداء دفاعه.

بيد أن الظهور أمام القضاء يراه بعض الناس مذلاً ومشيناً، مما يدفعهم إلى ترك مصيرهم لمشية المحكمة، وبصفة خاصة بصدد الحالات قليلة الأهمية بالنسبة لهم، مما أفسح المجال أمام المحاكمة الغيابية، وكانت الرغبة في تحقيق عدالة سريعة، استجابة لمتطلبات سلطة الدولة في توقيع العقاب عاملاً مهيناً لها، بذات القدر الذي مكنت رغبته تبسيط الإجراءات لنظام الأوامر الجنائية من الظهور.

وقد نصت المادة "١٦٧" من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بقولها " في

المحاكمات التي تجري أمام قاضي الصلح وغيرها التي لا يفرض القانون تمثيل النيابة فيها يجوز

(١) ١- تجرى المحاكمات الاستئنافية مرافعة إذا كان الحكم بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد، وفيما عدا ذلك من الأحكام الجنائية والجنحية الصادرة عن محاكم البداية أو الأحكام الصادرة عن المحاكم الصلحية ينظر فيها تدقيقاً إلا إذا رأت المحكمة إجراء المحاكمة مرافعة أو طلب المحكوم عليه ذلك ووافقت على الطلب أو طلب النائب العام ذلك، وفيما عدا الحكم بالإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والاعتقال المؤبد لا يشترط في المرافعة سماع البيئات مجدداً إلا إذا رأت المحكمة لزوماً لذلك.

٢- لا يجوز فسخ الحكم القاضي ببراءة المتهم أو الظنين أو المشتكى عليه وادانته إلا بعد إجراء المحاكمة مرافعة وسماع البيئات.

للساكي أو وكيله حضور المحاكمة والقيام بدور ممثل النيابة فيها من حيث تسمية البينة وتقديمها بما في ذلك استجواب الشهود ومناقشة الدفاع وطلب إجراء الخبرة^(١).

ومن استقراء النص أعلاه، نجد المشرع الأردني قد أجاز للساكي أو وكيله، حضور المحاكمة وكذلك القيام بدور النيابة فيها، سواء من حيث تسمية البينة أم تقديمها، وأشارت المادة أعلاه إلى استجواب الشهود، بما في ذلك السماح للدفاع بالمناقشة بحرية وكذلك إجراء الخبرة. ونجدها أيضاً أكدت على أهمية حضور الساكي أو وكيله والدفاع وأعطت الحرية بإجراء الخبرة^(٢).

وإذا سلمنا بأن مباشرة إجراءات المحاكمة في حضور المتهم، تعتبر من المفترضات الأساسية لعدالتها، فقد بدت الأحكام الغيابية، والأوامر الجنائية كنتوء تعويقية أمام الإفادة من الآثار الإيجابية لهذه المباشرة.

لذلك فإن مباشرة إجراءات المحاكمة بحضور المتهم ضروري ومهم، فالقاعدة لا يجوز أبعاد المتهم عن الجلسة إلا إذا وقع منه تشويش يخل بسيرها، ومع ذلك فإن استبعاده لا يتتبع استبعاد المدافع عنه، كما أن الاستبعاد ليس نهائياً، إذ ينبغي إعادته متى زالت دواعيه، فالمتهم لا يخرج إلا لضرورة - احتراماً لمبدأ المواجهة - مما يتعين أن يكون إخراجاً بمقدار^(٣).

وقاعدة حضور المشتكى عليه لإجراءات المحاكمة تحقق غايات كثيرة، حيث يتمكن القاضي من معرفة شخص الجاني، ومدى علاقته بالأدلة القائمة ضده، مما يحقق مبدأ العدالة وتحقيق غايات التفريد القضائي حكماً كان ذلك ممكناً، والأهم من كل ذلك فالحفاظ على قاعدة الحضور للمشتكى عليه ضماناً ومدخل رئيس في كيفية تشكيل القناعة الوجدانية من خلال تفحص الأدلة القائمة ضد المشتكى عليه ودفاعه عنها^(٤).

(١) المادة ٢٨ من قانون محاكم الصلح الأردني.

(٢) المادة ١٦٧ أصول الماكامات الجزائية الأردني.

(٣) الدكتور حسن جوخدار، شرح قانون اصول الماكامات الجزائية الأردني، الأردن (١٩٩٣)، ص ٢٧٥.

(٤) انظر د. نظام المجالي: قاعدة الحضور الشخصي للمشتكى عليه إجراءات المحاكمة الجزائية، بحث مقبول للنشر في مجلة الشريعة والقانون في الامارات العربية المتحدة ٢٠٠٤، ص ٦٣.

المطلب الرابع : تدوين إجراءات المحاكمة

ضرورة التدوين والحكمة منه:

أوجب المشرع الأردني تحرير محضر تثبيت فيه جميع إجراءات المحاكمة حتى يتم رسم صورة صادقة وواضحة لكافة الإجراءات التي تتم داخل الجلسة.

وقد نصت المادة (٢١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بقولها "يدون كاتب المحكمة بأمر الرئيس جميع وقائع المحكمة في محضر الجلسة ويوقعه مع الهيئة الحاكمة" وترجع أهمية تدوين التحقيق النهائي هو في معرفة ما إذا كانت الضمانات التي اشترطها القانون قد دونت أم لا.

ويجب أن يشتمل المحضر على تاريخ الجلسة وهل كانت علنية أم سرية وما هي أسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة العامة الذي كان موجوداً في الجلسة وأسماء الخصوم وشهادة الشهود والأوراق والمحاضر التي تليت أثناء جلسة المحاكمة والطلبات التي قدمت... الخ، ويلزم أن يوقع من الكاتب وهيئة المحكمة.

وهكذا يتضح لنا أن علة تدوين إجراءات المحاكمة هي أثناء حصولها كي يمكن لكل ذي مصلحة أن يحتج بذلك وإثبات كيفية حصولها ليتمكن التحقق من مدى مطابقتها للقانون.

محضر الجلسة والحكم يتمتعان بنفس الحجية وأحدهما يكمل الآخر^(١).

ويتمتع محضر الجلسة، كالحكم، بحجية قوية : فإذا ذكر في أحدهما أن إجراء معيناً قد أتبع فلا يجوز إثبات عدم اتباعه إلا بطريق الطعن بالتزوير أما إذا لم يذكر في أحدهما أن الإجراء قد اتبع فإنه يجوز لصاحب الشأن، في هذه الحالة، أن يثبت بجميع الطرق أن ذلك الإجراء قد أهمل أو خولف.

وتطبيقاً لذلك فإن قرار الحكم الصادر في الجلسة إذا لم يتضمن اسم القاضي الذي أصدره وبيان الواقعة وتاريخ وقوعها أو لم يشتمل على أسماء الخصوم، إلا أن هذه البيانات جميعها ذكرت

(١) الدكتور حسن جوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الأردن (١٩٩٣)، ص ٢٧٦ .

- د. جلال ثروت، المرجع السابق، ص ٥٠٠ .

في محضر الجلسة الذي تم تدوينه أثناء جلسة المحاكمة فإن الحكم في هذه الحالة لا يعد باطلاً. والعكس صحيح إذا خلا محضر الجلسة من بيان جوهري لكن هذا البيان تضمنه الحكم فلا يعد محضر الجلسة باطلاً^(١).

ويساير التدوين الخطي بصورته التقليدية، التطور التكنولوجي عن طريق اثبات المحاضر عن طريق أجهزة الكمبيوتر، حيث يجري العمل في المحاكم الاستعانة بالطابعات الإلكترونية لاستثبات جلسات المحاكمة والمناقشات التي تتم أثناء المحاكمة، فهي وسيلة مستخدمة في التدوين ومسايرة الاتجاهات التكنولوجية الحديثة.

وما يراه الباحث من ضرورة تحري الدقة والحذر عندما يتم الاستثبات لوقائع الدعوى بهذه الوسائل وضرورة تمكن القضاة والكتاب من المعرفة المهنية والفنية بأجهزة الكمبيوتر، فضلاً عن الاحتفاظ بالأدلة المكتوبة والوثائق المادية حتى لا تضيع الحقيقة في حال أصاب الجهاز فيروس الكمبيوتر، لأن من المسلم به أن الفيروس يدخل فجأة على الجهاز ويعدم المعلومات، وعندما يؤدي ذلك إلى غياب الحقيقة.

(١) نقض مصري في ١١ ديسمبر سنة ١٩٧٨ س ١٩، رقم ١٩٢، ص ٩٣١ .

الباب الثاني : نطاق تطبيق القناعة الوجدانية وضوابطها

تمهيد وتقسيم

العدالة لا يكفي تحقيقها فحسب، بل يجب أن يرى تحقيقها عملاً بوضوح من أيدي القائمين على إدارة الدعوى في كل مرحلة من مراحلها، وأن المصلحة العامة في إدانته المذنبين لا تعلق بالضرورة على المصلحة العامة في ضمان أن كل اشتباه أو اتهام يجب أن لا يضع المواطن خارج نطاق الحماية التي يفرضها القانون^(١).

وعلى ذلك فالقاضي الجنائي يستمد اقتناعه من أدلة مشروعة لها أصل في أوراق الدعوى وطرحت للمناقشة في جلسة المحاكمة، إذ أنه يجب ألا يأخذ القاضي من مبدأ حرية الأفتناع سبباً لعدم الالتزام بالقواعد والإجراءات الخاصة بعملية الإثبات - فإذا كان القاضي حراً في أفتناعه بقيمة الأدلة المطروحة فإن هذه الحرية يجب ألا تصل إلى درجة التحكم والاستبداد، فاليقين المطلوب هو اليقين القضائي المبني على العقل والمنطق وليس هو اليقين الشخصي للقاضي، فمبدأ حرية الأفتناع لا يعني إطلاق حرية القاضي في أن يحل تصاورته الشخصية محل الحقيقة^(٢)، وتشكل القناعة الوجدانية من الأدلة المطروحة في الدعوى يختلف نطاقها حسب المرحلة التي تمر بها دعوى الحق العام، وسوف نقسم هذا الباب إلى الفصول الآتية:

الفصل الأول: نطاق تطبيق القناعة الوجدانية في المرحلة السابقة على مرحلة المحاكمة.

الفصل الثاني: نطاق تطبيق القناعة في قبول الأدلة وتقديرها في مرحلة المحاكمة.

الفصل الثالث: الضوابط القانونية للقناعة الوجدانية.

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، (١٩٨٦)، مطبعة جامعة القاهرة، ص ٦ .

(٢) الدكتور فرج العدوي عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، (١٩٩٥)، مصر، جامعة القاهرة، ص ١٢١ .

الفصل الأول : نطاق تطبيق القناعة الوجدانية في المرحلة السابقة على مرحلة المحاكمة

مقدمة

مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي، في الرأي السائد في الفقه، مبدأ عام ينطبق على الدعوى الجنائية في جميع مراحلها، فهو الذي يحكم تقدير مأمور الضبط القضائي "للدلائل" الكافية على الاتهام أو "القرائن القوية" في مرحلة الاستدلالات، وفي تقدير "سلطة التقدير" سواء للدلائل الكافية عند ممارسة رجالها لسلطتهم في التحقيق أم في تقديرهم "لكفاية الأدلة" عند التصرف في التحقيق، وأخيراً هو الذي يحكم تقدير قاضي الموضوع للأدلة التي يتأسس عليها الحكم.

وسوف نقوم بدراسة هذا الفصل من خلال مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: دور القناعة الوجدانية في قبول الدلائل المتحصلة في مرحلة الاستدلال.

المبحث الثاني: قوة الأدلة المتحصلة في مرحلة التحقيق الابتدائي في تشكيل القناعة

الوجدانية.

المبحث الأول : دور القناعة الوجدانية في قبول الأدلة المتحصلة في مرحلة الأستدلال

المقدمة:

إن السلطة المختصة بأعمال الاستدلال هي أعضاء الضبط العدلي ويطلق عليهم كذلك أعضاء الضبط القضائي وذلك في بعض التشريعات العربية، وواضح من نصوص القانون أن السلطة المختصة بالاستدلال لا تبدأ مهمتها إلا إذا ارتكبت جريمة فتجمع المعلومات في شأنها، حيث نصت المادة الثامنة من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن "موظفي الضابطة العدلية مكلفون باستقصاء الجرائم وجمع أدلتها والقبض على فاعليتها وإحالتهم على المحاكم الموكل إليها أمر معاقبتهم " وهي بذلك تختلف عن الضابطة الإدارية التي يسبق دورها ارتكاب الجريمة، فوظيفة الضابطة العدلية تتمثل في ممارسة نشاط لاحق على الجريمة، في حين تمارس الضابطة الإدارية نشاطاً سابقاً غايةً منع ارتكاب الجريمة، وبعبارة أخرى وظيفة الضابطة القضائية تبدأ حين ينتهي عمل الضبطية الإدارية بالفشل بارتكاب الجريمة^(١).

اختلاف دور القناعة طبقاً للمرحلة التي تقدم فيها الدعوى

إن النطاق الذي يلعبه مبدأ القناعة الوجدانية لا يقتصر على مسألة دون أخرى، لذا فإن القاضي يحكم بقناعته المبنية على الجزم واليقين بوحى من العقل والمنطق، في مسائل المخالفات والجنح والجنايات. كما لا يمكن قصره على محكمة دون أخرى لذا فهو يشمل المحاكم العادية والاستثنائية، وهذا هو الأصل وكل خروج عن هذا يعتبر إهداراً للمبدأ وإهداراً للدستور والقانون وإهداراً لإعلانات الحقوق العالمية والدولية.

ولا غرابة أن يأتي نظام القناعة الوجدانية ملغياً الأنظمة المقيدة سواء في مرحلة الاستدلال، أم في مرحلة التحقيق أم في مراحل المحاكمة بكل درجاتها، لما فيها من عرقلة وقيود، وإهدار للمصالح والحريات الفردية.

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان (٢٠٠٤)، دار الثقافة والنشر، ص ٣٤٧.
- المادة ٤ من قانون الأمن العام المؤقت رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٥.

ولذلك سوف نقوم بدراسة هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: الأصل تجرد الدلائل المتحصلة في مرحلة الاستدلال (التحقيق التمهيدي)

من القيمة الثبوتية.

المطلب الثاني: قوة المحاضر المنظمة من الضابطة العدلية في تشكيل القناعة الوجدانية.

المطلب الثالث: ندب مأمور الضابطة العدلية للتحقيق الابتدائي.

المطلب الأول : الأصل تجرد الأدلة المتحصلة في مرحلة الاستدلال من القوة الإقناعية

مرحلة التحقيق الاستدلالي

عندما تقع الجريمة، ينشأ للمجتمع حق بمعاينة مرتكبها، ووسيلة المجتمع في ذلك هي الدعوى، إلا أنه وقبل أن يتم تحريك هذه الدعوى، وقبل أن يضع القضاء الجزائي يده عليها، فإن هناك إجراءات تمهيدية تتخذ تمهيداً لإجراء المحاكمة، وذلك عن طريق جهة عينها القانون هي الضابطة العدلية، التي تقوم بضبط الجريمة، وجمع الأدلة التي تثبت وقوعها ونسبتها إلى مرتكبها وذلك من خلال أساليب قانونية حددها المشرع⁽¹⁾، لكي يتسنى لسلطة التحقيق بناء عليها اتخاذ القرار فيما إذا كان من الملائم تحريك الدعوى الجزائية. والجهة التي تتولى اتخاذ هذه الإجراءات التمهيدية هي الضابطة العدلية⁽²⁾.

ويبدو من خلال التعريف بمعنى الاستدلال، أن هذا الاستدلال يهدف من خلال إجراءاته التي رسمها المشرع إلى مجرد جمع المعلومات عن الجريمة، وغايته هو توضيح الأمور لسلطة التحقيق كي تتصرف وفق نهج معين، وليس الغاية فيه توضيح عناصر الدعوى، إذا أن ذلك هو من اختصاص سلطة التحقيق الابتدائي وتحت إشرافها⁽³⁾.

(1) Bernard (Bouloc). L'acte di'nstruntion 1965. No. 43. P. 26.

(2) R. Merle et A, Vitu, Traite de droit ch'ninal. T. 11, procedule penale 1979, No. 1051.

(3) الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، ٤٩٩.

وعلى ذلك، فإن الفرق يبدو واضحاً بين أعمال الاستدلال وبين التحقيق الابتدائي، وأهم الفروق بينهما هو أن الأول ليس مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، بل هو مرحلة سابقة على تحريكها^(١)، أما التحقيق الابتدائي فهو مرحلة أساسية من مراحل الدعوى الجزائية. كما أن هناك فرقاً آخر بينهما وهو أن أعمال الاستدلال لا تتولد عنها أدلة بمعناها القانوني فلا يجوز للقاضي أن يستند في حكمه على مجرد محضر الاستدلال، وإن كان من الجائز أن يكون هذا الاستدلال أساساً لتحقيق يجري فيستخلص منه الدليل. والعلة في ذلك، هي أن أعمال الاستدلال لا تحاط بضمانات قد لا تتقيد بها الضابطة العدلية عند تقصي الجريمة، فالفرض أن الاستدلال هو مجرد جمع معلومات، يعتمد فيها عضو الضابطة على علاقاته بالآخرين، وتعاونهم معه من أجل الكشف عن الجريمة وتعقب مرتكبها^(٢).

إن استقصاء الجرائم المنوط بالضابطة العدلية، هو نظام معروف في جميع التشريعات الإجرائية المعاصرة، وهو في أساسه نظام أوجدته الضرورة، لأن النيابة العامة لا تملك القدرة الفعلية على القيام بنفسها بالتحري عن الجرائم واستقصائها وجمع المعلومات عنها وعن مرتكبها^(٣)، لهذا، فإن الأمر يدعو إلى إيجاد جهاز يعاون النيابة العامة في عملها، ويتولى مهمة البحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع أدلتها، ويقوم بتزويد السلطات القائمة على تحريك الدعوى الجزائية بالمعلومات اللازمة لإقامة هذه الدعوى والسير فيها إلى أن يصدر بها حكم تنتهي به الخصومة^(٤).

(١) وتقول محكمة النقض الحكمة في ذلك إن إجراءات الاستدلال، أياً كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية، بل هي من الإجراءات الأولية السابقة على تحريكها.

- نقض مصري في ٣/٣/١٩٨٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣١، رقم ٦١، المرجع السابق، ص ٧٥.

(٢) الدكتور محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص ٧٥..

(3) Carraud, op. citlono. 75. p.631.

(٤) الدكتور حسن جوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الأردن، ١٩٩٣، ص ٢١٥.

المطلب الثاني : قوة المحاضر المنظمة من الضابطة العدلية في القناعة الوجدانية (حالة الأصول الموجزة في المخالفات)

وقد حددت المواد (١٩٥) إلى (١٩٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، حيث قررت أن المخالفات التي قرر لها المشرع عقوبة تكميلية فإن محضر الضبط الذي يتولى عضو الضابطة تحريره بتلك المخالفة يرسل فوراً إلى القاضي المختص حيث هو الذي يتولى الحكم بالقضية، وبشرط أن يكون المحضر أصولياً، والحكم الذي يصدره القاضي في هذه الحالة يخضع للطرق العادية للطعن وحسب الأصول.

خروجاً على مبدأ جواز الإثبات بكافة طرق الإثبات في المسائل الجزائية، وخلافاً لمبدأ حرية الإثبات في هذه المسائل، فقد خرج المشرع على هذا المبدأ بأن أضفى على بعض الضبوط الرسمية قوة خاصة في الإثبات، فيعمل بها، ويكون على القاضي أن يتقيد بما ورد فيها. وهذه الضبوط على نوعين:

أ- الضبوط التي يعمل بها إلى أن يثبت تزويرها في جلسات التحقيق: وهذه الضبوط يلتزم القاضي بما ورد فيها ويأخذ بها إلى أن يثبت تزويرها، حتى ولو كانت تخالف قناعة القاضي وعقيدته إذ يفترض صحة ما جاء فيها، فلا يجوز إثبات عكس ما ورد فيها إلا عن طريق إثبات تزويرها^(١).

ب- الضبوط التي يعمل بها إلى أن يثبت عكسها:

يفترض أيضاً في هذه الضبوط صحة ما جاء فيها، فتأخذ المحكمة بها دون حاجة إلى أي دليل آخر، ولكن يجوز للمشتكي عليه إثبات عكس ما ورد فيها، ومثال على هذه الضبوط ضبط المخالفة التي ينظمها رقيب السير، وقد نظم المشرع الأردني الأحكام الخاصة بهذه الضبوط فنص على قوتها في الإثبات في المادة ١٥٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تقضي بأنه يعمل بالضبط الذي ينظمه أفراد الضابطة العدلية في الجرح

(١) الأستاذ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الأردن، دار وائل للنشر، ص٣٥٢.

والمخالفات المكلفون بإثباتها بموجب أحكام القوانين الخاصة وللمشتكي عليه إثبات عكسها بجميع طرق الإثبات ومنها البيئة الكتابية وشهادة الشهود ويشترط لكي تكون للضبط قوة إثباتية:

١. أن يكون قد نظم ضمن حدود اختصاص الموظف وأثناء قيامه بوظيفته.

٢. أن يكون الموظف قد شهد الواقعة بنفسه.

٣. أن يكون الضبط صحيحاً في الشكل.

أما الضبوط الأخرى: فتكون جميعها كمعلومات عادية (المادة ١٥١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية).

المطلب الثالث : ندب مأمور الضابطة العدلية للتحقيق الابتدائي

من المقرر قانوناً أنه يجوز للمدعي العام ندب أحد مأموري الضابطة العدلية للقيام بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم، فقد نصت المادة ١/٤٨ أصول جزائية على أنه: "يمكن للمدعي العام أثناء قيامه بالوظيفة في الأحوال المبينة في المادتين (٢٩ و ٤٢) أن يعهد إلى أحد موظفي الضابطة العدلية كل حسب اختصاصه بقسم من الأعمال الداخلة في وظائفه إذ رأى ضرورة لذلك ما عدا استجواب المشتكي عليه"، والمادة ٢٩ تتعلق بوقوع الجرم المشهود المستوجب عقوبة جنائية إذ يتوجب على المدعي العام في هذه الحالة الانتقال إلى موقع الجريمة، أما المادة ٤٢ متعلقة بوقوع الجرم المشهود داخل بيت وطلب صاحبة إلى المدعي العام إجراء تحقيق بشأنه، في حين نصت المادة ١/٨٩ أصول جزائية على أنه "إذا اقتضت الحال البحث عن أوراق فللمدعي العام وحدة أو لموظف الضابطة العدلية المستتاب وفقاً للأصول أن يطلع قبل ضبطها.

كما نصت المادة ١/٩٢ أصول جزائية على أن "يجوز للمدعي العام أن ينيب أحد قضاة الصلح في منطقته أو مدعياً عاماً آخر لإجراء معاملة من معاملات التحقيق في الأمكنة التابعة للقاضي المستتاب، وله أن ينيب أحد موظفي الضابطة العدلية لأية معاملة تحقيقية عدا استجواب

المشتكي عليه"، أما الفقرة الثانية من هذه المادة فقد نصت على أن يتولى المستتاب من قضاة الصلح أو موظفي الضابطة العدلية وظائف المدعي العام في الأمور المعينة في الأستتابه.^(١)

ويمكن رد أسباب الانتداب إلى سبب واحد هو الملاءمة، فقد ينشغل المدعي العام في أمور كثيرة ولا تمكنه ظروف عمله من إجراء العمل الذي انتدب من أجله شخصاً آخر في الوقت الملائم، فحتى لا يفوت الغرض من القيام بهذا الإجراء في الوقت المناسب يتم إجراء الندب، فمن حيث النادب نجد أن سلطة الندب يقررها القانون للمدعي العام بوصفه قاضي تحقيق دون سواه، فله أن ينتدب قاضي الصلح في منطقتة أو مدعي عام آخر أو أحد أعضاء الضابطة العدلية، فالانتداب عمل من أعمال التحقيق الابتدائي يخضع لجميع قواعد، فإذا ندب مأمور الضبط لسماع شاهد معين تعين تحليفة اليمين. وإذا دون محضراً تعين أن يستصحب كاتباً وذلك تحت طائلة تحول الإجراء من تحقيق إلى استدلال^(٢).

وبناء على ما تقدم، فإنه لا يكفي في الندب الترخيص الشفوي، إذ من القواعد المقررة أن إجراءات التحقيق والأوامر الصادرة بشأنه يجب أثباتها بالكتابة لكي تبقى حجة يعامل جميع من يعينهم الأمر بمقتضاها كما أنه لا يجوز الندب تليفونياً ما لم يكن هذا الإذن بالندب أصلاً موقعاً عليه من أصوله.

(١) المادة ٩٢/أ - أصول محاكمات جزائية أردني.

- المادة ٩٢/ب- أصول محاكمات جزائية أردني.

(٢) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجنائية، عمان، (٢٠٠٤)، دار الثقافة والنشر، ص٤٠٧.

قيمة الدليل المستمد من أعمال مأمور الضبط القضائي في اجتهاد القضاة الأردني والمصري

القضاء الأردني:

أخذ القضاء الأردني بالدليل المستمد من أعمال مأمور الضبط القضائي بشروط، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية. بأن (اعتراف متهم على متهم آخر لا يصلح بحد ذاته أن يكون دليلاً عليه إلا أن هذه القاعدة ليست واجبة الإثبات على إطلاقها، لأن حجية الاعتراف مسألة تقديرية متروكة لرأي محكمة الموضوع، فلها أن تأخذ باعتراف متهم على متهم في التحقيقات الأولية ولو عدل عنه أثناء المحاكمة)^(١).

كما وقضت بأن أخذ إفادة المتهم بعد انقضاء المدة المنصوص عليها في المادة ١٠٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية (والمعلقة بمدة احتجاز المقبوض عليه)، لا يستوجب بطلان هذه الإفادة لأن المشرع قصد من ذكر المدة استعجال التحقيق، ولم يترتب البطلان على تجاوزها^(٢).

وبهذا تتضح القيمة الحقيقية للأدلة الواردة في أعمال مأمور الضبط القضائي، في مجال الإثبات الجنائي، التي أخذ بها القضاءان الأردني والمصري، الأمر الذي يتطلب من مأموري الضبط القضائي ضرورة التقيد بالحدود الإجرائية - سواء في مباشرة أعمال الاستدلال بصفة عامة، أم في مباشرة أعمال التحقيق الابتدائي - حتى لا تقع أعمالهم وما تضمنته من أدلة في دائرة البطلان^(٣).

(١) قرار رقم ٥٣/١٠١، مجلة نقابة المحامين، السنة الثانية، ص ٢١٨.

(٢) قرار رقم ٧٥/٦٧، مجلة نقابة المحامين الأردنية لسنة ٢٣، ص ٩٦٢.

(٣) الدكتور محمد عودة الجبور، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٥١٥، ٥١٦.

تشكيل الضابطة العدلية في المناهج

بينت المادة الثامنة أصول جزائية أعمال الاستدلال من خلال بيانها لواجبات أعضاء الضابطة العدلية في قولها " موظفو الضابطة العدلية مكلفون باستقصاء الجرائم وجمع أدلتها والقبض على فاعليها وإحالتهم على المحاكم الموكول إليها أمر معاقبتهم.

كما نصت المادة ٢١ أصول جزائية على موظفو الضابطة العدلية حال علمهم بوقوع جرم خطير أن يخبروا فوراً المدعي العام به...والعلم يكون بناء على شكوى أو إخبار عادي أو بناء على أي مصدر آخر^(١).

القضاء المصري:

بيننا فيما سبق أن القضاء قد أجاز الاعتداد بالدليل المستمد من محضر تحريات الشرطة، حتى لو جاء المحضر خالياً من بيان لشخصية المخبر، أو تعمدت الشرطة عدم ذكر اسمه في المحضر حفاظاً على سرية المتعاونين معهم. وأن قضاء محكمة النقض المصرية مستقر على إمكانية الأخذ بالدليل المستمد من محاضر مأموري الضبط القضائي، ولو تم جمع ما تضمنته هذه المحاضر من معلومات، بعد مباشرة النيابة العامة التحقيق في وقائع الجريمة نفسها. أو جاء هذا الدليل مخالف لما ورد في محضر التحقيق فيما بعد^(٢).

وقد اعتبرت محكمة النقض المصرية من عدم تصدي محكمة الموضوع لما ورد في محضر تحريات الشرطة، وإغفالها لما شهد به رجال الضبط القضائي، من أن المتهم قد اعترف أمامهم بارتكاب الجريمة، قصور في الحكم^(٣).

(١) أنظر نص المادتين ٢٤ إجراءات جنائية مصري على ما يلي " يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوي التي ترد إليهم بشأن الجرائم، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة ويجب عليهم وعلى رؤوسهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات، ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم، أو التي يعلنون بها بأية كيفية كانت، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة.

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور: الوسيط في الإجراءات الجنائية المصري، مصر، ج٤١، رقم ٣٢٢، ص٦١٨.

(٣) نقض مصري ١٥ أكتوبر ١٩٧٨، مجموعة الأحكام، س١٩، رقم ١٣٥، ص٦٨٧.

وثمة قيد يرد على سلطة محكمة الموضوع، حتى يمكن لها أن تبني قناعتها مستندة لدليل ورد في محاضر مأموري الضبط القضائي، متمثل في وجوب طرح هذا الدليل على بساط البحث أمامها في الجلسة^(١)، وبذلك يتسنى لها رقابة هذه المحاضر وما تضمنته من ناحيتين المشروعية والموضوعية، تطبيقاً للقواعد العامة في علنية وشفوية الإجراء الاستقصائي القضائي، وحرية المحاكمة بين طرفي الخصومة الجنائية^(٢).

تقدير الباحث:

وفي تقديرنا أن التحقيق الاستدلالي لا يعنى من حيث المبدأ بجمع الدليل، وعلى الرغم من ذلك فقد تنتج عن هذا التحقيق أدلة تبرر قيام سلطة الاتهام يرفع الدعوى بناء عليها، وإن للنياحة العامة رفع الدعوى في مواد الجرح والمخالفات بناء على الاستدلالات التي جمعت باعتبار أن التحقيق الجنائي الابتدائي ليست بشرط لصحة المحاكمة إلا في مواد الجنايات.

غير أن دليل الإدانة يختلف عن دليل الاتهام، فإذا كان يكفي لرفع الدعوى على المتهم مجرد الظن والاحتمال بأنه ارتكب الجريمة، فإن إدانته يجب أن تبني على الجرم واليقين، لذلك نرى أن ما يحويه محضر جمع الاستدلالات من دلائل لا تكفي لكي يؤسس القاضي الجنائي حكمه بالإدانة بناء عليها، بل لابد يجري تحقيقاً يستخلص فيه دليل الإدانة من إجراءات التحقيق الجنائي الاستدلالي التي تمت.

المبحث الثاني : الأدلة المتحصلة من مرحلة التحقيق الابتدائي

تمهيد وتقسيم

تعد مرحلة التحقيق الابتدائي من المراحل الأساسية في دعوى الحق العام، ويستند الاختصاص فيها إلى قضاء الدعوى (النياحة العامة) وهو ما يطلق عليه في التشريع الأردني المدعي العام والنائب العام.

(١) نقض مصري في ١٧ ابريل ١٩٧٢، مجموعة الأحكام، س ٢٣، رقم ١٢٩، ص ٥٣٣.

(٢) الدكتور رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية، ج ٢، ص ٣٠٤، ٣٠٦.

والسلطة المخولة لقضاء التحقيق واسعة ويباشر اختصاصه وفق ضوابط قانونية، ويحاط لإجراء طبيعته بعدد من الضمانات القانونية وعلى نحو يوفر الحماية لصحة الدليل وحماية الحقوق والحريات الفردية.

وأعمال التحقيق التي تباشرها النيابة العامة هي أعمال قضائية سواء من حيث الشكل أم الموضوع، لأن قضاء التحقيق هدفه الوصول إلى الأدلة المقنعة لقاضي التحقيق في رجحان الأدلة أم عكسها، وعليه الأصل أن الأدلة المتحصلة في مرحلة التحقيق الابتدائي تأخذ معنى مغاير للأدلة التي تطرح في مرحلة المحاكمة.

المطلب الأول : قيمة الأدلة في مرحلة التحقيق الابتدائي

الأدلة في مرحلة التحقيق تبنى على قاعدة الرجحان وليس اليقين:

كون المحقق عليه سلطة تقدير الأدلة غير السلطة المقررة لقضاء الحكم فهو لا يباشر كل عمليات استقصاء الدليل المقررة لقضاء الحكم فقط، سلطة تقدير الأدلة بوصفه قضاء تحقيق وليس قضاء حكم^(١)، وبالتالي الأدلة المتحصلة في مرحلة التحقيق الابتدائي تخضع للتقدير وتقييم قضاء الحكم، وبدليل أنها ترد ضمن قرار الظن وقرار الاتهام الصادر عن النيابة العامة، وتخضع لتقدير قضاء الحكم فيما بعد، وهي غير ملزمة لقضاء الحكم وتخضع لتقدير الحكم من جديد وفق أصول وإجراءات المحاكمة الجزائية.

تباشر النيابة العامة جملة من إجراءات التحقيق في مقدمتها سماع أقوال المشتكى عليه الاستجواب وإجراءات جمع الأدلة كالتفتيش والمعاينة والاستعانة بالخبراء وغير ذلك من الإجراءات المحددة في القانون.

وهذه الإجراءات تباشر ضمن شروط وبنود يحددها القانون والتي تعتمد كأدلة صحيحة يجب على المدعي العام مراعاة الشروط المطلوبة، ومحصلة هذه الإجراءات أنها تعتمد قاعدة الرجحان لا قاعدة التخمين للنظر في الدعوى عند اختتام مرحلة التحقيق ومن هنا فهي تتجرد من القيمة الإقناعية كدليل يعتمد عليه القاضي، ولكن لها درجة من القوة ترجح على قيمة الدلائل المتحصلة

(١) د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، ١٩٩٧، ص ٤١٣.

في مرحلة الاستدلال، وبدليل أن المحكمة قد تتحقق من صحة هذا الدليل وحجيته بعد طرحه للمناقشة في مرحلة المحاكمة، وقد تأخذ به تطرحه.

المطلب الثاني : نطاق القناعة الوجدانية من الأدلة المتحصلة من محاضر الجرم المشهود

الجرم المشهود:

تعريف:

التلبس بالجريمة أو كون الجرم مشهوداً تعبيران متعددان لمعنى واحد، وإن كان القانون قد اختار التعبيرين، ويكون الجرم مشهوداً أو متلبساً به متى كان هناك تقارباً زمنياً بين تحقيق ماديات الجريمة واكتشاف ذلك، فالتلبس بهذا المعنى إذن هو من معطيات الأصول الجزائية لا من معطيات القانون العقابي، أي من المعطيات الإجرائية لا الموضوعية، لأنه لا ينطوي على تعديل في أركان الجريمة أو المسؤولية أو عقوبتها^(١).

أولاً: جواز تشكيل القناعة الوجدانية من الأدلة الناشئة عن حالات التلبس الحقيقي

حصر الشارع الأردني حالات التلبس في المادة ٢٨ فقرة (١) أصول محاكمات جزائية في قولها "الجرم المشهود هو الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه أو عند الانتهاء منه"، أما الفقرة الثانية من هذه المادة فقد وردت على النحو التالي "وتلحق به أيضاً الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناء على صراخ الناس إثر وقوعها أو يضبط معم أشياء أو أسلحة أو أوراق يستدل منها أنهم فاعلو الجرم، وذلك خلال الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم، أو إذا وجدت بهم في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد بذلك"، ومن هذا التعريف تبين لنا أن التلبس أو الجرم المشهود ذو طابع عيني لا شخصي، الوحيد هو التقارب الزمني بين تحقيق ماديات الجريمة واكتشاف ذلك، فالتلبس ينسب إلى

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان، ٢٠٠٤، دار الثقافة والنشر، ص

الجرم لا إلى المجرم، ودليلنا على ذلك أن النص المذكور قد تحدث عن الجريمة المشهودة ولم يتحدث عن المجرم المشهود، فيكون الجرم مشهوداً متى عاين مأمور الضبط الجرم يرتكب حتى ولو لم يعاين المجرم وهو يقارب اطلاق الرصاص مباشرة في جريمة القتل أو رؤيته النور يضاء في بيت رجل لم يتعاقد مع شركة الكهرباء في جريمة سرقة الكهرباء، أو تفتيش جميع الأشخاص الذين تنهض قبلهم دلائل كافية على أنهم مساهمون في الجرم حتى ولو لم يشاهد أيًا منهم وهو يرتكبها.

وإذا أنعمنا النظر في نص المادة ٢٨ من أصول محاكمات جزائية بفقرتيها، يتبين لنا أنه وإن كانت الحاسة التي يعاين بها الجرم المشهود هي حاسة النظر في الأعم والأغلب من الأحوال، إلا أن هذا ليس بشرط، فقد تكون هذه الحاسة هي حاسة سمع، كما لو سمع المأمور عبارات القذح أو الذم أو التحقير أو حاسة الشم كما لو شم رائحة المسكر يفوح من فم السائق أثناء قيادته أو رائحة المخدر في جريمة تعاطي المخدرات.

ونأتي أخيراً إلى تفصيل حالات الجرم المشهود المنصوص عليها في القانون أربع: الحالة الأولى فيها هي حالة الجرم المشهود الحقيقي، أما الحالات الثلاث الأخرى فالجرم المشهود فيها اعتباري أو حكمي.

*** الحالة الأولى:** مشاهدة الجريمة حال ارتكابها، وهذه الحالة هي أوضح حالات التلبس لأنها تعني معاينة المأمور للجريمة وهي ترتكب إذ الغرض يفاجأ وهو يقارب إئمة ونار الجريمة مستعرة، فيشاهد الشخص وهو يتعاطى المخدر، ويشاهده وهو يضع يده في جيب آخر لسرقة ماله، يشاهده وهو يوسع المجنى عليه لهماً أو ركلاً، وتمثل هذه الحالة التلبس الحقيقي.

*** الحالة الثانية:** مشاهدة الجاني عند الانتهاء من ارتكابها، تفترض هذه الحالة أن يكون عضو الضابطة العدلية قد عاين نتيجة الجريمة أو آثار الجريمة، إذ قد فاته معاينة الفعل المكون للركن المادي لها، وتعني هذه الحالة أن هذه النتيجة ما زالت ساخنة، كمشاهدة المجنى عليه والدماء تنزف منه، أو النار منبعثة من المبنى الذي احرقه المتهم، وقد اشترط المشرع المصري أن تكون المعاينة عقب ارتكاب الجريمة ببرهنة

يسيرة ولم يحدد هذه البرهنة اليسيرة، ومن ثم كان تقديرها منوطاً بقاضي الموضوع ولا معقب عليه، ويتحقق هذا المعنى فيما لو انتقل زمنياً طالما أنه لم يضيع في ذلك وقتاً، وعلى الرغم من عدم اشتراط الشارع الأردني البرهنة اليسيرة إلا أننا نعتقد أن هذا هو ما قصده من عبارة "عند الانتهاء من ارتكابه"، أي فور الانتهاء من ذلك.

الحالة الثالثة: التحرز في تشكيل القناعة عند توافر حالات التلبس الاعتباري

القبض على مرتكبها بناء على صراخ الناس، لم يشترط الشارع لدينا ما اشترطه الشارع المصري من ضرورة تتبع المتهم مع الصياح إثر وقوع الجريمة، والذي يستلزم تتبع المجنى عليه أو عامة الناس مرتكبها مع الصراخ إثر وقوع الجريمة، وإن كان هناك من يقول بأنه لا تلزم المتابعة بمطاردة الجاني والجري وراءه، بل يكفي المطاردة بالصياح والإشارة بالأيدي.

وعليه لا لزوم للتتبع والعدو خلف مرتكب الجريمة، أي تتبع الناس الجاني بأجسامهم أو ملاحظته بالصوت، فيكفي القبض عليه بناء على صراخ الناس إثر وقوعها، ويتعين أن يكون ذلك مع الصراخ.

الحالة الرابعة: ضبط أدلة الجريمة خلال أربع وعشرين ساعة من وقوع الجريمة

تعتبر الجريمة مشهودة إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً الآلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك، وذلك خلال الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم أو إذا وجدت بهم في هذا الوقت آثار وعلامات تفيد ذلك، ويمكن رد هذه الحالة الى صورتين، الأولى: أن يشاهد المتهم حاملاً أشياء أو أسلحة أو أوراق يستدل منها على أنه فاعل الجرم ويمكن تأصيل هذه الأشياء بردها الى فئتين الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة والأشياء التي تحصلت من ارتكابها كالمسروقات، والثانية: أن توجد به أي في جسمه أو ملابسه آثار أو علامات تفيد ذلك كأن توجد خدوش حديثة أو آثار مقذوف ناري، وعلّة اعتبار هذه الحالة إحدى حالات الجرم المشهود أن حيازة هذه الأشياء أو وجود هذه العلامات قرينة قوية هو مرتكب هذه الجريمة^(١).

وقد حدد القانون لدينا خلافاً لما هو عليه الحال في القانون المصري نهاية الزمن الذي يجب أن مشاهدة هذه الأدلة فيه وهو الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجريمة، وعلّة هذا الشرط الزمني لا المكاني هو الحرص على التحقق من الصلة المباشرة بين الجريمة وهذه الأشياء أو الآثار، أي الاطمئنان إلى ان هذه الأشياء ليس لها مصدر آخر غير الجريمة، فمن هذا الشرط يستخلص الاحتمال الغالب بإسناد الجريمة إلى المتهم.

ثانياً: قوة الدلائل المتحصلة من أحوال الجرم المشهود

هذا وإن كانت الدلائل أو الاستدلالات لا تصلح لأن تكون أساساً لاقتناع القاضي وبناء حكم الإدانة عليها وحدها مستقلة، وأن يكون معها دليل أو أكثر من دليل في الدعوى الجزائية فإن هذه الدلائل تصلح لأن تكون أساساً للاتهام في المراحل السابقة على مرحلة المحاكمة، ذلك لأنه إذا كانت الدلائل لا ترقى إلى مرتبة الدليل وبالتالي لا تؤدي إلى اليقين القضائي المنشود في حكم الإدانة. فإن توافرها في الدعوى الجنائية يفسر ضد المتهم في مرحلة التحقيق الأولي التي تجيز

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٣٦٥-٣٦٦.

لمأمور الضبط القضائي أو المحقق اتخاذ الإجراءات القانونية ضد المتهم وتوجيه الاتهام له وإحالة إلى المحاكمة عند توافر الشكوك والشبهات القوية المنبثقة حوله من وقائع الدعوى. باعتبار أن توافر الدلائل في الدعوى وما تثيره من شكوك وشبهات في مرحلة التحقيق الأولي لن تبني عليها إدانة. فالإدانة لا تكون إلا من قاضي الحكم في مرحلة التحقيق النهائي^(١).

وعدم جواز الاستناد إلى الدلائل في إثبات التهمة هو أن الأحكام يجب أن تبني على الجزم واليقين. وكل حكم يبني على الدلائل وحدها هو حكم باطل لأن قناعة القاضي تكون في هذه الحالة مبنية على الاحتمال لا على اليقين^(٢).

إذ أن الإثبات (بالدلائل) لا يخلو من الأخطاء. فالقاضي يتمتع في استنباطها بحرية واسعة في ميدان تتفاوت فيه الأفهام، فليس ثمة من استقرار كاف في وزن هذه الدلائل، فما يراه قاض قد لا يراه غيره، كما أن من القضاء من يكون استنباطه سليماً ومنهم من يتجافى استنباطه مع المنطق. فالدلائل لا تتوافر فيها الضمانات والشروط التي يتطلبها القانون في الدليل الجنائي. إلا أن ذلك لا يقلل من قيمة الدلائل في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى التي يستند إليها القاضي في تكوين قناعته، بل أن هذه الدلائل كثيراً ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة في الدعوى وتقييم الدليل من حيث صدقه أو كذبه أو من حيث دلالاته الإيجابية أو السلبية^(٣).

(١) الدكتورة فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، ص ٥٨٦.

- نقض مصري في ١٨ مارس سنة ١٩٦٨، مجموعة الأحكام، س ١٨ رقم ٢٣.

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مصر، ص ٣٥١.

(٣) الدكتور فرج إبراهيم العدوي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، (١٩٩٥)، جامعة القاهرة، مصر، ص ٦٨، ٦٩.

* الآثار المترتبة على الجرم المشهود:

يترتب على الجرم المشهود أو ضبط الجريمة في حالة تلبس الخروج على القواعد العامة في الأصول الجزائية وذلك بتحويل مأمور الضبط العدلي سلطات تقع في نطاق المدعي العام، وعلّة ذلك هي أن أدلة الجريمة واضحة وناطقة بدلالاتها فيتعين فحصها وتحقيقها على الفور لأن من شأن التراخي في ذلك إضعافها أو امتداد يد التشويه إليها فيغدو التحقيق عسيراً بعد أن كان سهلاً، ومن ناحية ثانية فإنه لا يخشى من سرعة الإجراءات إذ بوضوحها تنتفي مظنة الخطأ في التقرير أو الكبر.

الفصل الثاني : نطاق تطبيق القناعة الوجدانية في قبول الأدلة وتقديرها في مرحلة المحاكمة

مقدمة

الأصل أن تشكيل القناعة الوجدانية يتحقق من خلال الأدلة المتحصلة من مرحلة المحاكمة، حيث إن عملية تقدير الدليل وتقييمه يتم وفق المنهج الاستقرائي والاستنباطي الذي هو صلب النشاط المبذول من القاضي أثناء سير عمليات التقاضي. والقناعة يختلف نطاقها وتشكيلها حسبما يكون الدليل مباشراً أم غير مباشر، وفي جميع الأحوال فإن القناعة الوجدانية هي اليقين القضائي والأخير هو متحصل النشاط الذي يباشر القاضي ومنتهاه قاعدة اليقين سواء الدليل مباشر أم غير مباشر.

وسوف نقوم بدراسة هذا الفصل من خلال ثلاثة مباحث وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: حدود القناعة الوجدانية في قبول الأدلة المباشرة وغير المباشرة وتقديرها

المبحث الثاني: المنهج القضائي والاستدلالي في تقدير الجزاء الجنائي.

المبحث الأول : حدود القناعة الوجدانية في قبول الأدلة المباشرة وغير المباشرة وتقديرها

طرح الأدلة أمام المحكمة:

عندما تشرع المحكمة في إجراءات المحاكمة، وفق الأصول المحددة، فإن الدعوى تدخل حوزة المحكمة بموجب قرار الظن في مواد الجرح وقرار الإتهام في مواد الجنايات. والمشرع نظم إجراءات المحاكمة عند البدء فيها، حيث يتم تلاوة قرار الظن وقرار الأتهام، ثم يتولى المدعي العام التأكيد على قرار الظن وقرار الاتهام، ومن ثم يسأل الظنين أو المتهم عن التهمة المسندة إليه فإذا اعترف على نفسه وقنعت المحكمة، فتقرر المحكمة ادانته، وإذا أنكر أو لم تقنع المحكمة باعترافه، أو رفض الإجابة، تشرع المحكمة بسماع بينات الإدعاء العام، ثم بينات الدفاع وطرحها في اقامة الأدلة على الواقعة المسندة إلى المتهم أو الظنين، ثم طرح أدلة من تقام الأدلة ضده، وهذه الأدلة تخضع لقاعدتي الشفوية والمناقشة، وتستمر المحكمة في قبول الأدلة

المطروحة من طرفي الخصومة إلى أن تعلن اختتام المحاكمة، ثم تشرع في تقديم وتقييم الأدلة، فتأخذ منها ما تفنعه به وتطرح ما لا تفنعه به.

والقناعة إذن هي محصلة النشاط المبذول من القاضي في مراحل السير بالدعوى، وأساسها الدقة والمصادقية في كيفية التحقق من صحة الدليل وشروطه، ثم مدى قوتها في تشكيل قناعتها وفق المنطق الاستدلالي والمنهج القضائي في تحصيل الدليل.

وهذا ما سوف نبجته في خمسة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: الاعتراف

المطلب الثاني: الشهادة.

المطلب الثالث: المحررات.

المطلب الرابع: الخبرة.

المطلب الخامس: حدود القناعة الوجدانية في قبول الأدلة غير المباشرة وتقديرها

(القرائن).

المطلب الأول : الاعتراف

أولاً: الأصل قبول الاعتراف كأحد الأدلة في الدعوى

يعتبر الاعتراف أو الإقرار سيد الأدلة إذ هو يمثل شهادة المرء وإقراره على نفسه خاصة إذا ما جاء هذا الاعتراف طوعاً واختياراً مستكماً شرائطه القانونية.

وقد عرف الاعتراف بأنه قول صادر عن المتهم يقر فيه لصحة نسبه التهمة إليه كلها أو بعضها^(١)، وهذا التعريف متفق عليه فقهاً وبه قال فقهاء القانون العام (الأنجلو سكسوني) إذ يعرف بعضهم بأنه " إقرار المتهم بأنه مذنب عن التهمة المنسوبة إليه.

(Confession is acknowledgement by accused person that he is guilty of the crime charged).

وحتى يكون للاعتراف قيمته فيجب أن يكون قضائياً (judicial confession) بمعنى أن يصدر في مواجهة هيئة قضائية، أما الإفادة التي يؤديها المتهم ويعترف فيها بارتكاب جريمة لدى الشرطة فتقبل في معرض البينة إذا قدمت النيابة بينة على الظروف التي أدت بها واقتنعت المحكمة بأن المتهم ... أو المشتكي عليه أداها طوعاً واختياراً كما جاء نص المادة (١٥٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية^(٢).

يجب أن يكون الشخص الذي يقر بإعترافه للجريمة مدركاً ومميزاً^(٣) للوقائع التي يعترف بها وأن يعرف الآثار المترتبة على ذلك وهي المسؤولية الجنائية عن الجرم الذي يقر بارتكابه ومما يعيب الأهلية بوجه عام صغر السن والجنون وبهذا تقول محكمة التمييز، إن الاعتراف الذي يصلح حجة للإدانة هو الذي يصدر عن إرادة حرة مدركة فإذا أختل أحد الشرطين المذكورين لم يعد الاعتراف سنداً للحكم بالإدانة ولقد أخطأت محكمة الجنايات الكبرى باعتمادها على اعتراف شخص مجنون^(٤).

(١) سامي الملا، أعتراف المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، س، سنة ١٩٤٠، ص ١٣.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٧/٣٤٧، تاريخ ١٩٩٧/٧/٣١ مجلة نقابة المحامين، ١٩٩٧، س، ص ٢٦٧.

(٣) هلالى عبد اللاه أحمد، النظرية العامة للإثبات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٤، ص ١١١٣.

(٤) قرار تمييز جزاء ٨٤/٣٨ مجلة نقابة المحامين، عدد ١٩٨٤، س ٣٢، ص ١٤٣٧.

فالاقرار القضائي إجراء كغيره من إجراءات الدعوى الجزائية يجب أن يبني على إجراءات صحيحة ومشروعة، وإن الاعتراف الصحيح يجب أن يأتي في إطار استجاب صحيح، وعدم مراعاة الضمانات القانونية للمتهم، يعرض الاعتراف للبطلان^(١).

وخضوع الاعتراف لمطلق تقدير المحكمة واضح في نص المادة ٢٧١ إجراءات جنائية مصري التي أجازت للمحكمة عند اعتراف المتهم أمامها وبعد أن تتأكد من صحته وصدق أنه تحكم في الدعوى دون سماع الشهود أو تحقيق الدعوى^(٢).

فالاقرار في المواد الجنائية مثله مثل باقي عناصر الإثبات الأخرى تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته وقيمه في الإثبات^(٣).

وقد ورد النص على الاعتراف نفسه في المادة (١٧٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بقولها:

١- "عند البدء في المحاكمة يتلو كاتب المحكمة قرار الظن والأوراق والوثائق الأخرى إن وجدت، ويوضح ممثل النيابة العامة والمدعي الشخصي أو وكيله وقائع الدعوى، ثم تسأل المحكمة الظنين عن التهمة المسندة إليه.

٢- إذا اعترف الظنين بالتهمة، يأمر الرئيس بتسجيل اعترافه بكلمات أقرب ما تكون إلى الألفاظ التي استعملها في اعترافه ومن ثم تدينه المحكمة وتحكم عليه بالعقوبة التي تستلزمها جريمته إلا إذا بدت لها أسباب كافية تقضي بعكس ذلك.

٣- وإذا رفض الظنين الإجابة يعتبر أنه غير معترف بالتهمة ويأمر رئيس المحكمة بتدوين ذلك في الضبط"^(٤).

(١) تميز جزء رقم ٨٤/١٦٤ مجلة نقابة المحامين، سنة ١٩٨٥، ص ٥٨١ .

(٢) نقلاً عن الدكتور فرج ابراهيم العدوي عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، (١٩٩٥)، جامعة القاهرة، مصر، ص ١٢٦.

(٣) الدكتور محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، مصر، الفنية للطباعة النشر، ص ١٩٩.

(٤) المادة (١٧٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

٤- إذا أنكر الظنين التهمة أو رفض الإجابة عليها، أو لم تقنع المحكمة باعترافه تشرع في استماع البيانات وفقاً لما هو منصوص عليه فيما يعد اعترافه جزئياً أي ان المتهم يقر ببعض ما نسب إليه^(١).

ثالثاً: تسبب عدم اعتماد الاعتراف

ونظراً لقيمة الاعتراف في الإثبات، فإنه يجب على القاضي إذا رأى عدم الأخذ به أن يسبب رأيه في ذلك، وفي هذا الشأن تقول محكمة النقض المصرية أنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد أدانت المتهم استناداً إلى نتيجة التفتيش والى شهادة الشاهد الذي أجرى هذا التفتيش والى اعتراف المتهم عند استجوابه أمام النيابة، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فبرأت هذا المتهم على ما رآته من بطلان التفتيش ولكنها أغفلت التحدث عن الاعتراف دون أن تبين الأسباب التي دعته إلى الإعراض عنه، فإن حكمها يكون قاصر البيان متعيناً نقضه^(٢).

ومن ثم فإنه إذا كان للمحكمة مطلق التقدير في طرح الأدلة الأخرى دون أن تبين الأسباب التي أدت إلى عدم اطمئنانها إليها، فإنه بالنسبة للاعتراف لا يجوز لها ذلك حتى ولو كان الاعتراف جزئياً.

وجاء قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (٨٢/٦٤) بان المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني قد خولت القاضي أن يحكم بحسب قناعته الشخصية بالبينة والمعلوم أن الاعتراف هو من البيانات التي يجوز للمحكمة مناقشتها والأخذ بها أو طرحها، ليس في القانون ما يحول بين المحكمة وبين ما أدلي به المتهم في التحقيق ما دامت قد اطمأنت إليه لأن ذلك يدخل ضمن المبدأ القانوني القائل بحرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة^(٣).

(١) الدكتور ممدوح خليل البحر، مبادئ أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨، ص ١٨٠.

(٢) نقض مصري في ٢٢ ديسمبر ١٩٥٣، نقض ١٨ مايو ١٩٥٤، مجموعة القواعد، ج ١، ص ٤٨، رقم ١٩١.

(٣) مجلة نقابة المحامين، تمييز جزاء ٨٢/٦٤، ص ٨٢، ١٠١٧.

رابعاً: سلطة المحكمة في تقدير الاعتراف

من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك، متى اطمأنت إلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع. فالاعتراف من عناصر الاستدلال لا يخرج عن كونه دليلاً من أدلة الدعوى التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات: فلها سلطة تقدير تلك الأدلة فتأخذ بها أو تطرحها دون بيان العلة. إلا أنها متى أفصحت عن الأسباب التي من أجلها أخذت بها أو أطرحتها فإنه إن يكون ما أورده واستدل به مؤدياً لما ترتب عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع حكم العقل والمنطق، ويكون لمحكمة النقض مراقبتها في ذلك.

ويخضع الاعتراف لمبدأ الاقتناع القضائي، وبعبارة أخرى فإن المحكمة هي التي تحدد قيمته وتقرر ما إذا كانت تقنع به أم لا، فتستند عليه في حكمها بالإدانة أم تطرحه جانباً، وعلى سبيل المثال قضت محكمة التمييز الأردنية^(١) أن للمحكمة "حق تقدير ووزن الاعتراف وقيمه الذي تحيطه الضمانات من حيث استعانة المتهم بمحاميه وأن يكون قد تم بطوع المتهم واختياره" ولا تقتصر سلطة المحكمة على تقدير قيمة الاعتراف بل يتجاوز ذلك إلى تفسير الاعتراف وتحديد دلالاته واستظهار بواعثه، وليس لمحكمة التمييز رقابة على محكمة الموضوع بخصوص ما سبق بيانه، حيث أستقر قضاؤها على أن الاقتناع بالدليل أو طرحه أمر متروك لمحكمة الموضوع دونما رقابة عليها في ذلك من محكمة التمييز^(٢).

وأكدت محكمة النقض المصرية أن تقدير صحة الاعتراف ومطابقته للحقيقة وقيمه في الإثبات من اطلاقات محكمة الموضوع. ولها دون غيرها البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن

(١) تمييز جزاء ٤٥٥/٩٦ مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، الأردن، ص ٢١٨

(٢) تمييز جزاء ٣٨١/٩٤ مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، ص ٢١٥، ٤٠٣/٩٦ المبادئ القانونية، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، ص ٢١٧.

الاعتراف المعزو إليه وليد إكراه. ويعد ذلك من الأمور الموضوعية متى أقيم على أسباب سائغة، والجدل في صحة هذا الدليل لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض^(١).

خامساً: قيمة الاعتراف الصادر أمام الضابطة العدلية

نصت المادة (١٥٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه "إن الإفادة التي يؤديها المتهم أو الظنين أو المشتكي عليه في غير حضور المدعي العام ويعترف فيها بارتكابه جرماً تقبل فقط إذا قدمت النيابة بينه على الظروف التي أدت فيها واقتنعت المحكمة بأن المتهم أو الظنين أو المشتكي عليه أداها طوعاً واختياراً^(٢)".

لذلك نجد المشرع الأردني أكد بان الإفادة بغير حضور النيابة العامة بالاعتراف مشروطة بان تقدم النيابة العامة بينة تؤكد فيها بان الظرف مناسب وليس فيه إكراه، وأن تقتنع المحكمة بان المتهم أو الظنين أو المشتكي عليه قد أداها بحرية تامة دون إكراه.

وقد أخذت محكمة التمييز الأردنية بمبدأ القناعة الوجدانية واعتبرت الاعتراف يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة^(٣).

سادساً: دور القاضي في قبول الاعتراف المجزء

يقصد بتجزئة الاعتراف أن تستند المحكمة إلى اعتراف المتهم بوقائع معينة، وتطرح اعترافه بالنسبة لوقائع أخرى وردت بأقواله لأنها لم تطمئن إلى صدقها، والقاعدة في بعض القوانين الجنائية ومنها قانون الإجراءات المصري أن من حق المحكمة أن تجزئ أي دليل ولو كان اعترافاً وتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه. ولذلك فإن للمحكمة أن تأخذ باعتراف المتهم بالقتل العمد ولو لم يشمل على توافر نية القتل أو ظرفي الاصرار والترصد، كما لها أن تأخذ باعترافه بالقتل

(١) الدكتور امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، جامعة القاهرة، ١٩٨٨، ص ٤٩٦، ٤٩٧، ٤٩٨. وأنظر: د. محمد شتا ابو سعد: البراءة في الأحكام الجنائية، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٨٨، ص ٣٣٩.

(٢) المادة (١٥٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٣) تمييز جزاء، رقم ٧٥/٢١، مجلة المحامين، ص ٧١٨، السنة الثالثة والعشرون.

تمييز جزاء رقم ١١١٤-٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين، ٢٠٠٦، ص ١٨٥٦.

العمد ولو تضمن اعترافه بأنه تجاوز حدود الدفاع الشرعي لعدم ثبوته، وللمحكمة أيضا أن تأخذ بإقرار الطاعن بإحرازه الحقيقية التي ضبط بها المخدر وأنه حضرها معه من الخارج على الرغم من انه لم يقرر بارتكاب الجريمة.

وإذا كانت القاعدة في قانون الإجراءات الجنائية هي تجزئة الاعتراف، فإنها على خلاف الإقرار المدني، إذ هو دليلا قانونيا على المحكمة أن تلتزم به، ولا يملك القاضي المدني أن يناقشه، وقد بينت محكمة النقض أن هذا الإقرار المدني وتجزئته لا محل له في المواد الجنائية، لما يتمتع به القاضي الجنائي من حرية في تكوين اقتناعه من أي دليل يقدم إليه، وهذا يرجع بطبيعة الحال إلى طبيعة الإثبات المقيد للقاضي المدني، والإثبات الحر للقاضي الجنائي^(١).

للمحكمة طبقاً لمبدأ الاقتناع الذاتي أن تستند في حكمها على اعتراف المتهم بالنسبة لوقائع معينة، وتطرحه بالنسبة لوقائع أخرى إلا أن سلطة المحكمة في تجزئة الاعتراف ليست مطلقة، وإنما تحددها طبيعة الاعتراف ذاته، فهو قد يكون بسيطاً كإقرار بالادانة دون قيد أو تحفظ من جانب المتهم، وهذا النوع لا يجوز تجزئته، فهو إما يؤخذ به كاملاً أو يطرح كله، هذا من جهة، ومن جهة ثانية قد يكون الاعتراف موصوفاً، وهو ذلك الاعتراف المقرون ببعض الظروف والتي يترتب عليها إذا ما صحت إما إباحة الفعل أو منع المسؤولية عن المتهم، أو منع العقاب أو تخفيفه^(٢).

فجاء في قرار محكمة النقض المصرية ما يلي: " إن عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به في المواد الجنائية حيث لا يفرض على القاضي أن يتبع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية بالقانون المدني بل له أن يكون عقيدته من أقوال المتهم لأخذ ما يراه صحيحاً منها والعدول عن المدلول الظاهر لهذه الأقوال لما يراه المدلول الحقيقي المقبول عقلاً والمتفق مع وقائع الدعوى

(١) الدكتور رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار النهضة، ٢٠٠٤، ص ١٤٠.

(٢) موسى مسعود حومه عبد الله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دار النهضة الدار الجماهيرية، ١٩٨٨، ص ٥٦، ٥٧.

وظروفها^(١)، أما فيما يتعلق بتجزئة الاعتراف حيث إن للقاضي الجنائي سلطة تقديرية واسعة في أن يأخذ بما يطمئن إليه، وي طرح ما لا يطمئن إليه.

سابعاً: هل يكفي الاعتراف وحده كدليل للإدانة

نصت على ذلك المادة ١٧٢ من قانون المحاكمات الجزائية الأردني في الفقرة الثانية على أنه: "إذا أترف الظنين بالتهمة، يأمر الرئيس بتسجيل اعترافه بكلمات أقرب ما تكون إلى الألفاظ التي استعملها في اعترافه بالعقوبة ومن ثم تدينه المحكمة وتحكم عليه بالعقوبة التي تستلزمها جريمته إلا إذا بدت لها أسباب كافية تقضي بعكس ذلك"، وكذلك نصت المادة ٢١٦ من نفس القانون على أنه: "إذا اعترف المتهم بالتهمة، يأمر الرئيس بتسجيل اعترافه بكلمات أقرب ما تكون إلى الألفاظ التي استعملها في اعترافه، ويجوز للمحكمة الاكتفاء باعترافه، وعندئذ تحكم عليه بالعقوبة التي تستلزمها جريمته إلا إذا رأت خلاف ذلك".

هناك اتجاه قوي بدأ يتزايد يوماً بعد يوم للمناداة بعدم صلاحية الاعتراف وحده للحكم بالإدانة بل يلزم تعزيره بأدلة أخرى^(٢).

من ذلك ما أوصى به المؤتمر الدولي للعلوم الجنائية الذي انعقد في سان بترسبورج عام ١٩٠٢، وكذلك ما قرره المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي انعقد بروما في أكتوبر سنة ١٩٥٣م، وأيضاً ما أوصت به حلقة البحث التي انعقدت في فينا بالنمسا في يوليو سنة ١٩٦٠ . وهو الاتجاه السائد في بعض القوانين المعاصرة، ففي أمريكا مثلاً نجد أن الفقه والقضاء مستقران تقريباً على أن الاعتراف وحده لا يكفي لتأسيس حكم الإدانة ما لم يؤيد بدليل آخر. وقد نصت المادة (٣٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية بنيويورك صراحة. على عدم كفاية الاعتراف بمفرده لأن يبني عليه حكم الإدانة ما لم تؤازره أدلة أخرى^(٣).

(١) نقض مصري رقم ١٧٣، ج٦، الصفحة ٢٤١- نقلا عن فاروق الكيلاني، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ص٢٦٩.

(٢) وهذا بخلاف الوضع في الشريعة الاسلامية حيث يحتل الإقرار المرتبة الاولى في الاثبات سواء فيما يتعلق بحقوق الله ام بحقوق العباد

(٣) سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مصر (١٩٧٥)، جامعة القاهرة، ص ٢٩٠

ونحن في الوقت الذي نقر فيه إمكانية التعويل على الاعتراف وحدة للحكم بالإدانة، إلا أنه مع ذلك ينبغي أخذ الحيطة والحذر في قبول الاعتراف الصادر من المتهم، فقد لا يكون دائماً صادقاً، بل قد يعترف شخص بارتكاب الجريمة كذباً لدوافع معينة كالرغبة في الشهرة، أو لكي يحول دون إدانة الفاعل الحقيقي بحكم ما تربطه من صلة، وقد يكون الدافع هو مجرد الرغبة في الدخول في السجن هرباً من مشاكل الحياة، وما يعانيه من قلق واضطراب.... الخ.

ومن ثم يستوجب أن يتحرى القاضي بدقة مدى صدق الإقرار وصحته، وأنه لم يكن وليد إكراه أو تظليل، ويمكنه ذلك عن طريق البحث عن الدوافع التي كانت وراء اعتراف المتهم، ومدى ما يوجد من انسجام وتوافقه بين الاعتراف وما عده من الأدلة الأخرى، فإذا تبين له أنها لا تؤيده كان عليه ألا يعول عليه في حكمه^(١).

هذا ويستوي في إطار مبدأ القناعة الوجدانية أن يكون الاعتراف قضائياً أو غير قضائي في الأحوال التي يشترط فيها إقامة البيئة على صحة الاعتراف.

وقد أجازت محكمة التمييز الأردنية للمحكمة تجزئة الاعتراف والأخذ منه حسب ما ترتاح إليه.

فجاء في قرارها رقم ٥٤/١٠٨ ما يلي: "اعتراف المتهم بالجريمة المسندة إليه يعتبر من البيانات الخاضعة لتقدير محكمة الموضوع لها أن ترفضه بأكمله وأن ترفض بعضه وتضع البعض الآخر حسبما يترأى لها ويرتاح إليه وجدانها" ومن الواضح أن هذا القضاء ينصرف إلى الاعتراف الذي يقع على الوقائع وليس على التهمة لأن التهمة لا يمكن أن تتجزأ^(٢).

وقد جاء أيضاً في حكم من محكمة التمييز الأردنية بان الاعتراف خاضع لتقدير محكمة الموضوع واقتناعها، فلها أن تجزئه وتأخذ بما يقنعها وترفض بما لا تطمئن إليه، ليس في القانون ما يمكن إن يستفاد منه أن محكمة التمييز تملك حق الرقابة على تقدير البيانات في الحالة التي يكون فيها الحكم مميز بحكم القانون^(٣).

(١) الدكتور رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص ٣٩٣.

(٢) تمييز جزاء رقم ٥٤/١٠٨-تقلا عن الأستاذ فاروق الكيلاني، المرجع السابق، ص ٢٦٩.

(٣) مجلة نقابة المحامين، تمييز جزاء ٧٨/٣٨، س ١٩٧٩، ص ٩٤.

المطلب الثاني : الشهادة

الشهادة في اللغة: تعني إخبار عن مشاهدته وعيان، لا عن تخمين وحسبان^(١)، كالسمع أو البصر أو كليهما معاً، أو الشم كما لو شم رائحة المادة المخدرة. ويقال شهد فلان مجلس القوم إذا حضره^(٢)، ويقول عز من قائل: "فمن شهد منكم الشهر فليصمه"^(٣).

وعرفها البعض بأنها دليل من أدلة الإثبات يتضمن في رواية شخص عما رآه وأدركه مباشرة بحاسة من حواسه عن واقعة معينة، فهي دليل مباشر حيث كونها تنصب على واقعة مباشرة^(٤).

كما أن الشهادة تعني الإدراك، فتقول شهدت الجمعه، أي أدركتها^(٥).

الشهادة في الفقه الجنائي:

قيل أن الشهادة: هي التعبير عن مضمون لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم^(٦).

ونحن نرى من جانبنا أن الشهادة دليل شفوي ينطق به الشاهد بما قد رآه وسمعه بنفسه عن واقعة مثلت أمامه دون زيف أو تحريف.

وتقسم هذه الدراسة إلى فرعين: الأول نخصه في دور القناعة الوجدانية في الشهادة المباشرة، أما الفرع الثاني فنخصه لموضوع تقلص القناعة الوجدانية وتقييدها في أحوال الشهادة السماعية.

(١) الدكتور هلالى عبد اللاه، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٣٥.

(٢) سورة البقرة، آية رقم ١٨٥.

(٣) القاموس المحيط، ج ١، ص ٣١٦، نقلا عن د. فرج ابراهيم العدوى، المرجع السابق، ص ١٣١.

(٤) الدكتور فرج ابراهيم العدوى، المرجع السابق، ص ١٣١.

(٥) الدكتور مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

(٦) هامش الأستاذ علي زكي العرابي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، ج ١، ص ٤٧٦، نقلا عن د. فرج ابراهيم العدوى، المرجع السابق، ص ١٣٢.

الفرع الأول

دور القناعة الوجدانية في الشهادة المباشرة

الشهادة كدليل في المواد الجنائية تخضع في تقدير قيمتها لمبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه، فالقاضي الجزائي يتمتع بسلطة تقديرية - ليست مطلقة - في تقدير قيمة الشهادة كدليل جنائي إذ أن له أن يقدر هذه القيمة في حرية تامة دون رقابة عليه في ذلك، حيث أن تقدير القاضي لقيمة الشهادة مسألة موضوعية لا تخضع إلا لقيد المعقولية^(١).

فالقاضي يتقيد في تقديره لقيمة الشهادة في الإثبات بفهم أقوال الشاهد على حقيقتها، فلا يجوز لمحكمة الموضوع أن تتدخل في رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عباراتها، أو أن تقيم قضائها على فروض تناقض صريح لروايته، بل كل ما لها أن تأخذ بها إذا هي اطمأنت إليها أو تطرحها أن لم تثق بها^(٢).

ومن ثم فإن للقاضي الجزائي أن يأخذ بشهادة شاهد ويطرح شهادة آخر، وله أن يأخذ بقول الشاهد ولو كان قريباً أو صهراً للمجني عليه أو كان هو المجني عليه نفسه، أو كان قريباً للمتهم أو صهراً له إذا قدر أن صلته بالمجني عليه أو المتهم لم تحمله على تغيير الحقيقة، ولم تقلل تبعاً لذلك من الثقة في شهادته.

وله أيضاً أن يأخذ بأقوال شاهد ولو كان بينه وبين المتهم خصومه قائمة متى اطمأن إلى شهادته.

فقد جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية للقاضي في سبيل قناعته يستطيع أن يأخذ بأقوال بعض الشهود الذين يطمئن إليهم ويستبعد التي لا يطمئن إليها كما أن له أن يأخذ بجزء من هذه الشهادات^(٣).

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر - الإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٢٢١.

(٢) نقض مصري في ٧ مايو سنة ١٩٧٢، أحكام النقض، س ٢٣، رقم ١٤١، ص ٦٤٩.

(٣) مجلة نقابة المحامين، تمييز جزاء ٨١٥ / ٩٩، الأعداد ٤، ٥، ٦ - ٢٠٠١، ص ١٠٦٠.

وقضت أيضاً بأن محكمة الجنايات الكبرى في سبيل قناعتها ببراءة المتهم قامت باستعراض شهادات الشهود وناقشت كل شهادة وأبرزت التناقضات الجوهرية في كل شهادة وإنما تشككت في هذه الشهادات ولم يرتاح لها ضميرها وبالتالي فإنها لم تعول عليها في إدانة المتهم وفي ضوء ذلك قضت بإعلان براءته لعدم قيام الدليل القانوني المقنع^(١).

كما أن له أن يأخذ بالشهادة التي أدلى بها الشاهد في التحقيقات الأولية ويطرح ما أدى به أمام المحكمة.

وللقاضي أن يجزء شهادة الشاهد، فيأخذ ما يطمئن إليه ويطرح الباقي إذا لم يطمئن إليه، فيجب عليه أن يذكر انه قصد هذه التجزئة، وذلك كي لا يؤول حكمه على أنه لم يفهم الشهادة أو لم يفتن إلى ما يعيبها.

كما أن للقاضي أن يأخذ رواية ينقلها شخص عن آخر إذا ما رأى أن هذه الأقوال قد صدرت منه حقيقة وكانت تمثل الواقع في الدعوى^(٢).

وبناء على ما ذكر فإننا نستطيع القول بأن سلطة القاضي الجزائي في تقدير الشهادة كدليل في الدعوى الجزائية ليست مطلقة، إذ إن هذه السلطة تستمد من مبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه، وهذا أن ضوابطه التي يدور في إطارها، وتكون هذه السلطة محاطة بالضوابط وليس مطلقة بحال من الأحوال، وهذه الضوابط هي:

(١) مجلة نقابة المحامين، تمييز جزاء ٤٠١ / ٩٩، ص ٨٨١ .

(٢) نقض مصري في ٢٤ ابريل سنة ١٩٧٨، أحكام النقض، ص ٢٩، رقم ٨٧، ص ٤٥٧.

أولاً: لا فرق في الاقتناع القضائي بين شهود الإثبات أم شهود النفي

رتب المشرع إجراءات سماع الشهود ومناقشتهم من قبل الخصوم أمام المحاكم وتباين في ترتيبه بين شهود الإثبات وشهود النفي في الجرح والجنايات، وتوضيح ذلك التباين حيث تناول هذا الموضوع بالبيان ضمن البنود التالية:

١. دور المحكمة في الاستماع إلى الشهود في الجنايات

الخصوم أمام محكمة الجنايات هم المدعي العام، المدعي الشخصي، المتهم والمسؤول بالمال، وقد رتب القانون لهؤلاء طريقاً معيناً لمناقشة الشهود الماتلين أمام المحكمة، حيث نصت المادة (٢٢١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه " بعد فراغ المحكمة من سماع شهادة الشاهد، يجوز للمتهم أو محاميه أن يوجه بوساطة المحكمة أي سؤال إلى كل شاهد دعي لإثبات التهمة بما في ذلك المشتكي إذ دعي كشاهد، ويجوز للنيابة أن توجه مثل هذه الأسئلة في المسائل التي أثيرت في أثناء المناقشة، وللمحكمة أيضاً أن تستوضح من الشاهد عن كل ما يعتبره مساعداً على ظهور الحقيقة ويدون في الضبوط جميع ما يرد أثناء الاستجواب والمناقشة وكذلك الاعتراضات التي تثار أثناء المحاكمة^(١).

وسندا لأحكام هذا النص فإن مناقشة الشهود تترتب على النحو الآتي:

أ. شهود الإثبات (شهود النيابة)

١- عند مثول الشاهد، بعد أن يحلف اليمين القانونية، يدلي بأقواله بلغة المحكمة إذا كان يتكلم لغتها وإذا كان أجنبياً عين له مترجم، وإذا كان أصم أبكم لا يعرف الكتابة عين له خبير إشارة، ليترجم ما يصدر عنه من إشارة ما بينه وبين المحكمة.

٢- بعد أن تفرغ المحكمة من سماع شهادة الشاهد، يعطي المجال للمتهم لمناقشة الشاهد، ويقوم المتهم أو وكيلة إن كان هنالك وكيل بتوجيه أسئلة للشاهد، فيجيب عليها وحتى يثبت في محضر الجلسة أن المحكمة أتاحت الفرصة أمام المتهم لمناقشة الشاهد يجب أن

(١) المادة ٢٢١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

تكون عبارة (وبمناقشة الشاهد من قبل المتهم أو من قبل وكيله أجب ..) أو تدون عبارة " لا مناقشة من المتهم للشاهد"^(١).

ولذا منعت المحكمة المتهم أو وكيله من مناقشة الشاهد، فإن هذا المنع يقع باطلاً، وتدليلاً على ذلك اجتهد القضاء وقرر بأن "منع وكيله الدفاع عن الطاعن صداماً مع مناقشة الشهود الذين قدمتهم النيابة العامة، وكذلك عندما حرمت الطاعن صداماً من حقه في تقديم شهود الدفاع الذين طلبت وكيلته سماع شهاداتهم لإثبات براءته من جناية القتل المسندة إليه مخالف لأحكام المادة (٢٢١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية."^(٢)

٣- بعد فراغ المتهم من مناقشة شاهد الإثبات يترك المجال للنيابة العامة بسؤال الشاهد عن المسائل التي أثرت من خلال أسئلة المتهم أو وكيله، بيد أن النيابة العامة في كثير من الأحيان لا توجه أي سؤال للشاهد أثناء المحاكمة ما لم يتم استجواب شاهد الإثبات من قبل المتهم .

ب. شهود الدفاع (شهود النفي)

- ١- عندما يمثل شاهد الدفاع أمام المحكمة تستمع إليه.
- ٢- عند فراغ المحكمة من استماعها إليه، يترك الأمر للمتهم أو وكيله ليقوم باستجوابه.
- ٣- بعد أن يفرغ المتهم أو وكيله من استجواب الشاهد يترك الأمر للنيابة العامة بتوجيه أسئلة إليه.

من ترتيب هذه الإجراءات يجد الباحث أن المتهم هو الذي يبدأ بمناقشة الشاهد دائماً، سواء أكان شاهد إثبات أم شاهد نفي، وهذا ما يحدث في الواقع العملي . وفي كل الأحوال، وبعد أن يفرغ الخصوم، سواء اكانت النيابة العامة، ام المتهم أم وكيله من توجيه الأسئلة إلى الشاهد، سواء

(١) تميز جزء اردني رقم ٣٥٤ / ١٩٩٤ تاريخ ١٩٩٤/٩/٢٠، المنشور على الصفحة ١٤٦٨، من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٥ .

(٢) تميز جزء رقم ٢٠٠٢/٤ تاريخ ٢٠٠٢/٣/١٢، منشورات مركز عدالة، تميز جزء رقم ١٩٨٥/٢١٢ المنشور على الصفحة ١٠٠٣، من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٨٧ .

أكان شاهد دفاع أم شاهد إثبات تستطيع المحكمة أن تستوضح منه عن كل ما تعتبره مساعدا على إظهار الحقيقة (م ٢/٢٢١ أصول جزائية أردني).

ولكن إذا كان النص السابق قد ترتب إجراءات توجيه الأسئلة من قبل النيابة العامة، والمتهم للشاهد، فأين نحن من المدعي بالحق الشخصي والمسؤول بالمال؟ وهل يأتي دورها بعد المتهم وقبل النيابة في توجيه الأسئلة للشاهد؟ أم يأتي بعد النيابة العامة. وإذا كان نص المادة (٢١٧) يؤكد على أنه يجوز للنيابة والمدعي الشخصي استدعاء أي شخص للشهادة لم يرد اسمه في قائمة أسماء الشهود، فلماذا لم ينص المشرع في المادة (٢٢١) على مكان المدعي الشخصي في توجيه الأسئلة للشاهد؟ وبنفس الوقت المسؤول بالمال^(١)؟

ونحن من خلال ذلك نقول إن المشرع ذكر في المادة (٢٢٣) بأنه بعد سماع شهود النيابة والمدعي الشخصي يستمع إلى شهود المتهم، وهذا يعني أن المدعي الشخصي يأتي دورة في توجيه الأسئلة للشهود مع التفرقة بين ما إذا كان الشاهد يدلي بأقواله كشاهد إثبات، أو شاهد للضرر أو شاهد دفاع، فإن المدعي الشخصي يأتي دورة في مناقشة هذا الشاهد بعد المتهم والنيابة العامة.

وإذا كان شاهداً لإثبات الضرر دون إثبات وقائع الجرم، كان للمدعي الشخصي الأولوية في توجيه الأسئلة للشاهد، ومن ثم يأتي دور المتهم في توجيه الأسئلة له، أما النيابة العامة فلا كلام لها هنا كونها لا مصلحة لها في توجيه الأسئلة للشاهد، كون المستشهد عليها الشاهد تخرج عن نطاق مهمتها، وهي المحافظة على حقوق المجتمع وليس الحقوق الشخصية.

أما المسؤول بالمال فيأتي دوره في مناقشة شهود إثبات الضرر بعد مناقشة المدعي الشخصي والمتهم، أي ان المسؤول بالمال يكون آخر المتكلمين وحيث إن المشرع أسقط المسؤول بالمال، والمدعي الشخصي من تعداده في نص المادة المذكور، لذلك نرى في ذلك نقصاً في التشريع، وعليه فإنه نقترح على المشرع الأردني أن يستأنس برأي المشرع المصري في هذه المسألة، تنظيم إجراءات مناقشة الشهود من قبل الخصوم وذلك طبقاً لنص المادة (٢٧٢) إجراءات جنائية والتي نصت على أنه: بعد سماع شهود الإثبات يسمع شهود النفي ويسألون بمعرفة المتهم أولاً، ثم

(١) الدكتور احمد فالح العبد اللطيف، الاشكاليات الاجرائية في الشهادة في المسائل الجزائية دراسة مقارنة، رسالة دتورا، جامعة عمان العربية، ٢٠٠٥، ص ٢١٩ - ٢٢٠.

بمعرفة المسؤول من الحقوق المدنية ان يوجها للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لإيضاح الوقائع التي أدوا الشهادة عنها في إجاباتهم عن الأسئلة التي وجهت إليهم، ولكل من الخصوم أن يطلب إعادة سماع الشهود المذكورين لإيضاح أو تحقيق الوقائع التي أدوا شهادتهم عليها، أو أن يطلب سماع شهود غيرهم لهذا الغرض^(١).

٢. دور المحكمة في ترتيب الاستماع إلى شهود الجرح

تنص المادة (١٧٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على انه " تدعو المحكمة شهود النيابة وشهود المدعي الشخصي وتسمع أقوالهم مباشرة ... ويجوز للنيابة والمدعي الشخصي توجيه أسئلة لكل شاهد ... كما يجوز للظنين أو وكيله أن يوجه مثل هذه الأسئلة إلى الشهود ويناقشهم فيها.

ورجوعا إلى نص المادة (١٦٧) من قانون ذاته يتبين للباحث أن المحاكمات التي تجري أمام قاضي الصلح، وغيرها التي لا يفرض القانون تمثيل النيابة فيها، يجوز للشاكي أو وكيله حضور المحاكمة والقيام بدور ممثل النيابة فيها من حيث تسمية البينة وتقديمها بما في ذلك استجواب الشهود ومناقشة الدفاع ... الخ.

فمن هذه النصوص تظهر المفارقة بين دور الخصوم في مناقشة الشهود أمام محاكم الجنايات عنها أمام محاكم الجرح ففي الوقت الذي يكون المتهم فيه للمتهم الأولوية بمناقشة الشهود بعد أن يدلي الشاهد بشهادته على مسامح محكمة الجنايات، سواء أكانوا شهود نفي أم شهود اثبات، فإن دوره في مناقشة الشهود في محاكم الجرح، سواء أكانت محاكم بداية أم محاكم صلح يأتي دوره بعد النيابة العامة والمدعي بالحق الشخصي في الجرح البدائية، أو المشتكي المدعي بالحق الشخصي أمام محاكم الجرح على النحو الآتي:

(١) الدكتور احمد فالح العبد اللطيف، المرجع السابق، ص ٢٢٠.

تبدأ النيابة العامة أولاً بمناقشة الشاهد، ومن ثم المدعي بالحق الشخصي، ويأتي دور الظنين المشتكي عليه ومن ثم دور المسؤول بالمال. علماً بأن هذا الترتيب المذكور إن خالفته المحكمة، فلا يترتب عليه بطلان الإجراءات^(١).

ثانياً: حدود سلطة المحكمة التقديرية في وزن وتقدير قيمة الشهادة في الإثبات

للمحكمة كامل الحرية في وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي قد تؤدي فيها شهادته طبقاً للقاعدة التي تقول بأن البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات تقام بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية وطبقاً لذلك.

١. للمحكمة أن تأخذ بالشهادة أو أن ترفضها

للمحكمة بناء على القاعدة - كامل الحرية بالأخذ بالشهادة إذا اقتنعت بها، ولها كامل الحرية أن تطرحها جانباً، سواء أكانت الشهادة دفاعية أم شهادة أثبات. وبأخذها أو طرحها للشهادة فلا يكون هناك رقابة عليها من قبل محكمة التمييز إن هي اجتهدت في ذلك وبناء عليه اعتنق القضاء هذا المبدأ وضمنه العديد من قراراته.

فقد قضت محكمة النقض المصرية، اعتناقها هذا المبدأ بقولها " من المقرر وفق المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢، إن القاضي الجنائي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، وللمحكمة أن تقرر التحقيقات وشهادة الشهود، وأن تستخلص منها الوقائع التي تعتقد ثبوتها وتبني عليها حكمها بالإدانة أو التبرئة وإذا كانت ما أثبتته المحكمة من شهادة الشاهد واعتمدت عليه في حكمها يناقض الثابت على لسانه بمحضر الجلسة الذي اعتمده رئيسها وكاتبها بالتوقيع عليه فأكتسب بذلك حجية لا يحل بعدها للمحكمة أمر تطرحه وتعتمد في قضائها على ما سمعته هي دون الثابت في المحضر ما دامت هي لم تجر تصحيح ما اشتمل عليه بالطريقة التي رسمها القانون^(٢).

(١) الدكتور احمد العبد اللطيف، المرجع السابق، ص ٢٢٠ - ٢٢١ .

(٢) الدكتور احمد العبد اللطيف، المرجع السابق، ص ٢٨٩ .

وعلى النهج نفس سارت محكمة التمييز الأردنية فقضت بأن " القضاء الجزائي يقوم على مبدأ حرية القاضي في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى على سبيل التقصي بثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين بها، وتكوين قناعتها بها فيأخذ بما يطمئن إليه، وي طرح ما لا يرتاح إليه، ولا رقيب عليه في ذلك غير ضميره، وما دام أن ما اعتمد عليه القاضي من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي خلص إليها على شرط أن يكون ذلك كله مما عرض عليه من بينات وتناقش فيها الخصوم، ومن المقرر فقهاء وقضاء أن القاضي، وهو في سبيل تكوين قناعته يستطيع أن يأخذ بأقوال الشهود الذين يطمئن إليهم ويستبعد الشهادات التي لا يطمئن إليها كما أن يأخذ بجزء من هذه الشهادات، وينبذ الباقي ولو أدى ذلك إلى تجزئة أقوال لبعض الشهود^(١).

٢. للمحكمة السلطة في تجزئة أقوال الشهود وأن تأخذ بشهادة الشاهد في بعض مراحل الدعوى دون البعض الآخر.

لقد استقر اجتهاد القضاء على أن لمحكمة الموضوع الحق في تجزئة أقوال الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن إليه، في حق أحد المشتكي عليهم وتطرح ما لا تطمئن إليه في حق مدع عليه آخر في ذات الدعوى، أو تأخذ بأقوال الشاهد في خصوص واقعة معينة، وتطرح ما شهد به في واقعة أخرى منسوبة إلى نفس المشتكي عليه، وهي غير ملزمة ببيان العلة في ذلك^(٢).

وقد أقرت محكمة التمييز الأردنية من حيث إعطاء السلطة لمحكمة الموضوع بتجزئة أقوال الشهود من حيث اعتماد المحكمة على أقوال الشهود أو أقوال شاهد في مرحلة الدعوى دون غيرها. فقررت من حيث تجزئة أقوال الشهود: "يستفاد من المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، أنها أمدت محكمة الموضوع في المسائل الجزائية بسلطة تقديرية واسعة في الإقناع بالأدلة وجعلت لها الحق في أن تحكم في القضية حسب قناعتها دون أن تتقيد بكمية البيئة ولها الأخذ بما تقنع به وطرح ما لا يرتاح إليه وجدانها وليس لمحكمة التمييز ان تتدخل بقناعة

(١) تمييز جزاء اردني رقم ٢٠٠٤/٢٦٤ تاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٥ منشورات مركز عدالة، تميز جزاء اردني رقم ٢٠٠٤/٥٧ تاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٣، منشورات مركز عدالة .

(٢) الدكتور عماد محمد ربيع - المرجع السابق - ص ٣٩٠، ورؤوف عبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية، المرجع السابق - ص ٧٠٨

محكمة الموضوع التي لها أن تحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديها بكامل حريتها، ما دام استخلاصها لما توصلت إليه استخلاصاً سائغاً، ومستنداً إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في أوراق الدعوى ولن أخذ المحكمة بجزء من شهادة الشهود وطرح الجزء الآخر أمر لا يصيب الحكم، لأن هذا الأمر خاص بتقدير الشهادة^(١).

ثالثاً: للمحكمة أن تؤسس قناعتها على شهادة فردية:

من المستقر عليه أن لمحكمة الموضوع أن تعول على شهادة شاهد واحد متى اطمأنت إليها، لأن الدليل الأول في القضايا الجزائية هو الاقتناع الداخلي والوجداني.

وقد أقرت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها: " لا يمنع قانون أصول المحاكمات الجزائية، المحكمة من الاعتماد على شهادة شاهد فرد في دعاوي الجزائية إذ إن الأفعال الجزائية تثبت بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الوجدانية^(٢). ولا ينال من سلامة النتيجة التي توصل إليها القرار المميز تزيد المحكمة بتقديرها خطأ أن شهادة الشاهد ليست فردية مما يوحي أن البيئة الفردية لا تكون مقبولة في الإثبات مع المواد الجزائية، كما هو الحال في المواد المدنية في حال الاعتراض عليها، إذ لا يوجد في قانون الأصول الجزائية ما يمنع من بناء الأحكام الجزائية على شهادة فرد إذا اقتنعت المحكمة بها تطبيقاً لأحكام المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني^(٣).

(١) تمييز جزائي أردني رقم ١٩٥٨/٨٤ - مجلة نقابة المحامين - لسنة ١٩٥٨ - ص ٦٦٥.

(٢) تمييز جزاء أردني رقم ١٨٧/ ١٩٩٣، تاريخ ١٩٩٣/٧/٢٢ المنشور على الصفحة ١٠١٠ من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٤.

(٣) تمييز جزاء الأردني رقم ٢٠٠٠/١٥٢، تاريخ ٢٠٠٠/٤/١٩ المنشور على الصفحة ٤/٥١٣ من المجلة القضائية لسنة ٢٠٠٠.

رابعاً: سلطة المحكمة المقيدة في تقدير الشهادة في الإثبات الجزائي:

إذا كان لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في وزن الشهادة كدليل في الإثبات، ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك عليها في غالب الحالات، فإن هنالك حالات تكون فيها محكمة الموضوع مقيدة بمبادئ و أحكام قانونية لا تستطيع ان تتخطاها في أثناء وزنها للشهادة، ومن بين هذه الأحكام ما يلي:

أ. لا يحق للمحكمة ان تبني حكماً على شهادة سماعية، تم الإدلاء بها على سبيل السماع ما لم يكن الشخص المنقول عنه شاهداً في الدعوى، إلا اذا تعذر حضوره لتوافر حالة من الحالات المنصوص عليها قانونياً .

ب. لا يحق للمحكمة تلاوة أقوال شاهد مؤداه في المراحل السابقة لمرحلة المحاكمة، إلا إذا تعذر حضوره للأسباب المنصوص عليها قانونياً، مع وجوب أن تكون الشهادة المؤداه في تلك المرحلة مؤداه تحت القسم القانوني .

ج. لا يكون للمحكمة أن تبني حكمها على شهادة تم الإدلاء بها على سبيل الاستدلال ما لم تكن مؤيدة ببينة أخرى غير ناتجة عنها.

د. لا يحق للمحكمة أن تبني حكمها على أقوال أجنبي لا يفقه لغة المحكمة، أو كانت المحكمة لا تفقه لغته، أو كان أصم أبكم لا يعرف الكتابة، الا بوجود مترجم ليرجم لغة الأجنبي ولشارة الأصم الأبكم والا كان الأخذ بالشهادة بدون ذلك باطلاً^(١).

هـ: لا يحق للمحكمة أن تأخذ بشهادة الشاهد المتناقضة مع دليل فني.

من المستقر عليه أن تطابق أقوال الشهود ومضمون الدليل الفني غير لازم، إذ يكفي ان يكون جماع الدليل القولي كما أخذت به المحكمة غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصي على الملاءمة والتوفيق . فمثلاً إذا أثبت الدليل الفني أن المقتول تم قتله بالرصاص، وجاءت أقوال الشاهد بأنه شاهد الجاني يطعنه بسكين، فليس من المعقول الأخذ بشهادة هذا، ولكن في حالات

(١) الدكتور احمد العبد اللطيف، المرجع السابق، ص ٣٠٠.

معينه فإنه ليس من اللازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني بل يكفي ان يكون الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصي على الملاءمة والتوفيق^(١).

خامساً: ليس للمحكمة أن تبني قرارها على أقوال شاهد لم تستمع إليه بنفسها:

وهذا الالتزام يمكن استنباطه من القاعدة القانونية العامة التي تحكم سلطة القاضي في تقدير الأدلة أو التي تؤسس هذه السلطة على مبدأ القناعة الوجدانية، وحتى تكون هذه القناعة سليمة، فإنه يتوجب الإحاطة المتكاملة بالدليل محل تقدير القاضي الذي يجب عليه أن يباشر تقدير الدليل بنفسه، دون أن يستند إلى قناعة غيره، فمن خلال طرحه في الجلسة ومناقشة الخصوم له ودراسته وتفحصه بعد عملية الطرح والمناقشة يتوصل إلى تكوين قناعته بشأن تقدير القيمة الفعلية لهذا الدليل في الإثبات^(٢).

والأخذ بهذا الضابط تطبيق سليم لمبدأ القناعة الوجدانية، إذ يكفل أن يبني القاضي اقتناعه على أساس يقيني قوامة الدليل الذي اطلع عليه بنفسه، فلا يبينه على صورة أو ملخص له يحتمل أن يدخل عليهما التحريف أو يشوبها سوء العرض فتعرض قناعته الوجدانية بدورها للتشويه والانحراف^(٣).

وذهبت إلى ذلك محكمة التمييز الأردنية في أحكامها الحديثة علماً بأنها كانت في السابق تعتقد مذهباً مغايراً لذلك، وتظهر هذه التقارير من خلال حيثيات قرار صدر عنها في عام (١٩٥٤م) جاء فيه "مادام ان محكمة البداية بعد أن استمعت إلى جزء من بيانات النيابة تبذلت الهيئة بحيث حل قاضٍ محل أحد القضاة الذي استمع إلى تلك البينة، وما دام وكيل الدفاع طلب إلى الهيئة الجديدة أن تعيد سماع البينات ولم تجبه المحكمة، وما دام أن وكيل المتهم كرر هذا الاعتراض لدى محكمة الاستئناف وأثاره في التمييز المقدم لهذه المحكمة، ولما كان على قاضي الموضوع أن يبين في محكمة الأدلة التي

(١) نقض مصري تاريخ ١٢/٤/١٩٥٤ مجموعة نقض أحكام النقض س٥، ق١٦٨، ص٤٩٨، مشار إليه في

احمود العبد اللطيف، المرجع السابق ص ٣٠٠

(٢) حمود العبد اللطيف، المرجع السابق ص ٣٠٠

(٣) الدكتور فاضل زيدان، المرجع السابق، ص ٢٦٣

أدت إلى تكوين قناعته بثبوت التهمة ويستحيل عليه ذلك بصورة سليمة ما لم يستمع إلى البيئة بنفسه، ولما كانت هذه المحكمة ذهبت في عدة قرارات لها بقولها " ان المحكمة التي لم تستمع لإفادة الشهود لا تملك حق تقدير شهادتهم "(١).

الفرع الثاني

تقلص القناعة الوجدانية وتقييدها في حالة الشهادة غير المباشرة

الشهادة غير المباشرة (الشهادة السماعية) هي تلك الشهادة التي يرويها الشاهد عن غيره، فلا يذكر انه شاهد الواقعة بنفسه وإنما سمع أمر يذكر الأقوال عن تلك الواقعة، أي الشهادة التي ينقل فيها الشاهد مضمون الواقعة بالتواتر عما سمعه من الآخرين، فهو لا يذكر أنه شاهد أو سمع الواقعة بنفسه وإنما يذكرانه سمع غيره يروي كيفية ارتكاب الجريمة، وهكذا نجد أن الشهادة غير المباشرة هي عبارة عن شهادة على الشهادة حيث يشهد لشاهد بما سمع رواية غيره، حيث يجب أن يكون الغير قد أدركها بنفسه والقول بغير ذلك تعتبر الشهادة لا قيمة لها قانونياً لأنها تكون شهادة مبنية على الاحتمال أو الظن.

لذلك سوف يتم تناول هذا الموضوع من خلال موقف التشريعات الوضعية من الشهادة على السماع، وضوابط هذه الشهادة، والاستثناءات الواردة على الشهادة المنقولة عن الشاهد في الدعوى وذلك على النحو التالي:

أولاً : موقف التشريعات الوضعية من الشهادة على سماع الشهادة غير المباشرة.

ثانياً : ضوابط الشهادة على السماع المنقولة عن شاهدة الدعوى.

ثالثاً : سماع المحكمة للشهادة بوسائل التقنية الحديثة.

أولاً: موقف التشريعات الوضعية من الشهادة على السماع (الشهادة غير المباشرة):

الشهادة غير المباشرة - هي التي يشهد بها الشاهد نقلاً عن شخص آخر، فالشاهد لا يكون قد شاهد ارتكاب الجريمة، وإنما سمع بها من شخص آخر، وهذه الشهادة لا يجوز قبولها

(١) تمييز جزاء اردني رقم (١٩٥٤/١٢) المنشور على الصفحة (٣٩٤) من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٥٤.

قانوناً لأنها مبنية على الظن لا اليقين، ولا تصح أساساً لأن يبني عليها اتهام أو حكم، لأن الأقوال تتعرض دائماً للتحريف والتغيير بانتقالها من شخص لآخر.

لهذا فإن أغلب التشريعات الوضعية نبذتها ولم تأخذ بها باستثناء بعض التشريعات كالتشريع الايطالي والتشريع الأردني والقطري والتي أخذت بها، واحاطتها بضوابط شديدة للاعتداد لها كدليل.

وقد اسماها المشرع الإيطالي بالشهادة غير المباشرة وسماها المشرع القطري وكذلك الأردني "الشهادة على السماع".

وتجاوز الخلاف والتسمية فإن مضمون هذه الشهادة لدى هذه التشريعات متساو^(١).

لهذا يوجب البحث بيان موقف هذه التشريعات التي تناولت هذه الشهادة ومن خلالها يمكن للباحث أن يستخلص الضوابط التي حكمتها للاعتداد بها كدليل، وقد تناولت التشريعات التي خالفت الغالبية النص عليها، وقد أوردت النصوص الخاصة بها على النحو التالي:

موقف المشرع الأردني:

تنص المادة (١٥٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على انه (تقبل الشهادة على السماع عن قول قيل في الوقت الذي يزعم بوقوع الجرم فية أو قبل وقوعه أو بعده ببرهنة وجيزة إذا كان يتعلق مباشرة بواقعة أو وقائع لها مساس بالقضية على ان تكون هذه الشهادة قد نقلت عن شخص هو نفسه شاهد أيضاً) .

وتنص المادة (١٥٧) من القانون ذاته على أنه (يجوز قبول الشهادة عن قول قاله شخص يدعي وقوع فعل تعد عليه، ويتعلق بذلك الفعل أو بالظروف التي اكتتفته إذا قاله حين وقوع الفعل أو بعد ذلك ببرهنة وجيزة أو حالما سئحت له الفرصة لرفع شكوى بذلك، أو إذا كان القول مرتبطاً بالفعل ارتباطاً يجعله قسماً من سياق الظروف المتعلقة مباشرة بارتكاب الجرم، أو إذا أدى ذلك القول من قبل المعتدي عليه فإذا كان على فراش الموت أو كان يعتقد بأنه في دور النزاع كنتيجة مباشرة للتعدي ولن كان الشخص الذي

(١) الدكتور احمد العبد اللطيف، المرجع السابق ص ٢٥٦

أدى ذلك القول لم يحضر كشاهد أو تعذر حضوره لدى المحاكمة لوفاته أو عجزه أو مرضه أو تغيبه عن المملكة الأردنية الهاشمية).

فمن هذه النصوص - وتحديدًا النصوص التي جاء بها المشرع الأردني - يمكن للباحث أن يستخلص الحالات التي تكون عليها الشهادة على السماع، ومن خلال هذه الحالات يمكن توضيح الضوابط القانونية، والقضائية التي تحكم كل حالة على حدة.

وبنظرة يسيرة إلى نص المادة (١٥٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، يجد الباحث أنها عالجت الحالة الأولى، وهي الشهادة المأخوذة عن شاهد في الدعوى، أما الحالة الثانية فقد عالجها المشرع في نطاق المادة (١٥٧) من ذات القانون علماً بأنه أورد عن استثناءات تحكم الحالفين، وسيتم تناول هذه الحالات وما تخللها من استثناءات.

ثانياً: ضوابط الاقتناع بالشهادة على السماع المنقولة عن شاهد في الدعوى:

تقبل الشهادة على السماع عن قول قيل في الوقت الذي يزعم بوقوع الجرم فيه أو قبل وقوعه أو بعده ببرهنة وجيزة، وإذا كان يتعلق مباشرة بواقعة أو وقائع لها مساس بالقضية على أن تكون هذه الشهادة قد نقلت عن شخص هو نفسه شاهداً أيضاً وعليه فإن هذه الحالة تحكمها عدة شروط هي:

*** أن تنتقل الشهادة عن قول قاله الشاهد في وقت مقارب لوقوع الجرم.**

والمثال على هذه الحالة، أن تقع جريمة قتل الساعة الرابعة من بعد ظهر يوم الثلاثاء الموافق العاشر من شهر آب من العام ألفين وأربعة، وكان الجاني في هذا الجرم معروفاً وتم إلقاء القبض عليه، أو لم يكن معروفاً أي ارتكب فعلته ولاذ بالفرار فإذا صادفت الأمور أن كان " زيد " على مسرح الجريمة ورأى " خالدًا " يقتل " خلدون "، فإنَّ " زيداً " هنا يكون شاهداً رئيساً في الدعوى.

*** نقل هذه الأقوال عن شخص هو شاهد أيضاً في الدعوى نفسها.**

ورجوعاً إلى المثال السابق، إذا لم يستدع زيد للإدلاء بشهادته، فلا يجوز استدعاء زيدون، كون زيدون تلقى المعلومات من زيد، وواقع الحال يحتم ذلك حتى تتمكن المحكمة من وزن هذه

الشهادة وفي هذا المجال إجتهد القضاء بقوله إن الشهادات السماعية والمنقولة لا تكون مقبولة عندما يكون الشاهد المنقول عنه غير معروف.

* أن تكون شهادة الشاهد معتداً بها كدليل في الدعوى ومنصبة على الوقائع.

هذه الحالة تقتضي أن تكون الشهادة على السماع منقولة عن شخص تعتمد شهادته مقبولة قانوناً، أي جائز التعويل عليها وحدها^(١).

والشهادة على هذا النحو تحتل مقاماً هاماً من بين وسائل الإثبات الجنائية التي يستعين بها القاضي في كشف النقاب عن الحقيقة.

ثالثاً: سماع المحكمة للشهادة بوسائل التقنية الحديثة:

ويسير الاتجاه الحديث بجواز سماع شهادة الشاهد دون حضوره مباشرة أمام المحكمة أم المدعي العام وبدوافع حمايتهم من الانتقام أو لأي سبب آخر، وهذا النوع من الشهادة يعني الحذر والحيطه في تشكيل القناعة الوجدانية بشأنها، ولكن في كل الأحوال وبأضيق الحدود يجوز قبولها وخضوعها بالتالي لقناعة المحكمة.

وقد نص المشرع الأردني على هذه في المادة ١/١٥٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية في فقرتها التالية^(٢) والتي جاء فيها مع مراعاة أحكام المادة ٧٤ من هذا القانون والفقرتين (١) و(٢) من هذه المادة: "يجوز للمدعي العام أو المحكمة إذا اقتضت الضرورة وبقرار معلل استخدام التقنية الحديثة وذلك حماية للشهود الذين لم يكملوا الثامنة عشرة من العمر عند الادلاء بشهاداتهم وعلى أن تمكن هذه الوسائل أي خصم من مناقشة الشاهد أثناء المحاكمة، وتعد هذه الشهادة بينة مقبولة في القضية". ويؤيد الباحث ما جاء به الاتجاه الحديث بجواز سماع شهادة الشاهد دون حضوره لتكون قناعة القاضي من خلالها ولكن ضمن حدود وقيود.

(١) الدكتور فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٤٠٠ .

(٢) اضيفت هذه الفقرة بموجب القانون المعدل رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٣ وعدلت بموجب القانون المعدل رقم ١٥

لسنة ٢٠٠٦.

المطلب الثالث : المحررات

تعريف المحرر

المحرر هو الدليل الكتابي، وقد عرفه البعض بأنه : "مجموعة من العلاقات والرموز تعتبر اصطلاحاً عن مجموعة مترابطة من الأفكار والمعاني".

وبالنسبة للأدلة الكتابية في الإثبات الجنائي، فإن المحرر يعني ورقة تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في اثبات ارتكاب الجريمة وينسبها إلى المتهم^(١).

والدليل الكتابي هو ما يستمد من محررات تكون من ضمن وثائق الدعوى التي تطرح من الخصوم للمناقشة^(٢). فهي إذا ورقة تشتمل على معلومات بخصوص واقعة لها أهمية في نسبة الجريمة إلى مرتكبها. وقد جعل القانون لبعض المحررات والضبوط حجية بما جاء فيها حتى يطعن عليها بالتزوير.

وهذه المحاضر أو الضبوط هي تلك التي يحررها موظفون مختصون في جريمة وقعت في دائرة اختصاصهم حيث يكون لها حجية وقوة في الإثبات إذا تمت بصورة قانونية ووفق الأصول المرعية^(٣).

كيفية الحصول على المحرر كدليل في الإثبات

من غير المتصور أن يعطى الجاني قصداً دليلاً كتابياً على نفسه يفيد ارتكابه لواقعة إجرامية معينة، ولكن إذا حدث ذلك فإن اكتشافه يكون عرضاً أثناء البحث والتحري عن حقيقة الواقعة، فقد أجاز المشرع للمحقق أن يأمر بضبط الأوراق ولو كانت لدى مكاتب البريد أو التلغراف، كما خوله ضمن تلك الأوراق إلى ملف القضية إذا كانت لها أهمية في اظهار حقيقة الواقعة الاجرامية.

(١) الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، رقم ٥٣٥٦، ص ٢٤٦.

(٢) الدكتور حسن المرصفاوي، المرجع السابق، فقرة ٢٨٣، ص ٦٤١.

(٣) الدكتور ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص ١٨٧.

المادة ١/٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نصت على أنه عندما يمثل المشتكي عليه أمام المدعي العام يثبت من هويته ويتلو عليه التهمة المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منها إياه من ان من حقه أن لا يجيب عنها الا بحضور محام، ويدون هذا في محضر التحقيق فإذا رفض المشتكي عليه توكيل محام أو لم يحضر محامياً في مدة أربع وعشرون ساعة يجري التحقيق بمعزل عنه^(١).

وأيضاً الفقرة الثانية من نفس المادة (٢/٦٣) أشارت إلى تدوين إفادة المشتكي عليه ويوقع عليها أو بصمته وإذا امتنع عن التوقيع يدون الكاتب ذلك في المحضر^(٢).

تعتبر البيئة الخطية دليل من أدلة الإثبات وبالتالي فيه تخضع للسلطة التقديرية للقاضي إن شاء أخذ بها كدليل في الدعوى وإن شاء طرحها جانباً حسب قناعته الوجدانية مقيمة البنية الخطية مستمدة من اقتناع القاضي بصحة ما تتضمنه من البيانات إلا أن هناك بعض الأدلة الكتابية (محاضر وضوابط) لها قوة إثبات خاصة بحيث يجب العلم بها - استثناء من القاعدة المذكورة - حتى يثبت تزويرها أو ما يخالفها وتنقسم هذه إلى الأقسام التالية:

الأول: المحاضر والضبوط التي تقوم بتحريرها أعضاء الضابطة العدلية ومساعدو المدعي العام والتي تتم عادة في الجرح والمخالفات، فيجب العمل بها إلى أن يثبت ما يخالف مضمونها ومحتواها. ويشترط لإثبات العكس أن تكون البيئة كتابية أو بوساطة الشهود^(٣)، أما المحاضر والضبوط التي تنظم من قبل أعضاء الضابطة العدلية في الجنايات أو التي لا تتوافر فيها الشروط القانونية فليس لها هذه القوة في الإثبات وإنها تعتبر معلومات عامة.

الثاني: المحاضر التي يعمل بها بموجب القانون، مثل محاضر جلسات المحاكم، والأحكام التي تصدرها المحاكم، فهذه لها حجة في الإثبات حتى يثبت تزويرها^(٤).

(١) الدكتور فرج ابراهيم العدوى عبده، المرجع السابق، ص ١٦٠.

(٢) قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٣) راجع المادتان (١٥٠، ١٥١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٤) الدكتور ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص ١٨٨.

لذلك نجد أن المادة ٢٩١ إجراءات قد خولت للمحكمة الجنائية أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة، وقد يكون هذا الدليل أوراقاً مكتوبة^(١).

كذلك ذهبت محكمة النقض المصرية إلى القول بأن للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تأمر بضم أية ورقة، ولها أن ترفض الضم إذا كانت لا علاقة لها بالموضوع، أو كانت غير جائزة القبول، ومن واجب القاضي عندئذ أن يبين في حكمه لماذا رفض الطلب، حتى تتبين محكمة النقض إذا كان في رفضه إخلالاً بحقوق الدفاع^(٢).

سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل الكتابي (المحرر)

المحرر كدليل أو وسيلة إثبات يخضع لمبدأ "الاقتناع القضائي" مستمدة من اقتناع القاضي بحجية ما يتضمنه من البيانات ويتعين أن يستمد القاضي هذا الاقتناع وفقاً للقواعد العامة في الإثبات الجنائي^(٣).

ومن ثم فإن المحررات - رسمية كانت عرفية - لا تتمتع بحجية خاصة في الإثبات، وبالتالي فإن الدليل المستمد منها يخضع - شأن كل الأدلة في المواد الجنائية - لتقدير قاضي الموضوع، فله أن يأخذ به أو يطرحه، وذلك وفقاً لمبدأ حرية القاضي في الاقتناع^(٤).

وتطبيقاً لذلك فإن المحكمة لا تتقيد بما هو مدون في التحقيق الابتدائي أو محاضر جمع الاستدلالات، لأن الأدلة المستمدة من هذه التحقيقات ليست سوى عناصر إثبات تخضع في تقديرها للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ولهذا ذهبت محكمة النقض المصرية إلى القول بأنه للمحكمة أن تلتفت عن دليل النفي ولو حملته أوراق رسمية مادام يصح في العقل أن يكون غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأنت إليها المحكمة من باقي الأدلة القائمة في الدعوى^(٥).

(١) الدكتور فرج ابراهيم العدوى، المرجع السابق، ص ١٦٠، ١٦١.

(٢) نقض مصري ١٢ يناير سنة ١٩٥٩، أحكام النقض، س ١٠ رقم ٩، ص ٣٢.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٨٣.

(٤) نقض مصري في ٢٩ مايو سنة ١٩٧٢، أحكام النقض، س ٢٣، ١٩٢، ص ٨٤٨.

(٥) نقض مصري في ٣ يونيو سنة ١٩٧٧، أحكام النقض، س ٢٨، رقم ١٤٥، ص ٢٧٠.

ولمحكمة الموضوع أيضا أن يعتمد على أية ورقة من أوراق الدعوى في حكمها، وتطرح شهادة الشهود الذين سمعهم^(١)، إلا أنه وفقا للقواعد العامة، لا يجوز للمحكمة أن تستمد اقتناعها من ورقة لم تطلع عليها، إذ يعد تناقضا منها أن تدعي الاقتناع بشيء لم تعلم به.

وهذه المحاضر هي:

١- محاضر الجلسات والأحكام.

٢- المحاضر المحررة في مواد المخالفات.

المطلب الرابع : الخبرة

أولاً : ماهية الخبرة

الخبرة هي رأي فني من شخص مختص فنياً في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجنائية^(٢). وهي بهذا المعنى وسيلة من وسائل الإثبات التي تهدف إلى كشف بعض الدلائل أو الأدلة أو تحديد مدلولها بالاستعانة بالمعلومات العلمية^(٣).

وتقوم الحاجة إلى الخبرة إذا سارت أثناء سير الدعوى الجنائية مسألة فنية يتوقف عليها الفصل في الدعوى ولم يكن في استطاعة القاضي البت برأي فيها لأن ذلك يتطلب اختصاصاً فنياً لا يتوافر لديه^(٤).

إذ إن هناك من الوقائع ما يتطلب معرفة خاصة لا يملك القاضي الأهلية اللازمة لمعرفة حقيقتها. كأن يكون المطلوب فحص الحالة العقلية للمتهم لتقدير أهليته للمسؤولية، أو فحص جثته القتل لتحديد أسباب وفاته. أو بيان تركيب مادة معينة، ومثل تلك الأعمال يتعين أن يتولاها متخصصون هم الخبراء المؤهلون بدراساتهم ووظائفهم لمثل هذه الأعمال الدقيقة^(٥).

(١) نقض مصري في ٨ يناير سنة ١٩٥١، أحكام النقض، س٢، رقم ١٧٥، ٤٦٥.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص٤٧٤.

(٣) الدكتور أحمد فتحي سرور: الوسيط في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص٤٨٦.

(٤) الدكتور أمال عثمان: الخبرة في المسائل الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة ١٩٦٤، ص٢٦.

(٥) نقلا الدكتور فرج ابراهيم العدوى عبده، المرجع السابق، ص١٦٥، ١٦٦.

وعندما يقدم الخبير تقريره فيما يطلب منه إبداء الرأي فيه فإنه يصبح من بين الأدلة المطروحة للمناقشة أمام المحكمة ويكون محلاً لتقديرها^(١).

وترتب على الثقة التي حظيت بها نتائج أعمال الخبرة في مجال الإثبات الجنائي أن نادى بعض الفقهاء المدرسة الوضعية بإحلال الخبراء محل القضاة والمحلفين حتى تقوم العدالة على النتائج العلمية المستمدة من أعمال الخبرة^(٢).

وذلك تطبيقاً لمبدأ الاقتناع القضائي حيث تقدير هذه الاقتناع يخضع للسلطة التقديرية للقاضي. وهكذا يتضح لنا إن تقرير الخبير هو رأي استشاري ولا يلزم المحكمة حيث يكون تحت نظرها وتمحيصها وبالتالي من حقها أن تطرحه جانباً إذا لم تطمئن إلى صحته، ويجب على المحكمة أن تبرر رأيها إذا خالفت برأيها ما ذهب إليه الخبير^(٣). ويجوز للمحكمة أن تأخذ بأجزاء منه وتستبعد الأجزاء الأخرى^(٤). ويجب على المحكمة أن تعلل ذلك^(٥).

ومن تطبيقات محكمة النقض في شأن سلطة محكمة الموضوع في تقدير رأي الخبير، ما قضت به من أن لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم إليها^(٦).

في الأردن فقد أوجب قانون المحاكمات الجزائية الأردني في المادة (١٦١) الفقرة الأولى وجاء فيها: "إن التقرير الذي يستدل منه بأنه صادر عن الموظف المسؤول عن مختبر الحكومة الكيماوي أو من محلل الحكومة الكيماوي والموقع بتوقيعه والمتضمن نتيجة الفحص الكيماوي أو التحليل الذي اجراه بنفسه بشأن أية مادة مشتبه فيها يقبل في معرض البيئة في الإجراءات الجزائية دون أن يرعى ذلك الموظف أو المحلل كشاهد".

(١) الدكتور حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، فقرة ٢٨٢، ص ٦٣٩.

(٢) الدكتور أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٨٦.

(٣) نقض مصري ٢٠/١٢/١٢، ١/١/١٩٦٦، ١/١/١٩٦٦، ١٩٦٧/٣/١٩٦٧، و ١٩٥٠/٢/٧، مجموعة القواعد القانونية رقم ٦٩ و ٧٠ و ٧٣، ص ٣٧ و ٣٨.

(٤) نقض مصري في ١٩٨١/٣/٢٤، المحامون، تموز ١٩٨١، عدد ٧ رقم ٥٣٢، ص ٨٥١.

(٥) نقلاً عن الدكتور ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص ١١٦.

(٦) نقض مصري ٢١ فبراير سنة ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض، س ١٩٠، رقم ٤٧، ص ٢٦٠.

وفي فرنسا قد أوجب قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي أن يؤدي الخبير اليمين قبل مباشرته المأمورية م (٣٣١/١٦٠) هذا بالنسبة للخبراء غير المقيدون بالجدول، أما الخبراء المقيدون بالجدول فهم يؤديون اليمين عند اتمام الإجراءات القيد ولا يلزم تجديدها في كل مرة يندبون فيها^(١).

ثانياً: الحجية القانونية لأوراق الخبرة

تختلط كثير من المفاهيم المرتبطة بمسألة تقدير الخبرة وآثارها مثل حجية الخبرة وقوتها الإثباتية ودلالاتها وغير ذلك من المصطلحات التي درج الفقهاء وشرح القانون على استعمالها دون أن تكون لها ضوابط ومحددات تفصل بينها، ويعود ذلك إلى إشكاليات قانونية وفقهية وقضائية حول هذه المسألة والحجية التي ينظر من خلالها إلى الخبرة، فالخبرة تخضع ابتداءً إلى تقدير قوة الإثبات العلمي للدليل المستمد من الخبرة وهذا الأمر يدخل إلى جزيئات الآثار والأدلة المادية المتعلقة بالخبرة، فحيثما وصل العلم في مجال فردية الدليل المادي تكون قوة الإثبات العلمي للدليل

ومثل ذلك البصمات فالعلوم الحديثة والتطبيق القضائي يقطع بصحة الدليل المستخدم وكذلك اختيارات الحامض النووي في الدم (DNA) فهذه مسائل تعتبر مسائل متفق عليها عالمياً لا تختلف من مكان إلى آخر، فالبصمات دليل قاطع ثابت علمياً في سائر أنحاء العالم^(٢).

أما الحجية القانونية للدليل فإنها ترتبط بالتشريعات أكثر مما ترتبط بالوقائع أو العلوم فكل تشريع يعطي للدليل المستمد من الخبرة قوة معينة في الإثبات ففي التشريعات المدنية عموماً نجد أن الدليل الكتابي مثلاً يفوق غيره من وسائل الإثبات خاصة للاعتراف وبعضها الآخر تعتبر الدليل المادي والخبرة العلمية سيد الأدلة وإلى غير ذلك.

أما الدلالة الإثباتية أو الحجية القضائية للخبرة فمسألة أخرى مختلفة تشمل ما يتعلق بالإثبات بالخبرة سواء تعلق الأمر بثبوتها العلمي أم الظروف التي أحاطت بالدليل وطريقة

(١) Bouzat (Fierre) et pinatel (Jean), op. cit. p.927.

(٢) الدكتور غازي مبارك ذنبيات، دور الخبرة الفنية في اثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة، جامعة عمان العربية سنة ٢٠٠٣، ص ٣٤٥ - ٣٤٦.

الحصول عليه وكذلك الاختيار العلمي للدليل وما يتعلق بإعداد التقارير وتقديم الشهادة وارتباط الدليل بأركان الجريمة وخاصة ركنها المادي كل ذلك يخضع للتقدير القضائي للخبرة^(١).

وعلى هذا الأساس فإن تقرير الخبرة حتى يكتسب حجيته القانونية يجب ان يكون مقبولاً علمياً وقانونياً وقضائياً وعلى النحو الآتي.

أ- القبول العلمي: فالخبرة حتى تكون لها حجيتها لابد أن تكون مقبولة لدى المجتمع العلمي المتخصص وأن لا تكون أصولها مثار شك، فالمجتمع العلمي مثلاً وحتى بضع سنوات خلت لم يكن يقبل اختبارات الدم استناداً إلى تحديد فصائل الدم إلا أساساً للنفي ولم تكن تصلح أساساً للإثبات وحول هذا الأمر تقول محكمة التمييز الأردنية طالما أن الشاهدة "الخبيرة" التي فحصت ملابس المغدورة ونظمت التقرير لم تجزم بأن العينات والمواد المنوية على شلحة المغدورة تعود للمتهم وأن هذه المواد قد تعود للمتهم أو شخص تشابه فصيلة دمه فصيلة دم المتهم فإن نتائج الفحص تبقى احتمالية ولا تصل إلى درجة الجزم والتحديد^(٢) وقد اختلف الأمر بتطور العلوم والاكتشافات الحديثة التي أثبتت أن لكل إنسان بصمة وراثية يمكن تحديدها من خلال دمه تميزه عن غيره وعلاوة على ذلك فهي تصلح أساساً لتحديد البنية والأبوة، وهنا نجد أن التوجه القضائي قد تغير إذ تقول محكمة التمييز^(٣) طالما ثبت بالخبرة الفنية أن نسبة أبوة المتهم للمولود ٩٩,٩٩٨% استناداً لفحص الدم وتطابق فصيلة الدم، فهذه بينه كافية لتجريمه، وكذلك الأمر فيما يتعلق بالخطوات اليدوية فقد رأينا كيف أن العلماء ظلوا على خلاف حول مصداقية الأدلة المستمدة من الخبرة بمضاهاة الخطوط حتى مراحل متأخرة وخصوصاً في المحاكم الأمريكية .

ب- القبول القانوني: إن الخبرة الفنية أيا كان مجالها وحتى تكون لها حجيتها القانونية يجب أن تلتزم بالقواعد القانونية الأمره التي أوجبه القانون، وجعل جزاء مخالفتها بطلان الإجراء، سوف نذكرها بإيجاز:

(١) الدكتور غازي ذنبيات، مرجع سابق، ص ٣٤٦

(٢) قرار تمييز جزاء رقم ٩٩/٣٥٨، مجلة نقابة المحامين، ص ٦٥١، سنة ١٩٩٩.

(٣) قرارات تمييز جزاء رقم ٩٨/٧٨٦، المجلة القضائية، ص ٢/٧٤٥، سنة ١٩٩٩.

١. أن تكون المسألة محل خبرة من المسائل الفنية وليست من المسائل القانونية.
٢. أن يتم تحليف الخبير اليمين القانوني قبل مباشرة الخبرة^(١).
٣. أن تراعي الأصول القانونية في انتخاب الخبير وأن تتوافر في الخبير شروط أهل الخبرة.
٤. أن يقوم الخبير بإجراءات الخبرة كالمضاهاة والاستكتاب وتنفيذ الخبرة حسب الأصول القانونية.
٥. أن تراعي قواعد الرد والتتحي الواجبة بالنسبة للخبراء.
٦. أن يتقدم الخبير بتقرير خبرته مراعيًا الأصول القانونية في تنظيم التقرير ومشكلاته وأن يكون موقعًا.
٧. أن يمثل الخبير لأداء الشهادة حول تقريره في الحالات التي يجب فيها ذلك، فقد قضت محكمة التمييز^(٢) بأنه لا يجوز الاستناد على ما جاء في تقرير الخبرة دون الاستماع إلى شهادة منظمة وأن يناقش الخصوم فيها للوصول إلى مدى صحة التقرير، وفي نهاية الأمر تقول محكمة التمييز^(٣) في وصفها للخبرة القانونية أن الخبرة لكي تعتبر صالحة ووصفًا للواقع واستنتاجًا علميًا ومنطقيًا للخبرة فيجب أن تتم تحت إشراف ومراقبة جهة قضائية مختصة (المحكمة أو المدعي العام) أو من جهة منتدبة من قبلها تملك الصلاحيات القانونية العقوبة لها.

ج- القبول القضائي: فالخبرة القضائية المنجزة والتي يقرر لها القانون حجية معينة هي تلك التي استقرت في ملف الدعوى وقبلتها المحكمة ولا نعني بقبول المحكمة للخبرة أو يعرف اصطلاحاً باعتماد الخبرة أنها أصبحت أساساً للحكم إذ إن القول بذلك يعني أن القضية فصلت قبل أوانها، وإنما فصلت من قبل الخبير قبل أن يقول القاضي كلمته، وإنما تفيد أن

(١) قرار تمييز حقوق رقم ٩٩/٣٤٢٤، المجلة القضائية، ص ١٦٠/٦، سنة ٢٠٠٠.

(٢) قرار تمييز جزاء رقم ٢١٣، مجلة نقابة المحامين، ص ٧٥٨، سنة ١٩٨٩.

(٣) قرار تمييز جزاء ٩٥/٢٩٣، مجلة نقابة المحامين، ص ٣٥٢، سنة ١٩٩٦.

الخبرة قد مرت بمراحلها المختلفة وأصبحت جاهزة لتقدير قيمتها في إثبات الدعوى، وهذه المراحل التي تمر بها الخبرة من لحظة إيداع الخبرة لدى المحكمة هي:

١. دعوة الخبير للمناقشة: وبذلك تستكمل المحكمة مناقشة الخبير من نقص في تقريره وتستوضح عما لحق به من غموض أو سوء تقدير.

٢. تكليف الخبير باستكمال الخبرة الناقصة وهذا ما يعرف بالخبرة التكميلية حيث تقوم المحكمة بتكليف الخبير ذاته بإضافة ما فاتته في الخبرة والأولى إذ تقول محكمة التمييز " إذا لم تقتنع المحكمة بالتقرير فلها أن تعيده للخبير لاستكمالها أو تعهد بالمهمة إلى خبير آخر" (١).

٣. إجراء خبرة جديدة من قبل خبراء جدد عندما يكون استكمال الخبرة الأولى متعذراً لما لحق بالخبرة الأولى من عيب شكلي أو موضوعي يبطل لها.

وفي نهاية هذا الأمر فإنه في الوقت الذي تكون الخبرة القضائية قد اكتسبت قبولاً علمياً وقانونياً فإنها تصبح جزءاً من أوراق الدعوى الجزائية بحيث لا يكون للمحكمة إغفالها أو عدم التعرض لها في حيثيات حكمها وفي هذا تقول محكمة التمييز (٢) "إن استبعاد المحكمة لرأي الخبير الذي قررت الاستعانة به دون إحالة أمر الخبرة إلى خبير أو خبراء آخرين مخالف للقانون".

وقد اتجهت عموم التشريعات نحو اعتماد مبدأ حرية الإثبات الجنائي الذي يقوم على حرية القاضي في اللجوء إلى أي وسيلة أو دليل مشروع يسهم في تكوين عقيدته وحرية في وزن هذه الأدلة وتقديرها حق قدرها، دونما إعطاء أي دليل قوة اثباتية أكثر من غيره من الأدلة بمقتضى القوانين، تاركا الأمر للقاضي يقدره بمقتضى سلطته التقديرية المستمدة من قناعته الوجدانية وضميره.

إلا أن هذا التوجه لا يؤخذ على إطلاقه فليست كل التشريعات تسير مع هذا التوجه، وجاء في نص المادة (١٦١) التي تنص على أن "التقرير الذي يستدل منه بأنه صادر عن الموظف

(١) الدكتور غازي ذنبيات، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

(٢) قرار تمييز جزاء رقم ٨٦/١٢٠، مجلة نقابة المحامين، ص ٧٣١، سنة ١٩٨٨.

المسؤول في مختبر الحكومة الكيماوي ... يقبل في معرض البيئة في الإجراءات الجزائية دون أن يدعي ذلك الموظف أو المحلل كشاهد " على إنني لا أرى ما يراه الباحث الكريم إذ أن عبارة "في معرض الأدلة" الواردة في نص المادة المنوه عنها يدل على أن الخبرة لا تختلف عن غيرها من البيئات، وما ورد في القانون أصول المحاكمات المدنية في المادة (٢/٩٦) يؤكد على ذات التوجه إذ تنص " رأي الخبير لا يقيد المحكمة ". وهو ذات نص المادة ١٥٦ من قانون الإثبات المصري والمادة (٢٤٦) من قانون المرافعات الفرنسي التي تنص على أن القاضي لا يتقيد بالمعاينات والنتائج التي يقدمها الفني^(١).

ورغم ذلك فإنه يحمّد للقضاء الأردني توجهه نحو إعطاء الخبرة الفنية قوة اثباتية تفوق الأدلة الأخرى من حيث:

١. يقبل الدليل المستمد من الخبرة الفنية حجة في الإثبات حتى ولو كان هو الدليل الوحيد في الدعوى الجزائية، وحتى ولو لم تسانده أدلة أخرى فقد قضت محكمة التمييز^(٢) بأن تقرير الخبرة الذي أكد فيه الخبير أن المادة المضبوطة تدخل في صناعة الكثير من أنواع المتفجرات يجعل ما توصلت إليه المحكمة موافقاً للقانون.

٢. تقبل البيئة الفنية حتى وأن تناقضت مع شهادة الشهود وأقوال الخصوم وفي هذا تقول محكمة التمييز^(٣) أن الأمر الذي يمكن معرفته من شهادة الخبير لا يمكن نقضه بأقوال المتهمين لأن الضن لا ينقض مثله أو أزيد منه سواء أكانت هذه الزيادة عددية أو في الدرجة العلمية، وإذا ما ساور المحكمة الشك فعليها أن تنتخب خبيراً أو خبراء آخرين لهذه الغاية.

٣. يجب على المحكمة تسبيب قرارها في حالة عدم الأخذ بتقرير الخبرة وهذا بخلاف أدلة الإثبات الأخرى فالمحكمة ليست ملزمة دائماً بتعليل وتسبيب قرارها عند الاستناد إلى بعض الأدلة وإهمال أدلة أخرى، بخلاف الخبرة إذ هي ملزمة دائماً في حال عدم الاعتماد عليها، أو في حال القضاء بخلاف ما توصلت إليه وفي هذا

(١) الدكتور غازي ذنبيات، مرجع سابق، ص ٣٥١ - ٣٥٢ .

(٢) قرار تمييز جزاء رقم ٩٨/٣٨، مجلة نقابة المحامين، ص ٣٧٥، سنة ١٩٩٩ .

(٣) قرار تمييز جزاء رقم ٨٦/٩٣، مجلة نقابة المحامين، ص ١٨٢، سنة ١٩٨٢ .

الصدد قضت محكمة التمييز^(١) أن رأي الخبير لا يقيد المحكمة لأنه لا يعد كونه رأياً استشارياً، حيث يثبت للمحكمة سلطة تقديرية في الأخذ به أو طرحه، على أنها إذا قضت بخلافة فإنه يتعين عليها أن تضمن حكمها الأسباب التي أوجبت عدم الأخذ برأي الخبير مع بيان الأسباب التي اعتمدت عليها، وإلا كان قضاؤها قاصر البيان وليس له سند من القانون.

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "إذا كلفت المحكمة المشتكى عليه بدفع نفقات الخبرة فتعذر عليه ذلك فإن عدم إجراء الخبرة وإصدار الحكم في الدعوى يجعل الحكم سابقاً لأوانه ومستحق النقض"^(٢).

في مصر فإن المشرع المصري قد نص في المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن تقدير آراء الخبراء مرجعه محكمة الموضوع إلا أن المحكمة وفي هذا القرار توجب على المحكمة تسبب قرارها في حال لم تأخذ بالخبرة الفنية^(٣).

ثالثاً: سلطة القاضي الجزائي في تقدير أعمال الخبرة

إن سلطة المحكمة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى ومنها الخبرة يجب أن تكون كاملة باعتبارها الخبير الأعلى في كل ما تستطيع الفصل فيه بنفسها ويقول آخر^(٤) إننا نجد أن القاضي له دور إيجابي في الدعوى الجزائية حيث لا يقتصر دوره على الموازنة بين الأدلة وترجيح بعضها على الآخر كما هو الحال في الدعوى المدنية بل أنه يتحرى الحقيقة ويحلل ويثبت ثم ينتهي بالافتتاح بحرية تامة ونتيجة لذلك فإن الفقه يرى أن القاضي الجزائي تكون قناعته من أي طريق يشاء فمصدر الافتتاح هو أي دليل تسفر عنه التحقيقات التي يجريها في الدعوى.

(١) قرار تمييز قوق رقم ٢٣/٢٠٠٣، منشور في مركز عدالة الالكتروني .

(٢) تمييز جزاء ٣٨٩/٢٠٠٥ ت ٢٩/٣/٢٠٠٥ م.

(٣) نقض مصري في ٢٨/٥/١٩٨٠، مجموعة أحكام النقض، س٥ ق١٣٣، ص٦٨٣.

- د. غازي ذنبيات، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

(٤) الدكتور عبد الرؤوف مهدي، حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، ١٩٨٢، ص ٢٠٣.

ولا يتقيد القاضي الجنائي بدليل دون غيره ولا يتقيد سوى ضميره ووجدانه إذ إن القاعدة أن تقرير الخبير رأي استشاري غير ملزم للمحكمة وهو يعد من جملة الأدلة المعروضة أمامه وهو تابع للمناقشة والتمحيص وخاضع في النهاية إلى تقديره وقناعته^(١).

ووفقاً لمبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي، يمكن القول بصفة عامة بأن قاضي الموضوع غير مقيد بتقرير الخبير، فله أن يأخذ به أو أن يطرحه وفقاً لمدى اقتناعه بصواب الأسباب التي بنى عليها، أو الاعتراضات التي وجهت إليه. فالأمر في تقدير رأي الخبراء والفصل فيما يوجه إلى تقاريرهم من اعتراضات مما يختص به قاضي الموضوع. وله في حدود سلطته التقديرية أن يأخذ بما يطمئن إليه منها.

كما أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ برأي خبير دون آخر، فلها- باعتبارها الخبير الأعلى- أن تأخذ بتقرير خبير متى اطمأنت إليه واقتنعت بما ورد فيه وأن تطرح تقرير آخر يخالفه دون أن تكون ملزمة بالاستجابة إلى طلب الدفاع مواجهة الخبراء بعضهم بعضاً أو مناقشتهم والاستعانة في الترجيح بغيرهم^(٢).

كما يجوز للمحكمة أن تستند إلى تقرير الخبير الاحتمالي إذا كانت وقائع الدعوى بالإضافة إليه يؤدي إلى اقتناعها بما ورد به. إذ إن للمحكمة أن تجزم في حكمها بما لم يجزم به الخبير في تقريره^(٣).

لكن لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تطرح أقوال الخبير استناداً إلى ما استخلصه أحد علماء الطب الشرعي في مؤلف له، على مجرد رأي عبر عنه بلفظ يفيد الاحتمال^(٤).

(١) الدكتور حسن جوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٣٦٤.

(٢) نقض مصري في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤، مجموعة أحكام النقض، س ٦، رقم ١٠٦، ص ٣٢٢.

(٣) نقض مصري في ١٤ فبراير سنة ١٩٨٠، مجموعة أحكام النقض، س ٤٩، رقم ٤٥، ص ٢٣١.

(٤) نقض مصري في ١٠ فبراير سنة ١٩٦٢، مجموعة أحكام النقض، س ١٣، ص ٣٣٦.

- نقلاً عن الدكتور فرج العدوى، المرجع السابق، ص ١٩٠.

وسلطة القاضي في تقدير أعمال الخبرة يجب ألا تكون مطلقة، إذ إن هذه السلطة ليست تحكمية، ولكنها منحت له لكي تعينه على إدراك الحقيقة من خلال ما تحمله هذه الأعمال من نتائج علمية وفنية ذات درجة عالية من الجدية والثقة في تقرير الواقع بالنسبة للوقائع محل الخبرة. وعلى القاضي وهو بصدد تقدير أعمال الخبرة أن يبحث عن مدى توافق هذه الأعمال مع عناصر الإثبات الأخرى في الدعوى الجنائية، وأنه لم يكن هناك تناقض بين هذا أو تلك، حيث إنه بقدر ما يكون بينهما من توافق واتساق بقدر ما يكون لتقرير الخبير من قدرة على خلق الثقة ولحداث اليقين في نفس القاضي بصحة ما يحمله هذا التقرير من نتائج^(١).

رابعاً: مشكلة الخبرة في المسائل الفنية البحتة:

هذا ويتردد في أذهان الكثير سؤالاً حول مدى حرية القاضي الجنائي في تقدير رأي الخبير بالنسبة للمسائل الفنية البحتة التي لا يستطيع القاضي أن يشق طريقه إليها بدون الاستعانة بخبير متخصص في كشف حقيقة هذه المسألة، خاصة وإن قاضي الموضوع قد سلم بهذه الحقيقة منذ البداية، وذلك بأن لجأ إلى أهل الخبرة لتفسير تلك المسألة الفنية البحتة التي يتعذر عليه إدراكها. وللإجابة عن هذا التساؤل يمكننا أن نستعرض بعض الاتجاهات حول هذه المسألة.

ففي فرنسا نجد أن تقارير الخبراء تخضع دائماً لتقدير القاضي بوصفها عنصراً من العناصر التي يستمد منها اقتناعه^(٢).

أما في النظام الانجليزي: فإن الخبير لا يقدم تقرير كتابياً، بل يخضع مثله مثل بقية الشهود لنظام توجيه الأسئلة مع ما في ذلك من نقائص وعيوب، وبالتالي فإن الدلالة المستجدة من أعمال الخبرة تكون ضعيفة.

ونحن نرى أن القاضي هو الخبير الأعلى بظروف وملابسات الدعوى، فهو الأقدر على فهمها وعلى تقديرها وحملها على المحمل الصحيح في الدعوى. ومن ثم يمكن له أن يهدر أي الخبير إذ كان رأي الخبير متعارضاً مع ظروف الدعوى وملابساتها.

(١) الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، سنة ١٩٨٧، ص ٤٨١.

(٢) الدكتور هلالى عبد الإله، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ١٠٩٥.

الخبرة في مجال البصمات

الخبرة في مجال البصمات Finger prints: إذ تلعب بصمات الأصابع والأكف والأقدام أثراً بارزاً في الإثبات الجنائي عندما يعثر عليها في مسرح الجريمة أو عندما يتم التوقيع على السندات ببصمات الأصابع، وتلعب الخبرة الفنية العلمية دورها في كشف البصمات وتحديد أماكنها ورفعها وإجراء المقارنات بينها ونسبتها إلى أصحابها^(١).

دور القناعة الوجدانية في اعتماد البصمة كدليل إثبات

ومع التطور الهائل في مجال العلوم والتكنولوجيا وازدياد مشاكل الحياة، وما يواجهه قاضي التحقيق أو المحكمة من صعوبات بشأن إثبات كثير من المسائل التي يتطلب الإثبات فيها معرفة خاصة لذلك اتجه الفكر في مجال البحوث الجنائية إلى الاستفادة من الآثار المادية التي تترك لمسرح الجريمة ومعالجتها بالأساليب العلمية لاستخلاص الدليل المادي القائم على أساس علمي مستقر، ولا شك أن الأدلة المادية أقوى أثراً ومفعولاً في الإقناع من الأدلة القولية، لذلك فإن البصمات كدليل مادي علمي قاطع في مجال تحقيق الشخصية يعد من وسائل الإثبات الهامة في مجال الإثبات الجنائي.

وفي النهاية فإنه يخضع لتقدير المحكمة في البداية من حيث جواز إعادة الإجراء، ثم في النهاية التصدي بترك لتقدير المحكمة في تشكيل قناعاتها الوجدانية والدليل قضت محكمة النقض المصرية: بأن الدليل المستمد من تطابق البصمات دليل له قيمته وقوته الاستدلالية على أساس علمي دقيق لا يوهن منها ما يستتبطه الطاعن في طعنه من احتمال وجود تماثل غير تام بين بصمات شخص وآخر^(٢)، كما أن محكمة النقض الإيطالية ذهبت إلى القول بأن البصمة تعد دليلاً علمياً قاطعاً لا يحتمل منازعة^(٣)، أما عن سلطة القاضي التقديرية وقناعاته الوجدانية في مجال البصمات كدليل اثبات في الدعوى الجنائية، يجب التفرقة بين أمرين:

(١) الدكتور غازي ذنبيات، دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني، دراسة

مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة عمان العربية، سنة ٢٠٠٣، ص ١٠٤.

(٢) الدكتور فرج العدوي عبده، المرجع السابق، ص ٢١٤.

(٣) الدكتور فرج العدوي عبده، المرجع السابق، ص ٢١٤.

الأمر الأول: سلطة القاضي الجزائي في تقدير رأي الخبير المتخصص بأن بصمة معينة هي لشخص معين وليكن المتهم في الدعوى المنظورة، في هذه الحالة تكون سلطة القاضي التقديرية مقيدة، لأن رأي الخبير هنا جاء في مسألة فنية بحتة وهي البصمات، التي لا يستطيع القاضي أن يشق طريقه إليها دون الاستعانة بهذا الرأي وإذا ساور المحكمة شك فيما يقرره الخبير يتعين عليها أن تستجلي الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكونه من المسائل الفنية البحتة التي لا يصح للمحكمة أن تحل نفسها محل الخبير فيها^(١).

الأمر الثاني: فهو أن سلطة القاضي التقديرية في إسناد التهمة إلى المتهم صاحب البصمة التي وجدت في مكان الحادث تكون غير مقيدة، إذ أنه يكون عقيدته بأن المتهم صاحب البصمة هو المرتكب للواقعة الإجرامية من عدمه وفقاً لظروف الواقعة الإجرامية وملابساتها وأدلتها الأخرى، فهذا الأمر يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

وقضت أيضاً محكمة النقض المصرية بأن البصمات التي لا يستطيع القاضي أن يشق طريقه إليها دون الاستعانة بهذا الرأي وإذا ساور المحكمة شك فيما يقرره الخبير يتعين عليها أن تستجلي الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكونها من المسائل الفنية البحتة التي لا يصح للمحكمة أن تحل نفسها محل الخبير فيها^(٢).

المطلب الخامس : حدود القناعة الوجدانية في قبول الأدلة غير المباشرة وتقديرها

[القرائن]

تقسم الأدلة الجنائية على أساس علاقتها بالواقعة المراد إثباتها إلى أدلة مباشرة وأدلة غير مباشرة حيث الأدلة المباشرة كنا تحدثنا عنها في الفرع الأول، وأما الأدلة غير المباشرة سوف نتحدث عنها في هذا المبحث وهي القرائن.

(١) نقض مصري في ٢٦ يونيو سنة ١٩٦٧، مجموعة الأحكام، س١٨، ص٦١٠.

(٢) نقض مصري - ٢٦ يونيو سنة ١٩٦٧، مجموعة الأحكام س ١٨، ص٦١٠.

ماهية القرائن: القرائن في اللغة جمع قرينة، والقرينة مأخوذة من المقارنة وهي المصاحبة، يقال فلان قرين لفلان أي مصاحب له. وسميت القرينة بهذا الاسم لأن لها اتصال بما يستدل بها عليه^(١).

أما القرائن في اصطلاح القانوني: فلها عدة تعريفات سوف نذكر بعضاً منها على سبيل المثال:

فقد عرفها بعض الفقهاء: بأنها صلة ضرورية بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلاً على حدوث الثانية، أو صلة بين واقعة ونتيجتها يكون ثبوت الواقعة فيها دليلاً على حدوث نتيجتها^(٢).

وقد عرفتها محكمة التمييز الأردنية بأنها مجموعة الظروف التي تجد محكمة الموضوع أن لها دلالة معينة^(٣).

الإثبات بالقرينة يعني استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة، أو هو استنتاج واقعة لا دليل عليها من واقعة قام الدليل عليها، لما بين الواقعتين من علاقة منطقية يلزم منها أن يغلب معها ارتباط الواقعتين طرداً أو عكساً، بمعنى أن يكون وجود إحداهما مقتضياً وجود الأخرى أو تخلفها^(٤).

والقرينة بهذا المعنى هي وسيلة غير مباشرة للإثبات وهي تختلف عن سائر وسائل الإثبات كالاعتراف والشهادة والبيينة الخطية، وذلك من حيث إن هذه الأخيرة هي وسائل مباشرة لأنها تنص على ذات الواقعة المراد إثباتها، في حين أن القرينة، هي دليل

(١) المصباح المنير، ج ٦، ص ٨٢/٢، القاموس المحيط، ج ٤، ص ٢٥٨، مختار الصحاح، ص ٥٥٩.

- نقلاً عن الدكتور فرج ابراهيم العدوى عبده، المرجع السابق، ص ١٩٥.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني: شرح قانون الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٨٧.

(٣) تميز جزء ٨٦/١٧ مجلة نقابة المحامين، ٨ س ١٩٨٨، ص ٣٦.

(٤) الدكتور عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص ٧١٠، وانظر تميز جزء رقم ٨٩/١٧١، مجلة نقابة

المحامين سنة ١٩٩١ ص ٤٢٠

غير مباشر لأنها لا تنصب على ذات الواقعة المراد اثباتها^(١)، بل على واقعة أخرى تتصل بها.

وسوف نقوم بدراسة هذا الموضوع من خلال القرائن وانواعها وتقلص سلطة القاضي الجزائي في قبول وتقدير القرائن القانونية واطلاق الفئاعة الوجدانية في قبول القرائن القضائية وذلك في اربعة فروع.

الفرع الأول

القرائن

للقرائن أهمية كبيره في الإثبات، لأن بعض الوقائع قد يستحيل أن يرد عليها إثبات مباشر، فإذا اقتصرنا على وسائل الإثبات المباشرة، لما أمكن الفصل في الدعوى، ولكن يمكن عن طريق القرائن التوصل إلى إثبات هذه الوقائع باثبات وقائع أخرى ذات صلة منطقية بها ولما كان الإثبات بالقرينة يقوم على الاستنتاج المنطقي، فقلما تكفي قرينة واحدة لإثبات الواقعة التي يجري التحقيق في شأنها، بل يلزم تضافر قرائن عدة تقوى كل منها بغيرها فتسندها.

وعليه، فإنه يجوز بناء الحكم على دليل غير مباشر، إذ لا يشترط أن يكون الدليل مباشراً وصريحاً ودالاً بذاته على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي أن يكون ثبوتها منه عن طريق الاستنتاج مما يكتشف للمحكمة من ظروف وقرائن، وترتب النتائج على المقدمات ترتيباً سائغاً يقبله العقل والمنطق^(٢)، ففي القرائن يستمد القاضي اقتناعه بطريقة غير مباشر.

الفرع الثاني

أنواع القرائن

القرائن نوعان: قانونية وقضائية

الفرع الأول: القرائن القانونية: وهي تلك التي نص عليها القانون وهي واردة على سبيل الحصر فلا يجوز للقاضي أن يضيف إليها . وهي تغني من نقرر لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق

(١) الدكتور محمد سعيد نور، اصول الاجراءات الجزائية، دار الثقافة والنشر، ٢٠٠٥، ص٢٤٦ وما بعدها

(٢) الدكتور محمد زكي ابو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص٩٣٥

الإثبات، على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك (المادة ٤٠ من قانون البينات) ويتبين من هذا النص أن القرائن القانونية هي عبارة عن افتراض قانوني يرتبه القانون على واقعة معينة وهذا النوع من القرائن القانونية فئتان فهي إما قرائن قانونية مطلقة، ولما قرائن قانونية بسيطة.

فالقرائن القانونية المطلقة لا تقبل إثبات العكس مثل افتراض العلم بالقانون بمجرد سريانه ونشره بالجريدة الرسمية، وقرينة انعدام التمييز بالنسبة للمجنون والصغير الذي لم يبلغ السابعة من عمره وعلى القاضي أن يبني قراره على هذا الاعتبار وان خالف الواقع.

فلا يقبل من أحد الاعتذار بالجهل بالقانون وكذلك فإن الحكم القضائي البات أو القطعي هو عنوان للحقيقة فلا يقبل من احد إثبات عكسها، وأما القرائن القانونية البسيطة، فهي تلك التي تقبل أثبات العكس ومثالها قرينة البراءة التي تقضي بأن المتهم بريء حتى يثبت العكس، اي حتى تثبت إدانته بحكم قضائي قطعي كما ان اتمام الثامنة عشرة هو قرينة قانونية على بلوغ الرشد، ولكن هذه القرينة تقبل إثبات العكس، لأنها قرينة غير قاطعة^(١).

الفرع الثاني: القرائن القضائية: وهي القرائن التي لم ينص عليها القانون ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقنع بأن لها دلالة معينة، ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن (المادة ١/٤١ من قانون البينات) وتسمى هذه القرائن أحياناً بالقرائن الموضوعية أو الفعلية^(٢)، وهي لا تدخل تحت حصر، ويستنتجها القاضي من الوقائع الثابتة أمامه بحكم اللزوم العقلي والمنطقي وترتيب النتائج على المقدمات، فللمحكمة - وهذا من أخص خصائص وظيفتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل، مستعينة بالعقل والمنطق، وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه ومثال على ذلك أن يستخلص اشتراك عدة أشخاص في سرقة من وجودهم مع من يحمل المسروقات سائرين معه في الطريق، ودخولهم معه في منزل واختفائهم فيه^(٣)، وقد قضى بوقوع جريمة هتك العرض نتيجة وجود تمزق في شرح المجني عليه.

(١) الدكتور محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص ٢٤٨، د. جلال ثروت، المرجع السابق، ص ٥٢٠.

(٢) ويطلق عليها بعض الفقه لفظ الدلائل، أنظر الدكتور محمد زكي ابو عامر، المرجع السابق، ٩٣٥.

(٣) نقض مصري في ١٩/٣/١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية، ج٦، رقم ٥٢٧، ص ٦٦٥.

ومن الأمثلة على القرائن القضائية أيضاً، وجود بقعة دم من زمرة دم المجني عليه على ملابس المتهم، تعتبر قرينة على مساهمته في ارتكاب الجريمة، وظهور علامات ثراء مفاجئة على المشتكى عليه يعد قرينة على اختلاسه المال ووجود آثار للمخدر في جيب المشتكى عليه هو قرينة على إحرازة، بل ان من الواقع ما يتعذر إثباته بغير القرينة، كالقصد الجرمي بعنصرية العلم والإرادة^(١).

تميز جزاء ٣٦٤ / ٩٧، مجلة نقابة المحامين، ص ٤٣٥، س ١٩٩٧.
(١) الدكتور حسن جوخدار، المرجع السابق، ص ٣٣٣ .

الفرع الثالث

تقلص سلطة القاضي الجزائي في قبول وتقدير القرائن القانونية

القرائن كما سبق وأشرنا - نوعان قانونية وقضائية، وبالنسبة لدور كل منهما وقوته في الإثبات، فإن القرائن القانونية لها دور واضح في الإثبات إذ أنها مفروضة على القاضي، وهي تعفي النيابة العامة من عبء الإثبات، لأن المشرع هو الذي أعطاهم القوة التدليلية، ولا يحتاج القاضي حين يعتمد عليها إلى بيان الصلة بينها وبين الواقعة التي يراد اثباتها، فالنشر بالجريدة الرسمية هو قرينة قاطعة على علم الكافة بالقانون، وعدم بلوغ سن السابعة عشرة قرينة على عدم التمييز، وعدم بلوغ سن الثامنة عشرة في تحديد الإختصاص فهو قرينة قاطعة توجب جعل الإختصاص لمحكمة الأحداث.

هذا في حالة القرينة القانونية القاطعة، أما إذا كانت القرينة القانونية قابلة لإثبات العكس فيكون دورها في الإثبات أن تنقل عبء الإثبات من أحد طرفي الدعوى إلى الطرف الآخر، فإتمام الثامن عشرة من العمر هو قرينة على الرشد، ويقع على الطرف الآخر عبء إثبات العكس، فالقانون يحدد أحكام القرينة في صورة ملزمة للقاضي، ويحدد بصفة خاصة الواقعة التي تنشأ بها القرينة، وهذه الواقعة يتعين إثباتها كي تنشأ القرينة⁽¹⁾.

الفرع الرابع

إطلاق القناعة الوجدانية في قبول القرائن القضائية

أولاً: الأصل إطلاق تشكل القناعة الوجدانية من القرائن القضائية

القرينة القضائية لا تختلف كدليل إثبات عن غيرها من الأدلة. والقانون لا يشترط في الأدلة التي تقام الأحكام عليها أن تكون مباشرة، بل يكفي بأن يكون من شأنها أن تؤدي إلى الحقيقة المطلوب إثباتها عن طريق استنتاج منطقي ومعقول تتوصل إليه المحكمة الناظرة في الدعوى. وقد استقر الرأي على أن القرينة القضائية تصلح دليلاً

(1) R.carrand, traite theorique et pratique d'instruction criminelle et de procedure penale, paris, vol. L,

كاملاً، وهذا الرأي يدعمه أن مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي يخول هذا القاضي أن يستمد قناعته من أي دليل، فلا يوجد دليل يحظر على القاضي الجزائي أن يستمد قناعته منه، وقد نصت المادة (٢/١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن تقام البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية . وللقريضة القضائية دور واضح في الإثبات، وهي تستمد قوتها من الثبوت اليقيني للواقعة، ثم من قواعد المنطق التي تفرض نفسها، ثم من تدعيم ذلك بأدلة أخرى تساند القرينة، ولا يخضع القاضي لرقابة محكمة التمييز في تقديره للواقعة التي جعلها قرينة من حيث ثبوتها أو انتفائها، فذلك من إطلاقات محكمة الموضوع، وليس في القانون ما يمنع من بناء الحكم على القرائن وحدها، لكن القاضي يخضع لرقابة المحكمة العليا فيما يستخلصه من الواقع الثابتة من دلالات، وما يترتب عليها من أثر في إثبات الواقعة التي يبني عليها حكمة إذ يجب على القاضي ان يبني حكمة على الجزم واليقين لأعلى الظن والتخمين^(١).

والرأي الذي خلص إليه القضاء أن مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي يخوله ان يستمد قناعته من أي دليل فإن كان مقتنعاً بدلالة قرينة معينة، وتوافرت في هذه القرينة الشروط المطلوبة في الدليل القانوني، فليس هناك ما يمنعه من الاعتماد على الدلالة المستخلصة من هذه القرينة^(٢)، وقد أستقر القضاء في الأردن على أن القرائن حجية في الإثبات، وقضى بأن حمل الزوجة بغياب الزوج هو قرينة قاطعة على ان الحمل كان سفاحاً^(٣)، كما قضى بأن اعتماد المحكمة على البصمة كبينة في الدعوى هو اعتماد قانوني، لأن البيئة تقام في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية^(٤).

(١) نقض مصري في ١٢/٣/١٩٨٠، مجموعة احكام محكمة النقض، س ٣١، رقم ٢٠٤، ص ٥٩

(٢) الدكتور محمود نقيب حسني، المرجع السابق، ص ٤٩٠

(٣) تمييز جزاء رقم ٧٣/٤، تاريخ ١٠/١/١٩٧٣، منشور في الموسوعة الجنائية الأردنية، إعداد حسن الفكاهاني، ج ١ الدار العربية للموسوعات، القاهرة، ١٩٧٨، ص ٤١.

(٤) تمييز جزاء رقم ٦٤/١١٤، مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٦٦، ص ١٢٥٤

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية "بأن القرائن القضائية هي من عداد طرق الإثبات وهي تصلح سنداً للأحكام الجزائية" إلا أن هذا الرأي لا يجوز الأخذ به على إطلاقه إذ إن القرائن عموماً والقرائن القضائية تحديداً تتفاوت في قوتها الإثباتية وهي على الأغلب لا ترقى إلى مستوى الدليل الكامل وتحتاج إلى ما يعزز قوتها وتبرز قيمتها عندما تأتي متساندة مع غيرها من الأدلة والقرائن الأخرى^(١).

ومما صدر عن محكمة التمييز الأردنية في هذا الصدد أن القرينة التي توجب أن لا يضار طاعن من طعنه هي قرينة قاطعة لا يجوز الإخلال بها^(٢).

رأي الباحث

كما سبق أن بينا فإن القرائن القضائية تصلح دليلاً كاملاً للإثبات ويجوز للقاضي ان يستمد من القرائن قناعته الوجدانية، ويعتمد عليها في الحكم، وهذا يعني أن الحكم بالإدانة يمكن أن يعتمد على القرائن فقط، ولكن على القاضي حين يستمد اقتناعه بالقرينة أن يستظهر العلاقة المنطقية بين الواقعة التي استنبثها واستخدمتها هذه القرينة، وبين الواقعة المطلوب إثباتها في إدانة المتهم، وأن يكون استخلاصه لهذه النتيجة قائماً على الجزم واليقين بعيداً عن أي شك واحتمال^(٣)، ويجب أيضاً عند الأخذ بالقرينة أن يتم ذلك بحذر وحيطه مع بيان الأسلوب المنطقي الذي توصلت إليه المحكمة في اعتمادها القرينة، لان القرينة، وإن كانت تصلح لأن تكون دليلاً، إلا أنها تعتبر من أدنى البيئات مرتبة^(٤).

لذلك استقر رأينا على أن القرائن القضائية ذات أهمية كبيرة في مجال الإثبات الجنائي، حيث إنها ذات أهمية كبيرة في حالة عدم وجود أدلة أخرى تؤدي إلى معرفة الحقيقة وتتناقض هذه الأدلة مع القرينة، فإن في هذه الحالة يجب عدم اللجوء إلى القرينة واعتماد الأدلة بدون القرينة.

(١) تمييز جزاء، ٨١/١٢٤، مجلة نقابة المحامين، ص٣٨٨، س ١٩٨٢.

(٢) تمييز جزاء، ٢٠٠١/٤٥٨ تاريخ ٢٠٠١/٩/١٠ منشور، مركز عدالة الألكترونية.

(٣) الدكتور محمد سعيد نور، المرجع السابق، ص ٢٥٢، ٢٥١.

(٤) تمييز جزاء رقم ٩٢/١٤٣ مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٩٣، ص٣٨٤.

فالقريضة القضائية رغم أهميتها في الإثبات الجزائي إلا أن تشكل القناعة الوجدانية بشأنها يتطلب الحذر والتحرز وخضوعها لضوابط فنية وعلمية ومهنية وعلى نحو يستلزم اليقظة والحذر بشأنها من قبل القضاة في تشكيل قناعتهم.

المبحث الثاني : المنهج القضائي والاستدلالي في تقدير الجزاء الجنائي

تمهيد وتقسيم:

إن التصدي لتحديد ماهية سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي يعتبر مقدمة ضرورية لتحديد كيف يسلك القاضي عند إصداره للعمل القضائي، وكيف يواجه الواقع المجرد بغية إعادة مطابقته للقانون جبرا بعدما حدث خلل في هذه المطابقة نتيجة الواقعة الاجرامية المسندة إلى المتهم الذي يحاكمه، وهي تبين لنا كيف يقدر القاضي مضمون الخلل والجزاء الذي يواجه محدثه باقتراهه الجريمة مروقا بأحكام القانون، ومن ثم فهي تبدو مسألة أولية تعين على كشف مدى ما يمكن أن يتمتع به الأخير من عدالة أمام قاضيه.

وبحث هذه المسألة يستوجب- بنظرنا - تحديد مفهوم القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي في مجال الجزاء- عقوبة كان أم تدبيراً وقائياً ثم بيان منهجية مباشرتها، وكذلك الموضوع الذي ترد عليه. وبالبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب موزعه على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم القناعة الوجدانية في مجال تقدير الجزاء الجنائي.

المطلب الثاني: منهجية مباشرة القناعة الوجدانية قضائياً.

المطلب الثالث: محل القناعة الوجدانية في مجال الجزاء.

المطلب الأول : مفهوم القناعة الوجدانية في مجال تقدير الجزاء الجنائي

لم تتفق كلمة الجنائيين بشأن تحديد مفهوم سلطة القاضي الجنائي التقديرية في مجال تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية^(١).

ومنشأ الخلاف هو تحرز البعض تمسكا بالشرعية- حيالها . فهم يذهبون إلى أن هذه السلطة تعنى حرية تطبيق القاعدة الجنائية، فالتسليم بوجودها مؤداه- بنظرهم- إن القاضي حر في اختيار القرار الذي يرى انه ضروري ومناسب للواقعة المعروضة عليه.

وبالبناء على ذلك فهي لا تعدو ملائمة إلا في غيبة القاعدة القانونية، الامر الذي لا يتحقق الا في مجال الإدارة العامة، وليس في نطاق العمل القضائي الذي ينحصر في تطبيق القانون. ويلتزم القائمون به بمبدأ الشرعية، ذلك المبدأ الذي يتضاد معه اقرار السلطة التقديرية للقاضي الجنائي.

إلا أن هذا الاتجاه قد تعرض للنقد، وأول ما وجه إليه أنه انطلق من مقدمة غير سليمة، بالقول بأن السلطة التقديرية تعنى الحرية في تطبيق القاعدة القانونية، الأمر الذي لا وجود له حتى في نطاق الإدارة العامة ذاتها.

والحقيقة أن السلطة التقديرية تختلف عما يسمى بالحرية في إصدار القرار ضمن القانون، فهي مفهوم قانوني تحدد إطاره قواعد تشريعية وتباشر في نطاق محدد بلوغا لغاية معينة، تكمن أساسا في ضمان حسن تفريد الجزاء الجنائي والحيلولة دون التحكم، حماية لحق المتهم في المحاكمة العادلة.

وهي تتطلق من فروض معينة- اختيار للجزاء الملتم- بما يجعل وجودها غير مرتين بغيبة القاعدة القانونية، على النحو الذي ذهب إليها معارضوها.

(١) تعني السلطة الملك والقدرة، فيقال سلطة عليه أي غلبة عليه . وفي اصطلاح القانونيين يراد بها اخضاع ارادة شخص لارادة شخص آخر، وفي المفهوم الجنائي تعني الاختصاص بقدر من نشاط الدولة يتضمن التزاماً بأداء عمل عام من شأنه تنظيم الحريات والحقوق عند الاقتضاء بناء على قانون .

- د . إسحاق إبراهيم منصور، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، دار الرائد للطباعة سنة ١٩٧٤، ص ١٢٨ .

فهي لا تباشر الا في ظل القانون واستلها من مراميه، خاصة في ظل التسليم بأن الإطلاق لا يتمتع به إلا المشرع الذي يتعين عليه أن يلتزم بأحكام الدستور أما أجهزة الدولة الأخرى - بما فيها القضاء - فإنها تباشر مهامها ضمن مفترضات معينة، تشكل في مجملها ضوابط ما تتمتع به من سلطة تقديرية، وترتد إلى الأهداف النهائية للقاعدة القانونية حتى في الحالات التي تكون فيها أكثر اطلاقا بلوغا للإنصاف^(١).

وتفسير ذلك أن سلطة القاضي التقديرية تنصب على مفترضات القاعدة التشريعية والأثر القانوني الذي تتضمنه مثلا في الجزاء الجنائي. ومؤدى هذا ان القاضي الجنائي حين يباشر سلطته التقديرية - سواء فيما يتعلق بمفترضات القاعدة التجريبية أو فيما يخص آثارها - يقوم بتطبيق القاعدة الجنائية في مضمونها ما ترمي إليه من غايات.

وهي تتوافر في جميع الحالات التي ترك المشرع فيها لتقدير القاضي مكنة التثبيت من عناصر الواقعة الجرمية المعروفة عليه، وعناصر الأثر القانوني المترتب عليها عقوبة كان أو تدبيرا وقائيا، وهو لهذا ملزم ببيان مبررات اختياره لنوعية الجزاء وقدره.

فالقاضي يختار الجزاء الملائم للمتهم الذي يحاكمه من بين الجزاءات الواردة بنص التجريم حين تكون متعددة واختيارية، وهو يقدر العقوبة التي ينزلها عليه حين تكون محصورة بين حدين، ويقع عليه الالتزام بتبرير هذا الاختيار أو التقدير، ولا يجوز له تجاوز الحدود القانونية المرسومة لاختياراته ضمن القاعدة التي يطبقها - زيادة أو نقصا - الا طبقا للقانون. وهي سلطة تتسع وتضيق حسب السياسة التي ينتهجها المشرع في تحديد الأثر القانوني المترتب على ما يسنه من قواعد تشريعية وحسبما تمليه اعتبارات التفريد العقابي^(٢).

وبالبناء على ذلك فإن سلطة القاضي التقديرية في مجال تطبيق اثار قاعدة التجريم تعنى قدرته على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه وظروف مرتكبيها بصدد اختيار الجزاء الجنائي - عقوبة كان أو تدبير واقعي - نوعا أو قدرا ضمن

(١) الدكتور حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف ٢٠٠٠، ص ٤٦٤ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام سنة ١٩٨٢، ص ٧٧٣ .

الحدود المقررة قانونا بما يحقق الاتساق بدون المصالح الفردية والاجتماعية على حد سواء.

وعلى القاضي أن يباشر السلطة المخولة له بطريقة معقولة ضمن الحدود التي يسمح بها القانون وأي خروج على حدود المعقولة يدخل ضمن التعسف وهذا لا يتم الا على حساب ضمانات حق المتهم في المحاكمة العادلة وإهدارا لمفترضاها^(١).

وعموما فإن عدم معقولية مباشرة السلطة التقديرية يرتد في أغلب الحالات إلى اعتبارات اجتماعية، ويعتبر حكم القاضي غير معقول حينما لا يلقى القبول لدى الرأي العام. وهو يكون كذلك عادة حينما يأتي متخالفا مع اعتبارات العدالة، حتى ولو كان قد جاء ضمن حدود القانون.

فالقاضي غير مطالب بإنزال حكم القانون بطريقة آلية، ولكن يبتغي أن يكون قراره بجانب اتفاه مع القانون، ملتئما مع الواقع، مستجيبا لظروف المحكوم عليه الشخصية والاجتماعية والاقتصادية، غير متنافر مع فكرة متطلب المصلحة العامة وغير متضاد مع ما تقتضيه العدالة ومن هنا برزت فكرة ملف الشخصية كأحدى الوسائل التي تعين القاضي على حسن تقدير الجزاء الذي ينزله بالمتهم، وتعالى الأصوات منادية بالعمل على تقسيم نظر الدعوى على مرحلتها، بحيث تحسم في المرحلة الأولى مسألة مسؤولية المتهم بشأن ما اسند إليه، وتتفرغ المحكمة في المرحلة الثانية لتحديد طبيعة الجزاء الذي يستحقه نوعا وقدرًا^(٢).

(١) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٧٨٢.

(٢) الدكتور مأمون سلامة، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، ص ٨٧-٨٩.

المطلب الثاني : منهجية القناعة الوجدانية في مباشرة تقدير الجزاء الجنائي قضائيا

نقصد بمنهجية مباشرة القناعة الوجدانية قضائيا مجموعة الوسائط التي يصل من خلالها القاضي إلى الإجابة الصحيحة- ممثلة في الحكم- للمشكلة المطروحة عليه. فالقاضي الجنائي ينظر إلى الوقائع المعروضة عليه مجتمعة ثم يقوم بتحليل العناصر الأولية المتداخلة في تكوينها وما أحاط بها من ظروف وملابسات ومن ثم يختار نص القانون الواجب التطبيق ويرتب أثره؛ فضا للنزاع المطروح عليه. ويقدر سلامة نظريته إلى وقائع الدعوى وقدرته على تحليلها ودقته في تكييفها قانونا بقدر ما يكون استخلاصه للأثر القانوني سليما وعادلاً.

ويعبر عن هذا المنهج بالاستدلال القضائي الذي يقصد به النشاط الذي يقوم به القاضي مستهدفاً استخلاص نتيجة معينة في المقدمة الكبرى- ممثلة في قواعد القانون- والمقدمة الصغرى - وهي مجموع الوقائع المعروضة عليه- يعلنها في حكمه ويعبر فيها عن الحقيقة ويتوقف على سلامة هذا الاستدلال صحة الحكم وعدالته، وبعده عن مظنة التحكم والتعسف^(١).

ويعتمد القاضي على المنهج العلمي بصدد تحديده للنزاع المعروض عليه ليتسنى له حسمه على نحو عادل. ومن المعلوم ان هذا المنهج قوامه الملاحظة، والفحص الدقيق لوقائع النزاع منظورا إليها من خلال ما أحاطها من ظروف، وما يكون عليه المتهم المسند إليه من أحوال. ويكون ذلك بالاعتماد على جهد عقلي وواقعي، وصولا إلى الحقيقة وترتيباً للأثر المناسب على وجودها. وهذا يعتمد على حسن فهم مكونات الوقائع من ناحية، وسلامة التوقع والاستخلاص بالنسبة للنتيجة المنطوق بها من ناحية أخرى.

وإذا كان حسن الفهم أمراً نفسياً محضاً فإن النتيجة التي يهتدي إليها القاضي تكشف عن حقيقته وقدر استقامته، ويسلك القاضي للوصول إلى تقدير موضوعي لمحور نشاطه أحد اتجاهين منطقيين وهما:

(١) الدكتور حاتم بكار، حماية حق المتهم، المرجع السابق، ص ٤٦٧ - ٤٦٨، د. احمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ١٧٠ وما بعدها.

الاتجاه الأول: منطق صوري: وهو عملية قياس عقلي تقديري يقوم به القاضي وهو يفضي إلى تحقيق النتائج متى وجدت مقدماتها، وذلك عن طريق المقارنة بين مقدمتين إحداهما كبرى والأخرى صغرى، وهذه المقارنة يعبر عنها بالقياس الذي قد يتم ضمن عملية واحدة وقد يتم بوساطة عدة عمليات متلاحقة تكون سلسلة؛ إحدى حلقاتها تعتبر مقدمة للحلقة التي تليها.

الاتجاه الثاني: منطق مادي: وهو يعتمد التجربة والملاحظة وتحليل وقائع النزاع تحليلاً من شأنه استخراج عناصرها من أجل إمكان تركيبها واستظهار النتيجة الحتمية لها وفق أسس ملموسة ونقطة بداية أعمال القاضي لهذا الاتجاه هي اختيار المقدمات التي تؤدي إلى قراره، وصولاً للحل الذي يريته مناسباً للنزاع المطروح عليه، ويعتمد على البراهين التي تؤكد صحة القرار التي توصل إليه ويصاحب ذلك تفتيت المعيار العام الوارد بالقاعدة القانونية بتحويله إلى عناصره الواقعية وهي العناصر التي سبق للمشرع تجريبها وبناء القاعدة القانونية على هديها حماية لمصلحة بعينها. وهذا التفتيت أمر ضروري كي يكون الحكم القضائي مستجيباً للعدالة، موفقاً بين مصلحة المتهم من ناحية والمجتمع من ناحية أخرى.

وأياً كان الاتجاه الذي يسلكه القاضي، وصولاً إلى حكمه، فإن الذي يهمننا هو معيارية وضعيته وسلامته، خاصة إزاء التسليم بأن ما يرد على سلطة القاضي التقديرية من قيود إجرائية أو موضوعية ليس من شأنه سلب الجوهر الحر لإرادته؛ الأمر الذي يجعل النتيجة المعلنة في حكمه تأتي انعكاساً لذاتيته، وهو ما يفسر اختلاف العمل القضائي بوجه عام - شكلاً ومضموناً - باختلاف شخص القاضي وأسلوبه. وهو اختلاف مسلم به إلا أنه لا يصادف القبول دوماً بالنظر لما يفضي إليه أحياناً من حلول ظالمة^(١).

وتتوقف وضعية التقدير القضائي وصحته على مدى توافقه مع المصلحة التي رصد لخدمتها. وهو ما يعبر عنه بعدالة الحكم وخلوه من الخطأ في التقدير.

وإذا أخطأ القاضي في هذا المجال فإن هذا الخطأ يعبر عنه في الاصطلاح القانوني بالخطأ في التقدير، وهو يتوافر في كل الحالات التي يخطئ فيها القاضي في تطبيق القانون.

(١) الدكتور حاتم بكار، حماية حق المتهم، المرجع السابق، ص ٤٦٨ - ٤٦٩ .

سواء أكان مرجعه عناصر واقعية أو قانونية. وهذا الصنف من الأخطاء يكشف عن عدم عدالة الحكم. وتكمن مصلحة المتهم في رقابته، والتي تبدو غير يسيره في معظم الحالات لدخولها في نطاق تحصيل أمور واقعية مما يدخل في سلطات قاضي الموضوع على نحو لا يقبل المجادلة وبصفة خاصة أمام المحكمة العليا. وذلك أخذاً بالنصوص القانونية الراهنة .

ويتجه الرأي الراجح في هذا الصدد إلى القول بأنه إذا كان القاضي حراً في التقدير إلا أنه ملزم بإثبات سلامته من خلال تبيان علة تقدير الواقع والقانون على الوجه الذي جرى به دون سواه. فنشاط القاضي الذهني ومنهجه في التقدير يخضع لرقابة النقض غير المباشرة، وذلك حينما تقوم بمراقبة عناصره- الواقعية والقانونية من خلال ضوابط التسبيب، ومن خلالها يتسنى التأكد من أن الحكم القضائي قد جاء كثمرة معقولة لفحص جدي ودقيق لعناصر الدعوى وأنه وليد اقتناع بمقدمات واضحة بحيث كان يمكن ان يصل إليه أي قاضٍ غير الذي أصدره^(١).

وصفوة القول إن منهجية التقدير القضائي قوامها نشاط ذهني صادر عن القاضي ينصب على الواقع والقانون من خلال قياس مقدمته الكبرى تتمثل في قاعدة التجريم ومقدمته الصغرى تتحصر في وقائع الدعوى، وأن هذا القياس يفضي إلى نتيجة هي الأثر القانوني الناتج عن دخول المقدمة الصغرى في المقدمة الكبرى. وتكشف مبررات هذه النتيجة عن عدالتها وسلامة استخلاصها^(٢).

المطلب الثالث : محل القناعة الوجدانية في مجال الجزاء الجنائي

يقصد بمحل القناعة الوجدانية في مجال الجزاء الجنائي الموضوع الذي ترد عليه وتحديد هذا المحل من شأنه الإجابة عن تساؤل الفقه حول ما إذا كان موضوع هذه السلطة ينحصر في الأثر القانوني للواقعة الجرمية أم ينصب كذلك على العناصر التي تفضي إليه، وهو ما يؤدي إلى إبراز العلاقة بين هذه السلطة والأغراض التي يراد تحقيقها من ورائها. والكشف عن هذه العلاقة

(١) الدكتور وجدي راغب، النظرية العامة في العمل القضائي، دار المعارف، الاسكندرية، سنة ١٩٧٤، ص ٥٢١.

(٢) الدكتور وجدي راغب، المرجع السابق، ص ٥٢١ .

يمهد سبيل تحديد نطاق سلطة القاضي التقديرية في المجال الجنائي. ومن خلاله نقف على أهميتها بالنسبة للحق محل الدراسة. وهي مسألة تبدو شديدة التعقيد ولم تلتق عليها كلمة الفقهاء .

فقد اتجه أنصار الفكر التقليدي إلى القول بأنه إذا كانت الدولة قد وجدت لخدمة الأفراد وصون مصالحهم فإنه يتعين عليها أن تجتهد في كفالة هذه المصالح بمنع كل ما يتصادم مع النظام الاجتماعي والأخلاقي من أفعال، على أن تضع حدوداً لتدخلها توافقا مع متطلبات الشرعية. وبالبناء عليه فإنه ينبغي أن تحدد بصورة حاسمة الأفعال التي تخول لها حق التدخل، وكذلك العقوبة التي تواجه بها حالات الخروج على ما تضعه من قواعد على نحو يصون الحرية الفردية ويرضى الشعور العام بعدالة العقاب.

فالسطة التقديرية ترد على عناصر موضوعية وشخصية وقانونية، وينعكس حسن التقدير وسلامته على قدر الحماية التي يكفلها القضاء لحق المتهم في المحاكمة العادلة.

فإذا كانت الوقائع المدعى بها هي التي تحدد مهمة القاضي، وهي ترتبط بشكل مباشر بالحكم الذي يتوصل إليه، والذي يجب أن تؤول الوقائع المطروحة عليه إلى صحة إصداره . وإذا كان القانون يوجب على القاضي ألا يكون عقيدته إلا بناء على عناصر الإثبات التي قدمت إليه بالشكل الصحيح أخذاً مما طرح عليه بالجلسة (م ٢٧٥ من ق ٤ ل) إلا أن ذلك لا يتم إلا من خلال نشاط ذهني يباشر على الوقائع وما يدعمها من أدلة، كي يكتمل اليقين القضائي اللازم لكل حكم بالإدانة، ويتلخص هذا النشاط في اختبار العناصر المنتجة في حسم النزاع ضمن إطار الدعوى، واعتماداً على ما يطرحه الأخصام والشهود، وما يقدم من نتائج فنية من قبل أهل الخبرة، وما تتمخض عنه المعاينة وما تكشفه القرائن وتدل عليه، وذلك بالاستعانة بالأصول المنطقية في الاستقرار، وهي كلها أمور ترد على عناصر تكوينها قدر من التقدير، ترتبط بسلامته حماية حق المتهم في المحاكمة العادلة أيما ارتباط^(١).

وهذا التقدير ينشط أيضاً على صعيد القانون باعتبار أن تطبيقه يدخل في صميم عمل القاضي، الذي يتسم نشاطه في هذا المجال بطابع تقديري يظهر في تكوين العمل القضائي بمراحله

(١) الدكتور ثروت أنيس أسيوطي، المنهج العلمي القانوني، مجلة مصر المعاصرة، العدد ٣٣٦. المرجع السابق، ص ٦٥ وما بعدها .

المختلفة حتى وإن عناصره المادية تشمل على مجموع وقائع نموذجية يفترضها القاضي ويرتب عليها حكماً معيناً^(١).

إن معيار سلامة التقدير القضائي يكمن في توافقه مع المصلحة التي رصد لخدمتها. فيقدر مطابقة النتيجة التي توصل إليها القاضي للمصلحة محل الحماية القانونية تكون سلامة مباشرة القاضي لسلطته التقديرية، وتكون بالتالي قضية عن مظنة العسف وعاملاً فاعلاً في حماية حق المتهم في المحاكمة العادلة^(٢). وإذا كانت القاعدة التجريبية تتطوي على عنصرين، هما الغرض والأثر المترتب عليه، فإن شمولها بالتقدير القضائي يكشف بجلاء مدى ما يتمتع به القاضي من سلطة تقديرية في مجال القانون كسلطته في نطاق الوقائع. وأن سلامة مباشرته لها في المجالين وعليه يفضي لزوماً إلى حماية أوفر للحق المذكور.

وتبدو أهمية علاقة التقدير القضائي بعنصر فرض القاعدة القانونية في الحالات التي يواجه فيها القاضي نزاعاً يراد حسمه بالتطبيق لقاعدة معينة. ومن خلال مواجهة عناصر النزاع بمفترض القاعدة القانونية المحتملة التطبيق تبين المواجهة بين سلطة القاضي التقديرية وذلك المفترض. ويقع على القاضي - حسماً للنزاع - مهمة تصور المعيار الموضوعي الذي نظمه المشرع بقاعدة قانونية والذي يرد عادة ضمن مكوناتها بغير تعريف محدد. ويهتدي القاضي إلى تعريفه اعتماداً على الخلفيات القابعة خلف القاعدة القانونية وما يستهدفه من وجوه الحماية^(٣)، ومن المسلم به أن القواعد القانونية - موضوعية وإجرائية - تمنح القاضي قدراً من سلطة التقدير حيال الأثر القانوني الذي تشتمل عليه^(٤).

ونلاحظ هذا واضحاً في النصوص القانونية التي تجيز للقاضي أعمال أثر معين أو عدم إعماله أو تلك التي تخوله الاختيار بين أعمال أكثر من أثر. ولا ريب في أن الخيار لا يكون إلا

(١) الدكتور مأمون سلامة. حدود سلطة القاضي في تطبيق القانون المرجع السابق. ص ٨٥ وما بعدها.

(2) Dalloz Repertoire dedroit criminel et de procedure penale. Tome 1, 1953 nol. P. 397.

(٣) الدكتور حاتم بكار، حماية حق المتهم، المرجع السابق، ص ٤٧٣، ٤٧٤. د. احمد فتحي سرور: النقص الجنائي، المرجع السابق، ص ١٦٠ و ٢٩٤.

(٤) الدكتور السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات سنة ١٩٦٢، ص ٨٢. - وأنظر:

- Donndieu de Vabres: traite de droit crininal ed de legisilation penale compare. 1947 no. 96. P. 53- 54.

بين شيين مختلفين نوعاً أو قدراً . وإنزال أثر القاعدة ضمن هذا الخيار سيكون مختلفاً بدوره من حالة إلى أخرى، الأمر الذي يظهر بجلاء مدى وثاقه عرى العلاقة بين سلطته التقدير والأثر الذي ترد عليه، ويوضع في ذات الحين أهمية مباشرة هذه السلطات - من زاوية أثر القاعدة - على حق المتهم في المحاكمة العادلة ذلك لأنه بقدر ما يكون اختيار القاضي النوعي وقدر الجزاء موفقاً يكون حكمة أكثر تحقيقاً للعدالة المتوخاة.

ولا ريب في أن تطبيق أثر قاعدة التجريم تسبقه عملية تكييف، تحديد النموذج القانوني الذي يستغرق الواقعة المسندة للمتهم. وهذه العملية تعتمد بداية على عملية تقدير عناصر النزاع وتبنيها توطئة لإنزال حكم القانون عليها، إذ لا يتصور إنزال تكييف على واقع بكر دون تحليل وتقدير لعناصره. ومن هنا تبين العلاقة بين سلطة التقدير وعملية التكييف . والتقدير يسبق التكييف من حيث التمهيد، ويعقبه من حيث أعمال الأثر القانوني المفروض للواقعة التي يحاكم المتهم بشأنها في عملية متداخلة يواجهها القاضي اعتماداً على ما يتمتع به من ذكاء وعلم ضمن سلطته التقديرية^(١).

وأعمال النشاط المبذول من القاضي في الموازنة بين الواقعة الجرمية ونصوص التجريم والعقاب هي المنهج الأسلم في استخلاص القناعة الوجدانية وذلك وفق المنهج الاستدلالي والمنطق القضائي، وكل ذلك يكون في حدود الشرعية الجنائية سواء الشرعية في جوانب القواعد الموضوعية، أم الشرعية في جوانب القواعد الإجرائية.

(١) الدكتور حاتم بكار، حماية حق المتهم، المرجع السابق، ص ٤٧١ - ٤٧٢، د. أحمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ٢٩٧.
- انظر: د. نظام المحالي: الشرعية الجنائية كضمانات لحماية الحرية الفردية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، سنة ١٩٩٨، ص ١٨٤.

الفصل الثالث : الضوابط القانونية للقناعة الوجدانية

تمهيد

يتميز مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بأنه يتيح للقاضي الجنائي حرية مزدوجة في شأن الإثبات : فمن ناحية يسمح له بالاستعانة بجميع وسائل الإثبات، حيث لا يفرض عليه أن يكون عقيدته بناء على أدلة معينة، كما لا يحرمه على العكس من أن يستمد قناعته من أدلة بعينها ومن ناحية أخرى، يسمح له في النهاية بحرية كبيرة في تقدير عناصر الإثبات المقدمة إليه في الدعوى.

فقد أكدت التشريعات الجزائرية الإجرائية الحديثة بالأخذ بمبدأ القناعة الوجدانية منذ نشوب الثورة الفرنسية التي أرست دعائم هذا المبدأ في القانون تحقيق الجنايات الفرنسي، ومنه انتقل إلى كافة التشريعات الحديثة . فنص المشرع الأردني عليه في المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي جاء فيها: (تقام البيئة في الجنايات و الجرح و المخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية)^(١).

ونص عليه قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة (٣٠٢) بالنص التالي:
(يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته)^(٢).

لذلك نجد أن هذه التشريعات قد أعطت القاضي الجنائي الحرية الكاملة في قبول وتقدير جميع عناصر الإثبات، وأن يمارس القاضي حريته في هذا الشأن بسلطة مطلقة.

ونظراً لأن إطلاق حرية القاضي الجنائي في هذا الصدد يحمل في طياته الكثير من المخاطر، تنوعت محاولات تقييد هذه الحرية بين جهود الفقهاء والمشرع والقضاء، بغية إظهار الإطار السليم لها، حتى تأتي الحقيقة القضائية التي يعلنها الحكم أدنى إلى

(١) قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المادة (١٤٧) .

(٢) قانون الاجراءات الجنائية المصري، المادة (٣٠٢) .

الحقيقة الفعلية، وعن يقين تام، ليس في ذهن القاضي وحده، وإنما يقين يعني أن يصل إليه الكافة، أو أكبر قدر من المواطنين^(١).

وقد حاول الفقه -على سبيل النصح- توجيه بعض الإرشادات، منها ما هو لصالح الحقيقة، ونقاء الضمير، وسمو الرسالة، والمحافظة على قدسية واعتبار العدالة، ومنها ما يتعلق بجهة القاضي في البحث عن الاقتناع اليقيني، سواء أكان ذلك فيما يخص الإثبات المادي للوقائع، وضرورة شمول ذلك للواقعة الإجرامية^(٢).

وكذلك المشرع لم يترك قاضي الموضوع يمارس حريته في هذا الشأن دون قيود أو ضوابط، وإنما عمد في مختلف الدول - على اختلاف فيما بينهما - إلى وضع آليات معينة يرى أنها أكثر ملاءمة من غيرها في الوصول إلى الحقيقة.

أما القضاء فقد استقرت محكمة النقض المصرية على إنه - وإن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى، حسبما يؤدي إليه اقتناعها، وإن تطرح ما يخالفه من صور أخرى - يلزم أن يكون ذلك بمراعاة مجموعة من الضوابط، سواء فيما يتعلق بعقوبات أو خصائص الدليل الذي تستمد منه المحكمة اقتناعها أم فيما يخص تقديرها لهذا الدليل^(٣).

إن قاضي الموضوع - كما بينا سابقاً - لا يجادل في اقتناعه، وليس مطالباً بأن يعلل سبب اقتناعه بدليل معين دون وسواه، فذلك أمر يخضع لمطلق تقديره الشخصي دون رقابة عليه فيه، لكنه مع ذلك ملزم بتسبيب حكمه، وتعليقه تعليلاً كافياً من الناحيتين القانونية والموضوعية، حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على أحكام المحاكم الدنيا، ضماناً لعدم الجور والتعسف^(٤).

(١) الأستاذ جيوفاني ليونه: "مبدأ حرية الاقتناع والمشاكل المرتبطة به" ترجمة الدكتور رمسيس بهنام، مجلة القانون والاقتصاد، ١٩٦٤، العدد الرابع، ص ٩٢٤ .
(٢) الدكتور السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص ٢٩٢، ٢٩١ .
(٣) الدكتور السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص ٣٥٠ .
(٤) الدكتور موسى مسعود حومه عبد الله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، الجماهيرية العربية الليبية الاشتراكية العظمى، ١٥/١٩٨٨، ص ٨٥ .

وهذا يقتضي أن يؤسس القاضي قناعته على أدلة مشروعة في ذاتها، ومطروحة للمناقشة في الجلسة ضمن أوراق الدعوى لكي يتاح للخصوم إمكانية مناقشتها والرد عليها، وأن يدل على حكمه تدليلاً سائغاً بما يتلائم ومقتضيات العقل و المنطق، ولا تكون الأدلة التي يستند إليها في حكمه مشوبة بالغموض والإبهام، ولا يعترها التناقض فيما بينهما، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً، وأن تكون الأدلة مؤدية إلى اقتناع جازم و يقيني، ولا يسوغ له أن يبني حكمه على مجرد الشك و الترجيح . وعلى هذا سوف أقوم بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مشروعية الأدلة التي يعتمد عليها القاضي في تشكيل القناعة

المطلب الأول: ماهية المشروعية

المطلب الثاني: قيمة الدليل غير المشروع في تشكيل القناعة

المطلب الثالث: دور القناعة في قبول الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية غير المشروعة

المبحث الثاني: أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى وطرح في الجلسة للمناقشة

المطلب الأول: أن يكون للدليل مصدر في أوراق الدعوى

المطلب الثاني: طرح الدليل في الجلسة

المطلب الثالث: امتناع القاضي أن يقضي بعلمه الشخصي

المبحث الثالث: مدى تحقيق القناعة الوجدانية من قاعدة تساند الأدلة

المطلب الأول: تساند الأدلة

المطلب الثاني: التدليل الواضح المستساغ

المبحث الأول : مشروعية الأدلة التي يبني عليها القاضي الجنائي قناعته

مقدمة

لا يستوي حكم يصدر بالإدانة وآخر يصدر بالبراءة، فأولهما يهدم الأصل المقرر وهو براءة ذمة المتهم من كافة الالتزامات والعقوبات، بينما الثاني يؤكد هذا الأصل ويقرره. والذي يناسب نقص الأصل وهدمه التشدد في الشروط المتطلبية في الأدلة التي تكون مسنداً للنقض والهدم، أما تأكيد الأصل وتقريره، فإن التخفيف في الشروط المتطلبية في الأدلة التي تكون مستنداً له يصير أنسب؛ لذلك لم يختلف الفقه والقضاء على تطلب مشروعية الأدلة التي يؤسس القاضي الجنائي اقتناعه بإدانة المتهم. بينما اختلفوا في مدى تطلب ذلك بالنسبة للحكم الصادر بالبراءة، فيتطلبون في كل من الحالتين أن يؤسس القاضي اقتناعه بالإدانة أو بالبراءة على أدلة مشروعة، وعلى ذلك ستكون دراستنا لهذا المطلب في ثلاثة فروع وكالاتي:

المطلب الأول: ماهية المشروعية

المطلب الثاني: مناقشة قيمة الدليل غير المشروع في تشكيل القناعة

المطلب الثالث: دور القناعة في قبول الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية غير

المشروعية.

المطلب الأول : مشروعية الأدلة

أولاً: ماهية المشروعية:

تعني المشروعية مبدأ سيادة القانون، أو احترام القانون، وهذا يعني أن جميع أفراد الدولة الحاكم منهم والمحكوم يأتزمون بالقانون، ويلتزمون بأحكامه، فكل منهم سواء أمام القانون. ويقصد بالقانون القواعد الصادرة من السلطة المختصة وغيرها من المصادر والذي موطنه دولة المؤسسات لأن مبدأ سيادة القانون والمرادف للمشروعية يعتبر من أهم خصائص الدولة الديمقراطية التي ترعى وتهتم بحقوق وحرية الأفراد^(١).

(١) الدكتور مفيدة سويدان، المرجع السابق، ص ٣٥٣ .

ويعتبر ضابط مشروعية الدليل الجنائي أهم الضوابط التي ترد على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير الأدلة فهو يمثل قمة التطور الذي وصلت إليه نظرية الإثبات في المواد الجنائية^(١)، الأساسية ويجب الوصول إليها بأي وسيلة، كما تعد المشروعية المدخل الضروري والأهم لتقرير صحة القناعة الوجدانية للقاضي، لأن الدليل هو محل ومصدر تشكل القناعة الوجدانية، وفي قبولها هو مشروط الدليل.

ثانياً: ضابط المشروعية:

فضابط مشروعية الدليل يعتبر المقابل لحرية القاضي الجنائي في قبول وتقدير جميع الأدلة التي من شأنها الوصول إلى الحقيقة، بالإضافة إلى ان التقديم الهائل الذي حدث في الفترة الأخيرة على وسائل الإثبات وطرق الحصول عليها، وخاصة الفنية منها، والتي من شأنها اختراق حياة الأفراد الخاصة لتلبية مقتضيات البحث عن الحقيقة يهدد في الوقت ذاته الضرورات التي يقتضيها الحفاظ على المكنون الداخلي للنفس الانسانية^(٢).

وبناء على ذلك فلا يجوز للقاضي أن يبني حكمة على دليل مستمد من إجراءات غير مشروعة، مثل الالتجاء إلى التنويم المغناطيسي، أو الاعتماد على تقليد صوت الغير في محادثة تليفونية، أو استخدام طريقة التحليل العقاري أو التعذيب البدني، أو الإكراه المعنوي، أو جهاز كشف الكذب، أو الاعتماد على شهادة من لم يحلف اليمين قبل أدائها^(٣).

فحرية القاضي الجنائي في الإثبات لا تعني ان يتم البحث عن الدليل، أو الحصول عليه بأنه وسيلة حتى ولو انتهكت حقوق وحرقات الأفراد، والضمانات التي قررها القانون لهم، بل إن

(١) الدكتور احمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المستحصلة بطرق غير مشروعة، المرجع السابق، ص ١٦،١٧

(٢): Lesort des Preuves ille, gales dansle penal “, These BENEDICT (Jerome):
Lausanne , 1994 , p . 17 .

(٣) تمييز جزاء رقم ٢١٥ / ٨٧، مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٨٩، ص ٢٧٠٥ وقد جاء في هذا القرار: (إن عدم كفاية الدليل للإثبات لمخالفته للأصول لا يعني أنه مختلق أي كاذب)

عملية البحث عن الأدلة واستقصائها يجب أن تراعي فيه كافة الضمانات التي تكفل عدم إساءة استخدامها، وبما يضمن الحفاظ على الكرامة الإنسانية^(١).

فالدليل الذي جاء وليد إجراءات مخالفة للنظام العام، أو الأخلاق العامة لا يؤخذ به، ويعتبر دليلاً مشبوهاً كالدليل الذي يتم الحصول عليه بالضغط، والإكراه، أو الخديعة، والاحتيال، فالعدالة لا تتحقق إلا إذا كان المحكوم عليه هو الذي ارتكب الجرم إذ لا مصلحة لها بانزال العقوبة بشخص يرى وترك المجرم دون عقاب^(٢).

ويجب مراعاة الضوابط التي وضعها القانون في جميع مراحل الدعوى الجنائية، سواء في مرحلة جمع الاستدلال، وهي التي تهدف إلى جمع المعلومات فقط، إلا أن المشرع أعطى رجال الضبط القضائي استثناء القيام ببعض أعمال التحقيق الابتدائي، وهما حالتا التلبس بالجريمة، والندب للتحقيق، وأحاط ممارستها بمجموعة من الضوابط والشروط.

ففي التلبس نجد ان المشرع أورد حالات على سبيل الحصر كما بينا، وتطلب لتحقيقه شروطاً معينة، أهمها أن يكون اكتشاف حالة التلبس قد تم بطريقة مشروعة حتى يمكن الاعتداد بما ينتج عن من أدله ضد المتهم، أما اذا لم يكن ضبط حالة التلبس قد تم بطريقة مشروعة، كأن يكون بارتكاب جريمة، كاقحام رجل الضبط القضائي منزل أحد الأشخاص ففي هذه الحالة لا يعد تلبساً، ولا يمكن الإفادة من الدليل الذي يتحصل بهذه الطريقة ضد المتهم^(٣).

ولذلك لا يسوغ لموظف الضابطة العدلية إثبات قيام حالة التلبس من مشاهدة الجناة خلال ثقب أبواب المساكن لما لذلك من المساس بحرماتها، والمنافاة للأداب.

كما قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه^(٤): (إذا كان قيام الشهود بالتحقيق بإيصالهم إلى داخل الغرفة التي يشغلها المتهم في الفندق من ثقب الباب ليس من قبيل الفضول، أو بدافع غير أخلاقي وإنما هو من أجل التأكد من حقيقة ما يجري داخل

(١) الدكتور فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص ٢٤١ وما بعدها .

(٢) نقض مصري ١٢/٢٦/١٩٦٣، ١٩٦٤/٤/٢٧، مجموعة القواعد القانونية، رقم ٣، ص ١٢ .

(٣) الدكتور محمد زكي ابو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، رقم ٤٧، ص ١٤٢

(٤) تمييز جزاء أردني رقم ٧٨/١٣٠، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٧٨، ص ١٥٩٦.

الغرفة مع الحدث على الوجه المذكور قد أوجد في نفوسهم شكاً في أن الغرض من إدخاله هو هتك عرضه، وأنهم يريدون الحيلولة دون ذلك، فإن هذه البيئة تعتبر قانونية مؤسسة على الرؤية، والمشاهدة، ومن الجائز الاعتماد عليها في الحكم. ولا نتفق مع محكمة التمييز فيما ذهبت إليه من اعتبار الحصول على الدليل عن طريق التلصص من ثقب الباب والتجسس إجراء مشروعاً، ويعتبر بينة جائزة في الحكم، فكل دليل لا يتم الحصول عليه بطريقة مشروعة لا يعتبر دليلاً قانونياً، كما أنه لا يجوز كشف الجرائم بانتهاك القيم والحريات الشخصية.

نفس الشيء ينطبق على النذب، فلا بد أن يستوفي جميع الشروط التي يتطلبها القانون، وإلا بطل كل ما قام به رجل الضبط القضائي بناء على هذا النذب، ولذلك فإن انتداب نائب عريف لا ستيفاء بعض نقاط التحقيق لا يعتبر انتداباً لأحد مأموري الضبط لأن نائب العريف ليس منهم^(١).

وفي مرحلة التحقيق الابتدائي نجد أن المشرع قد نظم إجراءات التحقيق وأن لم ينص عليها على سبيل الحصر، كالانتقال والمعانة، ونذب الخبراء، وسماع الشهود، والتفتيش والاستجواب.

وقد أحاطها بشروط وضمانات معينة بعضها شكلي والآخر موضوعي، ويترتب على عدم مراعاتها بطلان الإجراء، وبطلان الأدلة التي يمكن الحصول عليها منه فلا يجوز أن يستند القاضي في حكمه على دليل أسفر عنه التفتيش الباطل، أو أنتجه القبض غير الصحيح، أو على معلومات حصل عليها الشاهد بالمخالفة للنظام العام^(٢).

فمثلاً لا يجوز للمحقق استجواب المتهم، أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه إذا كان له محام أعلن عن اسمه بتقرير في قلم الكتاب، أو إلى مأمور السجن.

(١) نقض المصري في ٦ فبراير ١٩٥١، مجموعة الأحكام س ٢، رقم ٢٢٠.

(٢) الدكتور محمد عبد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الأفتتاح القضائي وأثره في تسبب الحكم الجنائي، النسر الذهبي للطباعة، ١٩٩٦-١٩٩٧، رقم ٤٤، ص ٦٢.

أما في مرحلة المحاكمة، فإن الأدلة بهذه المرحلة محاطة بأقصى الضمانات فالجلسات تكون علنية، والمرافعة شفوية، وفي حضور الخصوم، كما أنه يجب طرح الأدلة التي تم جمعها في مرحلتي جمع الاستدلال والتحقيق الابتدائي أمام القاضي والخصوم لمناقشتها .

هذه الضمانات تكفل ان يتم الحصول على الأدلة الصحيحة أما إذا لم تراع فإن الأدلة المستمدة من غيرها تكون متصفة بعدم المشروعية، ولا يعتد بها في الإثبات. فالأدلة التي تحصل في مرحلة المحاكمة غير منقطعة الصلة بإجراءات تحصيلية، سواء في مرحلة جمع الاستدلال، أو التحقيق الابتدائي ما دامت إجراءات الحصول عليها لم تكن مشروعة منذ البداية^(١).

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن : (لا يعتبر اعتراف المتهم أمام الشرطة إذا جاء وليد التعذيب والإكراه وأنكره المتهم أمام المدعي العام وأمام المحكمة، ويتناقض مع ما ورد في كشف الدلالة وتقرير الخبير الفني، وغير المقبول عقلاً، ولا يتفق مع منطوق الأمور^(٢)).

ومن المعروف أن ضابط مشروعية الدليل غير متطلب في القضاء الانجليزي، فلا يؤثر في قبول الدليل أن يكون غير مشروع حيث يجوز الحصول على دليل بطريق التجسس، أو التصنت، فكل ما يسفر عنه العلم الحديث يجب استخدامه من أجل الوصول إلى الحقيقة^(٣).

(١) الدكتور حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحكمة في التشريعات العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧٣، ص ٦

(٢) تمييز جزاء أردني رقم ٩٤/٣٢٧ المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول، ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ٢١٤.

(٣) الدكتور فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص ٢٤٦-٢٤٧

- طبقاً للقانون الإنجليزي، أو ما يسمى الشريعة العامة common-law لا اعتبار للوسيلة التي عن طريقها يتم الحصول على الدليل، ومن ثم فالوسائل غير المشروعة ليس من شأنها أن تؤثر في قبول الدليل من قبل المحاكم .

- أنظر - د . موسى مسعود حومة، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، ط/١، ١٩٨٨، ص ٩٣ وما بعدها .

المطلب الثاني : الجدل حول قيمة الدليل غير المشروع في تشكيل القناعة

الأصل هو توافر المشروعية في الدليل الذي تعتمده المحكمة عند اصدار الحكم الذي يعبر عن خلاصة النشاط المبذول فيها أثناء إجراءات المحاكمة، والتساؤل المطروح هل المشروعية مطلوبة بصورة مطلقة سواء لأدلة الإدانة أم لأدلة البراءة.

وأعمالاً لقاعدة الأصل في الإنسان البراءة كما سبق، فإن المتهم يجب أن يبقى يعامل على أساس أنه بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي بات، مما يعني أن تكون الأدلة التي يؤسس عليها حكم الإدانة مشروعة، فأى دليل يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة لا تكون له قيمة في الإثبات لأن عكس ذلك يعني إهدار الضمانات القانونية لحماية حقوق الإنسان وكرامته وحرمة مسكنة، والتي تعتبر من المبادئ الأساسية التي نصت عليها الدساتير.

وقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية، والنقض المصرية إلى قصر ضابط مشروعية الدليل على دليل الإدانة دون دليل البراءة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (لمحكمة الموضوع مطلق الحرية في تقدير الدليل وتكوين عقيدتها، وأن لها أن تقضي بالبراءة متى شكت في صحة الدليل، أو عدم كفاية أدلة الإثبات، إلا إن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد انها فحّصت وقائع الدعوى بكافة جوانبها وأحاطت بظروفها، وأدلة الإثبات التي اعتمدها النيابة في إسناد التهمة)^(١).

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه : (من المقرر انه وإن كان يشترط في دليل الإدانة أن يكون مشروعاً إذ لا تجوز إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون، إلا أن المشروعية ليست بشرط واجب في دليل البراءة، ذلك بأن من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدانته بحكم نهائي، وإنه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزة في الدعوى، وما تحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من

(١) تمييز جزاء اردني رقم ٩٣/١٧٧، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول، ١٩٩٣ - ١٩٩٧، ص ٢٧٤ .

العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية، وقد قام على هدي هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه، وأصبح حقاً مقدماً يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يغيرها مذنب بقدر ما يؤذيها، ويؤدي العدالة معاً إدانة برئ^(١).

الجدل مشروعية الاقتناع بالدليل غير المشروع

وقد أنقسم الفقه حول مدى جواز استناد الحكم بالبراءة إلى دليل غير مشروع إلى ثلاثة اتجاهات، فقد رفضه الاتجاه الأول، وأيده الثاني، أما الاتجاه الثالث فكان وسط بين الاتجاهين السابقين.

وسنتناول كل من هذه الاتجاهات في ثلاثة فروع متتالية على النحو الآتي:

الفرع الأول

الاتجاه المعارض

فقد أنكر هذا الاتجاه القول بجواز استناد الحكم بالبراءة إلى إجراءات غير مشروعة حيث يستوي لدى هذا الاتجاه الإدانة، والبراءة في تطلب كل منهما مشروعية الدليل، فالقول بغير ذلك عندهم إهدار لمبدأ المشروعية، فالدليل غير المشروع ليست له قيمة قانونية، ولا يجوز للقاضي أن يصدر حكمه بناء عليه لبطلانه، تطبيقاً لنص المادة (٣٣٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والتي تنص على انه: (إذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة)، والتي تقابلها المادة (٧/٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية بأنه (لا يترتب على بطلان الإجراء بطلان الإجراءات السابقة له أما الإجراءات اللاحقة به فلا تكون باطلة إلا إذا كانت مبنية على الإجراء الباطل) وكذلك المادة (١٧٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي حيث تعتبر أن الإجراءات الباطلة ينبغي استبعادها من ملف القضية، ويحظر على القضاة والخصوم الرجوع إلى المعلومات الواردة فيها، أو استخدامها ضد أي خصم من الخصوم في الدعوى حيث لم تفرق هذه النصوص بين دليل البراءة، ودليل الإدانة ومن أنصار هذا الاتجاه

(١) نقض مصري في ٣١ يناير سنة ١٩٦٧، مجموعة أحكام النقض، س ١٨ رقم ٢٤، ص ١٨٢.

- نقض مصري في ١٥ فبراير سنة ١٩٨٤، مجموعة أحكام النقض، س ٣٥ رقم ٣١، ص ١٥٣.

الدكتور رؤوف عبيد حيث يقول (من المقرر أن تكون السبل القانونية المشروعة كفيل وحدها بإثبات براءة البريء في أي تشريع إجرائي قويم، ولا فإن البيان الإجرائي كله يكون مختلاً متداعياً إذا كان يسمح بإدانة البريء وبالأدق إذا كان لا يسمح ببراءة البريء إلا بإهدار مبدأ الشرعية من أساسه سواء في المسائل المدنية أم الجنائية)^(١).

الفرع الثاني

الاتجاه المؤيد

يرى هذا الاتجاه أن الحكم بالإدانة يتطلب أن تكون الأدلة مستنده إلى إجراءات مشروعه، أما إذا استندت إلى إجراءات باطلة فإنه يترتب عليها البطلان بالنسبة للحكم، أما في حالة الحكم بالبراءة المستند إلى إجراءات باطلة فإنه لا يترتب عليها بطلان الحكم كما لا يجوز الطعن فيها بالنقض، وذلك تطبيقاً لمبدأ الأصل في المتهم البراءة، التي لا حاجة لإثباتها^(٢).

ويضيف أنصار هذا الرأي أن بطلان دليل الإدانة الذي تولد عن إجراء غير مشروع إنما شرع لضما حرية المتهم، فلا يجوز أن ينقلب هذا الضمان وبالأعلى عليه^(٣)، وأكثر من ذلك فإن الحصول على دليل البراءة بناء على إجراء غير مشروع قد تتوافر فيه حالة الضرورة، كما أن اشتراط المشروعية في دليل البراءة، ومن ثم استبعاده إذا كان غير مشروع من شأنه أن يؤدي إلى إفلات المجرم الحقيقي من العقاب ولدانة البريء^(٤).

الفرع الثالث

الاتجاه الوسط

(١) الدكتور حسن عوض الطراونه، المرجع السابق، ص ١١٧، ١١٨ .
(٢) الدكتور مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية معلقاً عليه، المرجع السابق، ص ١٠٠٠ وما بعدها.
(٣) الدكتور احمد فتحي سرور، الوسيط في الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٣٤٨.
(٤) الدكتور هلالى عبد الاله، النظره العامة للإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٦٠، ص ٥٨٤.

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن أدلة البراءة غير المشروعة تصلح في حالات دون أخرى، فإذا تم الحصول على الدليل بمخالفة أحد نصوص قانون العقوبات بارتكاب جريمة جنائية كسرقة محرر مثلاً، أو التزوير فإن هذا الدليل لا يعول عليه، ويجب استبعاده، أما إذا كانت الوسيلة التي تم الحصول على دليل براءة بوساطتها لم تصل إلى حد الجريمة، وإنما هي فقط مخالفة قاعدة إجرائية نص عليها قانون الإجراءات الجنائية، فإنه يجوز للمحكمة ان تقبل هذا الدليل، وان تعول عليه في قضائها بالبراءة، فيجوز للمحكمة أن تستند في تبرئة المتهم إلى دليل جاء من أوراق ضبطت لدى المدافع عن المتهم على خلاف القانون، أو رسائل ضبطت لدى هيئة البريد بمعرفة النيابة العامة دون إذن من القاضي الجزائي، إلى غير ذلك من الأدلة الناجمة عن تفتيش باطل^(١).

وقد يكون الدليل الواحد مفيداً في الإثبات وفي النفي في نفس الوقت إلا انه ليس من شك في أن القاضي سوف يبني عليه البراءة دون الإدانة، فالبطلان إما أن يتقرر لمصلحة المتهم ولما أن يتعلق بالصالح العام، فإذا تقرر لمصلحة المتهم فلا يجوز القضاء بالبطلان إلا إذا تمسك به المتهم، وهو لن يتمسك به لأنه دليل براءة والإدانة، وأن الشك يفسر لمصلحة المتهم، أما اذا تعلق البطلان بالصالح العام فضلاً عن مبدأ الشك فإن القاضي سيكون أمام مصلحتين متعارضتين، إحداهما : مصلحة العدالة في إدانة المتهم الذي قام دليل على جرمه، وثانيهما مصلحة العدالة في ألا يدان برئ قام دليل على براءته، وهنا ينبغي تغليب المصلحة الثانية . فإن من الأفضل أن يبرأ متهم بدلاً من أن يدان برئ بدون وجه حق^(٢).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (إن تطبيق قاعدة " أنه من الأفضل أن تبرئ المحكمة ألف مجرم من أن تدين بريئاً واحداً " يكون محله عندما تكون البيئة محل شك، أما إذا كانت البيئة الواردة في الدعوى تثبت إدانة المحكوم عليه، وتكفي لقناعة المحكمة فلا مجال لتطبيقها في هذه الحالة)^(٣).

(١) الدكتور سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارنه، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٧٢، ص ٤٧١ - ٤٧٣.

(٢) الدكتور احمد ضياء الدين خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٧٣٨.

(٣) تمييز جزاء اردني رقم ٢٤ / ٧٧، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة ١٩٧٧، ص ٨١٦.

ويبرز أنصار هذا الاتجاه رأيهم في الحجج الآتية:

أ. أن الأخذ بالدليل غير المشروع المتحصل من جرائم فيه حض على ارتكاب مثل هذه الجرائم لأن الأخذ بهذا الدليل يعني استثناء مثل هذه الجرائم من العقاب كجرائم التزوير في المستندات.

ب. إن السماح لمحكمة الموضوع في أن تستند في حكمها بالبراءة إلى دليل تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة، إذا كان وليد إجراءات باطله يكون فقط في حالة مخالفة إحدى قواعد الإجراءات الجنائية، فعدم المشروعية هنا تكون ناشئة عن فعل من قام بالإجراء الباطل.

رأي الباحث

يؤيد الباحث الاتجاه الثالث الوسط باعتباره يحقق التوازن بين مصلحة المجتمع في الحيلولة دون ارتكاب الجرائم في إطار البحث عن الحقيقة، وبين مصلحة المتهم في منحة الفرصة الكافية لتقديم الأدلة التي تثبت براءته، إلا أننا نتفق مع الرأي الذي يؤيد تقرير الحكم بالبراءة المستند إلى دليل غير مشروع . وذلك لأن براءة المتهم لا تحتاج إلى دليل براءة، وإن الشك يجب أن يفسر لمصلحة المتهم، وإن الذي يستحق أن يفلت من العقاب هو بريء.

ونجد أيضاً أن محكمتي التمييز الأردنية، والنقض المصرية، لم تخالفا قاعدة مشروعية الدليل والتي تشمل دليل البراءة والإدانة على السواء، استناداً إلى أن هذا القيد مشروع لمصلحة المتهم فلا يجوز أن يضار منه، وإن تشكل المحكمة في الإدانة يعتبر كافياً لبراءة المتهم والبراءة في الحكم لا تشترط الجزم واليقين، والأصل إن الشك في الإدانة فقط.

المطلب الثالث : دور القناعة في قبول الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية غير المشروعة

إن التقدم الذي يحرزه العلم يوماً بعد يوم جاء يترك بصماته في كل مناحي الحياة بما في ذلك الإثبات الجنائي، حيث أخذ هو الآخر في مسايرة العلوم الحديثة، والإفادة من نتائجها قدر الإمكان.

وقد أمكن تسخير العلم في كشف العديد من الجرائم عن طريق بصمات الأصابع وتحليل الدم والبول إلى غير ذلك، ومع هذا فإن بعض الوسائل العلمية الحديثة لا تزال موضع شك، ويثار حولها الكثير من الجدل من قبل العلماء ورجال القانون، وبالذات حول مدى مشروعيتها استخدامها في الإثبات الجنائي من عدمه.

وسنكتفي هنا بالحديث عن أهم هذه الوسائل، والمتمثلة في العقاقير المخدرة، وجهاز كشف الكذب، والتفويم المغناطيسي وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول

استخدام العقاقير المخدرة

العقاقير المخدرة (Marco-analysis) أو ما يسمى بعقاقير الحقيقة (verite serumede) هي عبارة عن مواد من شأنها أن تجعل متعاطيها يستغرق في نوم عميق لمدة تتراوح ما بين ٥-٢٠ دقيقة تقريباً، يفيق بعدها، وهي كثيرة ومن أشهرها صوديوم البوننتاتال (sodium penithatal) ويترتب على تعاطي المواد المذكورة، أن الشخص يفقد أثناء نومه القدرة على التحكم الإداري والاختيار، بينما يظل متحفظاً بالجانب والمصارحة بما يدور في خلد من أسرار ومشاعر مكبوتة^(١).

(١) محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، بند ٧٣، ص ٩٠ .

ويؤدي استخدام تلك العقاقير لعدم استطاعة المتهم في الدفاع عن نفسه، أثناء خضوعه لتأثير المخدر، مما دعا إلى القول بأن تخدير المتهم بعقار الحقيقة يكون بمثابة إكراه مادي، باعتباره يشمل حرية الدفاع بالنسبة للمتهم^(١).

وبناء على ذلك لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه وتشكيل قناعته على دليل مستمد من إجراء غير مشروع، فلا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على اعتراف المتهم الذي انتزع بالإكراه أو الخداع عن طريق العقاقير المخدرة، أو الاعتماد على شهادة شخص لم يحلف اليمين قبل أدائها، فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى إنه لا يشترط إن يكون دليل البراءة وليد إجراء مشروع^(٢).

الفرع الثاني

جهاز كشف الكذب

جهاز كشف الكذب أو ما يسمى أحياناً (المفضاح Lidectector)، لكونه يفضح ما تكتمه النفوس من خداع وغش، هو عبارة عن جهاز آلي يعمل بالكهرباء، يقوم أساساً على فكرة إمكان تسجيل بعض التغيرات الفسيولوجية المتعلقة بضغط الدم والتنفس ودقات القلب التي تحدث للشخص إخضاع للتجربة عندما يكذب^(٣).

(١) الأستاذ موسى مسعود جومه عبد الله، المرجع السابق، ص ٩٨ .

(٢) نقض مصري ٢٥ يناير سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٦، رقم ٢١ ص٨٧، ٣١ يناير سنة ١٩٦٧ س١٨ رقم ٢٤ ص١٢٨ . كما قضت بأنه يشترط في دليل الادانة أن يكون مشروعاً، إذ لا يجوز أن تبني اذانة صحيحة على دليل باطل في القانون إن المشروعية ليست بشرط واجب في دليل البراءة، ذلك بأنه من المبادئ الأساسية في الاجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بادانته بحكم بات. وانه إلى إن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يعفه مركزه في الدعوى وما تحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية ضعف النفوس البشرية.

(٣) د. محمود مصطفى، الاثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص٩٠ بند ٧٤، وسامي صادق الملا اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص ١٣٧ .

وهي فكرة قديمة معروفة منذ زمن بعيد، إذ كان يستعين بها القدماء في اليونان والصين، كما كانت بعض القبائل تلجأ إلى وسائل تقوم على نفس المفهوم، كحس نبض الشخص فإن كان مسرعاً ولذلك على اضطرابه وكذبه والعكس صحيح^(١).

وقد اختلف في مدى مشروعية استخدام هذا الجهاز في التحقيق الجنائي، وفي تقرير النتائج التي يسفر عنها حيث انقسمت الآراء بشأن هذه المسألة إلى قسمين:

فذهب رأي إلى جواز استخدام الجهاز المذكور في الإثبات الجنائي، ومن بين الميدين لذلك الأستاذ (جرافن)، بحجة أن الشخص الخاضع للتجربة لا يفقد وعيه - كما هو الحال في العقاقير المخدرة - بل يظل محتفظاً بذاكرته، ويتمتع بحرية الاختيار^(٢).

والرأي الآخر يعارض استعمال جهاز كشف الكذب في الإثبات، وتبنى الاتجاه كل من الفقه و القضاء ويعارض كذلك استخدام العقاقير المخدرة، ويرفض أية قيمة قانونية للنتائج التي يسفر عنها، و يعلل ذلك بان هذا الجهاز يسبب الإكراه المعنوي للشخص الخاضع له، بما يصاحب استعماله من خوف مصدره أن الجهاز يمكنه من أسرار الشيء الذي قد تكون له ردود فعل وهمية في اغلب الأحيان، وليست حقيقة، مما جعل بعض الفقهاء يجرده من كل قيمة قانونية^(٣).

وقد لقي استخدام جهاز كشف الكذب تأييداً من بعض المحاكم ففي سويسرا مثلاً قضت إحدى المحاكم هناك في ٩ ديسمبر ١٩٥٤ م بأنه يمكن قبول نتائج الاختيار بجهاز كشف الكذب كوسيلة للإثبات^(٤).

وفي تقدير الباحث إن تشكيل الفناعة الوجدانية من الدليل الناجم عن استخدام جهاز كشف الكذب يترك لفطنة وحرص القاضي ، والنشاط المبذول منه لصحة ذلك

(١) موسى مسعود جومه عبد الله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دراسة مقارنة، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، ليبيا، الطبعة الأولى، ١٩٨٨، ص ١٠٢ .

(٢) الدكتور محمود مصطفى، الاثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٩٠ .

(٣) موسى مسعود جومه عبد الله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، المرجع السابق، ص ١٠٥ .

(٤) الدكتور سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص ١٤٠ .

الدليل مع تقرير إن استخدام هذا الجهاز وما يعتريه من انفعالات تؤدي الى محاولات لتغيير الحقيقة من قبل المتهم ، فان هذا الاسلوب يمثل اعتداء مادياً على حق المتهم في الصمت ، فلا قيمة للاعتراف الصادر عن المتهم في هذه الحالة لأن استخدام الجهاز في حد ذاته ينطوي على إيذاء بدني ونفسي (١).

الفرع الثالث

التتويم المغناطيسي

التتويم المغناطيسي هو عبارة عن إحداث تتويم صناعي لبعض ملكات العقل، ويبقى الشخص المنوم مغناطيسياً خاضعاً لتأثير المنوم وتمت سيطرته، حيث يحجب العقل الظاهر أو الجانب اللاشعوري في الإنسان، بينما يبقى الجانب اللاشعوري أو ما يسمى بالعقل الباطني، الأمر الذي يشل الوظيفة الأساسية لعقل الإنسان، مما يساعد على تقوية عملية الإيحاء لديه (٢).

وقد قررت الجمعية الطبية بلندن بان التتويم أصبح علماً بقصر استخدامه على الأطباء وحدهم، وعلى الدولة أن تحرمه على المشعوذين والسمرسة.

غير أن ما يثير الجدل هو مدى ما يحظى به التتويم من حجية في مجال الإثبات الجنائي، بمعنى هل يجوز التعويل عليه في هذا المجال أو لا؟

والإجابة عن هذا التساؤل ترتبط بمدى تأثير هذه الوسيلة على إرادة الشخص المراد تتويمه (٣).

فالتتويم - كما بينا سابقاً - يجعل النائم يتأثر بالإيحاء، فيخضع بذلك لإرادة المنوم، وهنا يكون النائم مكرها مادياً على ما يصدر عنه من أقوال.

وبناء على ذلك فإن الجانب الأكبر في الفقه والقضاء يرفض الالتجاء إليه عند التحقيق.

(١) الدكتور عمر عبد القادر الحسيني ، تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة، ١٩٨٦، ص ١٤٩ .

(٢) الدكتور سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص ١٧٢ - ١٧٣ .

(٣) موسى مسعود جومه عبد الله، المرجع السابق، ص ١٠٧ .

وقد استقر الفقه والقضاء الانجلو أمريكي على استبعاد الاعتراف الناتج عن التنويم المغناطيسي، على اعتبار أن في ذلك مساساً بحق الدفاع^(١)، فضلاً عن أنه وسيلة لقهر الإرادة او تعطيلها، وهو كذلك إحدى صور الإكراه المادي لوقوعه على جسم الخاضع له شخصياً، كما أنه يرتب تعدياً مادياً يؤثر على سلامة الجهاز العصبي والحسي^(٢).

وتأكيداً لذلك رفضت المحكمة العليا الاتحادية للولايات المتحدة الأمريكية الاعتراف الصادر عن المتهم والذي تم تحت تأثير التنويم المغناطيسي، بحجة إنه غير ارادي، وأن الحصول عليه بهذه الطريقة فيه اعتداء على الحقوق الدستورية للمتهم^(٣).

وقد جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية بأن الإجراءات التي يتم اللجوء إليها عن طريق غير علمية كاللجوء إلى العرافين والمنجمين وطرق تحضير الأرواح واستعمال جهاز كشف الكذب، فإن جميع هذه الطرق لم يقرها العلم فلا يصح الاستناد إليها في كشف الجريمة^(٤)، وبالتالي لا يصلح مثل هذه الأدلة في تشكيل القناعة الوجدانية.

(١) محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٦٨ م .

(٢) د. عمر عبد القادر الحسيني، المرجع السابق، ص ١٤٨.

(٣) موسى مسعود جومة عبد الله، المرجع السابق، ص ١٠٧ .

(٤) راجع قرار محكمة التمييز رقم ٨٧/٢١٥، المنشور على الصفحة ٢٧٠٥ من مجلة نقابة المحامين، السنة ١٩٨٩، وقد جاء فيه: (إن عدم كفاية الدليل لاثبات لمخالفته للأصول لا يعني أن مختلف أي اكاذيب) ومن المؤكد أن الدليل المخالف للأصول هو الدليل غير مشروع إذ أن مخالفة الاصول يعني مخالفة القانون والدليل يجب أن يكون موافقا للقانون.

المبحث الثاني : أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى وطرح في الجلسة للمناقشة

تمهيد وتقسيم

إن كون الدليل له أصل في أوراق الدعوى، وطرح للمناقشة في الجلسة يعتبر من أهم الضوابط التي تنظم سلطة القاضي الجنائي التقديرية في تكوين عقيدته^(١)، فلا يجوز له أن يبني حكمة إلا على دليل له أصل في أوراق الدعوى، وتناقش فيه الخصوم بصورة علنية، فلا يسوغ للقاضي أن يستند في حكمة على دليل وهمي لا أصل له في التحقيقات الأولية – المقبولة قانوناً – أو الابتدائية أو النهائية^(٢).

وسيتناول هذا المبحث في ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: أن يكون للدليل مصدر في أوراق الدعوى.

المطلب الثاني: طرح الدليل في الجلسة.

المطلب الأول : أن يكون للدليل مصدر في أوراق الدعوى

وفقاً لمبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه، فإنه يفصل في الدعوى، ويصدر حكمة فيها بناء على ما تكون لديه من عقيدة وما اقتنع به، إلا أن هذه العقيدة وهذا الاقتناع لا بد أن يكون قد استمدته من وقائع الدعوى وأدلتها، يستوي في ذلك أن يكون الأطراف قدموا هذه الأدلة، أو أن القاضي استثارهم لتقديمها، أو أنه قام بدوره الإيجابي

(١) أنظر المادة (٣٠٢) من قانون الاجراءات الجنائية المصري، حيث تنص على أنه: (يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمة على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة، تقابلها المادة (١/١٤٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردنية حيث تنص على انه لا يجوز للقاضي ان يعتمد إلا البنات التي قدمت اثناء المحاكمة، وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية.

(٢) كاعتراف المتهم في غير حضور المدعي العام، المادة (١٥٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني.

في البحث عن الأدلة، فله أن يأمر باتخاذ الإجراء الذي يراه لازماً وضرورياً للفصل في الدعوى والوصول إلى الحقيقة^(١).

ولا يجوز للقاضي أن يبني حكمة إلا على دليل له أصل في ملف الدعوى، وذلك لان كل دليل لا أصل له في الدعوى لا يكون له وجود في نظر القانون عملاً بالأصل العام الذي يقضي بوجوب تدوين جميع إجراءات الدعوى الجنائية، فيكون الحكم باطلاً إذا اعتمد في قضاؤه على ما لا أصل له في الأوراق.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصري بأنه: (أن لمحكمة الموضوع أن تطرح أقوال شهود النفي، دون أن تكون ملزمة بالرد عليها اكتفاء بما تورده من أدلة الثبوت التي تطمئن إليها، إلا انه متى تعرضت للرد على أقوالهم تعين عليها أن تلتزم الوقائع الثابتة في الدعوى وأن يكون لما تتخلصه أصل ثابت في الأوراق، وإذا خالفت ذلك فإن حكمها يكون منطوياً على خطأ في الإسناد^(٢)).

كما قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (إن وزن أقوال الشهود واستبعاد الأقوال التي تتناقض مع باقي بينات النيابة يخضع لتقدير محكمة الموضوع دون معقب عليها في ذلك ما دام استخلاصها سائغاً ومستنداً إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصل في أوراق الدعوى، فإذا لم يرد في البينات ما يثبت أي واحد من المتهمين قد اتجهت نيته أثناء إطلاق النار إلى مساعدة الفاعل وتقوية تصميمه، فيكون إعلان براءة المتهمين متفقاً مع القانون^(٣)).

فالقانون حين استلزم وجوب تحرير محضر للجلسة فإنما فعل ذلك حتى تكون الأدلة التي يستند إليها الحكم قائمة وثابتة بأوراق الدعوى منعاً للتحكم، وتحقيقاً للعدالة في نفس الوقت باعتبار

(١) انظر المواد (٢٩١-٢٩٣) من قانون الاجراءات الجنائية المصري، وكذلك المواد (٢/١٦٢) (٢/٢٢١) (١/٢٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٢) الطعن رقم ٧٢٥٧ لسنة ٦٦ ق، جلسة ١١ مارس ١٩٩٧، رقم ٤٧، المكتب الفني، ص ٣٤١.

(٣) تمييز جزء اردني رقم ٩٣/٢٥٨، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الاول ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ١٢٤، وأنظر ايضاً نفس المرجع تمييز جزء رقم ٩٢/٣٨٩، ص ١١٣، تمييز جزء رقم ٩٥/٢١٥، ص ٢٢٧.

ان القاضي يمكنه أن يرجع إلى محضر الجلسة لتقدير هذه الأدلة، وفي نفس الوقت يمكن هذا التدوين المحكمة المطعون أمامها من تقدير الحكم من حيث استخلاص للأدلة السائغة، حيث قضت محكمة النقض في هذا المعنى بالقول: (العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع القاضي بناء على الأدلة المطروحة عليه بإدانة المتهم أو براءته، وأن له أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه طالما كان له مأخذه الصحيح من الأوراق)^(١).

وقضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (أن استخلاص محكمة الموضوع واقعة الدعوى من أقوال الشهود والعناصر الأخرى، وطرح ما يخالفها استخلاصاً سائغاً، ومستنداً إلى أدله مقبولة لها أصلها في الأوراق، وإستظهارها في حكمها المميز أركان الجريمة، وعناصر التجريم استظهاراً سائغاً يوفر شرط العقاب، ويجعل من أسباب الطعن المتعلقة بسلامة النتيجة غير واردة على الحكم المميز)^(٢).

وفيما يتعلق بمحضر الحكم من أنه يكمل محضر الجلسة بحيث يغني إثبات الدليل في محضر الحكم عن إثباته في المحضر، فإن محضر الحكم لا يكمل محضر الجلسة إلا في إجراءات المحاكمة دون أدله الدعوى التي ينبغي ان يكون لها أصل ثابت في الأوراق الدعوى، وتطبيقاً لذلك قضي بأنه: (إذا بنت محكمة الموضوع حكمها ببطلان محضر التفتيش الذي أجراه ضابط البوليس على أنه لم يكن عالمياً بصدور الإذن له من النيابة بإجراء التفتيش، واستندت في ذلك إلى قول نسبت إليه صدوره أمامها بالجلسة، وتبين لمحكمة النقض أن هذا القول لا وجود له في محضر الجلسة حق لها أن تنقض الحكم لقيامه على غير أساس)^(٣).

ولا يشترط أن يكون الدليل مباشراً، أي قاطعاً بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وفي ذات المعنى قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه (لا رقابة لمحكمة التمييز على محكمة الموضوع في المسائل الموضوعية المتمثلة في تقدير ووزن البيانات عملاً بالمادة

(١) نقض مصري في ١٩٧٣/١/٨، أحكام النقض في خمسين عاماً، س ٢٤، القاعدة ٢٢٣٢، ص ٧٢٢ .
(٢) تمييز جزاء اردني رقم ٩٣/٣٨٩، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز القسم الاول، ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ١١٤ .

(٣) نقض مصري في ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤، المجموعة الرسمية س ٣٦ رقم ٥٦، ص ١٤١ .

- الطعن رقم ١٥١٤٣ لسنة ١٩٦٠ ق جلسة ٤ يولية ١٩٩٨، رقم (١٠٩)، ص ٨٥٨ .

(١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ما دام أنها في سبيل الوصول إلى استنتاجات سليمة تؤدي إليها الأدلة^(١).

كما لا يشترط أن يكون الدليل كاملاً، حيث يجوز للمحكمة استكمال الدليل بالعقل والمنطق وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية بأنه: (لا يجب أن يكون الدليل الذي يبني عليه الحكم مباشراً بل للمحاكم - وهذا من أخص خصائص وظيفتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل بالعقل والمنطق أو تستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤدية إليه)^(٢).

ومن تطبيقات محكمة التمييز الأردنية على ذلك قضاؤها بأنه: (تقصير النيابة العامة في استكمال وسائل الإثبات وتقديم ملف القضية التي أدليت بها شهادة الزور في معرض الأدلة، أو عدم طلبها للملف لا يبرر للمحكمة فصل الدعوى قبل استيفائها بمقتضى صلاحياتها المنصوص عليها في المادة (٢٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي تجيز لها استكمال الأدلة التي تساعد على إظهار الحقيقة من تلقاء نفسها)^(٣).

إلا أن قاعدة تساند الأدلة في المواد الجنائية لا تمنع المحكمة من حقها بتمحيص الأدلة، واستبعاد الدليل الذي لا ترتاح إليه، وأيضاً حقها في تجزئة الأدلة، وبذلك يتضح أن وجود مصدر للدليل بالأوراق يعد أمراً عظيم الأهمية لكي يستطيع الخصوم مناقشته، والرد عليه، وتحقيق الرقابة على مشروعيته ومنطقيته، وإمكان تقديره التقدير الصحيح مع باقي الأدلة في الدعوى، فالإدانة لا تعتمد على دليل بعينه، ولكنها تستمد من الأثر الذي تحدثه جميع الأدلة في اقتناع قاضي الموضوع^(٤).

(١) تميز جزاء اردني رقم ٨٧/٩٥، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٨٩، ص ٢١٦٦

(٢) نقض مصري في ١٦ ديسمبر ١٩٩٣، مجموعة أحكام النقض، س ٤٤ رقم ١١٣، ص ٧٢٦

(٣) تمييز جزاء اردني رقم ٨٥/٦٧ مجلة نقابة المحامين الاردنيين ١٩٨٦، ص ١٣٩٧

- تمييز جزاء اردني رقم ٩٣/١٧٧، مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٣، ص ٢٤٩٤

- د. ممدوح خليل البحر، مبادئ أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع السابق، ص ١٧٢

(٤) الدكتور علي محمود حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مرحلة المختلفة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٣، ص ٤٧٢

المطلب الثاني : طرح الدليل بالجلسة للمناقشة

يقصد بالأدلة هنا كافة الأدلة التي لها مصدر في أوراق الدعوى المطروحة أمام القاضي، سواء أكانت محاضر جمع الاستدلال، أو التحقيق الابتدائي أو المحاكمة، فليس له أن يستند إلى دليل ليس له أصل ثابت في الأوراق، ولم يحققه في الجلسة.

فالقاعدة أن القاضي لا يحكم إلا بناء على التحقيقات التي حصلت في مواجهة الخصوم لا بناء على ما رآه أو سمعه في غير مجلس القضاء - لأنه في هذه الحالة يعتبر شاهداً ولا بد من مناقشته ولهذا لا يجوز أن يكون القاضي شاهداً وقاضياً في آن واحد، كما أن القاضي ليس حراً في تكوين عقيدته من أي دليل، حتى ولو لم يطرح في الجلسة للمناقشة وهذا ما أكدته المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (١/١٤٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمادة (٢/٤٢٧) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي^(١).

والعلة من طرح الدليل في الجلسة هي أن يكون الخصوم على بينة مما يقدر ضدهم من أدله، وأن تتاح لهم إمكانية مناقشتها والرد عليها، ولو لم يناقشوها بالفعل^(٢).

فليس للمحكمة ان تبني قناعتها على دليل لم يعرض على أطراف الدعوى يستوي في ذلك أن يكون دليل إدانة أو براءة، فلا يجوز للمحكمة ان تستند إلى شهادة شاهد في قضية أخرى دون أن تسمعها بنفسها، أو تكون هذه القضية بما فيها تلك الشهادة المطروحة على بساط البحث بالجلسة، ولو كانت بين الخصوم^(٣).

(١) الدكتور حسن الطراونه، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، المرجع السابق، ص ١٣٧
(٢) الدكتور ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، الطبعة الأولى، القاهرة، عالم الكتب ١٩٨٠، ص ٦٤٦
(٣) نقض مصري في ١١ ابريل سنة ١٩٧٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٧ رقم ٩٠، ص ٤١٨ .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (ليس في القانون ما يوجب على المحكمة ان تستحضر أية قضية أخرى متكونة بين الفريقين لتكون بينة في القضية المعروضة عليها)^(١).

فالعدالة تقتضي أن يصدر القاضي حكمة بعد مناقشة الخصوم لأدلة الدعوى، وذلك إعمالاً لقاعدة شفوية المرافعة التي تعتبر قاعدة أساسية في قواعد الإثبات الجنائي أمام قضاء الحكم .

ويكون الحكم معيباً لإخلاله بحق الدفاع إذا ما استند على أوراق قدمت في غياب المتهم أو محامية، كأن يكون ذلك في غرفة المداولة، أو بعد انتهاء المرافعة، ولم يطلع عليها الخصوم، وذلك لأن حرية القاضي في تكوين عقيدته يجب أن لا تتعارض مع حق المتهم في الدفاع، لذلك يجب ان يكون استناد القاضي قد ورد عليه دليل استمده من إجراء بوشر في حضور المتهم أو اطلع عليه، وتطبيقاً لذلك قضي بأنه: (إذا كان الثابت أن دفتر الأصول المقول بارتكاب التزوير فيه قد حصل الاطلاع عليه بعد المرافعة في الدعوى بغرفة المداولة، وفي غيبة المتهم ومحامية، فهذا إجراء باطل يعيب الحكم ويستوجب نقض الحكم، ولا عبرة بما قاله الحكم من اكتفاء الدفاع بما ورد عن هذا الدفتر بمحضر تحقيق النيابة ما دامت المحكمة لم ترد الاكتفاء بذلك التحقيق، وقدرت لزوم الاطلاع عليه بمعرفتها استجلاء لوجه الحق في الدعوى)^(٢). وقضت أيضاً بأنه: (إذا كانت المحكمة قد مدت أجل الحكم في الدعوى أسبوعين مع ضم أوراق، ثم بالجلسة المحددة للحكم أصدرت حكمها مستندة إلى تلك الأوراق دون أن تعطي المتهم فرصة الإطلاع عليها مع سبق تمسكه بأنه لا يعرف محتوياتها، يشكل ذلك إخلال بحقه في الدفاع)^(٣).

وللقاضي أن يستعين في اقتناعه بالقرائن التي تعزز الأدلة وتساندها، فللمحكمة أن تستعين في تعزيز أدلة الثبوت باستعراض الكلب البوليسي^(٤)، ولذلك يمكنها أن تستمد

(١) تمييز جزاء اردني رقم ٥٤/٥، مجلة المحامين الأردنيين سنة ١٩٥٤، ص ١٧٥ .

(٢) نقض مصري في ٣٠ مايو ١٩٥٠، مجموعة القواعد، ج١، ١١٢، رقم ١٥٢- د. ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني، المرجع السابق، ص ١٧٠ .

(٣) نقض مصري في ١٩٥١/٥/٢٨، مجموعة احكام النقض، س٢، العدد ٣٠، رقم ٤٢٠، ص ١١٥١

(٤) نقض مصري في ٣ نوفمبر سنة ١٩٨٠، مجموعة احكام محكمة النقض، س٣١ رقم ١٨٤، ص ٩٥٠

من سوابق المتهم قرينة تكميلية في اثبات الميل للإجرام، كما لها أيضاً أن تعول في تكوين عقيدتها على ما ورد في التحريات التي أجراها رجال الشرطة، غير أن استعانة المحكمة بالقرائن المختلفة يجب أن تكون لتعزيز أدلة تحقيق شرط الاستناد إليها، وهو أن تكون لها بالأوراق وطرحت بالجلسة للمناقشة^(١).

فالأدلة التي يجوز الاستناد إليها هي وحدها التي تكون قد طرحت أمام الخصوم للمناقشة في الجلسة، حتى يتمكن كل ذي مصلحة من مناقشتها والرد عليها، لذا فإنه يتمتع على المحكمة أن تبني حكمها على دليل لم يطرح للمناقشة حتى لو كان له مصدر ثابت في أوراق الدعوى، كما لو كان مستمد من محضر معاينة، أو تقرير خبرة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: (إغفال المحكمة الاطلاع على الأوراق المدعي بتزويرها إثناء وجود القضية تحت نظرها مما يعيب إجراءات المحاكمة لأن تلك الأوراق هي من أدلة الجريمة التي يجب عرضها على بساط البحث والمناقشة)^(٢).

ويجسد ضابط طرح الدليل بالجلسة مبدأً أساسياً في الإجراءات الجنائية، ألا وهو مبدأ شفافية إجراءات المحاكمة، والذي تقتضيه العدالة الجنائية، حيث يؤكد هذا المبدأ حياد القاضي، وعدم جواز بناء حكمة على معلوماته الشخصية^(٣). وقد ألزم القانون القاضي بأن يستند إلى أدلة الدعوى التي تم طرحها للمناقشة في الدعوى، سواء تعلق ذلك بالشهود، والذين يجب مناقشتهم في أقوالهم السابقة، وكذلك الخبراء ومأموري الضبط القضائي بالنسبة لما قاموا به من إجراءات، كما أن للمحكمة أن تستدعي المحقق لأخذ معلومات حول إجراءات التحقيق التي قام ولها أصل في الأوراق، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصري بأنه: (الأصل في الأحكام الجنائية أنما تبني على التحقيق الشفوي الذي تجرّبه بنفسها في مواجهة المتهم بالجلسة، ويسمع فيه الشهود ما دام سماعها ممكناً فإذا كانت المحكمة - وقد استحال عليها سماع الشاهد الوحيد الذي أعلنته لوفاته

(١) الدكتور مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، المرجع السابق، ص ١٧٣ .

(٢) نقض مصري في ٣٠ اكتوبر ١٩٦١، مجموعة احكام محكمة النقض س ١٢ رقم ١٦٧، ص ٨٤٧ .

(٣) الدكتور جوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ج ٣، ع، ط/١، ١٩٩٣،

- قد استتدت في إدانة المتهم إلى أقوال شهود آخرين عينتهم، وأوردت مؤدى أقوالهم في التحقيقات الابتدائية دون أن تسمع بنفسها أقوالهم، أو تبين سبب عدم سماعها إياهم فإن حكمها يكون معيباً^(١).

ويحقق مبدأ شفهيّة إجراءات المحاكمة رقابة فعالة على جدية الأدلة التي تحضت خلال مراحل الدعوى الجنائية السابقة للمحاكمة، فهي تعرض في هذه المرحلة مما يحقق رقابة جديدة على التقدير الذي كانت سلطة التحقيق قد انتهت عنده، فلا يكون هناك وسيط بين القاضي والدليل، فهو يعاينه بنفسه ليزن قيمته، فأساس المحاكمة الجنائية هو التحقيق الذي تجربة المحكمة بنفسها، والذي تديره وتوجهه الجهة التي تراها موصلة إلى الحقيقة، فلا تبني المحكمة اقتناعها إلا على الأدلة التي طرحت أمامها في الجلسة حتى تتاح للخصوم فرصة مناقشتها، وإبداء ملاحظاتهم عليها^(٢).

المبحث الثالث : مدى تحقق القناعة الوجدانية من قاعدة تساند الأدلة

مقدمة

فالأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضاً والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة - وبالتالي فإنه لا ينظر إلى دليل بعينة لمناقشته دون باقي الأدلة - كما أنها يكمل بعضها بعضاً وكلها مجتمعة تكون عقيدة القاضي.

وعلى ذلك إذا سقطت إحدى الأدلة الجوهرية التي تؤثر في كيان الدعوى الأساسية إنهارت باقي الأدلة الأخرى بمجرد سقوط الدليل الأساسي أو تعين إعادة النظر في كفاية الباقي منها لدعم الأدلة.

ويترتب على ذلك إلى وجوب عدم النظر إلى دليل معين بعينة بمناقشته على حدة دون باقي الأدلة لوجوب أن تكون متساندة ومنها كلها تتكون عقيدة القاضي -ويمكن الاستناد إليها حتى

(١) نقض مصري في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٨١ س٣٢، رقم ٢٠١، ص ١١٢٧.

(٢) الدكتور حسن الطراونه - رسالة دكتوراه، المرجع السابق، ص ١٤١.

ولو كانت الأدلة غير مباشرة- ما دام ذلك يتفق وأعمال المنطق وعلى ذلك فوجود خصومة ثارية سابقة قد يشكل لدى القاضي قرينة تعزز بها ما سبق وأن وجد من أدلة أخرى في الدعوى.

وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: تساند الأدلة.

المطلب الثاني: التدليل الواضح المستساغ.

المطلب الأول : تساند الأدلة

للأدلة الجنائية طبقاً لقاعدة تساند الأدلة، والتي تسود الإثبات الجنائي، أن يقدر الأدلة بمجموعها ويستخلص منها قناعته^(١). فالأدلة في المواد الجنائية - كما تعبر عن ذلك محكمة النقض المصرية - متساندة متماسكة يشد بعضها بعضاً، ويكمل بعضها البعض الآخر، فتتكون عقيدة القاضي منها مجتمعه، بحيث إذا اسقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر، الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة، أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة لو أنها فطنت إلى هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه إعادة النظر في كفاية باقي الأدلة لدعم الإدانة^(٢).

فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية "وعليه فإن عدم سماع المحكمة للشاهدين الذين طلب الدفاع سماعهما بداعي إنهما كانا قريبين من قناعة المحكمة أثناء سماع الشاهد الذي سبقهما يخالف القانون إذ إن عقيدة المحكمة تتكون من البيئة مجتمعة طبقاً لقاعدة تساند الأدلة ومن واجب المحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى وفي أي دور من أدوار المحاكمة فيها بتقديم أي دليل وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة"^(٣).

وقضت محكمة النقض المصرية (بمقتضى القواعد العامة، لا يشترط في الدليل الذي بني عليه الحكم أن يكون مباشراً، بل لمحكمة الموضوع- وهذا من أخص خصائص وظيفتها - ان تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق، وتستخلص منه ما ترى انه لا بد مؤدى إليه وفي هذه الحالة

(1) Francois corphe- l'appréciation des preuves enjustic- Essai d'une methode technique , 1977.p.242

(٢) نقض مصري ٢٣١٩٩٩ في ١٠/٢/١٩٦٤ مجموعة المبادئ القانونية- (لقاعدة ٦٣، ص ٤٣).

(٣) تمييز جزاء رقم ٩٤/٢٧٣، مجلة نقابة المحامين، تاريخ ١٩٩٤/٧/٢٧.

لا تقبل مناقشة القاضي فيما انتهى إليه إلا إذا كان الدليل الذي اعتمد عليه ليس من شأنه ان يؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها^(١).

الاستثناء من التساند

وتقابل قاعدة تساند الأدلة، قاعدة أخرى ترد كاستثناء عليها، هي قاعدة جواز الاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر، فإذا كان الدليل الباطل والذي لا أصل له في الأوراق والمبهم أو المتناقض مع غيره ليس من شأنه أن يؤثر في قناعة قاضي الموضوع، لو انه كان قد فطن إلى بطلانه، فان مثل هذا الدليل الذي يبين من ظروف الواقعة وطريقة التدليل عليها انه لا يضعف من قوة الأدلة الأخرى. بحيث انها تكفي بذاتها، وبما بينها من تساند وتماسك لما رتبة الحكم عليها من إثبات الواقعة وإدانة فاعلها، فان هذا الدليل لا يستتبع حتما بطلان ما عداه من أدلة أخرى، ولا يضعف من قوة تساندها^(٢).

فالأساس الذي يقوم عليه التساند، هو التعرف على تأثير اقتناع القاضي بالدليل المنهار والوقوف على مدى تأثير قناعته وما سوف تنتهي إليه هذه القاعدة لو انه تبين بنفسه انهيار وضعفه قبل أن يستند إليه في حكمه^(٣).

ومع هذا فان إمكانية الاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر يعد كما وضحا استثناء من قاعدة تساند الأدلة وخروجها عليها، ذلك في الحالة التي يكون منها الاستثناء واضحا من طريقة التدليل بحيث تقطع هذه الطريقة بان قناعة القاضي متى كانت تتغير حتى ولو كان قد طعن في البطلان هذا الدليل الإضافي والعرضي.

(١) نقض مصري ١١٢١ س ٤٦ جلسة ١٩٧٧/١/٣١ الوسيط في احكام النقض الجنائية القاعدة ٣١، ص ٣٢.

(٢) الدكتور رؤوف عبيد - ضوابط تسبب الأحكام - ط ٢/١، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٦، ص ٥٥٧ وما بعدها .

(٣) الدكتور فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق . ص ١٣٩.

المطلب الثاني : التدليل الواضح المستساغ

تمهيد

لا يكفي أن يكون الدليل الذي استمدت منه المحكمة قناعتها مشروعاً في ذاته، ومطروحاً للمناقشة في الجلسة، بل فوق ذلك أن تدلل المحكمة على حكمها تدليلاً واضحاً ببيان الأدلة ومؤداها في الحكم، دونما غموض أو إبهام، على أن تكون خالية من أي تناقض أو تخاذل.

كما يجب أن يكون التدليل مستساغاً، بحيث تؤدي الأدلة التي ساقتها المحكمة إلى نفس النتيجة التي خلصت إليها، بما يتفق ومقتضيات العقل والمنطق، ويفتضي ذلك أن نتناول في هذا المطلب فرعين الفرع الأول وضوح الدليل، والفرع الثاني معقولية الدليل.

الفرع الأول

مؤيدات وضوح الدليل

يتحقق وضوح الدليل عن طريق إيراد مؤدى الأدلة في الحكم دونما غموض أو إبهام ولا يعتريه تناقض أو تخاذل.

أولاً: إيراد مؤدى الأدلة دونما غموض أو إبهام

لكي يكون الدليل واضحاً لا يكفي مجرد الإشارة إلى واقعة حصول الدليل بصورة مجملية مقتضية، وإنما بالإضافة إلى ذلك يلزم ذكر مؤداه ضمن أسباب الحكم بالشكل الذي يمكن معه الاطمئنان إلى أن محكمة الموضوع لم تصدر حكمها بالإدانة إلا بعد أن ألفت بواقعة الدعوى، ومحضت أدلة الثبوت تمحيصاً كافياً، لتتمكن محكمة النقض وكل من له مراقبة أحكام القضاء من خصوم وجمهور من الوقوف على مبررات الحكم ومسوغاته^(١)، وفيما إذا كان ما أورده محكمة الموضوع يؤدي عقلاً إلى ذات النتيجة التي انتهت إليها أم لا^(٢).

(١) الدكتور ابراهيم الفاز، المرجع السابق، ص ٦٥٠.

(٢) موسى مسعود جومه عبد الله، المرجع السابق، ص ١٢٣.

وعليه إذا كانت المحكمة قد أسست حكمها بالإدانة على شهادة شاهد، أو تقرير خبير، فإنه يتوجب عليها أن تبين مضمون تلك الشهادة، أو ذلك التقرير في أسباب حكمها.

أما إذا اكتفى الحكم بمجرد الإشارة إلى أدلة الثبوت دون بيان مضمون كل منها ومؤداه، فإنه يكون قاصر التسببب مستوجبا للنقض لخلوه مما يكشف وجه الاستدلال به.

ثانياً: انعدام التناقض

يقتضي وضوح التدليل بالإضافة إلى إيراد مؤدى الأدلة في الحكم بدون غموض أو إبهام، ألا يقع في أسبابه أي تناقض أو تضارب، وهذا التناقض أو التضارب الذي يعيب الحكم هو ما يقع داخل عناصره، سواء الذي يحصل بين الأسباب مع بعضها بعضاً أم بينها وبين المنطوق^(١)، والناقض بحد ذاته يجعل الحكم مشوباً بعيب الاستدلال وعدم منطقيته وعقليه الاستنتاج الذي يشوه القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي.

أما تناقض الحكم ما عداه من أوراق الدعوى كأمر الإحالة، أو ورقة التكليف للحضور، أو محاضر التحقيق الابتدائي، فإنه لا يعيبه، لأن جميع هذه الأوراق تخضع في النهاية لتقرير محكمة الموضوع وتقييمها.

ويتحقق التناقض بين الأدلة بأن يرد بأسباب الحكم ما ينفي ثبوت التهمة، ثم يخلص الحكم إلى الإدانة أو العكس، أي أن تورد المحكمة في أسباب حكمها ما يفوض الأدلة التي ساقتها للتدليل على ما انتهت إليه، دون أن تبرر ذلك التناقض^(٢).

ومن أمثلة التناقض الذي يعيب الحكم أن تشكك المحكمة في أقوال شاهد معين، ثم تستند عليها في حكم الإدانة، دون أن تكون هناك أدلة أخرى غيرها يمكنها الاستناد إليها.

(١) موسى مسعود جومة عبد الله، المرجع السابق، ص ١٢٥.

(٢) وقد قضي بأن: " التناقض الذي يبطل الحكم هو الذي من شأنه أن يجعل الدليل متهداماً متساقطاً لا شيء فيه باقياً يمكن أن يعتبر قواماً لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها" نقض مصري في ١٩٦٨/٥/٢٠، مجموعة أحكام النقض، س ١٩٩، العدد ٢، رقم ١١١.

أو أن تذكر المحكمة واقعة الدعوى على صورتين متعارضتين، أو تستند إلى دليلين متعارضين في ظاهرها، وتأخذ بهما معا دون بيان ما يفيد أنها كانت متنبهة لهذا التعارض واقتنعت بعدم وجوده في الواقع، مما يجعل حكمها معيبا، وكأنه خال من التسبيب^(١).

كما يعتبر التخاذل هو الآخر من صور التناقض الذي من شأنه أن يجعل الحكم معيبا، غير أنه لم يكن من الواضح بمكان بحيث يسهل اكتشافه - كما في التناقض - وبذلك يسمى التناقض الضمني.

وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن التخاذل بقولها: " إذا أسست المحكمة حكمها على افتراض صحة دفاع المتهم من أن المجني عليه حضر له في حفله وبدأه بالاعتداء ثم رفضت اعتباره في حالة دفاع شرعي لأن الحالة التي كان فيها لم تكن تبرر ضرب المجني عليه بالفأس على رأسه وحدثت تلك الإصابة الشديدة، ولكنها مع ذلك عاملته بالرأفة، لأن هذا الدفاع ذاته قد أيد بشهادة شاهد فإن حكمها يكون قاصرا لتخاذله واضطرابه^(٢)".

بينما لا يعد تناقضا أن يورد الحكم أقوالا متعارضة لشاهد واحد، أو لشهود متعددين، طالما أن محكمة الموضوع قد أخذت منها ما أطمأنت إلى صحته وطرحته ما عداه، لأن التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما يثبت به البعض الآخر، ولا يعرف أي الأمرين ترمي إليه المحكمة^(٣).

كما أن التناقض بين الأدلة كاف بذاته لأن تستند عليه المحكمة في حكمها بالبراءة، تمشيا مع قاعدة تساند الأدلة الجنائية، والتي سبق أن تحدثنا عنها في موضع سابق.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (التناقض الذي يصلح لترح أقوال الشاهد من عداد البيئات هو الذي يكون في واقعة جوهرية مؤثره في مجرى وقائع الجريمة، كأن

(١) الدكتور ابراهيم الغماز، المرجع السابق، ص ٦٥٢.

(٢) نقض مصري في ١٩٥٢/٢/٥، مجموعة أحكام النقض، س ٢، العدد ٢، رقم ٢١٢، ص ٥٦٠.

(٣) نقض مصري في ١٩٥٣/١٠/١٢، مجمع أحكام النقض، س ٥، العدد ١، رقم ١، ص ١.

يذكر الشاهد واقعة محددة في مرحلة من مراحل المحاكمة ثم ينفىها، ويذكر واقعة تناقضها تماماً في مرحلة أخرى أو يثبت أمراً ما تم، ثم يعود ويؤكد عدم حدوثه^(١).

أما الخلاف بين ما يقرره الشهود وبين ما تستنتجه المحكمة من باقي أدلة الدعوى فلا يعتبر تناقضاً، لأن المحكمة في سبيل تكوين عقيدتها تعتمد ما يرتاح إليه ضميرها من أقوال، وينبذ ما لا يطمئن إليه فيها، بحيث ينفي بعضها ما يثبته البعض الآخر^(٢).

الفرع الثاني

معقولية الدليل

إن الاقتناع التام أو الأكيد بإدانة المتهم، أو ببراءته هو النتيجة أو المحصلة النهائية للجهود أو النشاط الذي تقوم به المحكمة، منذ اتصالها بالدعوى، من خلال مختلف إجراءات التحقيق التي تقوم بها، سواء بنفسها أم بوساطة من تند به لذلك من إعفائها. والأصل - كما تقدم - أن الإثبات المادي للوقائع إنما يخضع لسلطة قاضي الموضوع، ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض، كما أن تقدير القاضي لهذه العناصر واستخلاص الصورة النهائية الصحيحة لواقعة الدعوى يدخل في حرية القاضي في الاقتناع بمقتضى مبدأ الاقتناع الذي تنبأه المشرع^(٣).

بيد أن ذلك ليس مدعاة إلى أن يفلت القاضي من أي رقابة، وإلا كان إصدار الأحكام من أيسر الأمور، لذلك فقد استقرت محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها على أنه وإن كان قاضي الموضوع حراً في إثباته للوقائع وفي تقديرها إلا أنه يلزم - في أصول الاستدلال القضائي -

(١) تمييز جزاء رقم ٢٠٠١/٨٤٨، (هيئة عامة)، مجلة نقابة المحامين، س ٥٢، العددان ١١، ١٠، تشرين أول، تشرين ثاني ٢٠٠٤، ص ١٨١٩.

- أيضاً تمييز جزاء رقم ٢٠٠١/٩٥٦، مجلة نقابة المحامين، س ٥٢، العددان ١٠، ١١، تشرين أول، تشرين ثاني، ٢٠٠٤، ١٨٦٥.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٣/٢٥٨، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول، ١٩٩٣، ١٩٩٧، ص ١٢٤.

(٣) الدكتور السيد محمد حسن الشريف، المرجع السابق، ص ٣٦٧-٣٦٨.

أن يكون استخلاصه للنتيجة النهائية قد جاء ثمره أو لعملية منطقية سليمة، بأن يكون ما انتهى إليه من نتائج متوائما مع مقتضيات العقل والمنطق^(١).

بالإضافة إلى ذلك لا يكفي أن يكون الحكم مدللا عليه تدليلا واضحا، بل يلزم أن تكون الأدلة التي اعتمدت عليها المحكمة في حكمها مؤدية إلى ما رتبته عليها من نتائج، من غير تنافر مع العقل والمنطق، وإلا فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور في الاستدلال.

وعليه يجب على محكمة الموضوع ألا تحكم بالإدانة ما لم تكن مطمئنه إلى ذلك، شريطة أن يكون اطمئنانها مستمدا من أدلة قائمة في الدعوى، ومؤدية إلى العقل إلى ما انتهت إليه فعلا^(٢). ومادام استخلاص المحكمة للواقعة كان سائغا، فلا مجال للمجادلة في حكمها أمام محكمة النقض.

وجاء في حكم لمحكمة النقض المصرية بقولها " فمتى بينت محكمة الموضوع واقعة الدعوى وأقامت قضاءها على عناصر سائغة اقتنع بها وجدانها فلا تجوز مصادرتها في اعتقادها ولا المجادلة في تقديرها أمام محكمة النقض.

لكن سلطة القاضي الجنائي هنا ليست مطلقة، فإذا خالف تقديره المنطق السليم أو كان القانون قد فرض قيودا معينة على حريته في الاقتناع كان لمحكمة النقض في هذه الحالة الرقابة على التزام القاضي بهذه القيود.

وقضت أيضا محكمة النقض المصرية في هذا الصدد بأن: "الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى مادام استخلاصها سائغا مستمدا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق.

وهي في ذلك ليست مطالبة بأن تأخذ إلا بالأدلة المباشرة، بل إن لها أن تستخلص صورة الواقعة كما ارتسمت في وجدانها بطريق الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية، مادام ذلك سليما ومنطقا مع حكم العقل والمنطق دون تقييد هذا التصوير بدليل معين^(٣).

(١) نقض مصر في ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦٧، مجموعة أحكام النقض، س١٨، رقم ٢٠٨، ص١٠١٨. ونقض

مصري في ٥ مارس، سنة ١٩٧٣، مجموعة أحكام النقض، س٢٤، رقم ٨٧، ص٤١٦.

(٢) موسى مسعود جومه، المرجع السابق، ص١٢٨.

ومخالفة القاضي لضوابط الاقتناع الذاتي وقيوده وعدم توافر قيد المعقولية والمنطقية في الاستنتاج كما سبق يفتح المجال للرقابة القضائية على قاعدة الاقتناع الوجداني للقاضي الجزائي، وهذا ما خصصنا له الباب الثالث لتلك الرسالة.

(١) نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٣، مجموعة القواعد القانونية، الجزء الرابع، س ١٤، رقم ٩٧٨، ص ٨٩٤.

الباب الثالث : نطاق رقابة القضاء على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي

تمهيد وتقسيم

تناولنا فيما سبق ماهية القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي وماهية الإثبات ومدى علاقته بالقناعة، ونطاق مبدأ القناعة، والقيود الواردة على القناعة، ومشروعية القناعة، وانتهينا إلى أن سلطة القاضي الجزائي التقديرية ليست مطلقة، وإنما هي سلطة متميزة تعطي القاضي دوراً إيجابياً من أجل الوصول إلى الحقيقة الواقعية عن طريق ملكاته الحسية وقدرته على الاستنتاج السليم المبني على العقل والمنطق، من خلال أدلة مشروعة طرحت للمناقشة في جلسة المحاكمة، فقضاء القاضي بمحض اقتناعه يبحث عن عدالة اجتماعية تتساوى فيها ضمانات الحقوق الفردية ضد الجور والتعسف مع الاحتفاظ للمجتمع بحقه في حماية كيانه عن طريق معاقبة كل مجرم يثبت ارتكابه للفعل المجرم بموجب القانون.

كما انه يعطي القاضي الجزائي الحرية الكاملة في تكوين اقتناعه من أي دليل يطرح أمامه، ووفقاً لما تتكشف له الأمور من خلال دوره الإيجابي في البحث عن الأدلة وتقدير قيمة كل دليل منها، والتنسيق فيما بينها، واستخلاص نتيجة منطقية من جماع هذه الأدلة.

كل ذلك يساعد على الوصول إلى الحقيقة الواقعية التي يجب ان يعلنها الحكم الجنائي دون تحيز لحماية الأفراد على حساب مصلحة المجتمع أو حماية المجتمع ضد مصلحة الأفراد.

إلا أن ذلك لا يعني أن القاضي الجزائي يستطيع أن يصدر أحكاماً بحرية مطلقة تؤدي به إلى التحكم أو الاستبداد، بل إن هناك حدوداً يجب الالتزام بها، و ضمانات عديدة تجعل سلطة القاضي الجزائي التقديرية تدور في إطار معتدل، بهدف الوصول إلى الحقيقة الممكنة بعيداً عن القيود القانونية من جهة وضماناً لمنع التحكم أو الاستبداد من جهة أخرى.

ومن أهم هذه الضمانات التي وضعها القانون على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي هي الرقابة على تطبيق هذه القناعة، وترتيباً على ذلك فإننا سوف نبحث في هذا الباب عملية الرقابة هذه، إذ إنها تعتبر الترجمة الحقيقية لمتابعة وضع هذه الضوابط موضع التطبيق العملي ووسيلة هذه الرقابة تتركز أساساً في عملية تسبب الأحكام الجنائية.

وسوف تتركز دراستنا لهذا الباب في ثلاثة فصول:

الفصل الأول: تسبب الأحكام الجنائية كوسيلة للرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي.

الفصل الثاني: أوجه رقابة القضاء على القناعة الوجدانية.

الفصل الأول : تسبيب الأحكام الجزائية كوسيلة للرقابة الذاتية على القناعة الوجدانية

تمهيد وتقسيم

ازدادت أهمية التسبيب في الأنظمة القانونية الحالية بعد أن ساد المواد الجنائية نظام الإثبات الحر، حيث أصبح القاضي الجنائي يتمتع بحرية واسعة في تكوين اقتناعه، فأصبح التسبيب يمثل الضمانة الأساسية لحسن سير العدالة الاجتماعية وسيادة القانون، من خلال الإتاحة لجهة نظر الطعن في الحكم أن تؤدي رسالتها في مراقبة صحة الحكم الجنائي من عدمه تأسيساً على أن التزام القاضي بالشرعية الإجرائية والموضوعية لا يمكن الوقوف على صحتها إلا من خلال استقراء أسباب حكمه.

ولا يعتبر التزام القاضي بتسبيب حكمة قيماً على حريته في تكوين قناعته، ولكنه الأداة التي عن طريقها يتحقق التوازن بين حريته في الاقتناع ووضع الضوابط الصحيحة لها التي تستهدف الإبقاء عليها وتضمن في ذات الوقت عدم تحكمها واستبدالها وتكفل تحقيق الرقابة عليها، وعملية التسبيب في ذاتها هي المقدمة الأولى للرقابة الذاتية من القاضي على نشاطه عند إصداره لحكمه.

وسوف نتناول هذا الفصل في ثلاثة مباحث وذلك على الوجه الآتي.

المبحث الأول: الحكم الجزائي هو محور عملية التسبيب من القاضي.

المبحث الثاني: بيان الواقعة وظروفها في حكم الإدانة.

المبحث الثالث: بيان النص القانوني العقابي.

المبحث الأول : الحكم الجزائي محور وخلاصة التسبيب المؤدى للقناعة الوجدانية

مقدمة

وحيث إن الحكم الجزائي الصادر من المحكمة يمثل المظهر الشكلي للقناعة الوجدانية للقاضي فإن الأمر يتطلب بيان التعريف بالحكم وعناصره ثم بيان نطاق وماهية التسبيب في الحكم الجزائي، وسوف نقسم هذا الموضوع إلى ثلاثة مطالب: الأول نخصه في ماهية الحكم الجزائي والثاني نخصه في ماهية تسبيب الحكم، أما الثالث فنخصه بنطاق التسبيب.

المطلب الأول : ماهية الحكم الجزائي

تمهيد وتقسيم

سوف نتناول في هذا المطلب الحكم الجزائي بشكل يسمح بالوصول إلى معناه، ثم بيان عناصره الرئيسية من حيث وجوده المادي، وأسباب الحكم وذلك في فرعين

- الفرع الأول: مدلول الحكم الجنائي.
- الفرع الثاني: عناصر الحكم الجنائي.

الفرع الأول مدلول الحكم الجنائي

أولاً: معنى الحكم في اللغة

الحكم هو مصدر حَكَمَ يحكُم، أي قَضَى. ويأتي الحكم من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله، ومن صفاته الأحكام، والإتقان، وبت الأمر والفصل فيه، والتدبير وحسن التقدير^(١).

ثانياً: المدلول القضائي للحكم الجنائي:

الحكم الجنائي بمعناه الواسع هو كل قرار تصدره المحكمة فاصلاً في منازعة معينة، سواءً كان ذلك خلال الخصومة (الجنائية أو لوضع حد لها، ويستوي أن تكون المنازعة موضوعية أو إجرائية)^(٢)، وحيث إن الحكم هو خلاصة القناعة الوجدانية للقاضي فهو يتطلب نشاطاً إجرائياً من القاضي يتمثل في العلم بوقائع معينة ثم العلم بقواعد قانونية معينة ثم العلاقة بينهما، وصولاً إلى استخلاص التكييف القانوني لهذه الوقائع والآثار المترتبة عليه وذلك بإعلان القاضي عن إرادة القانون المتحققة في واقعة معينة وتفرض التزاماً على أطراف الدعوى^(٣).

وتأتي الصفة الجنائية للحكم، من الفعل جنى، والجنابة تعني الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص^(٤).

وتنقسم الأحكام الجنائية إلى ثلاثة أنواع متعددة. فمن حيث صدورها في حضور المتهم أو في غيبته تنقسم إلى أحكام حضورية وأخرى غيابية، ومن حيث قابليتها للطعن تنقسم إلى أحكام

(١) لسان العرب: ابن منظور (جمال الدين أبو الفضل محمد)، ط، دار المعارف، مادة حكم.

(2) R. Merle et A, vitu traite de droit criminel. Cit., p.635.

- د. رؤوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٦٣٢، د. محمود نجيب حسني، قوة الحكم الجنائي في انهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٧٧، رقم ٢١، ص ٤٨.

(٣) د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٥٠.

(٤) لسان العرب: ابن منظور، مادة جنى.

ابتدائية وأخرى نهائية، ومن حيث فصلها في موضوع الدعوى تنقسم إلى أحكام فاصلة في الموضوع وأخرى صادرة قبل الفصل في الموضوع^(١).

الفرع الثاني

عناصر الحكم الجنائي

عناصر الحكم الجنائي هي ما يقتضيه وجوده القانوني الشكلي ووجوده المادي الواقعي، ويضاف إلى ذلك المصدر الشرعي (القانوني) الذي يقوم عليه هذا الوجود، فإن فقد أحدها فلا حكم على الإطلاق^(٢).

أولاً: العنصر المادي

للحكم الجنائي طبيعة مادية ذات مظهر ملموس، ويتمثل هذا المظهر في مضمون الحكم وموضوعه وطبيعته الإجرائية التي يتحقق من خلاله:

١. مضمون الحكم.

٢. موضوع الحكم الجنائي.

٣. الطبيعة الإجرائية التي يتحقق من خلالها الحكم الجنائي.

١. النطق بالحكم:

نصت المادة ١٧٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه "بعد استماع البيّنات يبدي المدعي الشخصي مطالبه وممثل النيابة العامة مطالعته والظنين والمسؤول بالمال دفاعهما وبعد ذلك تحكم المحكمة في الحال أو في جلسة تالية".

وفي مواد الجنايات نصت على صدور لحكم المادة ٢٣٦ أصول جزائية وجاء فيها: "بعد أن يعلن الرئيس ختام المحاكمة، تختلي المحكمة في غرفة المذاكرة وتدقق في قرار الاتهام واوراق الضبط وإدعاءات ومرافعات ممثل النيابة العامة والمدعي الشخصي والمتهم ثم تتداولها وتضع حكمها بالإجماع أو بأغليبيتها، فالحكم إذن قد يصدر في الحال بعد أن يتم الاستماع إلى البيّنات والمطالب والمطالعة والدفاع، أو أن تؤجل إلى جلسة تالية، لم يحدد قانون الأصول الجزائية أجلاً

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٠٧١.

(٢) الدكتور فرج العدوي عبده، المرجع السابق، ص ٣٢١.

لها ولا يشترط إعلان المتهم للجلسة التي تحدد النطق بالحكم فالغرض علمه بها إذ هو حاضر في جلسة المحاكمة أو معلن بها وإن كان لا يمتنع عليها أن تأمر بإعلانه بها بل وأن نرغمه على حضورها.

ويقصد بالنطق بالحكم تلاوة منطوقة شفويًا في جلسة علنية وذلك من قبل رئيس المحكمة أو من ينيبه، حيث نصت المادة ٤/١٨٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن: "يتلو رئيس المحكمة أو من ينيبه الحكم في جلسة علنية ويؤرخ بتاريخ تفهمه".

ويجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم، وإذا كان الحكم موقعاً من هيئة المداولة وتغيب بعضهم فيجوز تلاوته من هيئة أخرى على أن يؤرخ الحكم بتاريخ النطق به وذلك على مقتضى المادة ٤/١٥٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية.

ثانياً: العنصر الشرعي الإجرائي

مشروعية الحكم الجنائي تتمثل في مصدرين: الأول هو الأصل الفلسفي لوجوده والثاني هو الأصل القانوني لإصداره.

أما الأصل الفلسفي لوجود الحكم الجنائي فهو أن الدولة تعبر عن الإرادة الوطنية صاحبة السيادة.

أما الأصل القانوني فيتمثل في وجوب أن يكون القانون هو مصدر الحكم الجنائي، فالسلطة التشريعية وحدها التي تحدد الإجراءات الجنائية التي يجوز اتخاذها ومن ثم فإن الوجود القانوني للحكم يرتكز على القانون كمصدر له ولا يجوز أن تنشئه أنظمة أو قرارات أو غيرها.

ثالثاً: العنصر الشكلي الإجرائي

يتمثل هذا الوجود في:

١. النطق بالحكم.

٢. تحرير الحكم والتوقيع عليه.

٣. البيانات التي يجب أن تتضمنها النسخة الأصلية للحكم الجنائي^(١): حددت المادتان ١٨٢ و٢٣٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية البيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم

(١) الدكتور فرج العدوي عبده، المرجع السابق، ص ٣٢٦.

الجزائي فورد نص المادة ١٨٢ على النحو الآتي: "يجب ان يشتمل الحكم النهائي على العلل والأسباب الموجبة له وأن تذكر فيه المادة القانونية المنطبق عليها الفعل وهل هو قابل للاستئناف أم لا".

أما نص المادة ١/٢٣٧ فورد على النحو الآتي: "يشتمل القرار على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص مطالب المدعي الشخصي والمدعي العام ودفاع المتهم وعلى الأدلة والأسباب الموجبة للتجريم أو عدمه، أما قرار الحكم فيجب ان يشتمل على المادة القانونية المنطبق عليها الفعل في حالة التجريم وعلى تحديد العقوبة والالزامات المدنية".

وهناك إجماع على أنه يمكن رد هذه البيانات التي يجب أن يتضمنها كل حكم إلى أجزاء رئيسة ثلاثة وهي الديباجة والمنطوق والأسباب ولم يوجب القانون ترتيبها على نحو معين، بل أن هذا الترتيب أو التصنيف يعود إلى أسلوب المحكمة في صياغة قضائها.

أ. **ديباجة الحكم:** الديباجة هي الجزء الأول من الحكم والذي يتقدم أسبابه مباشرة ويستهدف التعريف به مباشرة عن طريق تحديد عناصره واستظهار مقوماته، وقد استقر قضاء النقض المصري على وجوب أن تشتمل هذه الديباجة على بيانات الحكم يصدر باسم جلالته الملك، واسم المحكمة التي أصدرته وتاريخ إصداره وأسماء أعضاء المحكمة والدعوى التي صدر فيها وبيان أطرافها وسببها أي التهمة التي أقيمت من أجلها.

في مصر فقد نص قانون السلطة القضائية في المادة ٢٠ منه على أن الأحكام تصدر وتنفذ باسم الشعب، وكانت محكمة النقض المصرية تعتبر أن إغفال الحكم لهذا البيان يبطله ويفقده شرعيته ويفقده عنصراً جوهرياً من مقومات وجوده قانوناً.

٢. **تحرير الحكم والتوقيع عليه:** علينا أن نسجل ابتداءً بأن النصوص الناظمة لتحرير الحكم جاءت لدينا غامضة وغير محددة ولا تتسم إجمالاً بالدقة، وعلى أي حال نقول بأنه إذا كانت المحكمة مكونة من قاضٍ منفرد فيجب عليه أن يكتب الحكم ويوقع عليه قبل تفهيمه أي قبل إصداره، وبعد الانتهاء من تلاوته يوقع عليه الكاتب ولا شيء يمنع القاضي من تكليف الكاتب بكتابته تحت إشرافه، وفي مجال تحرير الحكم الصادر عن محكمة البداية بصفتها الجنحوية نصت المادة ١/١٨٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على هذا المعنى في قولها: "يوقع قضاة

المحكمة مسودة الحكم قبل تفهمه ويوقعها الكاتب عن تلاوته، أي عند تلاوته، وقد عاقبت الفقرة الثانية من المادة ذاتها القانون والكاتب الذي لم يوقع على الحكم بغرامة تتراوح بين دينار وعشرة دنانير، وأما القاضي الذي لا يوقع مسودة الحكم فإنه يكون عرضة للملاحقة بطريقة الشكوى من الحكم أي مخاصمة القضاة، وهذا التوقيع هو الذي يعطي الحكم قيمته القانونية ويشكل توقيع الكاتب بنفس الوقت ضماناً لصحة الحكم.

ب. المنطوق:

لم يرد في قانون أصول المحاكمات الجزائية لدينا هذا البيان بصراحة بوضوح أي بيان منطوق الحكم، ولكن ورد في نص الفقرة الثالثة من المادة (١٥٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية في قولها: "تحفظ مسودة الحكم المشتملة على أسبابه ومنطوقه"، وهذا نص يمكن الاستناد إليه لتقرير جوهرية هذا البيان سواء في الأحكام المدنية أم الجزائية باعتباره نصاً عاماً، وعلى أي حال فإن المنطوق يكتب في نهاية الحكم بعد عبارة "فلهذه الأسباب حكمت المحكمة" أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى، ويراد بالمنطوق الحكم قراره الفاصل فيما ثار من نزاع "أي هو جزؤه الذي يحدده التنظيم القانوني للعلاقة بين أطراف الدعوى"^(١).

في القانون المصري: نصت المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية المصري على اشتراط تحرير الحكم وطلبت أن تحمل الصورة الأصلية للحكم توقيع رئيس المحكمة، وكاتبها، فالمسودة التي تسبق تحرير هذه الصورة ليست أكثر من مجرد مشروع حكم ليست لها قيمة قانونية ولا يجوز الاحتجاج بها.

وللمحكمة أن تعدل فيها إذا لم يتعلق بها حق ما، وتأسيساً على ما تقدم قضت محكمة النقض المصرية أنه إذا ما قام اختلاف بين مسودة الحكم ونسخته الأصلية فلا يصلح ذلك سبباً للطعن في الحكم والعبرة تكون لما ورد في النسخة الأصلية فالحكم الوارد يكون صحيحاً.

(١) د. محمود نجيب حسني: قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية، المرجع السابق، رقم ١٧، ص ٤٠.

المطلب الثاني : ماهية التسبب

تمهيد وتقسيم

يأخذ التسبب تعريفات متعددة، ويرجع ذلك إلى وجوده في كثير من العلوم الطبيعية والعلوم الإنسانية، وقد خضع في نشأته للتطور مسايرا في ذلك تطور المجتمعات وأنظمتها القانونية والحضارة البشرية، مما أدى إلى تغير مدلوله تبعا لتطوره^(١).

ولذلك سوف نبحت هذا المطلب في فرعين:

الفرع الأول: المدلول الفقهي للتسبب.

الفرع الثاني: مدلول التسبب في التشريع والقضاء

الفرع الأول

المدلول الفقهي للتسبب

التسبب عند الرأي الغالب في الفقه الوضعي، هو بيان الأسباب الواقعية و القانونية التي قادت القاضي إلى الحكم الذي نطق به، والأسباب الواقعية هي التأكيدات والإثباتات التي تتصل بالواقع في ماديته وفيما يتعلق بوجود الواقعة أو عدم وجودها واسنادها إلى القانون أما الأسباب القانونية فهي: خضوع الواقعة الثابتة للقانون بعد تكييفها القانوني الذي ينطق عليها. وتشتمل على المعنى العام المجرد للقاعدة القانونية وعلى العنصر الخاص المحدد الفردي للواقعة^(٢).

ويعرف الفقيه الفرنسي Faustin Helie التسبب عن طريق الربط بينه وبين الالتزام المفروض على عاتق القاضي. والذي بمقتضاه يلتزم ببيان الأسباب التي تكون منها القناعة والتي تتمثل في بيان الواقعة والظروف المحيطة بها والأدلة التي تثبتها وتنسبها إلى المتهم^(٣).

(١) المعجم الوسيط- مجمع اللغة العربية- ج١، ص ١٩٦٠، ط ٢، ص ٤١١.

(٢) الدكتور محمود مصطفى - قانون الاجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، ط٢، سنة ١٩٨٨، ص ٥١١.

(3) Faustin Heliie – Traite jel’ins , liustraction Criminelle – edition , 1857 , T.VII , p.788.

أما التسبب بمعناه الموضوعي فهو عبارة عن بيان الأسباب التي تكون منها اقتناع القاضي - والتي تكونت من خلال استدلاله القانوني واستنتاجه القضائي والانتهاج منها اما إلى الحكم بالإدانة أو الحكم بالبراءة أو الفصل في أمر سابق على الفصل في الموضوع، فالأسباب هي الحجج التي بينها قاضي الموضوع لتبرير حكمه، وتشتمل على بيان الواقعة و الأدلة و الرد على أوجه الدفاع المختلفة^(١).

وفي تقدير الباحث أن التسبب هو:

"هو تعبير عن خلاصة النشاط النهائي المبذول من القاضي ويمثل خلاصة قناعته الوجدانية التي تكونت من خلال استدلاله القانوني واستنتاجه القضائي في الواقعة المعروضة عليه ويخلص إلى الحكم بالإدانة أو البراءة".

فالتسبب هو بيان الأسباب التي دفعت القاضي إلى تشكيل قناعته من خلال مجمل الأدلة المطروحة في الدعوى مما يفترض بيان الواقعة والأدلة ومدى اتساقها وتوافقها مع العقل والمنطق، لأن القاضي بهذا النشاط الذي يستهدفه من التسبب قد يتراءى له التعديل في قناعته أو العدول عما تراءى له أثناء تقديم الأدلة، وحيث التسبب هو خلاصة النشاط المبذول، فهو بمثابة رقابة ذاتية من القاضي على نفسه.

الفرع الثاني

مدلول التسبب في التشريع والقضاء

أولاً: مدلول التسبب في التشريع

لم تعرف التشريعات التسبب بمدلوله الاصطلاحي ، وإنما يمكن أن يستخلص بعض عناصر التسبب من منهج المشرع عندما يتصدى للحكم الجزائي وبيان عناصره .

١- التسبب في التشريع الأردني

(١) الدكتور علي محمود علي حموده، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي، رسالة دكتوراه، المرجع السابق، ص٢٧.

- تنص المادة السابعة على ان (يكون الحكم باطلاً إذا كانت العقوبة التي تم النطق بها من قضاة لم يحضروا جلسات المرافعة في الدعوى او إذا كانت الاحكام غير مسببه، او تم النطق بها في غير علانية).

فالمادة (١/٢٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة ١٩٦١، تنص على أن (يشتمل القرار على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص مطالب المدعي الشخصي، والمدعي العام، ودفاع المتهم، وإلى الأدلة والأسباب الموجبة للتجريم أو عدمه، أما قرار الحكم فيجب أن يشتمل على المادة القانونية المنطبق عليها الفعل في حالة التجريم وعلى تحديد العقوبة والإلزامات المدنية).

المشرع الأردني لم يعرف التسبب وإنما اكتفى بالنص على وجوب الأسباب الموجبة للتجريم.

٢- التسبب في التشريع المصري

لم يعرف المشرع المصري التسبب، ولكن اكتفى بالنص على وجوب اشتغال الحكم على الأسباب التي بنى عليها.

كما يجب على المحكمة أن تفصل في الطلبات التي تقدم لها من الخصوم وتبين الأسباب التي تستند إليها، وهذا ما نصت عليه المادتان ٣١٠، ٣١١ من قانون الإجراءات الجنائية^(١).

فالتسبب وفقاً للمدلوله التشريعي، هو بيان للأسباب الواقعية والقانونية وأسباب الرد على الطلبات الهامة والدفع الجوهري التي قادت القاضي إلى الحكم الذي انتهى إليه^(٢).

٣- في التشريع الفرنسي

التشريع الفرنسي جاء بالتسبب بنص عام، ألزم بمقتضاه جميع جهات القضاء بتسبب الأحكام التي تصدرها. وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من قانون ٢٠ ابريل لسنة ١٨١٠ م. فقد خلا من وضع مفهوم محدد للتسبب واقتصر على النص في وجوب بيان أسباب الأحكام الصادرة في المخالفات و الجنح وفرض جزاء البطلان على عدم التسبب أو عدم كفايته^(٣).

مدلول التسبب في القضاء

١- مدلول التسبب في القضاء الأردني.

(١) المادتان ٣١١، ٣١٠، من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) الدكتور علي حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم، المرجع السابق، ص ٣٠.

(٣) المادة ٤٨٥ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي.

ويسير إجتهد محكمة التمييز في الأردن على ضرورة اعتماد التسبب لصحة إصدار الأحكام الجزائية، فجاء في قرار محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم (٦٤/١٣٩) ما يلي^(١): (إن إصدار الحكم على المشتكى عليه دون أن يدرج القاضي في متن القرار علله وأسبابه والمادة القانونية التي بنى عليها ومدى قابليته للطعن مخالف للقانون لأن بيان هذه المسائل أمر وجوبي بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة (٢٤) من قانون محاكم (الصلح).

وتأييد ذلك جاء قضاء محكمة التمييز الأردنية بأنه: "أوجبت المادة (٢٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أن يشتمل الحكم على الأسباب الموجبة للإدانة أو عدمها وعلى الأدلة التي قامت عليها الواقعة المستخلصة والإشارة إليها في القرار فلم يقصد من ذلك الرقابة على الاقتناع الشخصي لقاضي الموضوع، وإنما الرقابة فقط على مدى كفاية ومنطقية مصادر الاقتناع الموضوعي التي اقتنع بها قاضي الموضوع وجعلها الأساس لاقتناعه وأيضاً على المنهج الذي تكونت لديه هذه المصادر"^(٢).

٢- في القضاء المصري:

أضطر قضاة محكمة النقض المصرية على ضرورة بيان الأدلة التي اعتمدها الحكم اثباتاً أو نفيًا، ووضع حدوداً معينة يراقب فيها إمكان بنیان النتائج التي رتبها الحكم على مقدماته، بحيث تكون الأدلة التي أوردتها الحكم مؤدية إلى النتائج، دون تعارض أو تنافر، وأوجب على محكمة الموضوع ان ترد على كل ما يقدم لها من طلبات هامة أو دفع جوهرية رداً صحيحاً ومقبولاً، والقول بغير ذلك يعد اخلاً يحق الدفاع.

وقد أكدت محكمة النقض المصرية حيث أوجبت أن يكون بيان أسباب حكم الإدانة جلياً مفصلاً، بحيث يمكن الوقوف على مسوغات ما قضت به المحكمة، أما إفراغ الحكم في عبارة عامة، أو وضعه في صورة مجملّة مجهولة فلا يحقق الغرض الذي قصد المشرع من اشتراطه تسبب الأحكام، ولا يمكن محكمة النقض من أعمال رقابتها على صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم^(٣).

(١) المنشور على الصفحة ٣٢٥ من الموسوعة الجنائية الأردنية، الجزء الأول.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٥/٤٨١، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول، ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ١٦٣.

(٣) نقض مصري في ١٣/٣/١٩٨٤، مجموعة أحكام النقض، س ٣٥، رقم ٥٥، ص ٢٦٧.

وقد مدت محكمة النقض رقابتها على منطقية الأسباب، فقضت بأن التسبب هو تحرير الأسانيد والحجج المبنى هو عليها، والمنتجة هي له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون^(١).

٣- في القضاء الفرنسي:

إنه فيما عدا محاكم الجنايات في فرنسا، فإن الأحكام التي تصدرها المحاكم الاستئنافية ومحاكم الجرح والمخالفات يجب أن تكون مسببة، والجدير بالذكر ان السائد في القضاء الفرنسي هو أن محكمة الموضوع عليها أن تبين في حكمها أركان الجريمة وظروفها وتكييفها القانوني، وأن تشير إلى الأدلة بالقدر الذي يكفي للتأكد من أن ثمة أدلة حقيقية قائمة.

بدأت محكمة النقض الفرنسية رقابتها على التسبب، فمدت رقابتها إلى الأسباب الواقعية، وذلك عن طريق تطبيقها لنظرية النقض في الأساس القانوني، وقضت في هذا بأن "النقض في الأساس القانوني للحكم يؤدي إلى عدم كفاية الأسباب الواقعية لتبرير الحكم مما يبطله"^(٢).

(١) نقض ١٩٧٢/١٢٩، مجموعة أحكام النقض السنة ٢٤ قاعدة ٢٧، ص ١١٤ و ١٩٨٢/١٢، ص ٢٦ و ٨٢/١/١٩، ص ٤٦.

(2) Cass, Grim. 17 novembre 1970. Bull. No. 1980.

- وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم نظرية النقض في الأساس القانوني defauldebase legal وفقاً لقضاء محكمة النقض الفرنسية يعني بطلان الحكم الصادر من قاضي الموضوع.

المطلب الثالث : وظائف التسبب

تمهيد وتقسيم

لاشك ان التسبب يعتبر ضمانا من أعظم الضمانات التي تمحضت عنها الحضارة القانونية، فضلاً عما له من وظيفة وقائية تتمثل في تمكين كل من الخصوم ومحاكم الطعن من رقابة الحكم الذي أفضى إليه النشاط الإجرائي لقاضي الموضوع، فان له أيضاً وظيفة تقويمية، تبدو فيما له من دور في الكشف عن مثالب القوانين المطبقة وتوجيه المشرع الا تلافياً سواء عن طريق التعديل أو عن طريق سن القوانين جديدة.

وبناء على ذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الأول لوظيفة التسبب الرقابية ونفرد الثاني للوظيفة التطويرية للتسبب^(١).

الوظيفة الرقابية للتسبب

إن تسبب الحكم الجزائي، ببيان الأسباب الواقعية و القانونية التي أدت إليه، هو وسيلة الخصوم ووسيلة كل من المحكمة الاستئنافية ومحكمة النقض في الرقابة على صحة النشاط الإجرائي للقاضي الجزائي ومدى احترامه لحقوق الدفاع، والتأكد من أن هذا النشاط يؤدي من حيث كفايته ومنطقيته إلى النتيجة التي انتهى إليها. والتسبب تتمثل وظيفته في الأغراض الآتية:

- التسبب وسيلة لرقابة النشاط الإجرائي لقاضي الموضوع.
- وظيفة التسبب في كفالة حق الدفاع
- التسبب وسيلة لمحكمة النقض لفرض رقابتها على الحكم الجزائي

(١) رمسيس بنهام، الاجراءات الجنائية تأصيلاً، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط١، ١٩٨٤، ص ٧١١.

المبحث الثاني : عناصر ومحددات التسبب

مقدمة

لقد أوجب القانون اشتغال الحكم الصادر بالإدانة على بيان الواقعة وظروفها هو تمكين محكمة الطعن من مراقبة أن الجريمة قد استكملت كل عناصرها التي يشترطها القانون وإنما تقع حقيقة تحت النص الذي طبق، على أن الحكم الذي لا يتعرض لذلك يكون معيباً بالقصور الموجب للبطلان.

وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: بيان الواقعة في الحكم.

المطلب الثاني: بيان الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة.

المطلب الثالث: بيان النص القانوني.

المطلب الأول : بيان الواقعة في الحكم

نصت المادة (٢٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن (يشتمل القرار على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة...).

ونصت المادة (٣١٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن (... كل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة، والظروف التي وقعت فيها...).

من خلال هذه النصوص يتبين لنا أن القانون قد أوجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً كافياً تتحقق به أركان الجريمة التي أدين المتهم بها، والظروف التي وقعت فيها ولم يرسم القانون شكلاً خاصاً يجب أن يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة محل العقاب، فيكفي أن يكون مجموع ما أوردته الحكم خاصاً بهذه الواقعة من شأنه فهم الواقعة بأركانها وظروفها^(١).

(١) الدكتور عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، المرجع السابق ص ١٤٠٤.

ولا يكفي أن تقتصر المحكمة على بيان الوصف القانوني للفعل المسند إلى المتهم، وإنما يتعين أن يحدد هذا الفعل في وضوح ويبين نتيجة وعلاقة السببية بينهما والقصد أو الخطأ، ولذلك يكون على المحكمة أن تذكر في الأسباب ما يأتي:

١- الشرط المفترض:

يجب على المحكمة أن تستظهر في حكمها الشرط السابق على الجريمة، فعليها مثلاً أن تبين في حكمها الأدلة التي اعتمدت عليها عند قبولها قيام العلاقة المدنية التي ذكرتها بين المجني عليه والمتهم.

مثال ذلك: تسليم مال منقول إلى الغير بناء على أحد عقود الأمانة التي حددها القانون في جريمة خيانة الأمانة: فإذا لم يدلل الحكم على ثبوت قيام هذا العقد وانتقال حيازة المنقول إلى المتهم على نحو يجعل يده عليه يد أمانه، فإنه يكون معيناً بالقصور^(١).

٢- بيان الركن المادي للجريمة:

يتكون الركن المادي من العناصر الآتية:

أ- السلوك الإجرامي.

ب- النتيجة غير المشروعة.

ج- علاقة السببية بين الفعل والنتيجة المترتبة عليه.

وفيما يلي سنتناول هذه العناصر:

(١) نقض مصري في ٢٥ يناير سنة ١٩٧٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٧، رقم ٢١، ص ٩٧.

أ- السلوك الإجرامي:

فالفعل الذي تتكون منه الواقعة يجب بيانه سواء أكان إيجابياً أم سلبياً باعتبار أن كلا الأمرين سلوك يستطيع الإنسان من خلاله إحداث النتيجة، ففي جرائم النصب والاحتيال يلزم بيان توافر الطرق الاحتيالية، وفي التزوير يلزم توافر المحرر المزور، وفي خيانة الأمانة يلزم توافر أحد عقود الأمانة، وفي السرقة يلزم توافر فعل الاختلاس، وفي القتل العمد يلزم بيان إزهاق الروح.

ب- النتيجة غير المشروعة (النتيجة الإجرامية):

يقصد بالنتيجة الإجرامية أو غير المشروعة التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للفعل الإجرامي ويكون مترتباً عليه، وقد يكون هذا التغيير مادياً كما هو الحال في جرائم القتل والسرقة، وقد لا يكون مادياً كجرائم السب والقذف.

ومثال ذلك: الوفاة والقتل، وانتقال الحيازة المالية في السرقة^(١).

ج- علاقة السببية بين الفعل والنتيجة المترتبة عليه:

فالحكم يكون قاصراً على أسبابه إذا لم يبين بها توافر رابطة السببية بين السلوك المنسوب إلى المتهم وبين النتيجة الجرمية المستوجبة العقاب، ولا يكفي أن يبين الحكم علاقة السببية دون أن يكون لازماً إبراز عدم تداخل عوامل غير مألوفة أدت إلى حدوث النتيجة، فالمحكمة غير ملزمة بذكر ذلك في أسباب حكمها، إلا إذا دفع المتهم بتداخل عوامل أخرى غير مألوفة في إحداث النتيجة، أي من شأنها أن تقطع رابطة السببية بين الفعل والنتيجة المعاقب عليها^(٢).

واستظهار علاقة السببية يمثل أهمية خاصة في العقاب يترتب على تخلفها بطلان الحكم.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه: (... رابطة السببية بين الإصابات والوفاة في جريمة القتل العمد والتدليل على قيامها، هما من البيانات الجوهرية التي يجب أن يعني الحكم باستظهارها وإلا كان مشوباً بالقصور الموجب لنقضه، فإذا كان الحكم المطعون فيه في صدد حديثه عن تهمة القتل التي دان بها الطاعن قد اقتصر على نقل ما أثبتته تقرير الصفة التشريحية

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ١١٨

(٢) الدكتور مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية والتشريع المصري، ج٢، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠، ص

الإصابات التي وجدت بالقتيل ولم يعن ببيان رابطة السببية بين هذه الإصابات والوفاة من واقع الدليل الفني، فإن النعي عليه بالقصور يكون مقبولاً ويجب مقضه^(١).

٣- بيان الركن المعنوي في حكم الإدانة:

يجب على المحكمة في بيانها للواقعة المستوجبة للعقاب أن تبين توافر الركن المعنوي للجريمة المنسوبة للمتهم، ولا يكفي إثبات السلوك الإجرامي والنتيجة ورابطة السببية، بل يلزم إثبات توافر الركن المعنوي المتطلب للعقاب سواء أكان متمثلاً في القصد الجنائي أم في الخطأ غير العمدى، فلا بد من بيان عناصر القصد الجنائي إذا كانت الجريمة عمدية، فيلزم إثبات العلم بماهية السلوك الإجرامي وما ترتب عليه من نتائج غير مشروعة، وكذلك إرادة السلوك والنتيجة، وإذا كان القانون يفترض العلم فلا تكون المحكمة ملزمة بإثباته، إلا إذا كانت القرينة القانونية قابلة لإثبات العكس، ودفع المتهم بعدم علمه^(٢).

أما إذا كانت الواقعة المستوجبة للعقاب تتطلب توافر قصد خاص، والذي قوامه النية الخاصة التي تتطلب جهداً في الكشف عنها وإثباتها والقول بتوافرها أو عدم توافرها، فإن قاضي الموضوع يلتزم بأن يبين هذا القصد في عناصر الحكم واستخلاصه من وقائع الدعوى استخلاصاً سائغاً بأسباب خاصة تكشف عنه.

وقد استقرت أحكام محكمة النقض المصرية على أنه يجب على قاضي الموضوع أن يظهر نية إزهاق الروح بالنسبة للسكران وإلا وجب اعتبار الواقعة مجرد جرح أفضى إلى الموت لأنه (متى كان السكران فاقد الشعور أو الاختيار في عمله، فلا يصح ان يقال عنه أنه كانت لديه نية القتل، وذلك سواء أكان قد أخذ المسكر بعلمه ورضاه أم كان قد أخذه قهراً عنه أو على غير علم منه)^(٣).

ويجب ان نبين أخيراً أن القانون لم يشترط بيان الواقعة المستوجبة للعقاب إلا في حكم الإدانة، ولا محل له إذا كانت المحكمة قد قضت بالبراءة^(٤).

(١) نقض مصري في ١٩٦٢/٤/٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٢، رقم ٥٦٤.

(٢) الدكتور حسن الطراونه، ضوابط السلطة التقديرية، المرجع السابق، ص ٤١٤.

(٣) الدكتور رؤوف عبيد، أستظهار القصد في القتل العمد، المجلة الجنائية القومية، م ٢، ١٩٥٩، ص ٣٤٧ وما بعدها.

(٤) نقض مصري في ١٥ نوفمبر ١٩٨١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣٢، رقم ١٥٦، ص ٩٠٧.

ولنما يكفي أن تبين المحكمة في أسباب حكمها العناصر والأدلة التي أدت إلى الحكم بالبراءة، فلم يشترط القانون أن يتضمن حكم البراءة أموراً أو بيانات معينة أسوة بأحكام الإدانة ويكفي أن يكون الحكم قد استعرض أدلة الدعوى عن بصر وبصيرة فلم يجد منها ما يؤدي إلى إدانة المتهم، أما إذا كان حكم البراءة قد فصل في الدعوى المدنية بالتعويض، فيلزم على المحكمة أن تبين في حكمها بالنسبة للدعوى المدنية الواقعة المستوجبة، أي السلوك والنتيجة ورابطة السببية وبعناصرها المعنوي المكونة للخطأ المدني^(١).

المطلب الثاني : بيان الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة

يجب على المحكمة أن تبين في أسباب الحكم الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة، غير أن ذلك لا يكون لازماً إلا حيث يعتد المشرع بهذه الظروف في تشديد العقاب أو تخفيفه، ولم ينص أي من المشرعين الأردني والمصري على نظرية عامة للظروف المشددة في القسم العام من قانون العقوبات باستثناء حالة العود.

أما الظروف المخففة فقد نص عليها قانون العقوبات الأردني في المادتين (٩٩-١٠٠) وقانون العقوبات المصري في المادة (١٧)، وتكمن علة بيان القاضي لهذه الظروف وللأعدار القانونية في أسباب حكمة في تمكين محكمة النقض من بسط رقابتها على هذه الأحكام، وإحاطتها بصحة تطبيق القانون.

وعلية يكون هناك قصور في التسبب إذا لم يدلل الحكم تدليلاً كافياً على توافر ظروف سبق الإصرار في حق المتهم^(٢)، كذلك إغفال المحكمة بيان كيفية استنتاجها لكون إصابة المتهم قد أعجزت المجني عليه عن قيام بأعماله مدة تزيد على أربعين يوماً يعد قصوراً في التسبب.

(١) الدكتور مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ١٠٥٣ وما بعدها

(٢) نقض مصري في ١٧/١/١٩٩٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٢، رقم ١٤، ص١٠٤.

وكذلك يتوجب على المحكمة إظهار الظروف المخففة في الحكم والتي أحاطت بارتكاب الجريمة ورتب عليها المشرع تخفيف العقوبة، فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يبين ظروف الدعوى التي حملته على تصديق دفاع المتهم، فإن ذلك يعد قصوراً في البيان، تعجز محكمة النقض عن مراقبة مدى إحاطة محكمة الموضوع بتلك الظروف وتمحيصها لها^(١).

أما الباعث على الجريمة فيما أنه ليس ركناً من أركانها أو عنصراً من عناصرها، فإن المحكمة غير مكلفة بإظهاره، ولا يفدح في سلامة الحكم عدم بيان الباعث تفصيلاً أو الخطأ فيه أو ابتداءه على الظن أو إغفاله جملة^(٢).

المطلب الثالث : بيان النص القانوني

يجب أن يشير الحكم الصادر بالإدانة إلى نص قانون العقوبات الذي حكم بموجبه، وهذا ما فرضته المادة (٣١٠) من قانون الإجراءات الجنائية، والمادة (٢٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ولا يجوز القول بأن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة يتيح تحديد النص العقابي الواجب التطبيق، لأن في ذلك تعطيل عما نص عليه القانون، كما أن المشرع يريد أن يكون النص الذي طبقة الحكم واضحاً بمجرد الاطلاع عليه ودون حاجة إلى عملية ذهنية تالية^(٣).

وهناك أساس قانوني لوجوب الإشارة إلى النص القانوني في الحكم الصادر بالإدانة يتمثل في أن مبدأ الشرعية يتطلب من القاضي أن يبين التكييف القانوني للجريمة، وذلك من أجل بيان هذه الجريمة وتحقيق الرقابة عليها من محكمة النقض، والتأكد من أن لها نصاً في القانون ينطبق عليها، ولذلك فإن قاضي الموضوع يلتزم بأن يبين هذا النص تحقيقاً لهذا الغرض: فإذا لم يجد نصاً قانونياً يعاقب على فعل معين وجب عليه أن يحكم بالبراءة^(٤).

(١) الدكتور محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٢٠٧.

(٢) تمييز جزاء رقم ٢٠٠٢/٨٠٥، مجلة نقابة المحامين الأردني، ص ٥٢، ١٠٤ و ١١٠، ٢٠٠٤، ص ٢١٢٠.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط ٣، ١٩٥٥، ص ١٠٠٧.

(٤) الدكتور حسن الطراونه، ضوابط السلطة التقديرية ن المرجع السابق، ص ٤١٧.

ولم يشترط القانون أن ينقل هذا النص حرفياً أو يذكر مضمونه في الحكم، اكتفى بالإشارة إلى رقمه، وهو بيان جوهرى اقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات^(١)، والنص الواجب الإشارة إليه هو النص التجريمى الذي توافرت شروط انطباقه على الواقعة الإجرامية، ويستوي بعد ذلك أن يكون النص متعلقاً بالفعل الأصلي المكون للجريمة أم كان متعلقاً بظرف مشدد أو مخفف، والنص القانونى الواجب الإشارة إليه هو النص الذى يشير إلى الأثر القانونى المترتب على توافر الواقعة المندرجة تحته، أما النصوص الأخرى التى تكفى بوضع تعريفات للجريمة أو لأحد عناصرها أو الظروف المشددة فلا يلزم الإشارة إليها^(٢).

فالنص الواجب الإشارة إليه هو نص القانون الذى حكم بموجبه، أى نصوص قانون العقوبات على اعتبار أنها من البيانات الجوهرية، والتى صار تطبيقها وتوقيع العقاب بموجبها، أما نصوص قانون الإجراءات الجنائية فلا ضرورة للإشارة إليها.

وإذا اشتملت المادة المحكوم بموجبها على عدة فقرات يكفى ذكر الفقرة المعمول بها منها وليس بواجب ذكر المادة كلها، بل ويمكن ذكر المادة المعمول بها دون بيان فقرة المادة التى طبقت طالما يظهر من الظروف بحسب وصف المحكمة لها وبحسب ما هو مذكور فى وصف التهمة إنما أرادت فقرة معينة، إذ لا يعتبر إغفال ذكر فقرة المادة خطأ فى تطبيق نصوص القانون^(٣).

ولا تكفى الإشارة إلى النصوص التى وردت فى أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور أو ذكرتها النيابة العامة أو المدعى المدنى فى طلباتها، إذ لا يتاح بذلك التحقيق من أن المحكمة قد طبقت هذه النصوص وإذا كانت الجريمة من الجرائم التى وضع المشرع شروطاً خاصة للسير فى الدعوى، كالشكوى أو الأذن أو الطلب، فيلزم أن يشير الحكم إلى النصوص المتضمنة تلك الشروط ويبين أنها قد روعيت فى نظر الدعوى باعتبار أنها نصوص تتعلق بحق الدولة فى العقاب^(٤).

(١) نقض مصري فى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٧٨، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٩، رقم ١٤٧، ص ٧٣٥.

(٢) الدكتور مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية، المرجع السابقة، ص ١٠٥٤.

(٣) الدكتور محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٢١١.

(٤) نقض مصري فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٨، مجموعة القواعد القانونية، س ٣٩، رقم ١٧٦، ص ١١٣٧.

وفيما يتعلق بإغفال الإشارة إلى النص القانوني، فإن أحكام محكمة النقض المصرية قد استقرت على أنه يمكن لها أن تستعيز عنه بفرض رقابتها على التكييف القانوني وتراقب ما إذا كان الوصف القانوني للواقعة يؤدي إلى الجريمة التي انتهى الحكم إلى قيامها ويترتب عليها تطبيق العقوبة التي قضى بها أم لا، فإذا كان الأمر كذلك فإن إغفال الإشارة إلى النص القانوني لا يؤثر في صحة الحكم، لأن محكمة النقض تستطيع أن تراقب الشرعية، وذلك بالنظر إلى الواقعة ووضعها القانوني، وتذكر هي النص الواجب التطبيق^(١).

وتطبيقاً لذلك فقد قضت بأنه لا يترتب على إغفال الإشارة الواجبة التطبيق بطلان الحكم وبأخذ حكم إغفال تلك النصوص الخطأ في الإشارة إليها، فالإشارة في الحكم إلى نص يختلف عن النص الواجب يعيب الحكم إذا كان هذا الخطأ قد أثر على الوصف الصحيح للواقعة أما إذا كان الحكم رغم الخطأ في ذكر النص القانوني الواجب التطبيق قد وصف الواقعة، الوصف القانوني الصحيح وقضى بعقوبة لا تخرج عن نطاق العقوبة المقررة بالنص الصحيح فلا بطلان^(٢).

وكذلك الحكم الاستثنائي إذا أنشأ لنفسه أسباباً جديدة ولم يفصح عن أخذه بأسلوب الحكم المستأنف، وأغفل ذكر نص القانون الذي حكم بموجبه، فلا يكفي أن يشير في ديباجته إلى المواد التي طلبت النيابة العامة تطبيقها ما دام لم يفصح عن أخذه المواد في حق الطاعن^(٣).

يرى الباحث وجوب الإشارة إلى النص القانوني الذي حكم بموجبه، أي نصوص قانون العقوبات حيث إنها من البيانات الجوهرية، والتي حكم بموجبه، وأن يكون النص متعلقاً بالفعل الأصلي المكون للجريمة أو كان متعلقاً بظرف مشدد أو مخفف، وأن يكون النص هو الواجب الإشارة إليه وهو الذي يترتب الأثر القانوني على توافر الواقعة الإجرامية.

وخلاصة القول بأن النشاط المبذول من القاضي في تسبیب الحكم الجنائي هو بمثابة رقابة تلقائية وذاتية من القاضي على نشاطه الإجرائي، حيث قيامه بالبحث عن عناصر التجريم والنصوص الواجب انطباقها على الواقعة الجرمية والظروف المختلفة، كل ذلك يستوفى لتحقيق

(١) الدكتور محمود حمودة، النظرية العامة في تسبیب الحكم الجنائي في مرحلة المختلفة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٩٣، ص ٤٤١

(٢) نقض مصري في ١٢/١٢/١٩٥٤، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، رقم ٦٣، ص ٥٠٢

(٣) الدكتور محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الأقتناع القضائي، المرجع السابق، ص ٢١٣

فيما إذا شكل القناعة الوجدانية بالإدانة أو البراءة، وكل ذلك فإن التسبب يمثل رقابة ذاتية من القاضي على نشاطه ذاته، كما يمثل وسيلة للرقابة على صحة هذه القناعة من القضاء الأعلى وهو ما سنبينه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني : أوجه رقابة القضاء على القناعة الوجدانية

مقدمة:

القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي هي خلاصة النشاط المبذول من القاضي المختص في بيان قناعته في القضية المعروضة عليه، وبينما في الدراسة السابقة ان هذا النشاط هو محصلة مجموعة من الإجراءات التي تجمعها الدعوى الجزائية سواء في جانب تطبيق القواعد الشكلية للدعوى أو تطبيق القواعد الموضوعية المتصلة بالواقعة الجنائية وظروفها وعناصرها.

والإجراء الشكلي المعبر عن خلاصة النشاط يترجم بالحكم الجزائي الذي يجمع بين القواعد الموضوعية والقواعد الشكلية، والقناعة الوجدانية هي ثمرة اجتماع هذا النشاط بعنصره الشكلي والموضوعي.

وتبع ذلك اختلاف في الفقه واجتهاد القضاء حول نطاق الرقابة القضائية على القناعة الوجدانية فهل القناعة هي من جنس أوجه النشاط الخاضع لرقابة القضاء الأعلى أم فقط الرقابة على القناعة هي من نماذج الرقابة المقيدة وقاصرة على الخطأ الموجب لرقابة محكمة التمييز.

وبناء على ذلك سوف نتناول هذا الفصل في أربعة مباحث وعلى الوجه الآتي:

المبحث الأول: مناقشة الجدل في الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي.

المبحث الثاني: الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف على القناعة الوجدانية (الرقابة المباشرة).

المبحث الثالث: الرقابة المفيدة لمحكمة التمييز على القناعة الوجدانية (الرقابة غير المباشرة).

المبحث الرابع: دور الخصوم في الرقابة على محكمة الموضوع.

المبحث الأول : الجدل حول الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري

تمهيد وتقسيم

ثار الجدل في الفقه حول نطاق الرقابة على قناعة القاضي الوجدانية ومصدر هذا الجدل هو في تحديد رقابة القضاء الأعلى على القناعة الوجدانية للقاضي، فهل القناعة الوجدانية من المسائل الواقعية التي لا تمتد إليها الرقابة، أم انها من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة القضاء.

فقد كان هناك اتجاهان: الأول يعارض الرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته للدعوى الجنائية، بينما الاتجاه الثاني يؤيد ذلك، وفي هذا الصدد سنتعرض لهذين الاتجاهين في مطلبين وعلى الوجه الآتي:

المطلب الأول: الاتجاه المعارض للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته.

المطلب الثاني: الاتجاه المؤيد للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته.

المطلب الأول : الاتجاه المعارض للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين

قناعته

ذهب الأستاذ علي زكي العرابي إلى أن قانون تحقيق الجنايات قد خلا من نص يلزم القضاة ببيان الأسباب الواقعية كما هو في المادة (١٠٣) من قانون المرافعات الملغي، والتي أكدت طرحة على أن الأحكام التي تصدر من المحاكم الابتدائية ومن محاكم الاستئناف يلزم أن تكون مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها وإلا كانت لاغية^(١)، ولم يوجد به إلا نص المادة (١٤٩) من قانون تحقيق الجنايات الملغى التي تنص على أن: (كل حكم صادر بعقوبة يجب أن يكون مشتملاً على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وإلا كان باطلاً).

(١) الدكتور حسن الطراونة، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي، المرجع السابق، ص ٤٢٩، ٤٣٠.

يذهب اتجاه في الفقه إلى معارضة رقابة القضاء الأعلى على حرية القاضي الجزائي في تكوين قناعته الوجدانية، وحجة هذا الرأي ان القناعة الوجدانية هي ثمرة النشاط الواقعي المبذول من القاضي في تقدير الأدلة وقوتها، ولكن هي مسائل واقعية لا تخضع لرقابة محكمة النقض^(١).

كما يضيف هذا الرأي أنه إذا كانت الأدلة المقدمة قد أقنعت القاضي الذي قدمت إليه وأعتبرها كافية في نظره لثبوت التهمة فلا محل للطعن بأن هذه الأدلة قد تقنع غيره إذا عرضت عليه الدعوى، ومثل هذا الطعن يكون وجيهاً أمام محكمة الاستئناف التي هي درجة ثانية لإعادة نظر الموضوع، ولكنه لا يكون وجيهاً أمام محكمة النقض، وهي لا علاقة لها بالموضوع ووظيفتها قاصرة على مراقبة القانون، والنظر فيما إذا كانت المحكمة طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً أو لا، لذلك أقتصر القانون في المادة (١٤٩) من قانون تحقيق الجنايات فقط على ضرورة اشتغال الحكم على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وإلا كان لاغياً، ثم جعل وظيفة محكمة النقض بمقتضى المادة (٢٢٩) قاصرة على مراقبة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم، والتطابق ظاهر بين المادتين ظهوراً تاماً^(٢).

ويضيف أنصار هذا الاتجاه أيضاً بأنه إذا كان الأمر كذلك فما هي الفائدة في أن تلزم القاضي بأن يحكم في الدعوى ببيان الأدلة التي بنى عليها اعتقاده بثبوت التهمة لدرجة أنه إذا لم يبينها في حكمه كان باطلاً، ولم يبين هذه الأدلة في حكمه إذا كانت محكمة النقض ليس لها حق نظرها وتقديرها ولا تدخل تحت رقابتها بحال من الأحوال.

وذهب رأي آخر^(٣) - (مؤيداً هذا الاتجاه - إلى القول أن الأسباب في المسائل الجنائية ليست معناها الأدلة وطرق الاقتناع بها لأن هذا يتناقض مع مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته، وإنما تعني الأركان المكونة للجريمة قانوناً ويستند هذا الرأي على أن حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ليست مقيدة كما هو الوضع في المسائل المدنية، كما انها ليست مطلقة، مما ينبني على ذلك ضرورة تسيب القاضي الجنائي لحكمة بحيث يكون اقتناعه بناء على أدلة تتفق مع العقل

(١) المواد ١٤٩، ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات المصري.

(٢) الدكتور حسن الطراونه، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي، المرجع السابق، ص ٤٢٩، ٤٣٠.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القللي، أسباب الحكم الجنائي، مجلة القانون والأقتصاد، العدد الخامس، السنة الخامسة، يونيو ١٩٣٥، ص ٤٩٩.

والمنطق والحقائق العلمية الملم بها، ومن خلال هذا التسبب تستطيع محكمة النقض الوقوف على حقيقة اقتناع القاضي.

المطلب الثاني : الاتجاه المؤيد للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته

ويذهب اتجاه في الفقه^(١) إلى تأييد رقابة محكمة النقض على القناعة الوجدانية للقاضي ومجتهدين في ذلك إلى انه ليس من عمل القاضي ما يصلح أن يكون وقائع بلا قانون أو قانون بلا وقائع، بل إن عمل القاضي مزيج من الوقائع والقانون، والرقابة على هذا العمل المركب تكون غير ذات جدوى إذا تم فصل كل واحد منهم حكماً، وتجري هكذا حتى في الظروف التي تختلط الواقعة بالقانون والتي انتهك فيها القانون على حساب مخالفة الواقع واختراع ما لا أثر له، إذا تقرر هذا، وكان إسناد الحكم إلى وقائع غير حقيقية يقتضي بطلانه، أفلا يكون باطلاً من باب أولي إذا اسند إلى أسباب لا تؤدي مطلقاً، ومع اعتبارها صحيحة في جميع وقائعها إلى إثبات ان المتهم قد ارتكب الواقعة الجنائية التي عوقب من أجلها.

أما مماثلة القضاء بالمحلفين وأنهم يحكمون بوجدانهم وليس لأحد أن يسألهم لماذا حكموا، فينقضه القانون بنصه الصريح، لأنه يلزم القاضي أن يسند حكمة الجنائي إلى أسباب معينة، ولم يكن الشارع لاهياً في تقديره لهذا الإلزام، ولو أنه أراد أن لا يسأل القاضي عن كيفية تكوين عقيدته لكان من الهزل الذي لا يفهم إلزام القاضي بوضع الأسباب، والتصريح ببطلان حكمة إذا هو خالف هذا الالتزام.

وإذا جاز لمحكمة الموضوع أن تقدر الوقائع بدون مراقبة محكمة النقض فإنما يصبح نظام محكمة النقض عبثاً، وتكون وظيفتها حتماً لا يتحقق إذ تكون سلطة محكمة الموضوع لا حد لها في تقدير الوقائع، فلا شيء يمنع من وضع وقائع كاذبة، ومن تقرير عقوبة غير مشروع، بدون مراقبة من محكمة النقض، فيمنعها بذلك منعاً مادياً من تأدية وظيفتها وهي تطبيق القانون على الوقائع الصحيحة.

وخلص هذا الاتجاه إلى القول: (أن تسبب الحكم من أهم الأمور لأنها ترجمان ضمير القاضي وعقيدته، ولأنه يتقدم بها للناس ويؤسس عدالته عليها، وكل هذه الأمور لازمة لأمر واحد

(١) الأستاذ مرقس فهمي، وجوه النقض المتصلة بالموضوع، مجلة المحاماة، العدد الثالث، السنة الحادية عشر، ديسمبر ١٩٣٠، ص ٣١٣-٢٣٠.

هو الثابت في الأذهان، وهو أن القاضي يؤدي واجباً مقدساً يتحرى فيه العدالة بقدر ما يستطيع الإنسان، فإذا كان حكمة في ظاهره وبمقتضى ما دونه دليلاً على أن ذلك الواجب لم يؤد عرض الدعوى على القضاء من جديد^(١).

رأي الباحث

يرى الباحث إن ما ذهب إليه الاتجاه الثاني، المؤيد لرقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي، هو عين الصواب، حيث تبين من خلال دراستنا السابقة، أن محكمة التمييز توجب على القاضي أن يبين الأسباب الموضوعية والأدلة التي بنى عليها عقيدته، في الموضوع، ليستطيع أن يقنع الخصم ومحكمة التمييز والجمهور بصحة الحكم في الموضوع، وان ليس هناك أي تعارض بين الحرية الممنوحة للقاضي في تكوين عقيدته، وبين التزامه ببيان الأسباب التي وصل إليها إلى قناعته الوجدانية، فلولا بيان هذه الأسباب لما استطاعت محكمة التمييز ان تراقب مصدر الاقتناع الموضوعي لقاضي الموضوع، وبعدم استطاعتها من إلغاء الأحكام المبنية على أسباب لا تؤدي إليها.

لذلك إذا رجعنا إلى المادة (٢٧٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نجد أنها تحدد حالات الطعن أمام محكمة التمييز، والتي نصت على أنه: (لا يقبل التمييز إلا للأسباب التالية.... سادساً: خلو الحكم من أسباب الموجبة أو عدم كفايتها أو غموضها) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (أن القاعدة في الأحكام الجزائية وجوب اشتمالها على الأدلة والأسباب الموجبة للتجريم وبيان الأسباب الموجبة للتجريم يعني استظهار أركان الجريمة وعناصرها المكونة لها طبقاً للتعريف الذي نص عليه القانون وإلا كان الحكم معيباً بعدم كفاية الأسباب، خلافاً لشروط المادة (١/٢٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية).

فضلاً عما سبق ذكره من أن القناعة الوجدانية هي ثمرة اليقين القضائي الذي يصل إليها القاضي من مجمل نشاطه المبدول أثناء نظر الدعوى، وهذا النشاط هو عمل إجرائي مركب، البعض منه ذات طبيعة موضوعية والبعض الآخر ذو طبيعة قانونية، وكلا العنصرين لا يمكن فصل أحدهما على الآخر، بل يستلزم الحكم بوجود الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف (رقابة الموضوع ورقابة القانون)، ثم الرقابة المقيدة لمحكمة التمييز في الحالات التي يكون فيها خطأ في

(١) الأستاذ مرقس فهمي، وجوه النقض المتصلة بالموضوع، المرجع السابق، ص ٢٢٦ وما بعدها

القانون، أم خطأ في التسبب والذي يمثل رقابة غير مباشرة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري.

المبحث الثاني : الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف على القناعة الوجدانية للقاضي (الرقابة المباشرة)

مقدمة

يسير منهج أغلب التشريعات الجزائية الإجرائية إلى فتح باب الطعن بالاستئناف في الحكم الجزائري، وسواء كان وجه الطعن هو الوقائع أم القانون، مما يفتح باب الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف على القناعة الوجدانية سواء من جهة جانبها الموضوعي أم جانبها القانوني. وعلى ذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: دور الاستئناف في الرقابة على القناعة الوجدانية.

المطلب الثاني: قبول الاستئناف شكلاً يستلزم إيقاف الحكم على المستأنف والتصدي لفحص قناعات المحكمة الأدنى .

المطلب الثالث: طبيعة الطعن بالاستئناف.

المطلب الأول : دور الاستئناف في الرقابة على القناعة الوجدانية

أولاً: ماهية الاستئناف:

الاستئناف هو طريق طعن عادي في الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى يسمح برفع الدعوى أمام محكمة أعلى درجة وإعادة النظر فيها من جديد^(١).

ومن ثم فإن الاستئناف يتيح الفرصة أمام الخصوم من خلال رقابتهم على حكم محكمة أول درجة أن يعلنوا اعتراضهم على الحكم الصادر ضدهم في صورة الطعن عليه أمام هيئة أعلى بهدف الوصول إلى إلغاء هذا الحكم أو تعديله بما يوافق الحقيقة الواقعية طبقاً للنظام القانوني المعمول به. وذلك فيه ضمان كبير للخصوم في مواجهة احتمال خطأ الحكم الصادر من القاضي الفرد إذ إن عرض القضية على هيئة جديدة مكونة من قضاة متعددين فيه ضمان لحسن سير العدالة.

فالاستئناف يقوم على أساس فكرة تصحيح الخطأ المحتمل، حيث إن الفحص الثاني الذي يقوم به قضاة الاستئناف من جديد لنفس الدعوى، يتسم بحكم ترتيبه الزمني وخبرة القائمين به وعددهم، بدقة أكثر وعمق أبعد من الفحص الأول، فأمام الاستئناف يحاول الخصوم عادة تركيز دفاعهم حول نقطة أو نقاط معينة هي ما يكون قد أهملوا في إشارتها، أو أنها قد فاتت على قضاء الدرجة الأولى، وفي ذلك ما يؤدي إلى جمع وعي وانتباه قضاة الاستئناف حول هذه النقاط، فيصلون إلى معرفة اقرب واضبط للحقيقة، ومن ثم يكون أمامهم فرصة أفضل لإصدار أحكام صحيحة بعيدة عن الأخطاء التي تكون قد لحقت بأحكام قضاة الدرجة الأولى^(٢).

ويبدو أن المشرع الأردني وإن كان قد أخذ بمبدأ التقاضي على درجتين ترجيحاً لاعتبارات العدالة التي تقضي بوجوب أن يتاح السبيل إلى إعادة فحص الدعوى ومراجعة الحكم وصدور حكم لا يشوبه خطأ ، إلا أن الانتقادات قد وجدت إذناً صاغية لديه فقصر الاستئناف الإحكام على نطاق معين^(٣).

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٢٣٥ .

(٢) الدكتور محمد زكي ابو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص ١٤٤ .

(٣) الدكتور كامل السعيد ، نضريتنا الإحكام وطرق الطعن فيها، دار الثقافة عمان، ٢٠٠١، ص ١٦٧ - ١٦٨.

ثانياً: مناقشة الجدل حول دور محاكمة الاستئناف

يوجد اتجاهات في هذا الصدد احدهما يجيز الاستئناف باعتباره درجة ثانية للتقاضي في المجال الجنائي، والآخر ينكر الاستئناف ويجيز فكرة نظر الدعوى الجنائية مرة واحدة أمام محكمة الموضوع.

الاتجاه الأول:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الاستئناف - كدرجة ثانية لنظر الدعوى الجنائية - يعد ضرورة قضائية تملئها طبيعة النظام القضائي في المجال الجنائي ويؤسسون وجهة نظرهم على أساس فكرة "الحكم الأسلم" أي سلامة الحكم الصادر من الاستئناف بالمقارنة بالحكم الصادر من محكمة أول درجة، أو على فكرة " تصحيح الخطأ المحتمل " أي أن الاستئناف يصحح ما قد يصيب حكم محكمة أول درجة من أخطاء احتمالية.

وتتحقق تلك الفكرة لدى البعض نتيجة الفحص المتعاقب لنفس الادعاء، فالتحققان المتعاقبان لنفس الواقعة، الفحص المزدوج لذات الإجراءات، والحكمان الصادران واحد بعد الآخر في نفس الادعاء هما السبب الوحيد الذي يقوم عليه مبدأ التقاضي على درجتين في التشريعات الحديثة والأساس الوحيد لتنظيم الاستئناف كضمانة فعالة في إدراك عدالة أكثر يقيناً وحكماً أكثر سلامة ولا يهيم بعد ذلك النظر إلى إحالة إجراءات التقاضي، إذ إن الغاية تظل دائماً في الإجراءات الجنائية هي الوصول إلى أقرب وأدق معرفة للحقيقة الواقعية وتوقي الأخطاء التي يمكن - إذا راعينا سرعة التجريم كفاية - أن تصيب البريء^(١).

الاتجاه الثاني:

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن الاستئناف ليس فيه ضمانة قضائية تهدف إلى تصحيح الأخطاء المحتملة في الحكم الابتدائي، وإنما الاستئناف هو محض نتاج تاريخي مخصص لحل مشكلة لم تعد موجودة وهي المركزية والتوحيد. فلقد نشأ الاستئناف تاريخياً - في نظر خصومه - في الوقت الذي توسعت فيه الشعوب في أراضيها وبات خلق الإدارات فيها أمراً ضرورياً واتجهت نحو التدرج و المركزية، فنشأ الاستئناف ولعب دوره الذاتي في تجميع مختلف إدارات العدالة وما نشأ الاستئناف في فرنسا إلا كوسيلة سعى بها الملوك إلى التغلب على سلطة القضاء الاقطاعي

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص ١٤٩ .

وتجميع مختلف إدارة العدالة في أيديهم، وهو بعد ذلك تنظيم سياسي أو إداري أكثر مما هو تنظيم قضائي، لكنه سار مع الزمن جيلاً بعد جيل دون تساؤل عن قيمته ومدى تجاوبه مع الحاجة الجديدة.

ومن ثم فإن الاستئناف في نظرهم، لا يكون ضرورياً ونافعاً إلا في البلاد التي لم تنزل في طور التوحيد و المركزية، لكنه يفقد شرعيته وأساسه في البلاد التي تخيرت اتجاهها آخر، أو تجاوزت التوحيد و المركزية^(١).

ثالثاً: تأييد دور محاكم الاستئناف في الرقابة على القناعة الوجدانية

الاستئناف فضلاً عن انه يعد ضمانه قضائية تهدف إلى تصحيح الأخطاء المحتملة في حكم الدرجة الأولى بإصدار حكم جديد عن طريق إخضاع الدعوى للفحص الثاني أمام قضاة أكثر عدداً وخبرة "قضاة أعلى" فانه يعد ضمانه قضائية هامة ممنوحة للخصوم يستطيعون بموجبها مراقبة حكم محكمة الدرجة الأولى وأن يطعنوا عليه إذا ما جاء مخالفاً للقانون أو الواقع ومن ثم فان ما ذهب إليه أنصار الاستئناف لهو الرأي الأولى بالإتباع، نظراً لأن التنظيم القضائي تنظيم بشري، واحتمال الخطأ فيه أمر وارد، وإذا كنا لا نستطيع بحكم وسائلنا أن ندرك اليقين المطلق، فانه يجب الاستعانة بأكثر الوسائل صلاحية للاقتراب من هذا اليقين، ولذلك فانه من المنطقي أن لا نكتفي بدرجة واحدة للتقاضي وإنما يجب أن تتعدد الضمانات الواجبة ضد فرص الخطأ، وأن توفر التنظيمات القادرة على مواجهة هذا الخطأ بالتصحيح، والاستئناف ابلغ وسيلة لذلك^(٢).

لقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على أنه "يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتدخل في قناعة محكمة الدرجة الأولى ولكنها اشترطت على محكمة الاستئناف أن تنتظر القضية حينئذ مرافعة وسماع البيانات مجدداً ، وذلك حتى يكون تقديرها اسلم وتكون قناعتها مستمدة من تحقيقها التي توصلت إليه بنفسها، وخالفت ما توصلت إليه محكمة الدرجة الأولى وبمفهوم المخالفة لا يجوز لها التدخل في هذه القناعة إذا لم تسمع بنفسها البيانات مجدداً"^(٣).

كذلك فإن الاستئناف مدعاة لترتيب القاضي الابتدائي وحرصه على الدقة في تحري وجه الحق واعمال حكم القانون في تبصر وحكمه وهو بذلك يعد ضماناً كبيراً

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص ١٤٥ .

(2) A dolphe Prins , de l' appel dans L' organization judiciaire repressive m et ude historigue et critigue these Bruxelles , 1875 , p.130 .

(٣) الدكتور كامل السعيد ، نظريتنا الأحكام وطرق الطعن فيها ، المرجع السابق ، ٢٤٥-٢٤٦ .

للخصوم، ذلك لأن إحساس قضاة الدرجة الأولى بان أحكامهم مراقبة من قبل الخصوم الذين يستطيعون الطعن عليها أمام محاكم الاستئناف، يدفعهم إلى ذلك حرص أكثر في التحقيقات وعناية أكبر في الحكم، فتأتي أحكامهم أكثر صواباً. لأنهم يدركون أن الاستئناف يعد بمثابة مراجعة للحكم برمته من أجل تصحيحه سواء من حيث القانون أو من حيث الواقع.

وأخيراً ولما كانت عملية اقتناع القاضي الجزائي لا ترد عليها فكرة الخطأ في القانون ولا يجدي فيها النقص كما لا تجدي فيها إعادة النظر لأنه ليست خطأ في مضمون القرار وإنما في العملية التركيبية السابقة عليه والتي تتخذ صورة الخطأ المنطقي كلما تجافى مع قواعد المنطق أو العدل.

وهو ما اصطلح الفقه على تسميته بالقضاء السيء، أو بمعنى آخر الاستنتاج غير السائغ المتجافى مع العقل و المنطق، فإن الاستئناف ينفرد بين جميع طرق الطعن - بإجراء تصحيح تلك الاخطاء المتمثلة في القضاء السيء بمعناه المتقدم. ولذا اتضح أهمية الاستئناف وضرورته الشديدة في التدرج القضائي^(١).

ويسير منهج التشريعات الإجرائية المقارنة إلى إبراز جملة من النصوص تسمح للطعن بالاستئناف في أحكام أول درجة، وباعتبار ان محكمة الاستئناف هي درجة ثانية من درجات التقاضي وعلى نحو يسمح لمحكمة الاستئناف السلطات المخولة لمحكمة الدرجة الأولى سواء في ذلك الواقع أم القانون.

وتمارس محكمة الاستئناف رقابتها على الأحكام الصادرة في مواد الجرح من المحكمة الجنائية باعتبارها من درجات التقاضي، وتطبيقاً لنص المادة (٤٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه: (لكل من المتهم والنيابة العامة أن تستأنف الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية من المحكمة الجزائية في مواد الجرح...).

كما نص على نفس المعنى قانون محكمة الصلح^(٢) الأردني في المادة (٢٨) حيث تنص على أنه:

(١) الدكتور فرج العدوى، المرجع السابق، ص ٤٣٥، ٤٣٦ .

(٢) قانون محاكم الصلح رقم (١٥) لسنة ١٩٥٢

١- في القضايا الجزائية

أ- يستأنف حكم محاكم الصلح في المخالفات إلى محاكم البداية....

ب- في الجرائم الأخرى يستأنف حكمها.... وفيما عدا ذلك يستأنف حكمها إلى محكمة الاستئناف)

ونصت أيضاً المادة (٢٥٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والتي جاء فيها: (تقبل الطعن بطريقة الاستئناف:

١- الأحكام الصادرة من أية محكمة بدائية بصفقتها الجنائية أو البداية.

٢- الأحكام الصلحية التي ينص قانون محاكم الصلح على انها تستأنف إلى محكمة الاستئناف.

٣- الأحكام أو القرارات التي يرد نص خاص بموجب أي قانون آخر على جواز استئنافها)^(١).

رابعاً: حدود الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف على القناعة الوجدانية لقضاة الدرجة الأولى

ولمحكمة الاستئناف أيضاً ذات الصلاحيات التي تتمتع بها محكمة الموضوع حيث تطرح عليها الدعوى من جديد لتتظنها ولتقاضي ما وقع في حكم محكمة أول درجة من قصور ولذلك يعطي الاستئناف للمتهم ولباقي الخصوم الفرصة لاستيفاء التحقيق بما يستكمل شفوية المرافعة وحقوق الدفاع دون أن تلتزم المحكمة بإعادة التحقيق الذي يكون قد تم في المواجهة أمام محكمة أول درجة، حيث جاء النص على ذلك في المادة (٤١٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تنص على انه (... ويسوغ لها في كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود، ولا يجوز تكليف أي شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك، والتي تقابلها المادة (٢٦٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية، حيث نصت على أنه: (تجري في المحاكمة الاستئنافية أحكام المواد السابقة المتعلقة بعلانية المحاكمة وإجراءاتها وبصيغة الحكم النهائي....).

(١) المادة ٢٥٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني

على أن المحكمة الاستئنافية عند نظرها للدعوى من جديد تتقيد بثلاثة قيود هي: صفة الخصم المستأنف، والوقائع التي طرحت بها الدعوى على محكمة أول درجة، والجزء المستأنف من الحكم.

لذا فإن على محكمة الاستئناف في حالة الاستئناف من المتهم وحدة أن تتقيد بمقدار العقوبة باعتباره حد أقصى لا يجوز لها أن تتعداه^(١)، وأيضاً فإن الاستئناف المرفوع من النيابة لا يصح في القانون القول بتقييده بأي قيد إلا إذا نص في التقرير على أنه عن واقعة معينة دون أخرى من الوقائع محل المحاكمة.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية على ذلك بأنه: (أن حق استئناف الحكم الصادر من محكمة الصلح يعود لكل من المحكوم عليه والنيابة العامة، فإذا استأنف أحد الفريقين المذكورين الحكم فلا يمنع على الفريق الآخر، يستأنفه لأن القانون لم يجعل لمن يقدم الاستئناف أولاً أفضلية ولم يترتب عليه امتناع استئناف الفريق الآخر لأن حق كل منهما مستقل عن حق الآخر، وبخاصة أن استئناف المحكوم عليه لا يخول محكمة الاستئناف بأن تشدد العقوبة عليه بينما ينشر استئناف النائب العام الدعوى بكافة جهاتها بحيث تستطيع أن تؤيد الحكم أو تفسخه وتحكم بالبراءة أو تشدد العقوبة، الأمر الذي يدل على أن لكل استئناف نطاق معين لا يتوقف على استئناف الفريق الآخر. وبناء على ذلك فإن البت باستئناف المحكوم عليه قبل النظر باستئناف النيابة العامة لا يحول دون النيابة وتقديم استئناف ضد ذات الحكم، وبهذه الحالة ينشر استئناف النيابة العامة الدعوى أمام محكمة الاستئناف)^(٢).

كما قضت في حكم آخر بأنه: (لمحكمة الاستئناف بما لها من صلاحية بموجب المادة (٢٦٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية فسخ الحكم المستأنف لمخالفته للقانون أو لأي سبب آخر، ولها بعد ذلك إما أن تحكم بأساس الدعوى أو إعادة الدعوى للمحكمة التي أصدرت الحكم،

(١) نقض مصري في ١٩٧٧/٤/٥، مجموعة القواعد، ج٤، رقم ٦٩، ص ٦٢، ذلك أن المحكمة الاستئنافية تلتزم عند تقديرها للعقوبة أن تراعي العقوبة المحكوم بها من محكمة أول درجة، فإذا ما قررت شمول العقوبة المطعون فيها أمامها بإيقاف التنفيذ فإنه ينبغي عليها أن تبين في حكمها اسبابه إيقاف التنفيذ، وإذا قررت التعديل من نوع وكم العقوبة، يكون من الواجب عليها أن تظن إلى العقوبة الصادرة من محكمة أول درجة وإن تراعي ألا يضار الطاعن بطعنه إذا كان الطاعن هو المتهم وحدة. د. علي محمود حمودة، المرجع السابق، ص ٢٦٦.

(٢) تمييز جزاء رقم ٨٤ / ٨٨ المبادئ القانونية لمحكمة التمييز ١٩٨٩-١٩٩١، المكتب الفني، ص ٥٧.

أي أن لها استبدال قناعة محكمة الموضوع بالقناعة التي تكونها والحكم في أساس الدعوى دون أن يكون لمحكمة التمييز حق الرقابة عليها في ذلك^(١).

كما جاءت تطبيقات محكمة النقض المصرية بأنه: (لما كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بأسباب الحكم المستأنف، إلا أنه عند تقريره للعقوبة التي أوقعها على الطاعن رأى تعديل العقوبة المقضي بها بالحكم المستأنف إلى الحبس عدة شهر مع الشغل وغفل عن أنها هي ذات العقوبة التي قضى بها بهذا الحكم ابتداءً، وكما أورده في ديباجته من أن الحكم الابتدائي يقضي بمعاينة الطاعن بالحبس لمدة ثلاثة أشهر مع الشغل، إنما يعمم الحكم المطعون فيه بالاضطراب، لما كان ذلك وكان ما اعتراه لا يعتبر خطأ مادياً بل أنه يفصح عن أن المحكمة الاستئنافية لم تتبين حقيقة قضاء الحكم الابتدائي والعقوبة التي انزلها وارتأت هي تعديله، مما يعيب الحكم بالتناقض والخطأ في فهم الواقع ويوجب النقض والإحالة^(٢)).

وإذا كان اختصاص المحكمة الاستئنافية مقصوراً على النظر في المسائل التي تكون قد طرحت أمام محكمة أول درجة، موضوعية كانت أم قانونية لأن مهمتها تنحصر في إقرار أو عدم إقرار ما قضى به قاضي الدرجة الأولى، فإنه إذا أغفلت محكمة أول درجة، موضوعية كانت أم قانونية لأن مهمتها تنحصر في إقرار أو عدم إقرار ما قضى به قاضي الدرجة الأولى، فإنه إذا أغفلت محكمة أول درجة الفصل في جزء من الدعوى، فلا تكون المحكمة الاستئنافية مختصة بالفعل فيه لأول مرة، بل يجب أن تترك الفصل فيه للقاضي الابتدائي، وإلا تكون قد حرمت المتهم من حقه في نظر دعواه على درجتين^(٣).

ويجوز تشديد العقوبة من محكمة الاستئناف ولكن بشروط نص عليها في قانون الإجراءات الجنائية المصري وأصول المحاكمات الجزائية الأردني، حيث نصت المادة (٤١٧) إجراءات جنائية على أنه: (إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته. ولا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة).

(١) تمييز جزاء رقم ٩٥/١٣، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول ١٩٩٣ - ١٩٩٧، المكتب الفني، ص ١٤٣.

(٢) نقض مصري في ١٩/١٢/١٩٦٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٩، الرقم ١٧٩، ص ٩١٨.

(٣) الدكتور محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٨٤٠.

كما نصت المادة (٢٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية على أنه: (إن استئناف النائب العام أو المدعي العام ينشر الدعوى بجميع جهاتها لدى محكمة الاستئناف بحيث يكون لها حق الحكم بما ترى أنه يجب على المحكمة أن تحكم به ما لم يكن وارداً على جهة معينة، فيقتصر مفعوله على هذه الجهة)^(١).

وأيضاً نصت المادة (٢/٢٦٤) منه على أنه: (لا يجوز فسخ الحكم القاضي ببراءة المتهم أو الضنين أو المشتكي عليه وأدانته إلا بعد إجراء المحاكمة مرافعة وسماع بينات).

ومن خلال استعراض هذه النصوص نجد أنها قد وضعت قيوداً على سلطة محكمة الاستئناف تتمثل في أن تكون النيابة العامة هي الطاعنة بالاستئناف حتى تستطيع أن تمارس سلطتها في الحكم حسبما يترأى لها، إلا أن شرط الإجماع للتشديد أو إلغاء البراءة الذي وضعه المشرع المصري، وكذلك شرط إجراء المحاكمة مرافعة وسماع البينات الذي وضعه المشرع الأردني لا يسري كل منهم إلا إذا خالف الحكم الاستئنافي حكم محكمة أول درجة في شأن تقدير الوقائع، أما فيما يتعلق بالتطبيق القانوني فلا يشترط مثل هذه الشروط.

وقضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (لا يجوز لمحكمة الاستئناف فسخ الحكم القاضي ببراءة المتهم أو الظنين أو المشتكي عليه وإدانته إلا بعد إجراء المحاكمة مرافعة وسماع البينات، فإذا ما فسخت محكمة الاستئناف ذلك الحكم واستمعت إلى البينات فإنه لا يعيب قرارها بالتجريم عدم سماع بينات جديدة في الدعوى)^(٢).

وتأيد هذا الاتجاه في قرار هيئة عامة لمحكمة التمييز وجاء فيه: "حيث إن محكمة الاستئناف فسخت الحكم القاضي ببراءة المتهمين دون أن تنتظر القضية مرافعة وتسمع البينات محددًا، فيكون حكمها مخالفاً للقانون ومستوجباً للنقض"^(٣).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: (من المقرر أن مراد الشارع من نص المادة (٤١٧) إجراءات جنائية على وجوب إجماع قضاة المحكمة عند تشديد العقوبة أو إلغاء حكم البراءة، إنما هو مقصور على حالات الخلاف بينها وبين محكمة أول درجة في تقدير الوقائع

(١) المادة (٢٦١) فقرة ٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٦/٣٦٩، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ٣٠٤.

(٣) تمييز جزاء رقم ١٢٦٠، ٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين، ٢٠٠٦، العدد العاشر، ص ١٦٠٤.

والأدلة، وأن تكون هذه الوقائع والأدلة كافية في تقدير مسؤولية المتهم واستحقاق العقوبة، وإقامة التناسب بين هذه المسؤولية وتقدير العقوبة، وكل ذلك في حدود القانون ايثاراً من الشارع لمصلحة المتهم فاشترط إجماع القضاة مقصورة على حالة الخلاف في تقدير الوقائع والأدلة وتقدير العقوبة^(١).

كما أن محكمة النقض المصرية قد أكدت على وجوب تسبب محكمة الاستئناف لأحكامها في العديد من قراراتها حيث قالت: (إذا كان من المقرر أن المحكمة الاستئنافية إذا ما رأت تأييد الحكم المستأنف للأسباب في حكمها، بل يكفي أن تحيل عليها إذ الإحالة على الأسباب تقوم مقام إيرادها، وتدل على أن المحكمة قد اعتبرتها كأنها صادرة منها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعنان من دعوى القصور في التسبب لا يكون له محل).

نخلص إلى ما تقدم إلى أن كل من المشرع الأردني والمصري لم ينص صراحة في أحكام الاستئناف كطريق من طرق الطعن على وجوب تسبب أحكام محكمة الاستئناف إلا أن ذلك يستفاد من القواعد العامة باعتبار محكمة الاستئناف محكمة موضوع، ومن أحكام محكمتي التمييز الأردنية، والنقض المصري حيث جاء في أحكام محكمة التمييز الأردنية في ذلك قولها: (إذا أيدت محكمة الاستئناف محكمة البداية في اعتبار وصف الجريمة جنائياً دون استظهار شروط الجنائية المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (١٥٩) من قانون العقوبات فيكون حكمها مشوباً بعدم كفاية الأسباب الموجبة وسبباً للنقض وعملاً بأحكام المادة (٦/٢٧٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية).

(١) نقض مصري في ١٩٧٩/٢/٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣٠، ص ٢١٠

المطلب الثاني : قبول الاستئناف شكلاً يستلزم إيقاف الحكم المستأنف والتصدي لفحص قناعة المحكمة الأدنى

تمهيد وتقسيم

من المسلم به أن يترتب على الاستئناف أثران هما:

وقف تنفيذ الحكم الابتدائي، وطرح النزاع على المحكمة الاستئنافية والحكم من جديد. وذلك في فرعين:

فرع أول: إيقاف تنفيذ الحكم.

فرع ثاني: طرح النزاع على محكمة الاستئناف والتصدي لفحص قناعة المحكمة الأدنى (المستأنف حكمها)

فرع أول

إيقاف تنفيذ الحكم

نصت المادة ١٩٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على ما يلي: "لا ينفذ الحكم قبل انقضاء ميعاد الاستئناف ولا قبل البت في الاستئناف".

وفي هذا المعنى ورد نص المادة ٤٦٠ إجراءات جنائية مصري في قولها "لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية إلا متى صارت نهائية ما لم يكن في القانون نص على خلاف ذلك".

وبناء على هذا النص، يتبين لنا أن ميعاد الاستئناف في ذاته يوقف تنفيذ الحكم خلاله، وإذا طعن في الحكم بالاستئناف ظل التنفيذ موقوفاً حتى يفصل فيه. بل أننا نرى، أن الحكم الابتدائي- كأصل عام- لا يشكل أكثر من إجراء من إجراءات الدعوى، ولا يكون له أي قوة تنفيذ إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، فمرحلة الدعوى تبقى قائمة حتى صدور حكم نهائي ومكتسب الدرجة القطعية. وسبب هذا، أن الحكم في هذه المرحلة قابل للإلغاء أو التعديل، فإذا نفذ على الرغم من هذه القابلية أو الاحتمالية، ترتب ضرر بالمحكوم عليه يصعب عليه إصلاحه أو تداركه، ويتسع هذا الحكم حتى ولو تم رفع الاستئناف بعد الميعاد أو كان رفعه معيباً، فمحكمة الاستئناف هي المختصة بتقرير ذلك، ويبقى هذا الأصل مقيداً ما لم ينص القانون على وجوب التنفيذ حتى مع الاستئناف ويفترض هذا قابلية هذه الأحكام للاستئناف، وعلّة هذا الاستثناء، تتمثل

في مظاهر عديدة، أهمها حالات يرجح فيها عدم جدية الاستئناف والقصد فيها مجرد إرجاء التنفيذ. وحالات أخرى يرجح فيها أن يكون احتمال تعديل الحكم الابتدائي قليلاً، فجاء هذا الاستثناء إذا تغليباً لمصلحة المجتمع على مصلحة المتهم، في موازنة الأصل الذي يحمل معنى تغليب مصلحة المتهم (المحكوم عليه ابتدائياً) على مصلحة المجتمع، وفي واقع الأمر أن قانون أصول المحاكمات الجزائية مليء بمثل هذه التوازنات، فإذا كان قد أجاز الحبس الاحتياطي على الرغم من أن أدلة الإدانة لم تتأكد بعد، فإن تنفيذ الحكم الابتدائي وقد ثبتت أدلة الإدانة مبدئياً، أمر جائز^(١).

الفرع الثاني

طرح النزاع على محكمة الاستئناف والتصدي لفحص قناعة المحكمة الأدنى

(المستأنف حكمها)

تقسيم:

نقسم هذا المطلب إلى فرعين أولهما نبحث فيه الأصل المتمثل في تقييد محكمة الاستئناف بنطاق الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى، في حين نبحث في ثانيها نطاق الاستئناف.

أولاً: تقييد محكمة الاستئناف

الأصل إن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها أمام المحكمة الجزائية، أي طرحها في ذات نطاقها الذي كان لها أمام محكمة الدرجة الأولى، وذلك بكل ما يدخل في هذا النطاق من عناصر واقعية وقانونية^(٢).

ويترتب على هذا الأصل، أن كل ما لم تستطع محكمة الدرجة الأولى العرض له لا تستطيعه محكمة الاستئناف، ذلك أنه مهما اتسع نطاق سلطة محكمة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع وقانون، إلا أنها تبقى درجة ثانية، ولا يعقل أن تتسع ما لم تكن تتسع له محكمة الدرجة الأولى. فهذا الأصل يشكل في نفس الوقت قيداً على سلطة محكمة الاستئناف.

(١) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ١٠٨٧.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ١٠٩١؛ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط، ص ١٢٦٦ وما بعدها. د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، ١٩٩٧، ص ٦٤٢.

ويمكن أن تحمل هذه القاعدة، ما يسمى بعدم قبول طلبات جديدة أمام المحكمة الاستئنافية وهو أمر متعلق بالنظام العام لا يجوز الخروج عليه حتى ولو رضى الأطراف بذلك، وتسري هذه القاعدة على الدعوى الجنائية والدعوى المدنية على حد سواء، فكل ما كانت محكمة الدرجة الأولى تستطيع العرض له لا تستطيع المحكمة الاستئنافية كذلك فحصه.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا المعنى "إذا أدانت المحكمة الاستئنافية المتهم في واقعة لم ترفع بها الدعوى، فإن هذا فيه تجاوز منها لسلطاتها، كما أن فيه حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضي وإخلالاً خطيراً بحقه في الدفاع^(١).

وقد قالت كذلك "المحكمة الاستئنافية ممنوعة منعاً باتاً من أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم على أساس من وقائع غير التي رفعت بها الدعوى عليه^(٢).

ومن المعروف أن للدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى نوعين من الحدود:

حدود شخصية وحدود عينية، وتتقيد محكمة الاستئناف بهذين النوعين من الحدود^(٣).

الحدود الشخصية للدعوى أمام المحكمة الاستئنافية:

تعني هذه الحدود، أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحاكم من لم يكن خصماً أمام محكمة الدرجة الأولى، فإذا ثبت لها أن للمحكوم عليه الذي أدانته محكمة الدرجة الأولى شريكاً، لم يكن لها أن تدين هذا الشريك، ولا يجوز للنيابة أن تقدم هذا الشريك لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية لكي تحاكمه مع المحكوم عليه، كما لا يجوز لها تغيير صفة من كان مسؤولاً بالمال أمام محكمة الدرجة الأولى فتعتبره مسؤولاً جنائياً، ولا يقبل الإدعاء المدني لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية، ولو كانت لهذا المدعي صفة

(١) نقض مصري في ١٥ ديسمبر ١٩٤١، مجموعة القواعد القانونية، ج٥، رقم ٣٢٧، ص٦٠٠.

(٢) نقض مصري في ١٣ يناير ١٩٥٩، مجموعة أحكام النقض س١٠ رقم ١١، ص٢٥ نوفمبر ١٩٦٨، س١٩ رقم ٢٠٩، ص١٠٣ وغيرها.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص١٠٩١ وما بعدها.

الشاكي أمام محكمة الدرجة الأولى كما لا يجوز إدخال المسؤول بالمال لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية^(١).

ومن باب أولى لا تملك محكمة الاستئناف أن تدخل خصوصاً آخرين غير مما ورد في قرار الاتهام أو الظن الصادر من النيابة العامة، وجاء في قرار هيئة عامة لمحكمة التمييز: "وحيث إن الذي قام بطعن الظنين بكر هو شقيق أحد المتهمين الذين لم يكن محل ملاحقة في قراري الظن والاتهام ولم تشمله الواقعة الجرمية التي ساققتها النيابة العامة، وحيث إن محكمة الجنايات الكبرى مقيدة بأشخاص الدعوى العامة وفق ما جاء بلائحة الاتهام، حيث توصلت محكمة الجنايات الكبرى إلى أن المتهمين في الدعوى لم يقدموا على طعن المجني عليه فيكون إصرارها على قرارها السابق المنقوض في محله وموافق للقانون^(٢)".

الحدود العينية للدعوى أمام المحكمة الاستئنافية:

تتقيد محكمة الاستئناف بالوقائع التي طرحت على محكمة الدرجة الأولى، كما تتقيد هذه الأخيرة بوقائع الدعوى كما وردت في قرار الظن أو الاتهام، فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تنظر في واقعة لم تكن مطروحة على محكمة الدرجة الأولى، وفي تعبير آخر لا يجوز لها أن تنسب إلى المحكوم عليه واقعة لم تكن مسندة إليه أمام محكمة الدرجة الأولى أي أنه ليس لها أن تحدث تغييراً في أساس الدعوى نفسه، بإضافة وقائع جديدة لم ترفع بها الدعوى ولم يتناولها التحقيق والمرافعة^(٣)، ليس لها أن تنظر في تهمة جديدة لم تعرض على محكمة الدرجة الأولى ولم نقل كلمتها فيها: فإذا برأت محكمة الدرجة الأولى المتهم من سرقة أوراق معينة، لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تدينه في سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها^(٤). وإذا كان الدعوى قد رفعت بجرم اشتراكه في

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، نظريتنا الأحكام وطرق الطعن فيها، دراسة مقارنة، دار الثقافة، ٢٠٠١، ص ٢١١.

(٢) قرار هيئة عامة تمييز جزاء رقم ٢٠٠٥/٥٨١، مجلة نقابة المحامين، ٢٠٠٦، العدد العاشر، ص ١٦٦٠.

(٣) نقض مصري في ٢٥ نوفمبر ١٩٦٨، مجموعة أحكام النقض، س ١٩ رقم ٢٠٩، ص ١٠٣١.

(٤) نقض مصري في ١٥ ديسمبر ١٩٤١، مجموعة القواعد القانونية، ج ٥ رقم ٣٢٧، ص ٦٠٠.

التزوير، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن - رأيت أن الدعوى العامة بالنسبة لهذه الجريمة قد تقدمت - أن تعدل التهمة فتعتبر المتهم شريكاً في جريمة استعمال ورقة مزورة^(١).

وإذا كانت التهمة أمام محكمة الدرجة الأولى، إتلاف باب مسكن قصداً، فلا يجوز للاستئناف أن تنظر في اتهامه بدخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه^(٢)، وسبب هذه الأحكام جميعاً، أن الدعاوى التي كانت مرفوعة أولاً على المحكوم عليهم، ولا يجوز رفعها عليهم في الاستئناف ولو بناء على قبولهم، لأن معنى ذلك إجازة محاكمة المحكوم عليهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن وقائع لم يسبق عرضها على محاكم الدرجة الأولى، وهذا أمر يتعلق بالنظام القضائي ودرجاته المتصلة بالنظام العام التي لا يصححها ولا يجب أن يصححها، قبول المحكوم عليهم ورضاعهم، ولهذا السبب نفسه، نعتقد أن محكمة التمييز لدينا، قد جانبها الصواب عندما قضت بجواز أن تقرر محكمة الاستئناف وقف تنفيذ العقوبة، على الرغم من عدم طلب ذلك أو إثارته من قبل المحكوم عليه وإصراره على طلب براءته، بمقولة أن محكمة الاستئناف هي محكمة موضوع، ومن حقها البحث في موضوع وقف تنفيذ العقوبة، وأن الأخذ بأسباب إيقاف التنفيذ من الأمور العائدة لمحكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز^(٣).

وخلافنا مع محكمة التمييز مقصور على النتيجة التي توصلت إليها في حكمها، لا في أسباب حكمها، فالمحكمة الاستئنافية تنقيد بالطلبات التي أباها الخصوم أمام محكمة أول درجة وفصلت فيها تعلقت بالدعوى العمومية أو بالدعوى المدنية، فوقف التنفيذ لم يطلبه الطاعن أو وكيله القانوني أمام محكمة أول درجة وتبعاً لذلك لم يتم الفصل فيه^(٤).

(١) نقص مصري في ٣٠ مارس ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية، ج ٥ رقم ٣٧٤، ص ٦٣٤.

(٢) نقص مصري في ٤ أكتوبر ١٩٧١، مجموعة أحكام النقض، س ١ رقم ١١، ص ٤٠.

(٣) تمييز جزاء ٩١/٦٦، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، قسم أول، ص ٦٦.

(٤) الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٢١٢.

ثانياً: السلطة الموسعة لمحكمة الاستئناف

إذا التزمت المحكمة الاستئنافية حدود الدعوى، كان لها في هذا النطاق أن تباشر سلطة كاملة كي تستظهر الحقيقة الواقعية والقانونية للدعوى، وترى تبعاً لذلك ما إذا كان الحكم الابتدائي جديراً بالتعديل أو الإلغاء، والأصل أن للمحكمة الاستئنافية ذات السلطة التي كانت لمحكمة الدرجة الأولى. وبعبارة أخرى، فإن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها أمام محكمة أول درجة، فتتظر فيها المحكمة بكامل حريتها^(١).

فلمحكمة الاستئنافية وفقاً لما هو مجمع عليه في الفقه والقضاء، أن تغير الوصف القانوني للواقعة وتقر بوصف مختلف عما قالت به محكمة الدرجة الأولى، فلها أن تصف الواقعة بأنها خيانة أمانة معدلة بذلك وصف محكمة الدرجة الأولى للواقعة بأنها إخفاء أشياء مسروقة، فللمحكمة الاستئنافية تعديلها إلى جريمة سرقة^(٢)، وإذا ردت محكمة الدرجة الأولى خطأ المتهم إلى صورة معينة من صور الخطأ، فإن للمحكمة الاستئنافية أن ترده إلى صورة أخرى أو تضيف إلى الصورة التي ذكرتها محكمة الدرجة الأولى صورة ثانية^(٣).

ومن هنا فإننا نختلف مع ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية في أكثر من قرار لها بأن يترتب على تعديل التهمة من وصف إلى وصف آخر، تبرئته من التهمة الأولى، فقضت بأنه "إذا أحال النائب العام المتهم إلى المحكمة البدائية بجناية القتل قصداً وعدلت المحكمة الوصف على أساس ان القتل لم يكن قصداً^(٤)، فإن هذا يعتبر ضمناً براءة المتهم من تهمة القتل قصداً، وكذلك قضت بأنه "إذا عدلت محكمة البداية وصف الجريمة من الشروع بالقتل إلى الإيذاء فتكون بذلك قد قضت تبرئة المتهم من جريمة الشروع بالقتل..." ويبقى هذا القضاء غير دقيق حتى وإن قصدت منه الوصول إلى ما وصلت إليه فيه وهو أن تعديل الوصف الجرمي أو تغييره إنما يستلزم رؤية القضية مرافعة وسماع البيانات فيها مجدداً^(٥).

(١) الدكتور كامل السعيد، شرح نظريتنا الاحكام وطرق الطعن، المرجع السابق، ص ٢١٣.

(٢) نقض مصري في ٦ يونيو ١٩٧١، مجموعة أحكام النقض، س ٢٢ رقم ١٠٧، ص ٤٣٥؛ وفي نوفمبر ١٩٧٨، ص ٢٩ رقم ١٦٩، ص ٨٢٦.

(٣) نقض مصري في ٢٤ مايو سنة ١٩٦٥، س ١٦ رقم ١٠٣، ص ٥١١.

(٤) تمييز جزاء ٦٨/٥٧، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ١٨٦.

(٥) تمييز جزاء ٦٨/٦٢، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ١٦٨.

١- تقيد المحكمة الاستئنافية بصفة المستأنف ومصالحته

القاعدة أن الاستئناف شأنه شأن أي طعن يكون أثره نسبياً، فلا يمتد أثره إلى من لم يطعن من الخصوم الآخرين حتى في حالة وحدة الواقعة، أو كانت أسباب إلغاء الحكم أو تعديله تتصل بغيره من الخصوم، وذلك على خلاف القاعدة المتبعة بالتمييز، كما أن استئناف أحد الخصوم لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى التي كان خصماً فيها أمام الدرجة الأولى، أما الدعوى الأخرى فلا صفة له فيها، فاستئناف المدعي بالحق الشخصي والمسؤول بالمال لا يطرحان الدعوى الجنائية، واستئناف النيابة العامة لا يطرح الدعوى المدنية إذ لا صفة لها فيها. وإنما يطرح الدعوى الجنائية فقط. أما استئناف المحكوم عليه فإنه يطرح الدعويين معاً أو إحداهما فقط وفقاً لما استأنفه في لائحة استئنافية، وتتقيد المحكمة الاستئنافية بمصلحة المستأنف، فليس لها أن تعدل الحكم المستأنف على نحو يكون من شأنه الإضرار به، فإما أن تبقى له ولما ان تعدله في مصالحته^(١).

وعلة هذه القاعدة، أن المحكمة الاستئنافية قد استمدت سلطتها في نظر الدعوى من استئناف الخصم أو طلباته، وقد طلب تعديل الحكم في مصالحته، فإن عدلته في غير مصالحته، تكون قد قضت بما لم يطلب منها، فيكون قضاؤها باطلاً. بالإضافة إلى ذلك فإن تعديل الحكم ضد مصلحة المستأنف هو تحسين لوضع خصمه، فإذا لم يكن هذا الأخير قد استأنف يكون قد قضت أيضاً بما لم يطلب منها. وفي الإجمال، فإن المحكمة الاستئنافية تتقيد بالمبدأ الأساسي في كل طرق الطعن، وهو مبدأ عدم جواز أن ينقلب تظلم المرء وبالأعلى عليه، وليس ذلك إلا تطبيقاً لنص المادة ٤/٢٦١ أصول جزائية في قولها "إن استئناف المحكوم عليه والمسؤول بالمال لا يمكن أن يؤدي إلى تشديد العقوبة أو زيادة التعويض".

وتطبق هذه القاعدة ولو شاب الحكم الابتدائي خطأ في القانون، فإذا كان إصلاح الخطأ مسيئاً إلى وضع المستأنف، امتنع على المحكمة الاستئنافية تصحيحه، وكان أقصى ما تستطيعه هو إبقاء الحكم الابتدائي دون تعديل. وتفهم هذه القاعدة على نحو خاص إذا كان المستأنف هو النيابة العامة، فمصالحتها هو التطبيق الصحيح للقانون، ومن ثم جاء للمحكمة الاستئنافية بناء على استئناف النيابة العامة وحدها تأييد الحكم أو إلغاؤه أو تعديله، ومن ثم كان من المتفق عليه إن استئناف النيابة العامة وحدها يطرح الدعوى الجنائية برمتها على المحكمة الاستئنافية ويخول لها

(١) الدكتور رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص ٩٢٩.

الاتصال بالموضوع المستأنف حكمه والنظر فيه من كافة جوانبه غير مقيدة مما ورد في لائحة الاستئناف أو بالأساس التي تترافع عليه أو بما تبديه من طلبات وليس ذلك إلا تطبيقاً للنص المادة ٢٦٢ أصول جزائية في قولها "إن استئناف النائب العام أو المدعي العام بنشر الدعوى بجميع جهاتها لدى محكمة الاستئناف بحيث يكون لها حق الحكم بما ترى أنه يجب على المحكمة أن تحكم به ما لم يكن وارداً على جهة معينة، فيقتصر مفعوله على هذه الجهة"^(١).

وتتقيد المحكمة الاستئنافية في استئناف الدعوى المدنية بما ورد في لائحة الاستئناف، إذا كان ما ورد فيها من شأنه أن يقصر الاستئناف على جزء منها دون الأخرى، كالمصاريف دون الرد أو كالرد دون التعويض.

وكذلك لا تتقيد المحكمة الاستئنافية في حكمها بالأدلة التي استندت إليها محكمة أول درجة، بل لها أن تستخلص من وقائع الدعوى أدلة أخرى تعتمد عليها في تأييد إدانة المتهم.

وبنا عليه، قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا خطأ إذا عوّلت المحكمة الاستئنافية في إدانة المتهم على ما أسفر عنه التفتيش الذي رأت صحته، بعد أن كانت محكمة أول درجة قد قضت ببطلانه واستبعدت الدليل المستمد منه^(٢).

وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية أيضاً، فمحكمة الاستئناف طبقاً لنص المادة ٢٦٤ أصول جزائية، عندما تجري المحاكمة الاستئنافية مرافعة، لا تكون ملزمة بإعادة تحقيق الدعوى من جديد وإنما ذلك متروك لتقدير محكمة الاستئناف تقرره حسب ما تراه من ظروف الدعوى، فلها أن تكتفي بالتحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة، وأن تسمع دفاع الخصوم فقط أو أن تعيد سماع الشهود الأولين أو أن تأمر سماع شهود آخرين^(٣).

٢- نطاق محكمة الاستئناف (رقابة محكمة الاستئناف في قناعة محكمة الدرجة الأولى)

(١) الدكتور كامل السعيد، الأحكام وطرق الطعن فيها، ص ٢٢٥، ٢٢٦.

(٢) نقض مصري في ١٥ يناير ١٩٤٥، مجموعة القواعد القانونية، ج ٣ رقم ٤٦٠، ص ٦٠٣.

(٣) تمييز جزاء ٥٧/٢، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ١٦٥؛ تمييز جزاء ٥٥/٢٣، ص ١٦٠؛ تمييز جزاء ٦٤/١٧، ص ١٧٢.

ولكن السؤال الذي يثار هو ما إذا كان يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتدخل في قناعة محكمة الدرجة الأولى الذي استؤنف حكمها، وإذا كان الجواب بالإيجاب فهل يسوغ لها أن تفعل ذلك تدقيقاً أم أنه يتوجب أن تكون قد نظرت القضية مرافعة؟

لقد أجابت محكمة التمييز الأردنية على هذا السؤال بالإيجاب، ولكنها اشترطت على محكمة الاستئناف أن تنظر القضية حينئذ مرافعة وسماعة البيانات مجدداً، وذلك حتى يكون تقديرها أسلم وتكون قناعتها مستمدة من تحقيقها التي توصلت إليه نفسها وخالفت فيه ما توصلت إليها محكمة الدرجة الأولى وبمفهوم المخالفة لا يجوز لها التدخل في هذه القناعة إذا لم تسمع بنفسها البيانات مجدداً.

فقضت في حكم لها ان "لمحكمة الاستئناف أن تتدخل في قناعة المحكمة الابتدائية إذا وجدت من الأسباب ما يدعو إلى الاستنتاج بأن محكمة البداية أخطأت في تقدير الأدلة ووزنها^(١).
والحقيقة أن خيار محكمة الاستئناف برؤية القضية مرافعة أو تدقيقاً لا يكون إلا خارج نطاق الحالات الأربع المذكورة^(٢)، وعندما تنظر محكمة الاستئناف في الاستئناف تدقيقاً، لا يوجد في القانون ما يمنعها من تقدير البيانات التي استمعتها محكمة أول درجة والأخذ بما يطمئن إليه وجدانها وطرح ما ترتاح إليه عقيدتها^(٣)، وقرار محكمة الاستئناف رؤية القضية مرافعة لا يلزمها بسماع البيانات مجدداً^(٤)، وسواءً كانت المحاكمة الاستئنافية أمام محكمة الاستئناف مرافعة أم تدقيقاً، فإن لمحكمة الاستئناف قد تؤيد الحكم المستأنف، أي توافق قناعة محكمة الاستئناف وتأييدها لقناعة محكمة الدرجة الأولى، ونصت على ذلك المادة ٢٦٧ أصول جزائية وجاء فيها:
"إذا ظهر لمحكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف موافق للأصول والقانون قضت بتأييده".

كما أن لمحكمة الاستئناف تقدير القضية المستأنفة وفق قناعتها، خلافاً لقناعة محكمة الدرجة الأولى، ويعبر عن ذلك بفسخ الحكم المستأنف والسير في الدعوى على الوجه الذي تراه.

(١) تمييز جزء ٥١/١٨، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ١٥٣.

(٢) تمييز جزء ٦٤/١٧، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ١٧٢.

تمييز جزء ٧٣/١٢١، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ٢٠٤.

(٣) تمييز جزء ٦٨/١٠٠، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ١٨٧.

(٤) تمييز جزء ٧٥/٨٦، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ٢٠٦.

ونصت على ذلك المادة ٢٦٨ أصول جزائية وجاء فيها: "إذا قضت محكمة الاستئناف بفسخ الحكم المستأنف بسبب أن الفعل لا يؤلف جرماً أو لا يستوجب عقاباً أو أنه لا يوجد بينة كافية للحكم تقرر في الحالة الأولى والثانية عدم مسؤولية المحكوم عليه وفي الحالة الثانية براءته.

ثم تبدو الرقابة على الجانب القانوني من القناعة الوجدانية لقاضي الدرجة الأولى، ما نصت عليه المادة ٢٦٩ من الأصول الجزائية وجاء فيها: "إذا فسخ الحكم لمخالفة القانون أو لأي سبب آخر تقضي المحكمة في أساس الدعوى أو تعيدها إلى المحكمة التي أصدرت ذلك الحكم بتعليمات للسير بموجبها".

إجراءات محكمة الاستئناف في جلسات محاكمة:

سماع البيانات مرافعة شرط لرقابة محكمة الاستئناف على القناعة الوجدانية:

إن الإجراءات التي تتبع أمام محكمة الدرجة الأولى هي بعينها التي تتبع أمام محكمة الاستئناف، حيث نصت المادة ٢٦٦ أصول جزائية على أنه: "تجري في المحاكمة الاستئنافية أحكام المواد السابقة المتعلقة بعلانية المحاكمة وإجراءاتها وبصيغة الحكم النهائي وبلزوم الرسوم والنفقات وبفرض العقوبات وبالاعتراض على الحكم الغيابي، كما ان لمحكمة الاستئناف الصلاحيات المنصوص عليها في الفصل الخاص بمحاكمة المتهم الفار في حالة فرار المتهم من السجن أو في حالة عدم حضوره إلى المحكمة بعد تبليغه موعد المحاكمة، إذا كانت الدعوى ترى لديها"^(١).

نستنتج من هذا النص إذن، أن إجراءات محكمة الاستئناف عندما تقرر نظر القضية مرافعة، تتسم بالخصائص التي تتسم بها إجراءات محكمة الدرجة الأولى من حيث العلانية والشفوية والمواجهة، خاصة وأن محكمة الاستئناف هي محكمة موضوع بالإضافة إلى كونها محكمة قانون وأنها تتبع في تحقيق الدعوى الاستئنافية نفس ما تتبعه محكمة الدرجة الأولى من حيث تبليغ الخصوم مواعيد الجلسات، والسماح لهم بتقديم البيانات، لا فرق في ذلك بين بيانات الإثبات والنفي، بما في ذلك الافادة والبيينة الدفاعية، وأن يكون المتهم أو الظنين هو آخر من يتكلم، وبعبارة أخرى فإن للخصوم أمام محكمة الاستئناف كافة الحقوق والواجبات التي تكون لهم أمام محكمة الدرجة الأولى، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية.

(١) المادة ٢٦٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

فقضت محكمة التمييز الأردنية بأنه (لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تفصل في القضية قبل أن تتيح فرصة لتقديم لائحة جوابية ليتسنى للمستأنف عليهم الدفاع عن أنفسهم، ويتوجب الاطلاع على اللائحة الجوابية للاستئناف قبل البت في القضية)^(١).

وقضت أيضاً: "أن محكمة الاستئناف عندما تجري محاكمة استئنافية مرافعة، تملك صلاحية دعوة أي شخص ترى ضرورة لاستماع شهادته، لأنها في هذه الحالة تطبق أحكام المواد المتعلقة بإجراءات المحاكمة البدائية"^(٢).

فمتى قررت محكمة الاستئناف أو طلب المحكوم عليه إجراء المحاكمة أمامها مرافعة ووافقت محكمة الاستئناف على ذلك، صير إلى إجراءات مرافعة، وهكذا فإن مجرد طلب المحكوم عليه إجراء المحاكمة أمام محكمة الاستئناف مرافعة غير ملزم، وإنما يصبح كذلك بعد موافقتها عليه.

أما إذا طلب النائب العام بإجرائها مرافعة فهو ملزم ويتعين على محكمة الاستئناف رؤية الدعوى مرافعة متى ما طلب ذلك منها فلا يسوغ لها رفض الطلب، وهذا ما استقر عليه قضاء التمييز^(٣).

وكذلك فإن المشرع قد أوجب رؤية القضية مرافعة في المادة ٢/٢٦٤ بل وسماع البيانات بالإضافة إلى ذلك أي سماعها مجدداً، متى ما قررت محكمة الاستئناف فسخ حكم القاضي بالبراءة والحكم على المتهم أو الظنين أو المشتكى عليه بالإدانة.

فلا تقتصر محكمة الاستئناف على رؤية القضية مرافعة فقط، وعندها لا تكون ملزمة بسماع البيانات مجدداً، وإنما لا بد أن تعيد التحقيق في القضية، فلا تكفي بالاعتماد على ما ورد في البيانات المقدمة أمام محكمة الدرجة الأولى، وإنما لا بد من أن تسمعها هي وتتم مناقشتها وفق الأصول، فلا تستطيع إلغاء قناعة محكمة الدرجة الأولى واحلال قناعتها محلها إلا بالمرافعة وسماع البيئة مجدداً، كذلك فإن هناك حالة أخرى لا تستطيع فيها محكمة الاستئناف ان تتعرض

(١) تمييز جزء ٥٤/١٠٧، مجموعة المبادئ القانونية، ج١، ص ١٥٨.

(٢) تمييز جزء ٦١/٢٦، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج١، ص ١٧١.

(٣) تمييز جزء 92/129، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، قسم أول، ص ٦٧-٦٨.

لقناعة محكمة البداية ما لم تنظر القضية مرافعة وتسمع البيئة مجدداً وهي قيامها بفسخ حكم البراءة لغايات الإدانة (م ٢/٢٦٤ أصول جزائية أردني).

فقضت محكمة التمييز أن: "من حق محكمة الاستئناف كمحكمة موضوع عند رؤية القضايا الجزائية الاستئنافية تدقيقاً أن تنظر في البيئات وتقدرها تقديراً صحيحاً دونما حاجة لسماع البيئات مجدداً ما لم يكن الحكم المستأنف يقضي بالبراءة فعندها لا يجوز لها ان نفسخه وتقضي بالإدانة ما لم تسمع البيئات مجدداً مادة ٢٦٤-٢ أصول محاكمات جزائية^(١).

ولكن ينبغي أن يكون مفهوماً أنه لا تلزم محكمة الاستئناف بالمرافعة وسماع البيئات مجدداً إذا ما قررت فسخ الحكم القاضي بالإدانة وبراءة المتهم أو الظنين أو عدم مسؤولية أي منهما، وذلك بمفهوم المخالفة لنص المادة ٢/٢٦٤ أصول جزائية، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية، فقضت بأنه: "يجوز لمحكمة الاستئناف بمقتضى المادة ٢/٢٦٤ أصول جزائية أن تفسخ الحكم المستأنف وتقضي بالبراءة أو عدم المسؤولية دون حاجة لإعادة سماع البيئة^(٢).

والسؤال الذي يثور هنا هو، هل لمحكمة التمييز أن تراقب محكمة الاستئناف وتتدخل في خيارها رؤية القضية تدقيقاً أو مرافعة.

نحن نعتقد بأن من حق محكمة التمييز ذلك، فهناك حالات أوجب المشرع فيها على محكمة الاستئناف أن تنظر القضية مرافعة، فهي إذن مسألة قانونية تملك محكمة التمييز مراقبة محاكم الاستئناف لصحة تطبيق القانون، وتطبيقاً لهذا، قضت محكمة التمييز الأردنية أنه "يجوز لمحكمة التمييز أن تتدخل في خيار محكمة الاستئناف برؤية القضية المستأنفة تدقيقاً أو مرافعة حسبما تتطلبه ظروف القضية ومقتضيات العدالة^(٣).

وقد أحسن المشرع الأردني عندما ألزم محاكم الاستئناف في قضايا تعد خطيرة برؤية القضايا الاستئنافية مرافعة، وواجب فيها سماع البيئات مجدداً لتلافي محاذير رؤيتها تدقيقاً وما تتسم به من طابع كتابي.

(١) تمييز جزء ٦٤/١٢٨، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ١٧٧.

(٢) تمييز جزء ٩٢/٤٥٤، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، قسم أول، ص ٧٦.

(٣) تمييز جزء ٥٩/٥٧، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ١٦٥.

وهذا النهج مختلف عن النهج المصري، إذ إن الإجراءات في القانون الجزائي الإجرائي المصري في الغالب يتطلب مثلاً - وخلافاً لما هو عليه الحال في المشرع الأردني - أن يقوم أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف إعداد تقرير موقع عليه من قبله، مشتمل على ملخص وقائع الدعوى وظروفها، وأدلة الثبوت والنفي وجميع المسائل الفرعية التي أثّرت والإجراءات التي تمت، والاستماع إلى باقي الخصوم، ويكون المتهم آخر من يتكلم، ثم تصدر المحكمة حكمها بعد الإطلاع على باقي الأوراق، مادة ٤١١ إجراءات مصري". وعلّة هذا كما يجمع على ذلك الفقه المصري هو أن يلم القضاة بموضوع الدعوى المعروضة عليهم وما تم فيها من تحقيقات حتى يكونوا مستعدين لفهم ما يدلي به الخصوم من أقوال، وتسهل عليهم مراجعة أصل الدعوى قبل إصدار حكمهم، وإعداد هذا التقرير أمر جوهري لاتصاله بسلامة عمل المحكمة وصواب قضائها الأمر الذي يترتب على إغفاله بطلان إجراءات الحكم^(١).

قناعة المحكمة بالأسباب التي أقامت عليها حكمها (تسبب الحكم الاستئنافي):

تسري القواعد التي سبق إيضاحها بشأن بينات الحكم وتسببها، فلا بد ان يكون الحكم مسبباً تسببياً كافياً كاشفاً بذاته إحاطة المحكمة الاستئنافية بعناصر الدعوى وظروفها واقتناعها هي بالأسباب التي أقامت عليها حكمها^(٢).

ويبقى هذا الالتزام قائماً حتى ولو استندت في تأييد حكم محكمة الدرجة الأولى إلى أن هذه المحكمة لم تقنع من بينة النيابة فيما يتعلق بالجرم المسند للمتهم وانها (أي محكمة الاستئناف) لم تجد ما يدعو للتدخل في هذه القناعة، مما يفيد أنها قد استندت في حكمها المميز إلى قناعة محكمة الدرجة الأولى وليس قناعتها هي، وباعتبارها محكمة موضوع تكون قناعتها هي المعول عليها، وليس قناعة محكمة الدرجة الأولى فلها أن تقتنع أو لا تقتنع بالبينات المستمعة والمقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى، الأمر الذي يتطلب منها مناقشة هذه البينات من حيث الواقع والقانون عندما تنظر في أسباب الاستئناف المقدم إليها سواء من الحق العام أو من المتهم^(٣).

(١) الدكتور كامل السعيد، نظريتنا الأحكام والطعن، المرجع السابق، ص ٢٤٨ وما بعدها.

(٢) تمييز جزء ٦٦/٥، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ١٨٠.

(٣) تمييز جزء ٧٣/٨٧، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ٢٠٣. تمييز جزء رقم ٤٢٢، ٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين ٢٠٠٦، العدد العاشر، ص ١٧٦٨.

ولكن هل يشترط أن ترد على هذه الأسباب؟

اختلفت إجابة محكمة التمييز على هذا السؤال، ففي حكم قديم لها نسبياً، أوجبت الرد على هذه الأسباب وذلك عملاً بالمادة ٢٦٦ للمادة ٢٣٧ أصول جزائية على حد قولها^(١)، إلا أنها عدلت عن حكمها السابق وقضت في حكم جديد لها نسبياً أيضاً بأنه "لا يوجد في القانون ولا في مقتضيات تحقيق العدل ما يوجب على محكمة الاستئناف أن تجيب عن أسباب الاستئناف وتعالجها بصورة منفردة. فإذا ما عالجت المحكمة أسباب الاستئناف بصورة مجملة وكانت معالجتها لهذه الأسباب وافية وكان قرارها معللاً تعليلاً سليماً فلا يكون قرارها معيباً أو قاصراً^(٢)."

وفي مقابل التدليل أو التسيب، فإنه لا يكفي المحكمة أن تذكر أسماء الشهود الذين أخذت بشهادتهم، بل تقتضي أن تذكر مضمون هذه الشهادات ومؤداها من أجل الاطمئنان إلى أن المحكمة حين حكمت في الدعوى قد بينت واقعة التهمة المسندة للمتهم وقام لديها الدليل الصحيح عليها^(٣).

وقد قضت محكمة النقض المصري في^(٤) هذا الصدد، "بأنه إذا حكم على متهم غيابياً وعارض في الحكم ولم تستأنف النيابة العامة ثم حكم بإلغائه وبراءة المتهم، فاستأنفت النيابة العامة حكم البراءة، فليس للمحكمة الاستئنافية أن تشدد العقوبة التي كان مقضياً بها غيابياً، لأن عدم استئناف النيابة للحكم الغيابي الابتدائي يجعل هذا الحكم نهائياً في حقها بالنسبة لإدانة ومقدار العقوبة، بحيث لو عارض فيه المتهم وتأييد فلا وجه لها في استئناف الحكم الصادر بتأييده، لأنه لم يسلبها شيئاً مما حصلت عليه بالحكم الغيابي وقنعت به، أما إذا ألغي وبرئ المتهم أو عدل بتخفيف العقوبة فلها أن تستأنف حتى تصل إلى إدانة المتهم ومعاقبته في حدود القدر الذي كان نهائياً في حقه، وهو القرار الوارد بالحكم الغيابي، وكل تصرف من المحكمة الاستئنافية تتجاوز فيه

(١) تمييز جزء ٧٣/٨٧، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ٢٠٣.

(٢) تمييز ٧٤/٤٩٧، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، قسم أول، ص ٧٣.

= تمييز جزء ٦٣/٤٦، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ١٧٢، وقضت محكمة التمييز في هذا الحكم أنه يترتب "على محكمة الاستئناف أن تبحث في جميع أسباب الاستئناف وترد عليها بكل وضوح وتفصيل.

(٣) تمييز جزء ٥٦/٤٢، مجموعة المبادئ القانونية للنقابة، ج ١، ص ١٦٤.

(٤) نقض مصري في ٢ نوفمبر ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، ج ٢ رقم ٢٧٩، ص ٣٤٧، نقض مصري في مايو ١٩٧٦، س ٢٧ رقم ١٠٥، ص ٧٨؛ وفي ٣٠ مارس ١٩٦٥، س ١٦ رقم ٦٩، ص ٣٢٤.

هذا الحد يكون تصرفاً خاطئاً، لأنه من جهة ينافي قوة الشيء المحكوم فيه في حق النيابة والمكسوب للمتهم، ومن جهة أخرى فيه إنزال الضرر بالمتهم بسبب مسعاه هو لمجرد مصلحة لنفسه، إذ لولا معارضته في الحكم الغيابي، لما توصلت النيابة العامة إلى رفع الأمر للمحكمة الاستئنافية، ولأصبح الحكم الغيابي نهائياً في حقه وحقها معاً^(١).

(١) الدكتور كامل السعيد، نظريتنا الأحكام والطقن، المرجع السابق، ص ٢٧٥ وما بعدها.

المبحث الثالث : الرقابة المقيدة لمحكمة التمييز على القناعة

الوجدانية للقاضي (الرقابة غير المباشرة)

تمهيد

حدث خلاف وجدل بين فقهاء القانون - في كل من مصر وفرنسا وبلدان أخرى حول مدى حق محكمة التمييز في الرقابة على الجانب الموضوعي الجنائي، ذلك الجانب الذي هو مجال تطبيق مبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه، ولما كان محور دراستنا لهذه الرسالة هو الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية، فإننا سوف نتناول بالدراسة مدى سلطة محكمة التمييز في الرقابة على هذا الجانب وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: موقف الفقه حول رقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية.

المطلب الثاني: حدود رقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية.

المطلب الثالث: رقابة محكمة التمييز لقناعة المحكمة في حال تجاوز المحكمة سلطاتها القانونية.

المطلب الأول : موقف الفقه والقضاء حول رقابة محكمة التمييز الأردنية

على القناعة الوجدانية

اختلف الفقه حول خضوع الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية في إثبات الوقائع ونسبتها إلى المتهم لرقابة محكمة التمييز ذلك الجانب الذي هو مجال تطبيق مبدأ قضاء القاضي باقتناعه، وفي هذا الصدد نود أن نستعرض بعض الآراء الفقهية التي قبلت في هذا الشأن سواء في مصر أو في فرنسا.

أولاً: موقف الفقه في فرنسا:

الفقه السائد في فرنسا قد رتب على نظام حرية الأدلة أو قناعة القاضي الوجدانية، عدم التزاماته ببيان تفاصيل الأدلة التي بنى عليها عقيدته في الدعوى، وبمعنى آخر عدم بيان ما يطلق عليه أحياناً الأسباب الموضوعية للحكم، بالمقابلة مع أسبابه القانونية.

وفي هذا الشأن يقول الفقيه جارو: كيف يمكن التوفيق بين واجب تسبيب الأحكام وحرية القاضي في تقدير الأدلة؟ أن الشارع لم ينظم أبداً. وما كان له أن ينظم تسبيب الأحكام القضائية، فيجب لأجل أن يسبب القاضي حكمه أن يثبت من حيث الوقائع وجود جميع الظروف اللازمة لتكوين الجنحة أو المخالفة، ومن حيث القانون أن يصف هذه الظروف من جهة القانون الذي يطبقه عليها، وهذه هي الأسباب اللازمة، ولكن هل يلتزم القاضي بأن يبين تفصيلاً وتحليلاً عناصر الإثبات التي سمحت له بتكوين اعتقاده؟ إن القضاء لم يفرض أبداً هذا الواجب على المحاكم^(١).

كما ان الفقه هناك يقرر ان على محكمة التمييز أن تأخذ كثوابت بالوقائع كما أثبتها قاضي الموضوع لتبين ما إذا كان الحكم - يفرض صحة وثبات هذه الوقائع - قد طبق القانون فيه تطبيقاً صحيحاً، أو بعبارة أخرى لتراقب ما إذا كانت الوقائع كما أثبتها قاضي الموضوع تدخل في الصياغة القانونية للجريمة، كما أعلنها الحكم^(٢).

ومما سبق يتضح لنا أن الفقه في فرنسا لا يجيز رقابة محكمة التمييز على الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية، أعمالاً لمبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه الذي يجد مجال تطبيقه الفعلي في هذا الجانب وهو " إثبات الوقائع ونسبتها إلى المتهم. فضلاً عن ذلك فان محكمة الجنايات هناك تأخذ بنظام المحلفين، ذلك النظام الذي قد بينا خصائصه فيما سبق، ونكتفي هنا بالقول بأن هذا النظام يقوم على المحلفين بالإجابة على الأسئلة بكلمة نعم أو لا، فمثلاً هل المتهم مذنب، فيكون الجواب نعم أو لا، ويرجع السبب في هذا هو الرغبة في إعفاء ضمير القاضي و المحلفين من كل التزام بالدليل، وذلك بالرجوع في قناعته الكاملة إلى تقدير ضميره وحده، فضلاً

(١) الدكتور رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٢٠.

(٢) الدكتور محمد زكي أبو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٢٧٢، ٢٧٣.

عن ان المحلفين يتم اختيارهم من أناس عاديين لا دراسة قانونية لهم، لذا فانه من الصعب أن يطلب منهم توضيح وبيان الأسانيد القانونية لأحكام الإدانة أو البراءة.

ثانياً: موقف الفقه في مصر

هناك رأيان في الفقه المصري، أحدهما: يقول بضرورة أن يخضع الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية لرقابة محكمة النقض، والآخر: يذهب إلى القول بأن هذه الرقابة يجب أن تقتصر على الجانب القانوني فحسب وسوف نبين هذان الرأيان:

١- **الرأي الأول:** ويستند هذا الرأي إلى أن محكمة التمييز هي محكمة قانون وليس محكمة وقائع، وبالتالي لا تملك بحث الوقائع والأسباب لأنها من اختصاص محكمة الموضوع الناظرة للدعوى، سواء كانت محكمة درجة أولى أم محكمة استئناف: "أنه إذا تجاوز القاضي سلطاته القانونية، فالخطأ الذي يشوب الحكم يكون خطأ في القانون عندما تتأتى رقابة محكمة التمييز دون أدنى رقابة لها على قناعتها الوجدانية في تقدير الأدلة وتفحصها.

٢- **الرأي الثاني:** يرى جواز رقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية للقاضي، ليس بوصفها وقائع، إنما بوصفها نشاط مركب من وقائع وقانون معاً، لأن نشاط القاضي في مجمله لا يخرج عن كونه: تقدير وقائع والنص القانوني والعمل الاجرائي في مجمله فهو يخضع لرقابة التمييز في الجانب القانوني^(١).

وهذا ما نصت عليه المادة ٢٧٢ أصول جزائية في قولها "لا يجوز اتباع طريق التمييز ما دام الحكم أو القرار قابلاً للاعتراض أو الاستئناف، كما أن الطعن بالتمييز غير مقبول اعتماداً على أسباب فوتها فاتها الخصم أمام محكمة الموضوع قصداً أو إهمالاً ما لم تكن متعلقة بالنظام العام ولم يكن فحصها مقتضياً تحقيقاً موضوعياً على ما استقر عليه القضاء المقارن.

ثالثاً موقف الفقه في الأردن :

إن هدف قواعد الإثبات هو إقامة الدليل على حصول الوقائع وما تتصف به من خصائص ما دام إن الشارع الأردني قد تبنى مبدأ الاقتناع القضائي^(٢). وتطبيقاً لهذا المعنى قضت محكمة

(١) د. فرج العدوي، المرجع السابق، ص ٣٨٠.

(٢) د. كامل السعيد، نظريتنا الأحكام وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص ٣٥٠.

التمييز الأردنية "إن اقتناع محكمة الاستئناف باعتراف المتهم لدى الشرطة باعتباره دليلاً في الدعوى لا يخضع لرقابة محكمة التمييز لأنه من الأمور الواقعية والقانونية"^(١).

رأينا:

بعد أن استعرضنا موقف بعض الآراء الفقهية حول رقابة محكمة التمييز على الموضوع وما لذلك من أثر على سلطة القاضي الجنائي التقديرية، فإنه لزاماً علينا أن نبدي رأياً في هذا الموضوع؛ خاصة وأنه محور هذه الرسالة، بدأ ذي بدء نستطيع القول بأن ما ذهب إليه الرأي الأول من أن القاضي الجنائي يتمتع بسلطة تقديرية مطلقة بالنسبة لوقائع الدعوى وأدلتها، وأن أسباب الحكم غير أدلته، حيث أن الأسباب هي أركان الجريمة، وبالتالي فإنه ينكر أن يكون لمحكمة النقض أي سلطة رقابية على موضوع الدعوى الجنائية، إذ إن دورها ينحصر في الرقابة على صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم.

هذا الرأي يعطي للقاضي الجنائي سلطة تقديرية مطلقة قد تكون سبباً لتحكمه واستبداده وميله والوقوع في زلل النفس البشرية التي تأمر بالسوء، فالقاضي أولاً وأخيراً إنسان عرضة للخطأ والصواب، وبالتالي يجب أن تدور سلطته التقديرية في إطار محاط بالضوابط والضمانات.

أما الرأي الثاني يتضح منه أن لمحكمة التمييز أن تراقب قاضي الموضوع - ليس فقط - في صحة تطبيق القانون وتأويله وإنما أيضاً تراقبه من صحة تسبيب الحكم، إذ أنه ليس في عمل القاضي ما يصح أن يكون وقائع بلا قانون أو قانون بلا وقائع، بل عمله دائماً مزيج من الوقائع والقانون، فالرقابة على هذا العمل المركب لا يمكن تقسيمها إلى رقابة وقائع وأخرى رقابة قانون، لأن كلاهما مكمل للآخر.

هذا ولما كان تسبيب الأحكام الجنائية هو الوسيلة الوحيدة التي عن طريقها تستطيع محكمة التمييز أن تعمل رقابتها على قاضي الموضوع لتتبين صحة حكمه من فساد. فإن الحديث عن هذه الرقابة قد أخذ شكل الحديث عن عملية التسبيب ذاتها، لذلك لفرط الصلة بينهما، فالتسبيب هو وسيلة الرقابة. ومن ثم فإن القول بضرورة أن يشتمل الحكم الجنائي على أسبابه الموضوعية والقانونية معاً، هو اعتراف لمحكمة التمييز بفرض رقابتها على كلا الجانبين.

(١) تمييز جزء ١، ٧٥/٦٥، مجلة نقابة المحامين، ص ٣٣١ لسنة ١٩٧٥.

المطلب الثاني : حدود رقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية

تمهيد وتقسيم

إذا كان لمحكمة التمييز - وفقاً للقانون - حق الرقابة على حكم الموضوع بالشكل الذي تقدم ذكره، إلا أن هذا الحق لم يعطى لها لتباشره على كل الأحكام الجنائية الصادرة من محكمة الموضوع وفقاً لما يترأى لها في أي وقت تشاء، بل لا بد من وسيلة اتصال تستطيع بموجبها أن تفرض ولايتها في الرقابة على هذه الأحكام، وهذه الوسيلة هي الطعن في الحكم المعترض عليه من قبل صاحب المصلحة.

ولذا سوف نتناول هذا المطلب في عدة فروع وفقاً لما يلي:

الفرع الأول

ماهية الطعن بالتمييز

الطعن بالتمييز هو طريق غير عادي من طرق الطعن بمقتضاه يطلب أحد الخصوم، بناء على أسباب محددة قانوناً، إلغاء الحكم المطعون فيه^(١).

وبمعنى آخر فإن الطعن بالنقض طريق غير عادي للطعن في الحكم النهائي الصادر من المحاكم العادية يقتضي عرضه على محكمة عليا واحدة لمراجعته من ناحية صحة إجراءات نظر الدعوى، وقانونية النتائج التي انتهت إليها^(٢).

والطعن بالتمييز وفقاً لهذا المعنى يختلف عن طرق الطعن الأخرى، لا يستهدف أن تتولى محكمة التمييز الفصل في موضوع الدعوى المطعون في حكمها، وإنما يستهدف التمييز بحسب الأصل صحة التطبيق للقانون أو تأويله، وكذلك من حيث الإجراءات التي اتبعت في المحاكمة، إذا وقع فيها بطلان اثر في الحكم، دون أن يكون لها في أصل رسالتها أن تتدخل في تصوير الواقعة أو في تقدير الأدلة، لأنها محكمة قانون وليست محكمة موضوع.

والجدير بالذكر أن الطعن بالتمييز مقصود على أحكام المحاكم العادية متى توافرت الشروط التي حددها القانون في هذا الصدد.

(١) الدكتور مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٤٩٢ .

(٢) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٧٥٧ .

الفرع الثاني

الأحكام التي يجوز فيها الطعن بالتمييز

أولاً: أن يكون الحكم صادراً في مواد الجنايات.

نصت المادة ٢٧٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه (يكون التمييز من حق المحكوم عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي فيما يتعلق بالإلزامات المدنية دون ما سواها ومن حق النائب العام أو رئيس النيابة العامة)^(١).

كما أن ٢٧٠ و ٢٧٢ من القانون قد حددتا الأحكام التي يجوز الطعن فيها كما يلي:

١- يقبل الطعن بطريق التمييز جميع الأحكام والقرارات الجنائية الصادرة عن محكمة الاستئناف وقرار منع المحاكمة الصادر من النائب العام في القضايا الجنائية.

وقد جاء هذا النص منسجماً مع نص المادة ٥/١٠ من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ١٧ لسنة ٢٠٠١ التي نصت على أن ((تختص محكمة التمييز بصفتها الجزائية بالنظر في الطعون الموجهة إلى الأحكام والقرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف في القضايا الجنائية))، وكذلك في الطعون الموجهة إلى الأحكام والقرارات التي ينص أي قانون على تمييزها إلى محكمة التمييز أما دعوى الحق الشخصي فتخضع له دعوى الحق العام من حيث طرق الطعن^(٢).

فالطعن بالتمييز لا يجوز إلا في الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح تميز عبر وزير العدل، والعبرة في تحديد طبيعة الجريمة الصادر في شأنها الحكم المطعون فيه هي بالوصف الذي انتهت إليه محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم، وتبينت العبرة بالوصف الوارد بقرار الإحالة.

أو بالوصف القانوني الصحيح الذي تنتهي إليه محكمة التمييز، وبالنسبة للأحكام الصادر من محكمة الجنايات الكبرى فإنه يجوز الطعن فيها بالتمييز، حيث أن هذه الأحكام غير جائز الطعن فيها بالاستئناف قانوناً (م ١٣ من قانون محكمة الجنايات الكبرى).

(١) المادة ٢٧٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

(٢) تمييز جزاء ٩٤/١١٤، مجلة نقابة المحامين، ص ١٤١٠، سنة ١٩٩٥.

كذلك يجوز الطعن بالتمييز بالقرارات الصادرة من النائب العام التي تتعلق بمنع المحاكمة في القضايا الجنائية.

وقد قررت محكمة التمييز الأردنية إن قرار قاضي البداية المتضمن جمع العقوبات المحكوم بما على المميز في عدد من القضايا الجنحية لا يقبل الطعن في التمييز لأن المادة ٢٧٠ أصول جزائية قد حددت الأحكام والقرارات القابلة للطعن تمييزاً وليس من بينها القرارات المشار إليها ومما يستفاد من هذا القرار أنه مهما بلغ مجموع الأحكام الجنحية لا يكون الحكم بها قابلاً للطعن بالتمييز^(١).

ثانياً: أن يكون الحكم قد صدر من آخر درجة ونهائياً.

طبقاً لنص المادة ٢٧٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة التمييز، فإنه لكي يكون الحكم قابلاً للطعن فيه بالتمييز ان يكون صادراً من آخر درجة حيث جاء فيها انه (لا يجوز اتباع طريق التمييز مادام الحكم أو القرار قابلاً للاعتراض أو الاستئناف)^(٢).

أما المادة ٢٧١ من نفس القانون فقد أشارت إلى انه لا يقبل تمييز القرارات الإعدادية والقرارات القاضية بإجراء تحقيق وقرارات القرينة وغير من القرارات التي تصدر أثناء السير في الدعوى إلا بعد صدور الحكم في الأساس ومع هذا الحكم^(٣).

ونصت على هذه القاعدة أيضاً المادة ١/٢٧٥ أصول جزائية، حيث حددت ميعاد التمييز للأحكام القابلة للطعن فيها تمييزاً في قولها ((ميعاد التمييز للأحكام الصادرة بالدرجة الأخيرة في الجنايات ما عدا أحكام الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والاعتقال المؤبد)).

والاجتهاد الراجح لدى محكمة التمييز أن كل حكم صادر عن محكمة الجنايات الكبرى يقبل الطعن في التمييز بمقتضى المادة (١٣) من قانون محكمة الجنايات الكبرى، ولو كان صادراً في التهمة هي من نوع جنحة^(٤).

(١) تمييز جزاء ٧٢/٤٣، مجلة نقابة المحامين، ص ٧٥٧، سنة ١٩٧٢.

(٢) المادة ٢٧٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٣) المادة ٢٧١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٤) تمييز جزاء ٨١/١١٠، مجلة نقابة المحامين، ص ١٩٤٩، سنة ١٩٨١.

ويستقر قضاء محكمة التمييز الأردنية على أن محكمة الجنايات الكبرى تبقى مختصة بنظر الدعوى في حال تعديل الجريمة الجنائية المحالة إليها إلى جنحة سناً لنص المادة ٢٤١ أصول جزائية^(١).

ممن يجوز الطعن بالتمييز

نصت المادة ٢٧٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على انه يكون التمييز:

أ - من حق المحكوم عليه والمسؤول بالمال.

ب- من حق المدعي الشخصي فيما يتعلق بالالتزامات المدنية دون ما سواها.

ج- من حق النائب العام أو رئيس النيابة العامة.

ومن ثم فانه يجوز الطعن بالتمييز وفقاً لهذه المادة، من كل من المحكوم عليه، والمسؤول

بالمال، والمدعي الشخصي بالالتزامات المدنية، ومن النائب العام أو رئيس النيابة العامة.

الفرع الثالث

حدود رقابة محكمة التمييز على الحكم المطعون فيه

المقصود هنا بحدود رقابة محكمة التمييز على الحكم المطعون فيه، وهو معرفة ما إذا كانت هذه الرقابة تقتصر على ما أثاره الطاعن من عيوب وردت في أسباب الطعن، ام أن هذه الرقابة تمتد لتشمل عيوب أخرى غيرها^(٢).

للإجابة عن ذلك سوف نورد بعض المواد من القانون المصري رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالنقض، لنتبين موقف المشرع المصري من هذه الرقابة، وذلك سوف يكون بايجاز وبالقدر الذي يبين نطاقها^(٣).

- تمييز جزاء ٨٢/٣٤، مجلة نقابة المحامين، ص ٥٦٧، سنة ١٩٨٢.

(١) تمييز جزاء ٨٢/١٠٩، مجلة نقابة المحامين، ص ١٢٩١، سنة ١٩٨٢.

(٢) الدكتور فرج العدوى عبده، المرجع السابق، ص ٤١٤.

(٣) حيث تناولت فيما سبق رقابة محكمة النقض من حيث الموضوع، واكتفى هنا ببيان حدود هذا بالرقابة التي قد تناولتها العديد من كتب الإجراءات الجنائية.

وللمزيد من التفصيل في هذا الموضوع: انظر: د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع

السابق، ص ٧٨٥ وما بعدها، د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٥٢٩، وما بعدها.

فتنص المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن بالنقض، على أنه: "لا يجوز إبداء أسباب أخرى أمام المحكمة غير الأسباب التي سبق بيانها في الميعاد المذكور بالمادة السابقة.

ومع ذلك فالمحكمة أن تنقص الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها ما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله، أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وفقاً للقانون ولا ولاية لها بالفصل في الدعوى، أو إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسري على واقعة الدعوى".

ومن هذا النص نتبين أن المشرع قد اعترف لمحكمة النقص بنوعين من الرقابة على الحكم المطعون عليه، يتمثل النوع الأول في رقابة العيوب التي آثارها الطاعن في أسباب طعنه على الحكم الجنائي، ويتمثل النوع الثاني في تصدي محكمة النقص من تلقاء نفسها لبعض أخطاء الحكم التي لم تتناولها أسباب الطعن، والتي تتضمن المخالفة الواضحة للقانون أو في تأويله، أو صدور الحكم من محكمة لم يراع في تشكيلها أحكام القانون، أو لم تتعقد لها ولاية الفصل في الدعوى، وأخيراً إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسري على واقعة الدعوى (قانون أصلح للمتهم).

ويقابل ذلك في التشريع الأردني نص المادة ٢٨٥ أصول جزائية والتي جاء فيها: "لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأسباب التي بنى عليها النقص ما لم تكن التجزئة غير ممكنة".

ثم نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٨٠ أصول جزائية: "ويجوز لها إذا كان التمييز واقعاً من المحكوم عليه أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت في الحكم المميز أنه بني على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله أو ان المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وفقاً للقانون أو لم تكن مختصة للفصل في الدعوى أو إذا صدر بعد الحكم المميز قانون يسري على واقعة الدعوى".

كما تنص المادة رقم ٤٢ من قانون النقص المصري على أنه: "لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأوجه التي بنى عليها النقص وما لم تكن التجزئة غير ممكنة، وإذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامة فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن ما لم تكن الأوجه التي

بنى عليها النقض تتمثل بغيره من المتهمين معه وفي هذه الحالة يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم ولو لم يقدموا طعناً، وتقابله الفقرة الثالثة من المادة ٢٨٥ أصول جزائية أردني^(١).

ومن هذا النص نتبين أنه لكل خصم من الخصوم الطعن بالنقض على الحكم الصادر ضده، سواء كان ذلك بالنسبة لكل ما قضى به عليه، أو ان يقصر طعنه على جزء منه، وبالتالي لا تمتد رقابة النقض إلا على الجزء المطعون فيه دون غيره، وذلك إذا كانت التجزئة ممكنة، أما إذا كانت التجزئة غير ممكنة، فإن رقابة النقض تسري على الأجزاء التي لا تتجزأ.

كما أن هذه الرقابة لا تشمل-كما هو مبين بالنص المذكور- إلا من قدم الطعن من الخصوم، وذلك إذا كانت الأوجه التي بنى عليها النقض لا تتصل بغيره من الخصوم، أما إذا كانت أوجه الطعن تتصل بغيره من المتهمين في الدعوى، فإن رقابة النقض تمتد لتشملهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً في الحكم.

والحكمة من تقرير قاعدة جواز انصراف أثر الطعن إلى غير الطاعن-متى رأت محكمة النقض ذلك- هي رغبة تحقيق المساواة بين مصير كل المتهمين، من أقدم على الطعن منهم، ومن لم يقدم على الإطلاع، أو من أقدم على طعن غير مقبول شكلاً للتقرير به بعد الميعاد أو لانتفاء التوكيل المطلوب مثلاً، أو من قدم طعناً مستنداً إلى أسباب أخرى غير السبب الذي أخذت به المحكمة أو قدم طعناً ولم يقدم له أسباباً، ما دام الوجه الذي نقض الحكم لأجله يتصل بهم جميعاً بسبب وحدة الواقعة المسندة إليهم أو للارتباط الوثيق بين بعض الوقائع وبعضها الآخر^(٢).

وأيضاً تنص المادة ٤٣ من القانون المصري، على أنه: إذا كان نقض الحكم حاصلًا بناء على طلب احد الخصوم غير النيابة العامة فلا يضار بطعنه، ونستنتج من هذا النص أن رقابة محكمة النقض في هذه الحالة تقف عند حد عدم الإضرار بالطاعن بسبب طعنه وتقابله المادة ٢٨٧ أصول جزائية أردني، فالطاعن لا ينبغي ان يضار بطعنه سواء في الدعوى الجنائية أم في الدعوى المدنية، ما دام قد طعن وحده على الحكم، وتسترد المحكمة حريتها في الرقابة في حالة صدور الطعن من جانبي الخصوم، بما يترتب على ذلك من احتمال تغيير المراكز والإضرار بخصم لمصلحة الخصم الآخر.

(١) وتنص المادة ٣/٢٨٥: "إذا كان مقدم التمييز أحد المحكوم عليهم وكانت الأسباب التي بني عليها النقض

تتصل بغيره من المحكوم عليهم معه في الدعوى فيحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يميزوه".

(٢) د. رؤوف عبيد- مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٧٨٧، ٧٨٨.

وأوردت المادة المذكورة استثناءً يتمثل في طعن النيابة العامة إذ قد يكون هذا الطعن لمصلحة المتهم، لأنها تمثل المجتمع الذي من مصلحته براءة البريء قبل إدانة المصير، ولكن لا يفيد على أية حال المدعي بالحق المدني، لأن طعن النيابة لا يكون إلا بالنسبة للدعوى الجنائية دون المدنية، إذ أن الدعوى المدنية ليس لها علاقة بمصلحة المجتمع التي تتولاها^(١).

أولاً: تطبيقات قضائية عن رقابة محكمة التمييز على القناعة الوجدانية:

أما محكمة التمييز الأردنية فأنها منذ تأسيسها أعطت لمحكمة الموضوع الحرية التامة في تقدير الأدلة واستخلاص الوقائع منها على أن لا تخالف العقل والمنطق وأن يكون قرارها في ذلك معللاً وافياً.

وتطبيقاً لذلك قضت بأنه: (أن القاضي وأن كان حراً في تكوين قناعته في الدعوى من أي دليل يجده في أوراقها طالما أطلق له المشرع حرية الاقتناع، إلا أن هذه الحرية لا تعني السلطة المطلقة غير المحددة إذا أنها مقيدة بضوابط وقد استقر الفقه والقضاء على أن من حق محكمة التمييز الرقابة على كفاية الأسباب الواقعية وعلى صحة اقتناع محكمة الموضوع من حيث مصادر الاقتناع ومنطقية الاقتناع، وعليه فإن بناء محكمة الجنائيات حكمها في تعديل وصف التهمة المسندة إلى المتهم من جنائية الشروع في القتل القصد إلى جنحة التسبب بالإيذاء استناداً على أقوال المجني عليه لدى الشرطة المأخوذة بدون قسم وشهادة رئيس المركز الأمني مع أنه لم يضبط أقوال المجني عليه وطرح المحكمة لشهادة المجني عليه أمام المدعي العام وأمامها المأخوذتين تحت القسم القانوني بشكل مخالف تعطي لمحكمة التمييز الرقابة على هذه القناعة، ويكون استخلاص المحكمة للنتيجة التي توصلت إليها استخلاصاً غير سائغ)^(٢).

وفي قضية أخرى قضت بأنه: (إن القول بأن محكمة التمييز لا تملك التدخل فيما توصلت إليه محكمة الموضوع بما لها من صلاحية في تقدير الأدلة إنما هو مقيد بشرط التعليل الوافي، ولا

(١) قريب من هذا المعنى د. رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص ٧٨٥.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٦/٦٣٨، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول - ١٩٩٣-١٩٩٧، ص ٣٨٦.

مجال لتدخل محكمة التمييز متى كانت البيئة التي اعتمدها محكمة الموضوع من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي توصلت إليها^(١).

وبناء على ما تقدم، ومن خلال استقراء أحكام محكمة التمييز استقرت على مجموعة من الضوابط والتي تبسط من خلالها رقابتها على أحكام محكمة الموضوع، ومنها أن يكون استخلاص النتائج من المقدمات متفقاً مع العقل والمنطق من غير تنافر مع الوقائع التي سلم بها الحكم وانتهى إليها، وإن تورد المحكمة في حكمها الأدلة التي استندت إليها وبيان مؤداها بياناً كافياً حيث لا تكفي مجرد الإشارة إلى هذه الأدلة وإنما يجب سرد مضمون كل دليل بطريقة وافيه يمكن من خلالها التأكد من تأييده للواقعة كما اقتضت بها المحكمة، ومدى اتفاقها مع باقي الأدلة.

ثانياً: محكمة النقض المصري:

وبالرجوع إلى أحكام محكمة النقض المصرية نجد أن لها اتجاهين في هذا الأمر:

الاتجاه الأول: من حق محكمة الموضوع أن تؤسس قناعتها بثبوت وقائع الدعوى أو نفيها على الدليل الذي تطمئن إليه بشرط أن يكون مشروعاً وطرح في الجلسة للمناقشة، وذلك طبقاً للمبدأ الذي أخذ به المشرع المصري في المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية، وهو مبدأ قضاء القاضي باقتناعه والذي يعطي للقاضي الحرية التامة في تقدير وقبول الأدلة، وفي ذلك تقول محكمة النقض أن تقدير الأدلة وكونها تؤدي أو لا تؤدي فعلاً إلى ثبوت التهمة لا يدخل تحت رقابتها، لأنه من اختصاص قاضي الموضوع وحدة يفصل فيه نهائياً بما له من سلطة مطلقة، ولا يكون لمحكمة النقض أن تتعرض به، إلا إذا جاوزت حدود سلطتها وتدخلت في الموضوع^(٢). لذلك قررت أنه: (إذا كان عدم ذكر أسباب الحكم يوجب نقضه، فإنه صفة أو قيمة الأسباب لا تدخل تحت رقابة محكمة النقض فلا يقبل الطعن بطريقة النقض في الحكم بناء على أنه قرر أن

(١) تمييز جزاء رقم ٩٤/٣٢٧، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الجزائية، القسم الأول، ١٩٩٣-١٩٩٧، المكتب الفني، ص ٢٨٤.

- وانظر أيضاً نفس المرجع، تمييز جزاء رقم ٩٥/١٣، ص ١٤٣.

(٢) نقض مصري في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، ص ٤٤، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨، ج ١، ص ١٧٠٨٠ يناير سنة ١٩٢٩، ج ١، ص ١٤١.

التهمة ثابتة من شهادة الشهود، مع أنها لم تسمع شهوداً لا أمام المحكمة الابتدائية ولا أمام المحكمة الاستئنافية، وليس لمحكمة النقض أن تصلح خطأ مادياً من هذا القبيل^(١).

الاتجاه الثاني: من حق محكمة الموضوع أن تقدر التحقيقات وأدلة الدعوى وتستخلص منها التي تعتقد ثبوتها وتبني عليه حكمها بالإدانة أو البراءة، ولكن يشترط أن تكون هذه الوقائع تتفق مع التحقيقات وباقي الأدلة كلها أو بعضها، بحيث إذا كان لا أثر لها في شيء منها فإن عمل القاضي في هذه الصورة يعتبر ابتداءً للوقائع وانتزاعاً لها من الخيال وهو ما لا يسوغ لها إثباته وأن استدلال المحكمة على مسألة جوهرية بشيء لا وجود له في التحقيقات ولا محاضر الجلسات يبطل الحكم ويوجب نقضه^(٢).

ومن قضاء النقض الحديث في هذا الشأن ما قضى به أنه من المقرر أن الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائغاً مستنداً إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق، وإذا كانت الصورة التي استخلصتها المحكمة من أقوال المجني عليها وسائر الأدلة التي بلغت الإشارة إليها لا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي، فإن نفي الطاعن على الحكم في هذا الشأن يكون في غير محله إذ هو في حقيقته لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقرير الأدلة واستخلاص ما تؤدي إليه مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب طالما كان استخلاصها سائغاً فلا يجوز منازعتها في شأنه أمام محكمة النقض^(٣).

الفرع الرابع

نوعا الرقابة لمحكمة التمييز على القناعة الوجدانية

أولاً: الرقابة المقيدة لمحكمة التمييز :

إن رقابة محكمة التمييز على الحكم المطعون فيه تكون مقيدة كالاتي:

- (١) نقض مصري في ٢٨ ابريل سنة ١٩٠٦، المجموعة الرسمية، س٧، ص٢١٩.
- (٢) نقض مصري في ٢ مايو سنة ١٩٢٩، مجموعة القواعد القانونية، ج١، ص٢٨٤.
- د. محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني، المرجع السابق، ص١٥٤.
- (٣) نقض مصري الطعن رقم ٢١١٣٨ لسنة ٦٦ ق، جلسة ٤ أكتوبر سنة ١٩٩٨، رقم ١٣٣ المكتب الفني، ص٩٨٤.

١. التقيد بما آثاره الطاعن في أسباب الطعن في الحكم^(١).

٢. التقيد بصفة الطاعن في الحكم.

وذلك فيما عدا بعض الاستثناءات التي نوهنا عنها فيما تقدم والتي أن توافرت في الحكم المطعون فيه، فإنها تبيح لمحكمة النقض أن تتصدى لها، بالرغم من عدم أثارها في أسباب الطعن، وهي: مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله، إذا وقع بطلان في الحكم، إذا وقع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم، إذا صدر قانون بعد صدور الحكم المطعون فيه يسري على واقعة الدعوى، وإذا كان هناك ارتباط لا يقبل التجزئة في وقائع الدعوى المطعون في حكمها فينقص الحكم بالنسبة لجميع الأجزاء التي لا تتجزأ، وإذا كانت الأوجه التي طعن عليها المتهم تتصل بغيره من المتهمين فيستفيد الجميع الذي طعن منهم والذي لم يطعن.

والجدير بالذكر أنه في حالة الحكم الصادر بالإعدام على المتهم حضورياً، فإن المشرع قد أوجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض في خلال الميعاد المبين في المادة ٣٤ من قانون النقض، فلقد نصت المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالنقض على أنه: ".....إذا كان الحكم صادراً حضورياً بعقوبة الإعدام يجب على النيابة ان تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها في الحكم وذلك في الميعاد المبين بالمادة ٣٤، وتحكم المحكمة طبقاً لما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة ٣٥ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٩"^(٢).

وفي هذا المعنى تقول محكمة التمييز في قرار حديث لها: "لا بد ان يكون الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف مسبباً تسببياً كافياً كاشفاً بذاته عن إحاطة محكمة الاستئناف بعناصر الدعوى وظروفها واقفاتها بالأسباب التي أقامت عليها حكمها لأنها محكمة موضوع وقناعتها هي المعول عليها وليس قناعة محكمة الدرجة الأولى، فلها أن تقنع أو لا تقنع بالبيانات المستمعة والمقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى الأمر الذي يتطلب منها مناقشة البيانات من حيث الواقع والقانون عندما تنظر في أسباب الاستئناف المقدم إليها"^(٣).

(١) أنظر الفقرة الأولى من المادة ٦٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية الايطالي الجديد، ترجمة الى العربية

وعلق عليه د. محمد ابراهيم زيد، د. محمد عبد الفتاح الصيفي، ط ٩٠، ص ٣٤٦.

(٢) د. احمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ٣٤٠.

(٣) تمييز جزاء رقم ٤٢٤، ٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين، ٢٠٠٦، العدد العاشر، ص ١٧٦٨.

ثانياً: الرقابة الموسعة لمحكمة التمييز على القناعة الوجدانية

ولذا فإن رقابة محكمة النقض في هذه الحالة تمتد لتشمل الدعوى المعروضة بكاملها، سواء ما تعلق منها بالشكل أو الموضوع، حيث إن ذلك هو مفاد الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون النقض المصري.

إذ إن هذه الفقرة نصت على أنه: "ومع ذلك فللمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها ما هو ثابت فيه أنه مبني على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه (جانب موضوعي)، أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وفقاً للقانون ولا ولاية لها بالفصل في الدعوى (جانب شكلي)، وإذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسري على واقعة الدعوى (قانون أصلح للمتهم) ويقابلها (المادة ٢/٢٨٠ أصول جزائية).

وعرض القضية من جانب النيابة العامة وفقاً للنص السابق ذكره يعتبر عملاً وجوبياً لا جوازياً، ولا يتوقف هذا العمل على وجود وجه للطعن في الحكم الصادر بالإعدام، فأياً ما كان رأي النيابة في هذا الحكم وحتى لو رأت أنه أصاب صحيح حكم القانون، وأن أسبابه التزمت أصول التسبب الصحيحة، إذ إن الهدف من هذا الإجراء هو أن تتأكد محكمة النقض من سلامة وصحة الأحكام الصادرة بالإعدام نظراً لجسامة هذه العقوبة وخطورتها.

كما أن محكمة النقض تعمل رقابتها على الحكم الصادر بالإعدام ولو لم تراع النيابة المواعيد المقررة لعرض القضية، وأيضاً فإن محكمة النقض لا تلتزم بالأسباب التي أثارها النيابة بل يكون لها أن تنقض غيرها من الأسباب.

وفي ذلك قالت محكمة النقض أن وظيفتها في شأن الأحكام الصادرة بالإعدام ذات طبيعة خاصة يقتضيها أعمال رقابتها على عناصر الحكم كافة موضوعية وشكلية، وتقضي بنقض الحكم في أي حالة من حالات الخطأ في القانون أو البطلان ولو من تلقاء نفسها غير مقيدة في ذلك بحدود أوجه الطعن أو مبنى الرأي الذي تعرض به النيابة العامة تلك الأحكام^(١).

هذا ويظل حق الخصوم في الطعن بالنقض على الحكم الصادر بالإعدام قائماً بالرغم من أن المشرع قد ألزم النيابة العامة بعرض القضية على محكمة النقض لتباشر حقها في الرقابة عليها.

(١) نقض ١ أكتوبر سنة ١٩٧٨، مجموعة الأحكام، س ٢٩، رقم ١٢٦، ص ٦٤٩. وانظر د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، المرجع السابق رقم ١٩٦، ص ٣٤٧.

وأخيراً فإن هناك حالة فريدة تتحول عندها محكمة النقض إلى محكمة موضوع: وهذه الحالة تنص عليها المادة ٤٥ من قانون النقض سالف الذكر، حيث تنص هذه المادة على أنه: "إذا طعن مرة ثانية في الحكم الصادر من المحكمة المحالة إليها الدعوى تحكم محكمة النقض في الموضوع، وفي هذه الحالة تتبع الإجراءات المقررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت.

ووفقاً لهذا النص فإن محكمة النقض تتحول - متى قبلت الطعن الجديد للمرة الثانية إلى محكمة موضوع، وتتبع عندئذ نفس الإجراءات التي تتبعها محكمة الموضوع، ولذا فإن الدعوى في هذه الحالة تدخل في ولاية محكمة النقض فتتظرها بنفس الطريقة التي تتبعها محكمة الموضوع، وفي نفس الحدود، فيكون لها التصدي لمتهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم، أو لوقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم.

ورقابة محكمة النقض للموضوع عند قبول الطعن في نفس الحكم للمرة الثانية وجوبي لا جوازي، ويشترط أن يكون الحكم الذي قبلت الطعن فيه بين نفس الخصوم وعن نفس التهمة^(١).

(١) د. روؤف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٨٢٢، ٨٢٣.

ثالثاً: حدود صلاحية محكمة التمييز في الرقابة

ونصت على ذلك المادة ٢٨٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني تحت عنوان "تمييز الحكم الصادر بعد النقض" وجاء فيها: "في غير الأحوال المنصوص عليها في المادة السابقة إذا خالفت محكمة الاستئناف التي أعيد إليها الحكم منقوضاً ما ورد في قرار النقض وميز الحكم مرة ثانية للأسباب نفسها التي قبلتها محكمة التمييز في قرار النقض تعيد محكمة التمييز النظر في القضية، فإذا قررت نقض الحكم ثانية للأسباب التي أوجبت النقض الأول يجوز لها:

١. أن تعيد القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم فيها وعندئذ يترتب عليها أن تمتثل لقرار النقض، أو

٢. أن تفصل محكمة التمييز نفسها في الدعوى بالوجه الذي تراه موقفاً للعدل والقانون".

ويمثل ذلك منهجاً موسعاً لمحكمة التمييز في الرقابة على القناعة الوجدانية لقضاة محكمة الاستئناف في أصول الطعن بالتمييز للمرة الثانية، لأن ذلك يتطلب أن تتصدى محكمة التمييز للقضية بوصفها محكمة قانون ومحكمة موضوع معاً.

المقصود هنا بطبيعة رقابة التمييز هو ذلك الأثر الذي يترتب على دخول الدعوى المطعون في الحكم الصادر فيها في حوزة محكمة التمييز وأعمال رقابتها عليها. وقد يتمثل هذا الأثر في الإبقاء على الحكم المطعون فيه وقد يتمثل في تصحيحه دون إحالته إلى محكمة الموضوع، كما قد يتمثل في تمييزه وإحالته، وأخيراً قد يتمثل هذا الأثر في تحول محكمة التمييز إلى محكمة الموضوع^(١).

(١) الدكتور فرج العدوي عبده، المرجع السابق، ص .

ومن ثم فإن الأثر الذي يترتب على أعمال رقابة محكمة التمييز على الحكم المطعون فيه يتمثل في الآتي:

١- تأييد الحكم المطعون فيه.

بعد أن تدخل الدعوى في حوزة محكمة التمييز وتعمل رقابتها عليها من خلال بحثها لأوجه الطعن التي وجهت إلى الحكم الصادر فيها، ثم يتبين لها بعد ذلك صحة هذا الحكم، فأنها تنتهي إلى رفض الطعن وتبقى على الحكم دون مساس به.

وبمعنى آخر فإن رقابة محكمة التمييز على الحكم المطعون فيه، تبدأ بقبول الطعن من الناحية الشكلية إذا ما توافرت جميع الشروط التي تطلبها القانون لقبوله، حيث تحكم المحكمة بقبول الطعن شكلاً وتنتقل إلى بحث موضوع الطعن المتمثل في الأسباب التي استند إليها الطاعن في طعنه. فإذا ما تبين للمحكمة أن هذه الأسباب لا تستند إلى أساس سليم من القانون أو إذا وجدت أن بحثها يتطلب إجراء تحقيق موضوعي أو أنها تتعلق جميعها بالوقائع وليس بالقانون، فإن المحكمة في جميع هذه الحالات تحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفض الطعن، ومن ثم فإن الإبقاء على الحكم المطعون فيه على حالته يكون مرتباً لكل إشارة، أي تقرر محكمة الاستئناف على قناعتها الوجدانية ذات الصلة بالوقائع والأدلة^(١).

٢- تصحيح الحكم المطعون فيه.

إذا ما تبين لمحكمة التمييز أن الحكم المطعون فيه معيب لمخالفته للقانون الموضوعي أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون، وذلك بدون إحالة إلى المحكمة المختصة للفصل في الدعوى من جديد لكي يتسنى لمحكمة التمييز أن تصحح ذلك الخطأ بنفسها دون إحالة. فانه يجب أن تكون محكمة الموضوع قد فصلت في الواقعة، كما لو أصدرت حكماً بمنع السير في الدعوى خطأ، ففي مثل هذه الحالة يكون على محكمة التمييز إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع لتفصل في موضوعها حتى تستنفد ولايتها عليها^(٢).

(١) د. أحمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ٣٣٧.

(٢) نقض مصري في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠، أحكام النقض س ١١، رقم ١٦٢، ص ٨٤١.

- د. مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية، ص ٥٧٢ .

ونصت على ذلك المادة ٢٨٨ أصول جزائية والتي جاء فيها: "على المحكمة اتباع النقض إذا كان حكمها المنقوض متضمناً رد الدعوى لعدم الاختصاص أو لسقوطها بالتقادم أو لمانع قانوني يحول دون السير فيها".

ولذا تبين لمحكمة التمييز، أن هناك خطأ في تطبيق القانون قد لحق بالحكم المطعون فيه، كأن يكون الخطأ في التكييف القانوني للواقعة، فإن محكمة التمييز تقوم بتصحيح التكييف وتطبيق النص الصحيح.

ومن ذلك مثلاً أن ينقض الحكم لأن ما أورده للتدليل على توافر ظرف مشدد لا يتحقق به هذا الظرف، فإذا لم يكن في الدعوى ما يقتضي إحالتها إلى التحقيق فإن لمحكمة النقض أن تستبعد الظرف المشدد وتطبق القانون على الواقعة كما هي مثبتة بالحكم. (حالة الخطأ في تطبيق القانون).

وأيضاً إذا تبين لمحكمة التمييز، من مراجعة الحكم المطعون فيه ان الفعل المسند إلى المتهم لا يعد جريمة بحسب القانون طبقاً لما أثبتته هذا الحكم من وقائع؛ فإن لمحكمة النقض في هذه الحالة أن تحكم بالبراءة (حالة الخطأ في تأويل القانون).

وإذا تبين لمحكمة النقض أن محكمة الموضوع قد أخطأت في تطبيق القوانين الأخرى غير الجنائية على مسألة أولية أو فرعية، فإنها تحكم - عند قبول الطعن - على مقتضى التطبيق الصحيح للقانون بدون إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع للحكم فيها من جديد.

٣ - نقض الحكم وإحالته إلى محكمة الموضوع

إذا تبين لمحكمة النقض - متى قبلت الطعن شكلاً - أن هناك بطلاناً في الحكم أو في الإجراءات اثر فيه، فإنها تنقض الحكم وتحيل الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته. لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين، ومع ذلك يجوز عند الاقتضاء إحالتها إلى محكمة أخرى^(١).

وإذا كان الحكم المنقوض صادراً من محكمة استئنافية أو من محكمة جنايات في جنحة وقعت في جلساتها، تعاد الدعوى إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظر الدعوى لنظرها حسب الأصول المعتادة. (م ٣٩ من قانون الإجراءات المصري رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالنقض)،

(١) المادة ٦٢٣ من قانون الاجراءات الايطالي .

فقد جاء في المادة ٢٨٤ أصول جزائية أردني نصاً: "إذا قبلت المحكمة سبباً من أسباب النقض أو وجدت سبباً له من تلقاء نفسها عملاً بالمادة (٢٨٠) قررت نقض الحكم المميز وإعادة الأوراق إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لتحكم في الدعوى من جديد"، ويمكن لمحكمة التمييز إعادة القضية إلى المحكمة المطعون في حكمها لاعتبارات العدالة حسب ما جاء في حكم محكمة التمييز الأردنية: "على أنه استقر الاجتهاد على أنه إذا تعذر على المتهم الاحتجاج بصك الصلح أمام محكمة الجنايات الكبرى وأُرفق بلائحة التمييز، فإن مقتضيات العدالة تبرر نقض الحكم المميز لاتاحة الفرصة أمام محكمة الجنايات الكبرى لإعادة قناعتها في صحة الصلح ومن ثم فإن أعمال تقديرها لهذا السبب من أسباب التحقيق"^(١).

فالآثر الذي يترتب على أعمال رقابة محكمة النقض هنا: هو نقض الحكم وإحالاته إلى محكمة الموضوع، ويكون ذلك في حالة وجود بطلان في الحكم، أو بطلان في الإجراءات اثر على هذا الحكم، ومن صور البطلان التي تقتضي نقض الحكم وإعادة المحاكمة أمام محكمة الموضوع، فقد نسخة الحكم الأصلية بدون وجود صورته رسمية له^(٢).

فالأصل انه عند نقض الحكم لوقوع بطلان فيه أو في الإجراءات بان تحال الدعوى إلى نفس المحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد، ولكن استثناء من ذلك فإنه يجوز إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى إذا كانت المحكمة التي أصدرت الحكم لا اختصاص لها بنظر الدعوى وكان عدم الاختصاص هو السبب في نقض الحكم^(٣).

- إذا كان الحكم المنقوض صادراً من محكمة استئنافية أو من محكمة جنايات في جنحة وقعت في جلساتها، تعاد الدعوى إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها (م ٣٩ من قانون النقض المصري).

- إذا كان هناك ارتباط بين جرائم صدر فيها جميعاً حكم واحد وتقرر النقض بالنسبة لبعضها دون الآخر، فإن محكمة النقض تحيل الدعوى إلى المحكمة التي كانت مختصة أصلاً بنظرها لو لم يكن هناك ارتباط بين تلك الجرائم. وذلك فيما عدا ارتباط الجنحة بجناية، حيث

(١) تمييز جزاء هيئة عامة، رقم ٢٠٠٥/٦١٤، مجلة نقابة المحامين، العدد العاشر ٢٠٠٦، ص ١٦٧٠.

(٢) نقض مصري في ٨ أكتوبر، سنة ١٩٥٧، أحكام النقض، س٨ رقم ٢٠٩، ص ٧٨١.

(٣) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٨١٦.

إن الحكم المطعون فيه يحال إلى محكمة الجنايات التي أصدرت الحكم المنقوض سواء كان الطعن بالنقض قد ورد على الجنحة أم الجناية^(١).

ويجوز لمحكمة النقض أن تحيل الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا ما تبين أن تلك الأخيرة لم تستنفذ ولايتها على هذه الدعوى. فقد لا تستنفذ محكمة أول درجة ولايتها في النزاع المطروح عليها، وقد يكون ذلك بسبب خطأ في القانون حجبها عن نظر الدعوى، كأن تكون قد حكمت في الدعوى بعدم اختصاصها بنظر أو عدم قبول الدعوى وأبدت محكمة الاستئناف هذا الحكم. ففي مثل هذه الحالة تكون الإحالة إلى محكمة أول درجة^(٢).

وفي ذلك قررت محكمة النقض المصرية بأنه: متى كانت محكمة أول درجة وأن قضت في موضوع الدعوى إلا أنه وقع قضاؤها باطلاً بطلاناً متصلاً بالنظام العام بصدوره من قاض محظور عليه الفصل فيها، فإنه لا يعتد به كدرجة أدنى للتقاضي ولا يجوز لمحكمة ثاني درجة تصحيح البطلان عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٤١٩ من قانون الإجراءات الجنائية، لما في ذلك من تفويت لتلك الدرجة على الطاعن مما يتعين معه أن يكون النقض مقروناً بإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف وإحالة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها مجدداً^(٣).

٤- الفصل في النزاع عن الطعن بالنقض للمرة الثانية

تتحول محكمة النقض إلى محكمة موضوع (تفصل في النزاع وفقاً للإجراءات المتبعة في ذلك، عندما يطعن بالنقض أمامها للمرة الثانية).

ولكن الأمر الذي يعنينا هنا هو إبراز أن الأثر الذي يترتب على أعمال رقابة النقض في هذه الصورة هو تحول محكمة النقض إلى محكمة موضوع، ومن ثم فهي تقوم بالفصل في الدعوى وفقاً للإجراءات المقررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت (م ٤٥ من قانون النقض

(١) الدكتور محمد علي الكيك، رقابة محكمة النقض على تسبيب الاحكام، المرجع السابق .

(٢) الدكتور مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٥٧٤. د. أحمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ٣٣٨.

(٣) نقض مصري في ١٢ يونيو سنة ١٩٧٢، أحكام النقض، ص ٢٣، رقم ٢٠٥، ص ٩١٤ .

المصري^(١)، ونصت على ذلك "المادة ٢٨٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني... سابقاً".

المطلب الثالث : رقابة محكمة التمييز على قناعة المحكمة في حال تجاوز سلطتها القانونية

في هذا المجال سوف نميز بين فرضيتي تجاوز المحكمة لسلطتها في الجوانب القانونية ثم تجاوز المحكمة لسلطتها في الجوانب الواقعية.

أولاً: حالة تجاوز المحكمة لسلطتها في المسائل القانونية:

هذا الشق واسع بحيث يشمل تجاوز المحكمة لاختصاصاتها بل ويزيد عليه، ويشمل أيضاً الحكم بما يجاوز طلب الخصوم ويزيد عليه، فهذه أوجه لتجاوز المحكمة لسلطتها القانونية، وهذا النص على درجة من السعة والعموم بحيث يشمل كل ما لا تملك المحكمة قانوناً القضاء فيه ولكنها فعلت ذلك، فهذا النص احتياطي بحيث يشمل كل ما لم تتناوله أسباب الطعن بالتمييز المنصوص عليها المادة ٢٧٤ أصول جزائية أردني.

ويدخل في هذا المعنى لو طعن استئنافاً في الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم قبول الطعن شكلاً بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي، فما كان من محكمة الاستئناف إلا أن قبلت الطعن شكلاً وقضت في موضوع الدعوى، فتكون محكمة الاستئناف هنا قد تجاوزت سلطتها القانونية^(٢).

كما أنه لغايات تمكين محكمة التمييز من مراقبة العلاقة بين القانون والواقع التي تنطبق عليها لابد من أن يكون إثبات الوقائع واضحاً فهذا التسبب وذلك الإثبات متطلبان أو مفترضان سابقان لتطبيق القانون ولازمان بنفس الوقت لتمكين محكمة الطعن من مراقبة صحة تطبيق القانون^(٣).

(١) المادة ٤٥ من قانون النقض المصري. وانظر د. احمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق رقم ٢١٣، ص ٣٦٩.

(٢) الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ٢٠٠١، المرجع السابق، ص ٣٣٣.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٣، ١١٨ وما بعدها.

تختص محكمة التمييز بالتحقق من احتواء الحكم على أسبابه وتوافر شرائطه القانونية المنوه عنها أيضاً، فهي تراقب الشق القانوني من هذه الأسباب المتمثل بعرض الأسانيد والمبادئ القانونية التي طبقها الحكم، فيبطل هذا الحكم إذا استند إلى فهم غير صحيح للقانون اللهم إلا إذا لم يمتد الخطأ الذي تضمنه الشق القانوني من الأسباب إلى المنطوق إذا كان هذا المنطوق مطابقاً في ذاته للقانون، وكان هو ما ستخلص إليه المحكمة لو كانت الأسباب صحيحة، فيكتفي عندها بالتصحيح ورد التمييز بالنتيجة على ما تقضي المادة ٢٨٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

ثانياً: حالة تجاوز الشق الواقعي

أما الشق الواقعي من الأسباب المتعلقة بإثبات الوقائع وتقديرها الواقعي أو بتقدير مدى صحتها فهو خارج عن نطاق رسالتنا اللهم إلا إذا كانت تنظر القضية بصفاتها محكمة موضوع، وحتى تستطيع محكمة التمييز مراقبة الحكم أي مراقبة تطبيق محكمة موضوع القانون لابد من أن يكون الحكم مسبباً على نحو كاف وبعيداً عن الغموض في أسبابه أو التناقض فيما بينها أو فيما بينها وبين منطوقها وذلك تحت طائلة البطلان^(١).

وعلى أي حال فإن المادة ٦/٢٧٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد جاءت لتجمل من تخلف هذا البيان أحد أسباب الطعن بالتمييز.

وعدم التسبب أو الغموض في التسبب أو التناقض، يحول دون قيام محكمة التمييز بوظيفتها المتمثلة بمراقبة صحة تطبيق محكمة الموضوع للقانون، ولكن يجب ان يكون هناك وضوح في إثبات الحكم للوقائع، ولا تعذر عليها مراقبة العلاقة بين القانون والوقائع، وبعبارة أخرى فإن محكمة التمييز باعتبارها محكمة قانون لا تلتفت إلى غير الوقائع التي أثبتتها الحكم، لكي تراقب في ضوئها مدى صحة الحكم في تطبيق القانون، وترتكز هذه الرقابة على مدى سلامة المنطق القضائي للمحكمة في استخلاص ما أثبتته الحكم من وقائع وفيما أخفاه من تكييف قانوني عليها، وفيما استتبطه من حكم القانون فالوقائع التي وردت في مدونات الحكم هي المناط في رقابة محكمة التمييز على المنطق القضائي لمحكمة الموضوع سواء من حيث استخلاصها وقائع الدعوى أو من حيث تطبيق القانون عليها ولا تملك أن تغير فيها شيئاً أو تضيف إليها بإعادة تحقيق

(١) الدكتور كامل السعيد، نظريتنا الأحكام والطعن، المرجع السابق، ص ٣٣٧.

الدعوى إن تعذر عليها أن تتبين مفترقات تطبيق القانون وتبعاً لذلك مراقبة صحة تطبيقه^(١)، أن اختصاص محكمة التمييز في كل تحقيق موضوعي يبقى أمراً استثنائياً ولا يثير أية اشكالات في التطبيق خلافاً لما هو عليه الحال عندما تكون محكمة قانون فقط وهذا هو أصل رسالتها، ومع هذا فإن الأمر يحتاج إلى بعض التوضيح.

فما هو المقصود بوقائع الدعوى

وفقاً لما هو مسلم به قانوناً وفقهاً وقضاء فإن ما يعد من الوقائع هو أركان الجريمة، ركن الجريمة المادي بعناصره الثلاثة بالإضافة إلى ركنها المعنوي وما يلحق بهما من ظروف مادية^(٢). وشخصية وشروط عقاب وعناصر مفترضة، فلا يصلح وجهاً للتمييز بثبوت الوقائع وعدم ثبوتها لأن ذلك من اطلاقات سلطة محكمة الموضوع، وإذا سلم بثبوتها فلا يصلح وجهاً للطعن حول كيفية حصولها وما لها من خصائص واقعية تحدد حجمها ونطاقها ومدلولها الواقعي، فلا مجال للطعن بما قضت به محكمة الموضوع بارتكاب المتهم الفعل المكون للركن المادي المتمثل بإطلاق النار ونوع السلاح المستخدم وأنه أطلقه في اتجاه معين، وأن الوفاة قد تحققت أو أصيبت بجروح ومدى خطورة هذه الجروح وفيما إذا توافرت علاقة السببية بين إطلاق النار والوفاة على ما استقر قضاء النقض المصرية^(٣)، وكذلك حكم التمييز الأردنية^(٤). لأن مجال الإثبات يقع في نطاق البحث الواقعي الموضوعي الذي يخرج عما تختص به محكمة النقض^(٥)، وقد قضت محكمة النقض المصرية بذلك صراحة فقالت في ذلك ((أنه لا مراقبة لمحكمة النقض على ما هو داخل قانوناً

(١) الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٣٤٧ وما بعدها.

(٢) قضت محكمة التمييز الأردنية بهذا المعنى أنه يخضع الخطأ في ذكر الظروف المادية التي بنى عليها الحكم لمراقبة محكمة التمييز وأن بناء حكم على واقعة غير صحيحة هو خطأ في ذكر الظروف المادية، تمييز جزاء ٦٨/١٠٧، ص ١٠٠٨، لسنة ١٩٦٨.

(٣) نقض مصري في ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ س ٣٠ رقم ٢١١، ص ٨٠.

(٤) تمييز جزاء ٧٩/١٤٠، مجلة النقابة، ص ١٠١، س ١٩٧٩، وإذا كان قضاء التمييز الأردنية قد استقر على أن البيئات والاقتناع بها يعود لمحكمة الموضوع، فليس لمحكمة التمييز أن تستأنف النظر بالموازنة والترجيح والتعديل فما قدمه الخصوم لمحكمة الموضوع من الدلائل والبيانات ومرائية الأحوال أثبتنا لوقائع الدعوى أو يتم نفيها إلا أن قضائها قد اضطرب بخصوص القضايا التي تميز بحكم القانون إلى أن استقرت هذه المسألة بقرار هيئة عامة سبق أن أشرنا إليه.

(٥) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ١١٨٢.

تحت سلطة محكمة الموضوع من طرق الإثبات وتقدير الأدلة^(١). وفي حكم آخر قالت كذلك ((ان استنتاج الواقعة المعاقب عليها من الأدلة المقدمة أمر موضوعي تملكه محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ما دامت الأدلة المقدمة تتفق عقلاً مع ما رأته المحكمة^(٢)). وقضاء التمييز الأردنية هو الآخر على هذا النحو^(٣)، وبناء على ما تقدم فإن أخذ المحكمة بدليل معين لأنها اقتنعت به أو اطمأنت إليه وتفسيرها الدليل الذي أخذت به على أنه يعني حصول الواقعة أو عدم حصولها أو يعني حصولها بكيفية أخرى أو اتصافها بخصائص دون أخرى، كل ذلك بحث في موضوع الدعوى.

وتطبيقاً لذلك قول المحكمة بأن قرينة تكفي أو لا تكفي لكي يستخلص منها القصد هو فصل في موضوع لا تختص به محكمة النقض^(٤). وتطبيقاً لهذا المعنى قضت محكمة التمييز الأردنية "أن الاقتناع بالدليل يعود لمحكمة الموضوع لها أن تأخذ إذا اقتنعت به وتطرحة إذا تطرق فيه الشك إلى وجدانها، ولا تستأنف محكمة التمييز النظر بالموازنة والترجيح والتعديل فيما يكون قد قدمه الخصوم لمحكمة الموضوع من الدلائل والبيانات^(٥)، وفي قضاء آخر لها "أن اقتناع محكمة الاستئناف باعتراف المتهم لدى الشرطة باعتباره دليلاً في الدعوى لا يخضع لرقابة محكمة التمييز لأنه من الأمور الواقعية لا القانونية^(٦).

وما ينطبق على الاعتراف بطبيعة الحال ينطبق على سائر الأدلة الأخرى بطبيعة الحال من حيث وقوعها خارج نطاق رقابة محكمة التمييز.

(١) نقض مصري في ١٩ مارس ١٩٣١، مجموعة القواعد، ج٢، رقم ٢١٧، ص ٢٧٤.

(٢) نقض مصري في ٢٠ نوفمبر ١٩٣٣، ج٣، رقم ١٥٥، ص ٢٠٦.

(٣) تمييز جزاء ٧٨/٤٢، مجلة النقابة، ص ٧٤٤، لسنة ١٩٧٨؛ ٧٨/٤٦ لسنة ١٩٧٨ أو غيرها.

(٤) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ١١٨٣.

(٥) تمييز جزاء ٧٥/٨٠، مجلة النقابة، ص ٢٩٣، لسنة ١٩٧٦؛ تمييز جزاء ٧٥/٢١، مجلة النقابة، ص ٧١٧ لسنة ١٩٧٥.

(٦) تمييز جزاء ٧٥/٦٥، مجلة النقابة، ص ١٣٣١ لسنة ١٩٧٥.

ثالثاً: الرقابة على القناعة عند خلو الحكم من الأسباب أو في مجال الإثبات:

ولكن الأمر يختلف بالنسبة لاختصاص محكمة التمييز في شأن إثبات الحكم للوقائع وتضمينها أسبابه، فعدم اختصاص المحكمة المذكورة بالنسبة للوقائع يجب أن لا يحرّمها من قيامها بوظيفتها وبعجزها عن أداء رسالتها المتمثلة في رقابة محاكم الموضوع على صحة وصواب تطبيق القانون على الوقائع، وتطبيقها لهذا المعنى قضت التمييز الأردنية "أن محكمة التمييز وإن كانت لا تتدخل في ثبوت الوقائع إلا أنه يجوز لها أن تراقب تطبيق القانون على الوقائع الثابتة في الحكم وهذه الرقابة مصدرها القانون، وعليه فإنها تكون رقابة قانونية وإن اتصلت بالواقع"^(١). وعليه فإن وسيلتي قيام محكمة التمييز في رقابتها لمحكمة الموضوع بخصوص صحة تطبيق القانون على الوقائع هما الإثبات وتسبب الحكم^(٢).

فمن حيث الإثبات وأدلته نجد أن سلطات محكمة الموضوع ليست مطلقة بخصوص مبدأ الاقتناع القضائي، فهي سلطات محدودة أي تجاوز لها من قبلها يجعل قرارها معيباً ويكون لمحكمة النقض الحق بتصويبه، فأدلة الإثبات يجب أن تكون قانونية أو مشروعة، فاستمداد القاضي لقناعته من دليل غير مشروع يخضع لرقابة محكمة التمييز، وتطبيقاً لهذا المعنى قضت محكمة التمييز الأردنية "أنه وإن كانت قناعة محكمة الموضوع بالبيئة لا تخضع لرقابة محكمة التمييز إلا أن لهذه المحكمة أن تراقبها من حيث اعتبار الدليل دليلاً قانونياً أم لا، لأن المسألة تتصل بالتطبيقات القانونية وليس من الأمور الواقعية".

كما أن محكمة التمييز تراقب قضاء محكمة الموضوع إذا تجرد الدليل من شروطه كالشهادة بغير اليمين أو لم يتم طرحها للمناقشة الشفوية والمواجهة بين الخصوم وقضاؤها بعلمها الشخصي أو استبعادها لنظام الأدلة القانوني في إثبات بعض الجرائم كالزنا وأخذها بأدلة غير مقبولة في إثباتها، كما وتلتزم المحكمة في تفسيرها لهذه الأدلة واستخلاصها منها نتيجة معينة في شأن ثبوت الواقعة أو عدم ثبوتها بأن يكون استنتاجها متفقاً مع المنطق السليم، فإن جافاه كان لمحكمة التمييز أن تردّه إلى الاستنتاج المنطقي السليم^(٣).

(١) تمييز جزاء ٧٨/٤٦، مجلة النقابة، ص ٧٤٧، لسنة ١٩٧٨.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٣٥٢.

(٣) الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص ٣٥٢.

وقد استقر القضاء الوطني والمقارن على ذلك، وللتدليل فقط نشير إلى أن محكمة التمييز قد قضت بأن ((الاقتناع بالبيانات لا يخضع لرقابة محكمة التمييز ما دام أن البيئة قد تؤدي إلى النتيجة التي توصلت إليها محكمة الموضوع))^(١).

وبهذا المعنى قضت أيضاً أنه ((لا رقابة لمحكمة التمييز على محكمة الموضوع في قناعاتها باعتراف المتهم باقتراح الجريمة المسندة إليه ما دام أن ما جاء بالاعتراف يؤدي إلى النتيجة التي توصلت إليها منه))^(٢).

ومن حيث تسبب الأحكام فإن التزام محكمة الموضوع بتسبب حكمها وأن تكون هذه الأسباب كافية وواضحة على منطبق نص المادتين ١/٢٣٧ و ٦/٢٧٤ أصول جزائية يفرض عليها أن تجعل هذه الأسباب متضمنة بياناً كافياً ومفصلاً ومتسقاً لوقائع الدعوى، وهذا البيان ضروري لتستطيع محكمة التمييز رقابة صحة تطبيق القانون، إذ هي تراقب ذلك في خصوص وقائع معينة، ومن ثم كان بيان هذه الوقائع شرطاً لأداء محكمة التمييز لوظيفتها، وعليه فإن محكمة التمييز تبطل الحكم إذا خلا من التسبب أو كان غير كاف للوقائع التي يتضمنها على مقتضى المادة ٦/٢٧٤ أصول جزائية.

وتطبيقاً لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها صادر عن الهيئة العامة ((أن القاضي وإن كان حراً في تكوين قناعاته في الدعوى من أي دليل في أوراقها ما دام أطلق له المشرع حرية الاقتناع، إلا أن هذه الحرية لا تعني السلطة المطلقة غير المحدودة إذ إنها مقيدة بضوابط وقد استقر الفقه والقضاء على أن من حق محكمة التمييز الرقابة على كفاية الأسباب الواقعية وعلى صحة اقتناع محكمة الموضوع من حيث مصادر الاقتناع ومنطقيته، وعليه فإن بناء محكمة الجنايات حكمها في تعديل وصف التهمة من جناية إلى الشروع بالقتل قصداً إلى جنحة التسبب بالإيذاء استناداً على أقوال المجني عليه أمام المدعي العام وأمامها المأخوذ من تحت القسم القانوني، تشكل مخالفة تعطي لمحكمة التمييز الرقابة على هذه القناعة ويكون استخلاص المحكمة للنتيجة التي توصلت إليها غير سائغ^(٣).

(١) تمييز جزاء ٧٥/٥٠، مجلة النقابة، ص ٣١٧، السنة ١٩٧٥.

(٢) تمييز جزاء ٧٥/٤٧، مجلة النقابة، ص ١٣١٠، لسنة ١٩٧٥.

- تمييز جزاء ٩٥/٢٩، مجلة النقابة، ص ١٩٨٣، لسنة ١٩٩٦.

(٣) تمييز جزاء ٩٦/٦٣٨، هيئة عامة، مجلة النقابة، ص ٣٧٨٤، لسنة ١٩٩٧.

وفي حكم حديث قضت محكمة التمييز الأردنية: "بأنه وحيث ان محكمة التمييز بتشكيل الهيئة العامة وجدت أن محكمة الاستئناف لم ترد على أسباب الاستئناف بشكل واضح ومفصل حتى تتمكن من بسط رقابتها على ذلك، كما أنها وبصفتها محكمة موضوع لم تذكر في حكمها الواقعة الجرمية المستخلصة، ولم تتعرض لأركان الجرم الذي جرمت به المميز ومدى توافر عناصره وأركانه في الأفعال التي يثبت لها أن المتهم قد ارتكبتها بما فيها الظرف المشدد... كما أنها لم تناقش الطعون التي أوردتها المميز في استئنافه حول تقرير الخبرة بشكل تفصيلي، وعليه كان على محكمة الاستئناف اتباع ما جاء على قرارها المنقوض والسير في الدعوى على ما جاء فيه... وحيث أصرت على قرارها المنقوض، فيكون الإصرار في غير محله، ويكون حكمها مخالفاً للقانون ومستوجب النقض"^(١).

ويمثل ذلك رقابة من محكمة التمييز على قناعة محكمة الاستئناف عندما يكون هناك عدم تسبيب وتدقيق وافي في الدفاع من قبل محكمة الاستئناف.

(١) تمييز جزاء رقم ٤٢٤/٢٠٠٥، مجلة نقابة المحامين، ٢٠٠٦، ص ١٧٦٨.

المبحث الرابع : دور الخصوم في الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري

الطعن هو الوسيلة القانونية التي يحددها التشريع الإجرائي للرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري، وسبق دراسة نطاق الرقابة على هذه القناعة بطريق الطعن بالاستئناف أم الطعن بالتمييز.

وهناك صور أخرى للرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري من خلال الخصوم وهذه الرقابة تحددها التشريعات وظيفتين: الأولى عادية وهي الطعن بالمعارضة، والثانية استثنائية هي الطعن بإعادة المحاكمة، وسوف نقوم بدراستها من خلال مطلبين وهي كالآتي:

المطلب الأول: رقابة الخصوم المباشرة على قناعة القاضي الجزائري.

المطلب الثاني: دور الطعن بالمعارضة في الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري.

المطلب الثالث : الطعن باعادة المحاكمة كوسيلة للرقابة الذاتية على القناعة الوجدانية للقاضي.

المطلب الأول : رقابة الخصوم المباشرة على قناعة القاضي الجزائري.

انطلاقاً من فكرة احتمال وقوع الخطأ في الحكم من جانب قضاة الموضوع الذين هم في النهاية دائماً يكونوا عرضة للخطأ و الصواب، حيث إن الخطأ صفة بشرية لم ينج منها حتى الأنبياء، ولا عصمة لغير الله سبحانه وتعالى ورغبة في الوصول إلى حكم عادل يعبر عن الحقيقة الواقعية. فقد استقر الأمر على إباحة الطعن في الأحكام القضائية الصادرة من المحاكم الجزائرية من جانب خصوم الدعوى حيث انه يصعب الوصول إلى الحقيقة أو ضمنا حسن تطبيق القانون وتحقيق أهدافه في جميع الأحوال بناء على الحكم الصادر لأول مرة في الخصومة الجنائية، فقد تشوب الحكم الجنائي عند صدوره بعض الأخطاء الإجرائية أو الموضوعية، أو يتبين بعد صدوره ما يجعله مجافياً للواقع أو القانون الأمر الذي يتعين معه فتح باب الطعن في هذا الحكم^(١)، والأصل أن يكون الطعن بالاستئناف أم الطعن بالتمييز.

(١) الدكتور احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٢٠٥ .

والطعن الجنائي من جانب خصوم الدعوى الجنائية، هو الامتداد الضروري واللازم لحق المجتمع في التطبيق الصحيح للقانون الجنائي، واستخدام هذا الحق واجب لضمان سلامة الحكم.

وبناء على ما تقدم فقد أباح القانون للخصوم في الدعوى الجنائية، أن يطعنوا على الأحكام الصادرة ضدهم من محكمة الموضوع، فطرق الطعن هي وسائل قانونية منحها القانون للخصوم في الدعوى بمقتضاها يمكنهم رفع ما أصابهم من ضرر ناشئ عن حكم أو قرار في غير صالحهم^(١).

وبمعنى آخر فإن الحكمة من إباحة الطعن في الحكم الجزائي هي منح ضمان لمن حكم عليه ضد خطأ القاضي بإجازة عرض الأمر على القضاء من جديد قبل أن يصبح الحكم حجة بما ورد فيه وعنوانا عند الكافة على الحقيقة المطلقة^(٢).

والجدير بالذكر أن إباحة الطعن على حكم الموضوع من جانب خصوم الدعوى وخاصة في المجال الجنائي لهو نتيجة طبيعية للسلطة التقديرية الواسعة التي منحت للقاضي الجنائي بمقتضى مبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه، فلا سبيل أمام الخصوم في الدعوى الجنائية لرفع ما قد يقع عليهم من ظلم من جانب قضاة الموضوع "ذو السلطات الواسعة" سوى الطعن في أحكامهم بالطرق التي رسمها القانون لهم في هذا الشأن.

فقد يكون المتهم بريئاً ويدينه قاضي الموضوع، وقد تكون هذه الإدانة نتيجة خطأ في نشاط القاضي سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون، كما قد يكون هذا الخطأ مترتباً على القصور العلمي والقضائي وضعف الخبرات العلمية والقانونية لدى القاضي الجزائي، وكذلك قد يكون هذا الخطأ نتيجة الأعباء الثقيلة والضخمة الملقاة على عاتق قاضي الموضوع من جراء كثرة القضايا المعروضة عليه، والتي تكون السبب في كثر من الأحيان في حجب قدرات القاضي وأعمال ملكاته الحسية عن التقدير السليم لوقائع الدعوى الجنائية التي تقوم على المرافعات الشفوية من جانب الخصوم، وهيهات أن يتحقق أعمال مبدأ شفوية المرافعة في ظل هذه الظروف.

من أجل ذلك كله كانت الحكمة من إباحة طرق الطعن في الأحكام الجنائية من جانب الخصوم، فالطعن يؤدي دوراً هاماً وهو إصلاح مضمون الحكم الجنائي، بهدف ضمان الوصول

(١) الدكتور مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٣٧٥ .

(٢) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٦٨٥ .

إلى الحقيقة وحسن تطبيق القانون وتحقيق أهدافه، وأحد وسائل الرقابة الذاتية على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري هو الطعن من المحكوم عليه أمام ذات القاضي أو المحكمة التي أصدرت الحكم (الطعن بالمعارضة) أم الطعن بطرق إعادة المحاكمة.

المطلب الثاني : دور الطعن بالمعارضة في الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري

إذا كان الطعن على الأحكام الجنائية الصادرة من محكمة الموضوع هو وسيلة الخصوم في الدعوى لإصلاح ما قد يشوب هذه الأحكام من أخطاء، فإن المشرع قد حدد طرقاً معينة يجب أن يسلكها أطراف الدعوى الجنائية، لكي يعلنوا اعتراضهم على الأحكام الصادرة ضدهم، وتتمثل هذه الطرق في طرق عادية، وأخرى غير عادية، وسوف يكون ذلك في الوجه التالي:

أولاً: مفهوم الطعن بالمعارضة

أجاز القانون للمتهم المحكوم عليه غيابياً أن يرفع معارضة عن الحكم الصادر ضده إلى نفس المحكمة التي أصدرته، لأنها لا تكون قد استنفدت بعد سلطتها في الدعوى.

فالحكم الغيابي من اضعف الأحكام دلالة على صحة ما قضى به، حيث أن المحكوم عليه لم تتح له فرصة إبداء دفاعه في الدعوى - فغياب المتهم هو غياب لأحد الجانبين الأساسيين في الحكم، الأمر الذي يترتب عليه عدالة قاصرة نتيجة القصور الذي يلحق بعقيدة القاضي الجنائي بسبب غياب المتهم، فالحكم الغيابي يستند إلى فكرة اليقين عن قناعة القاضي الجزائري بالأدلة القائمة ضد المشتكى عليه رغم قناعته بعدم وجود حقيقي وفعلي للمشتكى عليه، فهي عدالة ناقصة وشائبة لأن الحكم يصدر لغياب حامل الحقيقة هو المشتكى عليه، وبالتالي يصدر الحكم الغيابي حاملاً في دلالاته التعبير عن الحقيقة^(١).

(١) انظر د. نظام المجالي: حضور المتهم لإجراءات المحاكمة الجزائية وأثر غيابه على الأحكام الجزائية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٥، ص ١٨.

ومن ثم لم يناع أحد في مبدأ أن "لا إدانة لشخص دون سماع أقواله" وبمعنى آخر أنه لا إدانة لشخص بناء على أقوال خصمه لأن تقدير القاضي سوف لا يكون مبني على اليقين بل مبني على التخمين^(١).

ومن هنا جاءت الحكمة من إباحة المعارضة من جانب المتهم في الحكم الصادر ضده غيابياً حتى يتمكن من إبداء دفاعه إعمالاً لمبدأ المرافعة، ذلك المبدأ الذي يساعد القاضي على أداء واجبه في كشف الحقيقة.

هذا وقد قال البعض بأن طريق المعارضة قد وجه إليه بعض الانتقادات، وذلك بحجة انه يؤدي إلى إطالة أمر التقاضي مما يتعارض مع أهداف الجزاء الجنائي، خاصة إذا كان المتهم قد تعمد الغياب عن حضور جلسة المحاكمة مع علمه اليقيني بها عن طريق تكليفه بالحضور واتصاله بالدعوى المقامة ضده اتصالاً قانونياً، لذلك فان بعض التشريعات مثل تشريعات النظام الجرمانى فى ألمانيا والنمسا وبعض المقاطعات السويسرية، قد اتجهت إلى تخويل المحكمة حق وقف الدعوى إلى حين حضور المتهم إذا ما رأت أن حضوره ضروري ولا غنى عنه، فإذا لم تر المحكمة ذلك وقد قدرت توافر الأدلة اللازمة لإصدار حكم عادل، أصدرت المحكمة هذا الحكم، ولا يجوز للمتهم المعارضة فيه، وكل ما له هو الطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة قانوناً في الأحكام الحضورية^(٢).

وأياً كان الأمر، أي سواء كان غياب المتهم عن جلسة المحاكمة عمداً منه أم كان بسبب عذري قهري، فان إعادة محاكمته عن طريق المعارضة، يتيح له الفرصة لإبداء دفوعه أمام قاضيه الطبيعي، مما قد يترتب عليه تعديل الحكم الصادر ضده، وتبرئة ساحته وبالتالي لم يكن هناك ضرورة للطعن في هذا الحكم بالطرق الأخرى. مما يسرع في فصل الدعوى الجنائية أمام محكمة الدرجة الأولى، ويقطع الطريق أمام المتهم للطعن في الحكم بالطرق الأخرى، إذ أنه لا يجوز للمتهم أن يطعن في الحكم الصادر ببراءته حيث لا مصلحة له في ذلك، إلا إذا قنعت النيابة العامة في الحكم.

ثانياً: نطاق الطعن بالمعارضة

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص ١٠٠، ١٠١ .

(٢) الدكتور احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٢١٢ .

حسب خطة المشرع الأردني، يقتصر الطعن بالمعارضة على الأحكام الجزائية الصادرة في مواد المخالفات ومواد الجرح الصادرة عن محاكم الصلح (م ٢/٣١ من قانون محاكم الصلح الأردني)، كما يجوز الطعن بالمعارضة في الحكم الصادر في الجرح الصادر عدا أحكام محكمة البداية (م ١٦٩ أصول جزائية أردني)^(١).

وهناك أحكام لا تجوز فيها المعارضة، وهذه الأحكام هي:

- ١- الأحكام الغيابية الصادرة في الجنايات سواء الصادرة عن محكمة الجنايات أو محكمة البداية.
- ٢- الأحكام الغيابية الصادرة من محكمة أمن الدولة الجزائية.
- ٣- الأحكام الغيابية الصادرة من محكمة النقض، فإنه لا يجوز الطعن فيها بطريق المعارضة.
- ٤- لا يجوز الطعن بالمعارضة في الأحكام الصادرة في المعارضة، ولو كان الحكم قد صدر في غيبة المعارض^(٢).

وحسب خطة التشريعات، إذ أخذ الاعتراض شكلاً من حيث تقديمه ضمن المهلة التي حاجته للحكم، فإن المحكمة تنتظر بالطلب موضوعاً، وقبل الطعن يترتب عليه اعتبار الحكم الغيابي كأن لم يكن، حيث نصت المادة ١٨٧ أصول جزائية أردني: "إذا مثل الاعتراض شكلاً اعتبر الحكم الغيابي كأن لم يكن".

أي أن طعن المحكوم عليه بالحكم الغيابي أمام المحكمة التي أصدرت الحكم هو بذاته يجعل الحكم كأن لم يكن، وتسير المحكمة في إجراءات محاكمة جديدة، وعلى النحو الذي تراه سواء رأت في قناعتها الجديدة بإصدار حكم الإدانة أم حكم البراءة.

المطلب الثالث : الطعن بإعادة المحاكمة كوسيلة للرقابة الذاتية على القناعة

الوجدانية للقاضي

إعادة المحاكمة من الطرق غير العادية للطعن على الأحكام الجنائية، وهو مثل الطعن بالتمييز في انه طريق غير عادي للطعن على الأحكام النهائية، وفي انه يرفع إلى المحكمة العليا،

(١) وميعاد الطعن بالمعارضة في أحكام محكمة الصلح هي خمسة أيام من اليوم التالي للتبليغ وعشرة أيام في الحكم الغيابي الصادر عن محكمة البداية (م ١٨٤ من أصول جزائية).

(٢) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، المرجع السابق ص ٧١٥ .

لكنه يختلف عنه في انه لا يثار إلا بالنسبة للأحكام الجنائية الجائزة قوة الشيء المقضي به. ويبني على أصول معينة من الخطأ في تقدير الوقائع، ولا شأن له بالقانون، وهو يختلف عن الاستئناف من ناحيتين: الناحية الأولى انه يثار لأسباب موضوعية فحسب في حين يكون الاستئناف لأسباب قانونية، وموضوعية معاً والناحية الثانية انه في حالة إعادة النظر يجب أن تكون الوقائع التي تعرض على جهة الطعن وقائع جديدة^(١).

أما الاستئناف فانه يبيح لمحكمة الاستئناف نظر الدعوى بكاملها من جديد، سواء ما يتعلق منها بالوقائع التي نظرتها محكمة أول درجة أم بوقائع أخرى^(٢).

وإعادة المحاكمة بهذا المعنى تعتبر إحدى وسائل الخصوم في الرقابة على الحكم الجنائي الذي أصبح يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه، وهي الحجية التي تعبر عن الحقيقة القضائية للحكم الذي هو فعلاً خلاصة القناعة الوجدانية، وهو ذات الحكم سواء باستنفاد طرق الطعن فيه أو تأييده بعد فوات مواعيد الطعن بالاستنفاد.

أولاً: موقف الفقه من إعادة المحاكمة (إعادة النظر):

قد يحدث عملاً أن تظهر في الحكم الجنائي بعض الأخطاء التي تتعلق بتقدير الوقائع، وذلك بعد أن يكون هذا الحكم قد حاز قوة الشيء المقضي فيه، بأن استنفد كافة طرق الطعن لعدم جواز المعارضة والاستئناف ولا النقض ومن هنا جاء الخلاف الفقهي حول مدى إمكانية تأثر هذا الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي فيه بتلك الخطأ اللاحق وظهوره. ولقد رأيت انه من الممكن بلورة آراء الفقهاء حول الحجية والخطأ القضائي في اتجاهين، اتجاه يرفض إعادة النظر في الحكم الجنائي، وآخر يرجحه وذلك على الوجه التالي:

الاتجاه الأول:

في محاولة للدفاع عن حجية الحكم الجنائي في مواجهة الخطأ القضائي فقد ذهب الفقه الألماني - متأثراً ببعض أفكار الفقه الفرنسي في مرحلة الثورة - إلى القول بأن حجية الحكم الجنائي تؤدي إلى العدالة التي قوامها تثبيت الحكم النهائي سواء أكان بالإدانة أم البراءة، ولو أدى ذلك إلى إفلات مذنب من العقاب أو توقيع العقوبة على بريء. حيث أنه إذا كان صحيحاً أن

(١) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٨٢٥ .

(٢) الدكتور محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي، المرجع السابق، ص ٩٢١ .

الإجراءات في لحظة زمنية معينة عن البحث عن تلك الحقيقة طالما أن الحق العادل بطريقة مطلقة مستحيل الوجود. فمن غير المعلوم ما إذا كانت التعديلات التي يحتمل أن ينالها الحكم وهو بصدد السعي نحو الحقيقة المادية، سوف تقربه منها أم سوف تبعده أكثر، عدالة من الظلم، أم أنها سوف تكون أكثر ظلماً وعلى ذلك فمن الأفضل أن نحقق "الأمن القانوني" ولو كان ثمنه بقاء بعض الأحكام الخاطئة، فذلك على أي حال أقل سوء من السعي الدائم وراء الحقيقة المادية بما يؤدي إليه من تزعزع دائم في العلاقات القانونية^(١).

وأضاف البعض قائلاً: أن حجية الشيء المقضي فيه هو في النهاية الغرض الذي تنشده السياسة الجنائية بما تتطلبه من حتم في وضع حد للإجراءات الجنائية، حتى لو أدى ذلك إلى وقوع ظلم ما في حالة أو في أخرى، فتلك نهاية ضرورية، ليس فقط لكي يكون الصراع ضد الجريمة فعالاً و الوضع القانوني أكثر استقراراً وإنما كذلك لأن المنازعة في أحكام القضاء أكثر قوة والقوانين أكثر احتراماً. لأنه أمكن وضع الحكم الجنائي في نقاش دائم، فان ذلك من شأنه أن يخلق لدى أفراد المجتمع الشعور بعجز الإجراءات عن الوصول إلى الحقيقة، وتتزعزع بالتالي العلاقات في المجتمع ويتعرض هو نفسه للخطر^(٢).

(١) الدكتور محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، المرجع السابق، ص ٣٨٧، د. أحمد

فتحي سرور، النقض الجنائي وإعادة النظر، المرجع السابق رقم ٢٢٠، ص ٣٨٥.

(٢) الدكتور فرج العدوي، المرجع السابق، ص ٤٤٤ .

الاتجاه الثاني:

يتمثل في القول بضرورة تراجع حجية الحكم الجنائي في مواجهة الخطأ في إثبات الوقائع ونسبتها إلى المتهم. ذلك لأن إعلاء الحجية على تصحيح الخطأ ليس من شأنه ضمان تجريم فعال في المجتمع، فإذا كان صحيحاً إلى حد ما، أن وضع الحكم الجنائي في نقاش دائم - كلما ثبت الخطأ القضائي فيه - من شأنه أن يخلق شكاً لدى الكافة في قيمة الإجراءات وعجزها عن الوصول إلى الحقيقة الكافية. فان علاج ذلك هو في مواجهة التنظيم الإجرائي ذاته بالإصلاح، حتى لا يتحمل بريء نتائج قصور هذا التنظيم، ولأن التجاوز عن الخطأ من جهة أخرى، من شأنه أن يخلق حالة من القلق و الرعب تجاه التنظيم القضائي، ومن شأنه أيضاً أن يهدر كل فعالية للتجريم في المجتمع بسبب الإحساس بالفقر لا بشرعيته، أما مسارعة القضاء إلى إصلاح الخطأ - لا تجاوزه - فهو وحده الذي يكفل للتجريم فعاليته وهيبته واحترامه، ومن هنا فان دور القانون الجنائي في الردع لا يمنع من تصحيح الإدانة الخاطئة وتغليبها على الحجية⁽¹⁾.

الترجيح بين الاتجاهين

إن ما ذهب إليه أنصار الاتجاه الثاني من ضرورة إعادة نظر الدعوى الجنائية عند وجود خطأ في الحكم، هو الاتجاه الصحيح.

ذلك لأن القضاة بشر وهم عرضة دائماً للخطأ و الصواب، فمهما وضع من الضمانات من أجل الوصول إلى عدالة كاملة، فانه لا يمكن لهذه الضمانات أن تمنع حدوث الأخطاء القضائية بصورة كاملة، فالقضاة يخطئون لأنهم بشر يتصرفون وفق تشريع بشري وتنظيم في إعداده وتنظيمه وتشغيله، وخطأ القضاة كما قد يأتي عفواً قد يأتي عمداً: فلا يخفى عنا ما أورده القرآن الكريم في إحدى آياته الكريمة من أن النفس لإمارة بالسوء⁽²⁾.

(1) Pinatel , op. cit ., p. 57 , 58 .

(2) سورة يوسف الآية رقم ٥٣ .

فإباحة إعادة النظر في الأحكام النهائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه - بالرغم من أنها تتضمن إهدار له الحجة - إلا أنها تهدف إلى تحقيق اعتبارات أقوى من تلك الحجة، وهي إصلاح خطأ القاضي إذا وقع منه شيء رغم الضمانات المتعددة التي من شأنها أن تحول دونه^(١).

وأخيراً فإن إعادة النظر تهدف إلى الوصول إلى الحقيقة الواقعية التي هي هدف الإجراءات الجنائية أساساً، فالمفروض أن تتطابق الحقيقة التي أعلنها القاضي مع الحقيقة الواقعية، فإذا ما كان هناك خطأ في الحكم أدى إلى تباعد الحقيقة الواقعية مع الحقيقة التي أعلنها هذا الحكم، وجبت إعادة النظر في الدعوى حتى يمكن إصلاح هذا الخطأ والوصول إلى الحقيقة الممكنة المنشودة في الحكم الجنائي ليصير هذا الحكم عنواناً للحقيقة، ومحلاً لثقة الجميع، سواء بالنسبة لخصوم الدعوى الجنائية أم بالنسبة لأفراد المجتمع كافة.

ثانياً: حالات الطعن بإعادة المحاكمة في التشريع الأردني

نصت المادة ٢٩٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بأنه يجوز طلب إعادة المحاكمة في دعاوي الجناية و الجنحة أياً كانت المحكمة التي حكمت بها و العقوبة التي قضت بها وذلك في الأحوال التالية:

- أ- إذا حكم على شخص بجريمة القتل وقامت بعد ذلك أدلة كافية تثبت أن المدعي قتله هو حي.
- ب- إذا حكم على شخص بجناية أو جنحة وحكم فيما بعد على شخص آخر بالجرم نفسه وكان الحكمان لا يمكن التوفيق بينهما وينتج عن ذلك ما يريد براءة أحد المحكوم عليهما.
- ج- إذا حكم على شخص وبعد صدور الحكم قضى بالشهادة الكاذبة على من كان قد شهد عليه بالمحاكمة فلا تقبل شهادة هذا الشاهد في المحاكمة الجديدة.
- د- إذا وقع أو ظهر بعد الحكم حدث جديد أو أبرزت مستندات كانت مجهولة حين المحاكمة وكان من شأن ذلك إثبات براءة المحكوم عليه^(٢).

(١) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٨٢٥ .

(٢) المادة ٢٩٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

وحالات إعادة المحاكمة محددة في المادة ٢٩٢ أصول جزائية بأربع حالات: الحالات الواردة في الفقرة (أ، ب، ج) من هذه المادة تتضمن كل منها واقعة بعينها حددها المشرع، وتوافر أي منها وثبوتها يكفي للقول بثبوت خطأ الحكم وعدم صحة القناعة الوجدانية للقاضي، وهذه الحالات هي دلالة واضحة على الرقابة الذاتية للطعن بإعادة المحاكمة في قناعة القاضي الوجدانية وهي:

أ- إذا حكم على شخص بجريمة القتل وقامت بعد ذلك أدلة كافية تثبت أن المدعي قتله هو حي.

ب- إذا حكم على شخص بجنابة أو جنحة وحكم فيما بعد على شخص آخر بالجرم نفسه وكان الحكمان لا يمكن التوفيق بينهما وينتج عن ذلك ما يريد براءة أحد المحكوم عليهما.

ج- إذا حكم على شخص، وبعد صدور الحكم قضى بالشهادة الكاذبة على من كان قد شهد عليه بالمحاكمة فلا تقبل شهادة هذا الشاهد في المحاكمة الجديدة.

أما الحالة الرابعة فهي واسعة جداً إذ لا تشتمل على واقعة بذاتها، إنما تقوم كلما حدث أمر جديد أو ظهور واقعة جديدة متى كان من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه بالإدانة، وهذه الحالة تمثل رقابة موسعة على الوقائع التي اعتمدها القاضي في إصدار الحكم المطعون فيه بإعادة المحاكمة، والطعن في ذاته ليس فيه مساساً مباشراً بقناعة القاضي الوجدانية، إلا إذا برىء المحكوم عليه، وعلى نحو يناقض حكم الإدانة المحكوم عليه فيكون ذلك دليلاً واضحاً على خطأ القناعة الوجدانية في الحكم السابق المطعون فيه.

وجاء نص الفقرة (د) من المادة ٢٩٢: "إذا وقع أو ظهر بعد الحكم حدث جديد أو أبرزت مستندات كانت مجهولة في المحاكمة، وكان من شأن ذلك إثبات براءة المحكوم عليه"، وحرصاً من المشرع على كشف الحقيقة، فإن محكمة التمييز إذا قررت قبول طلب الإعادة فإنها تحيل القضية إلى محكمة درجة المحكمة التي أصدرت الحكم بالأساس وليس إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، ويمثل ذلك أعلى درجات حسب المشرع بأن الهدف من هذا الطريق من طريق الطعن هو كشف الحقيقة ولو على حساب القناعة الوجدانية الثابتة بالحكم الحائز لقوة الشيء

المقضي به، وهذه الحالات منصوص عليها في المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري، ومذكورة في موقف المشرع المصري من إعادة المحاكمة.

أما المادة ٢٩٣ من نفس القانون فقد حددت الأشخاص الذي يجوز لهم طلب إعادة المحاكمة وهم:
١- وزير العدل.

٢- للمحكوم عليه ولممثله الشرعي إذا كان عديم الأهلية.

٣- لزوجته و بنيه وورثته ولمن أوصى له إذا كان ميتاً أو ثبت غيبة بحكم القضاء.

٤- لمن عهد إليه المحكوم عليه بطلب الإعادة صراحة^(١).

يتبين من نص المادة ٢٩٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بأن المشرع الأردني قد أجاز طلب إعادة المحاكمة في دعاوي الجناية والجنحة.

- الحكم على شخص بنفس الجناية أو الجنحة وعدم التوفيق بين الحكمين وظهور ما يؤيد براءة أحد المحكوم عليهما.

- إذا حكم على شخص وبعد صدور الحكم قضي بالشهادة الكاذبة، وتسببها فيما بعد بأن الشهادة كاذبة، فلا يقبل هذه الشهادة في المحاكمة الجديدة وقوع أو ظهور حدث جديد أو أدلة جديدة مستندات لم تكن موجودة وقت المحاكمة وتؤدي إلى براءة المتهم وتغيير مجرى القضية من إدانة المتهم إلى براءته.

أما المادة ٢٩٣ من نفس القانون نجدها قد حددت من يعود لهم طلب إعادة المحاكمة، وهم وزير العدل، المحكوم عليه و ممثله الشرعي إذا كان عديم الأهلية، وزوجة المتوفى وأبناؤه وورثته ولمن أوصى وكذلك لمن يثبت بموجب القانون أو بحكم القضاء انه غائب أجازت لهم بطلب إعادة المحاكمة.

وأجازت أيضاً لمن يعهد إليهم المحكوم عليه من الأشخاص الذين يريدون أن يقوموا بطلب إعادة المحاكمة بالطلب صراحة.

ثالثاً: موقف المشرع المصري من إعادة المحاكمة:

(١) المادة ٢٩٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

نصت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية على انه يجوز طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في مواد الجنايات و الجنح في الأصول الآتية:

- إذا حكم على المتهم في جريمة قتل، ثم وجد المدعي قتله حياً.
- إذا صدر حكم على شخص من اجل واقعة، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها، وكان بين لحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما.
- إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور، وفقاً لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات، أو إذا حكم تزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى، وكان للشهادة أو تقدير الخبير أو الورقة تأثير في الحكم.
- إذا كان الحكم مبنياً على حكم صادر من محكمة مدينة أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم.
- إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع، أو قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة، وكان من شان هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه.

مما تقدم يتبين أن المشرع المصري قد تطلب في الأحكام الجنائية التي يجوز فيها الطعن بإعادة النظر، شروط معينة وهي:

- ١ - أن يكون الحكم جائزاً لحجية الشيء المقضي فيه لعدم جواز المعارضة ولا الاستئناف ولا النقض.
- ٢- كما يجب أن يكون الحكم صادراً بالعقوبة الجنائية، فلا يقبل إعادة النظر في حكم صدر ببراءة المتهم مهما جد من أدلة قاطعة في الإدانة، ولا من المدعي المدني في حكم صدر برفض دعوى التعويض مهما جد من وقائع تتعارض مع ما قض به^(١).
- ٣ - يجب أن يكون الحكم صادراً في جنابة أو جنحه، فلا يقبل الطعن بإعادة النظر في المخالفات.

الطعن بإعادة المحاكمة هو لتصحيح الخطأ القضائي:

(١) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٨٢٦. د. جلال ثروت: نظم الإجراءات الجنائية، ص ٦٧٤ ، وأيضاً د. أحمد فتحي سرور: النقض الجنائي، المرجع السابق.

إن طريق إعادة المحاكمة تعني إهدار حجية الأحكام القطعية من أجل تصحيح الأخطاء الموضوعية في تقدير الوقائع، والتي لا مجال لتداركها إلا باتباع إعادة المحاكمة من أجل تحقيق العدالة والمحافظة على المصلحة العامة وطلب إعادة المحاكمة لا يقع إلا على الأحكام النهائية التي اكتسبت الدرجة القطعية، ويقتصر على الأحكام النهائية التي اكتسبت الدرجة القطعية، ويقتصر على الأحكام الصادرة بالإدانة، لإثبات براءة المحكوم عليه، ولا يقع على الأحكام الصادرة بالبراءة.

ويجوز طلب إعادة المحاكمة في جميع الأحكام الصادرة في الدعاوى الجزائية والجنوحية أياً كانت المحكمة التي حكمت بها والعقوبة التي قضت بها (المادة ٢٩٢ أصول محاكمات جزائية)^(١).

رابعاً : حالات طلب إعادة المحاكمة وعلى نحو يسوغ الرقابة على القناعة الوجدانية:

يقتصر طلب إعادة المحاكمة في القضايا الجنائية والجنوحية التي صدر فيها الحكم النهائي المكتب الدرجة القطعية على الحالات التالية:

(١) الدكتور محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، الأردن، ٢٠٠٥، ص ٤٩٣.

أولاً: إذا وجد المدعي قتله على قيد الحياة:

لقد نصت الفقرة (أ) من المادة ٢٩٢ أصول بأنه إذا حكم على شخص بجريمة قتل ثم ظهرت أدلة كافية تثبت أن المدعي قتله قد وجد حياً، كما لو أنهم شخص بجريمة قتل زميله أثناء رحلة بحرية ورمي جثته في البحر، وبعد ذلك يظهر هذا الإنسان على قيد الحياة.

إن ظهور المدعي بقتله على قيد الحياة هو دليل مادي على أن الجريمة لم تقع وإن الحكم الذي صدر واكتسب الدرجة القطعية قد بنى على خطأ في تقدير الوقائع لا بد من تصحيحه، ولا يتحقق هذه الحالة إلا بما يلي:

١. إذا حكم على المتهم بجريمة القتل:

٢. إذا ظهر المدعي بقتله على قيد الحياة وأن تقوم أدلة أكيدة على ذلك.

٣. أن تكون الجريمة قتلًا تاماً لا مجرد شروع في القتل^(١).

ثانياً: صدور حكمين على شخصين من أجل واقعة واحدة.

لقد نصت الفقرة (ب) من المادة ٢٩٢ أصول على أنه إذا حكم على شخص بجناية أو جنحة ثم صدر حكم على شخص آخر بالجرم نفسه، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما.

ويشترط في هذه الحالة:

١. صدور حكمين بالإدانة مستقلين ضد شخصين مختلفين من أجل واقعة واحدة.

٢. أن يكون تناقض بين الحكمين يستنتج براءة أحدهما.

٣. أن تكون الواقعة في الحكمين واحدة.

٤. أن يكون كل من الحكمين قد اكتسب الدرجة القطعية.

٥. عدم إمكانية التوفيق بين الحكمين.

(١) تمييز جزاء ر قم ٨٩/١٨ لسنة ١٩٩٠، ص ٣٥.

ثالثاً: صدور حكم قضى بالشهادة الكاذبة:

إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور، أو حكم بتزوير وثيقة أو مستند أو ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى، وكان لهذه الشهادة تأثير في الحكم شريطة أن يكون هذا الحكم قد اكتسب الدرجة القطعية، وأن يكون ذلك بعد الحكم في الدعوى التي شهد فيها وأنه لا أثر للشهادة على تكوين عقيدة المحكمة، ويشترط في هذه الحالة^(١) ما يلي:

١. أن يكون قد صدر حكم على شخص ما.
٢. أن يكون الحكم الذي صدر قد بني على شهادة الشهود وأثر في الحكم أو على وثيقة مزورة أما إذا لم يستند القاضي في حكمه على الوثيقة أو الشهادة فلا أثر لهذا في الحكم، ولا تؤدي إلى إعادة المحاكمة لعدم تحقق الخطأ القضائي^(٢).
٣. أن يصدر حكم بالإدانة بتزوير الوثيقة وشهادة الزور على الشخص الذي سبق وسمعت شهادته في الدعوى المراد إعادة المحاكمة فيها، ولا أثر لشهادته إذا كان قد سمع على سبيل الاستدلال أما إذا تعدد الشهود فيكفي أن يحكم بالإدانة على شاهد.
٤. أن تكون إدانة الشاهد بشهادة الزور قد صدرت في وقت لاحق على الحكم المطعون فيه بإعادة المحاكمة لأنه إذا حكم على الشاهد في أثناء نظر القضية، فالحكم الصادر فيها لا يكون قد تأثر بطبيعة الحال بالشهادة^(٣).
٥. أن يكون الحكم بإدانة شاهد زور قد اكتسب الدرجة القطعية وحاز حجية الشيء المقضي به.

وأنه لا يجوز التقدم بطلب إعادة المحاكمة إذا حدث ومات الشاهد قبل أن يلاحق ويحكم عليه بشهادة الزور، لأنه إذا كانت ملاحقة شاهد الزور ممكنة ولم تسقط بالوفاة أو التقادم، فإنه يجوز التقدم بطلب إعادة المحاكمة^(٤).

(١) تمييز جزاء رقم ٦٧/١٠٦ لسنة ١٩٦٨، ص ٣٨.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق رقم ٢٢٦، ص ٣٩٦.

(٣) تمييز جزاء رقم ٩٢/٢٢٢ لسنة ١٩٩٤، ص ١٠٢٨.

(٤) تمييز جزاء رقم ٩٦/٣٦٨ لسنة ١٩٩٧، ص ٢٤٩.

رابعاً: ظهور وقائع جديدة:

إذا ظهرت وقائع جديدة بعد صدور الحكم أو ظهرت وثائق وأدلة كانت مجهولة حين صدور الحكم وكان من شأن هذه الوقائع أو الوثائق اثبات براءة المحكوم عليه يجوز طلب إعادة محاكمته الفقرة (د) من المادة ٢٩٢ أصول محاكمات جزائية.

وأنة يجوز التقدم بطلب إعادة المحاكمة إذا ظهرت وقائع جديدة أو مستندات وأوراق ووثائق لم تكن موجود أثناء نظر الدعوى المطعون بالحكم الصادر فيها، أما إذا كان المتهم عالماً بها ولم يتقدم بها إلى المحكمة، فلا يصح له بعد ذلك أن يتقدم بطلب إعادة المحاكمة استناداً إليها.

كأن يثبت بعد الحكم على متهم أنه كان مصاباً بعاهة في عقله وقت ارتكاب الجريمة أو أنه كان محبوساً في هذا الوقت أو عثر على الشيء المسروق المجني عليه أو عثر على إيصال المحاكمة^(١)، يشترط في إعادة المحاكمة ما يلي:

١. أن تكون الواقعة جديدة: أي أنها قد كشفت بعد الحكم وكانت مجهولة أثناء سير المحاكمة من قبل المحكمة والمتهم معاً إلا أن هناك بعض الآراء التي تقول بأن الواقعة إذا كانت معروفة للمتهم ولكنه لم ينبته لها، فإنه يجوز للمحكمة إعادة المحاكمة إذا ثبت جهل المحكمة بها، لإصلاح الخطأ الذي شاب الحكم وللغاء الإدانة الظالمة^(٢).

وقضت محكمة التمييز بأنه إذا كان فعل إيذاء المحكوم عليه للمشتكي مما سبب له عاهة دائمة متمثلة في عجز بصره بنسبة ١٠% ثابتة، فإن الأخذ بالتقرير الطبي اللاحق المتضمن أن قوة إبصار المشتكي هي ٦/٦، لا يؤدي إلى براءة المحكوم عليه ولا يكون طلب إعادة المحاكمة وارداً في هذه الحالة، علماً بأن التقرير اللاحق الصادر بعد الحكم ينفي وجود العاهة ومن شأنه أن يهدم الأسس التي بنى عليها ذلك الحكم مما يتعين معه إتاحة الفرصة للمناقشة^(٣).

(١) الدكتور علي زكي العربي، المرجع السابق، ج٢، ص ٣٥٣، د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، المرجع السابق، ص ٣٣٩.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٧/٥١٤ لسنة ١٩٩٨، ص ٢٧٥٧.

(٣) الدكتور محمد علي سالم الحلبي، المرجع السابق، ص ٤٤٢.

وقضى بجواز إعادة المحاكمة إذا وقع أو ظهر بعد الحكم حدث جديد (واقعة جديدة) أو أبرزت مستندات كانت مجهولة حين المحاكمة، وكان من شأن ذلك إثبات براءة المحكوم عليه، ويجب أن تقدم فور اكتشافها سواء حدثت قبل الحكم بالإدانة، وأنها لم تكن معلومة أو بعد صدور الحكم بالإدانة^(١).

٢. أن يكون من شأن الحدث الجديد إثبات براءة المحكوم عليه: إذا كان للواقعة الجديدة الأثر الأكيد في إلغاء الحكم بالإدانة فإنه يجوز طلب إعادة المحاكمة من أجل إلغاء الحكم المطعون فيه، وإثبات براءة المحكوم عليه، مما يؤكد وجود خطأ في الحكم لأبد من إصلاحه، ويذهب رأي بأنه كان من شأن الواقعة الجديدة احتمال الحكم بالبراءة وإثارة الشك في الحكم المطعون فيه فإنه يجوز طلب إعادة المحاكمة^(٢)، أي لا يشترط لقبول طلب إعادة النظر أن تكون الواقعة الجديدة دليلاً كاملاً بذاته، أي أن تكون دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو أن يلزم عنها ضمناً سقوط الدليل على إدانته، بل يكفي أن يكون الدليل المنبعث من الواقعة مع الأدلة الأخرى مؤدياً إلى براءة المتهم^(٣).

خامساً: تقدير نطاق الرقابة القضائية بإعادة المحاكمة

ترجع حالات إعادة المحاكمة إلى أسباب موضوعية تتعلق بالوقائع، وباعتبار أن محكمة التمييز ما هي إلا محكمة قانون، وليست محكمة موضوع، فإنها إذا قبلت طلب الإعادة، تحيل القضية على محكمة من درجة المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه للشروع بالمحاكمة من جديد.

(١) الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، ط١، ص ٦٥٠، د. أحمد فتحي سرور، النقض

الجنائي، المرجع السابق رقم ٢٣٢، ص ٤٠٣.

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص ٦٧٢.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٤٢٥.

ولهذه المحكمة سلطة كاملة في الحكم بالدعوى بعد الإحالة، فلها أن تصدر حكماً جديداً يوازي في مضمونه الحكم المطعون فيه، ولها أن تقرر براءة أو عدم مسؤولية طالب الإعادة، أو أن تحكم عليه بعقوبة أخرى مغايرة للعقوبة الأولى.

ولكن لا تستطيع هذه المحكمة أن تسوى مركز المحكوم عليه، بأن تتجاوز حدود العقوبة التي قضى بها الحكم المطعون فيه، أو أن تستبدلها بعقوبة أشد، وذلك تطبيقاً للمبدأ القاضي بعدم جواز الإضرار بالطاعن من جراء طعنه، ولأن تظلم المحكوم عليه من الحكم الصادر ضده لا ينبغي أن ينقلب وبالأعلى عليه^(١).

ولذا تبين للمحكمة الناظرة بطلب إعادة المحاكمة توافر إحدى حالات إعادة المحاكمة، فإنها تصدر حكم البراءة، ومعناه زوال حكم الإدانة بأثر رجعي وزوال كل من ترتب عليه من آثار جنائية أو مدنية.

ولم يشر المشرع الأردني إلى هذا الأثر على غرار ما قرره المشرع المصري في المادة ٤٥١ من قانون الإجراءات والذي جاء فيه: "يترتب على إلغاء الحكم المطعون فيه سقوط الحكم بالتعويضات ووجوب ما تعترضها بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضي المدة"، والأولى بمشرعنا الأردني أن ينص صراحة على ذلك.

ثم حددت المادة ٢٨٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني: "يقابلها المادة ٤٥٠ إجراءات مصري"، صورة التعويض المعنوي الذي يستحقه من زال عنه حكم الإدانة بناء على الحكم بإعادة النظر، وجاء فيها: "يلتزم الحكم الصادر ببراءة المحكوم عليه نتيجة إعادة المحاكمة على باب المحكمة أو الأماكن العامة في البلدة التي صدر بها الحكم الأول، وفي محل وقوع الجرم وفي موطن طالبي الإعادة، وفي الموطن الأصلي للمحكوم عليه إن كان ميتاً، كما ينشر حكم البراءة حتى في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين محليتين بناء على طلب من حكم ببراءته".

(١) الدكتور ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨، ص

واستثناء من قاعدة أن محكمة التمييز لا تحكم في الموضوع نصت المادة (٢٩٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على حالة تتولى فيها بنفسها رؤية الدعوى والحكم فيها، وذلك إذا تعذر إجراء محاكمة أصولية وفق قواعد التحقيق النهائي من علنية وشفهية وجاهية، وذلك في حالة وفاة المحكوم عليهم أو جنوحهم أو قرارهم أو غيابهم كلهم أو بعضهم أو عدم مسؤوليتهم جزائياً أو لسقوط الدعوى أو الحكم بالتقادم، فإن محكمة التمييز تتخذ قراراً بامتناع موضوع الدعوى بحضور المدعين الشخصين آنفاً، وتتولى بنفسها النظر في موضوع الدعوى بحضور المدعين الشخصين إن وجدوا، وبحضور وكلاء تعيينهم للمحكوم عليهم إن كانوا قد توفوا، وتبطل من الحكم أو الأحكام السابقة ما صدر منها بغير وجه حق.

الخاتمة

لقد تناولنا في هذه الأطروحة موضوعاً من الموضوعات المهمة في القانون، وأكثرها تطوراً، وهو القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، إن هذا الموضوع فيه جانبين من الاختلاف عن المواضيع القانونية الأخرى، لأنه يتحدث عن الجانب الوجداني في داخل القاضي، وجدانه كقاضي ووجدانه كإنسان يعمل خارج السلك القضائي، والجانب الآخر هو ان هذا الموضوع لم يطرح كدراسة في جامعة عمان العربية للدراسات العليا وكذلك الجامعات الأردنية بهذا الشكل وبنفس تحديد الموضوع بالإضافة إلى ندرة مراجعه، الأمر الذي تطلب مني بذل جهد شاق والبحث فيه بعمق وتفصيل في القضاء الأردني ومقارنة مع القضاء المصري، وكذلك الفقه والتشريع.

ومن خلال البحث والدراسة، توصلنا بمشيئة الله إلى النتائج والتوصيات الآتية:

أولاً: النتائج

- ١ . يعد مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي مبدأ مهماً في الإثبات وأصول المحاكمات الجزائية، كونه يدخل في الجانب الوجداني للإنسان ويتحدث عن اليقين الحقيقي، بخلاف المسائل المدنية التي تكون واضحة وثابتة والتي لا تحتاج إلى التعمق والمداولة.
- ٢ . لم يعرف المشرع تعريفاً محدداً للقناعة الوجدانية، والإشارة إليها أحياناً في بعض التشريعات، وإنما وضع الضوابط التي تحكمها، وتركت مسألة التعريف إلى الفقه والقضاء، الأمر الذي اختلفت فيه تعريفاتها ورغم أن مهمة المشرع ليست التصدي لتعريف العديد من الافكار القانونية، الا إن الباحث يرى في مجال القناعة الوجدانية على المشرع وضع محددات تشريعية للقناعة الوجدانية.
- ٣ . كانت هناك تسميات متعددة للمبدأ حيث أخذت بعض التشريعات بمبدأ الاقتناع الذاتي وبعضها بالسلطة التقديرية، وبعضها بالحدود القانونية الأمر الذي جعلها أحياناً تبعد عن المعنى الحقيقي والبحث العميق للموضوع.

٤. إن القناعة الوجدانية من المواضيع المهمة في مواد الإثبات الجنائي وأصول المحاكمات الجزائية ويتبع القانون العام والذي يتصل بالحق العام فإن له تأثير على المصالح السياسية والاقتصادية للدولة، وأن العقاب من حق الدولة وهي التي تكفل الأمن والنظام في المجتمع.
٥. ليس للبيئة الخطية في المواد الجزائية القيمة نفسها في المسائل المدنية، حيث بمجرد وجود البيئة الخطية سهل على القاضي الأمر، أما في المواد الجزائية يحتاج الأمر إلى أن تتشكل القناعة بطرق مختلفة.
٦. مرحلة التحقيق الأولي (الاستدلالي) هي من الإجراءات السابقة على تحريك الدعوى الجنائية والسابقة على مراحل التحقيق النهائي والتي تهدف إلى جمع المعلومات اللازمة بشأن الجريمة لتستأنس بها المحكمة في قرارها، وأحياناً تتشكل قناعة القاضي عليها وتساعده للوصول إلى الحقيقة.
٧. محاضر الضابطة العدلية التي تدون عقب الجريمة أو حال انتهائها لها دور في الوصول إلى الخيوط الأولى في الوصول إلى الفاعل، ووضوح المعالم التي تؤدي إلى تسلل الخيوط لتشكيل القناعة لدى القاضي، وأن تلك الإجراءات قابلة للبحث والتمحيص من قبل سلطة التحقيق الابتدائي والمحكمة.
٨. يجوز الخروج عن قواعد المحاكمة العلنية بأن تتم المحاكمة سرية إذا رأت المحكمة ذلك وقنعت به.
٩. مشروعية الأدلة مهم جداً في المحاكمة ويجب أن يكون الحصول عليها بطريقة مشروعة لكي تعتمد للتحقيق وإصدار الحكم.
١٠. الأدلة يجب أن تكون متساندة ويكمل بعضها بعضاً.
١١. للقاضي الحرية في اختيار الدليل الذي يراه مناسباً ومهماً في تشكيل قناعته وله أن يطرح أحد الأدلة ويأخذ بالآخر.

١٢. في الشهادة، للقاضي أن يأخذ بشهادة الشهود وله أن لا يأخذ بها، وان يرفض الشهادة إذا لم تتكون القناعة في شهادتهم.

١٣. إذا كانت للقاضي الجزائي الحرية في اختيار الأدلة، وأن يحكم حسب قناعته الوجدانية إلا أن القانون قد جعل رقابة على قضاائه وأن يحكم حسب الأدلة، وليس في كل الأدلة فقط والخبرة.

١٤. يجب أن تكون الأحكام واضحة ولا يكتنفها الغموض والإبهام.

١٥. يجب أن تتاح للخصوم حرية الدفاع وتوفير طرق الطعن لهم التي حددها القانون بالاستئناف والتمييز وإعادة المحاكمة.

١٦. يرى الباحث من خلال هذه الدراسة أن هناك فرقاً كبيراً بين القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي والسلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة، حيث إن القناعة الوجدانية هي خلاصة السلطة التقديرية، وخلاصة ما توصل إليه القاضي من خلال هذه السلطة بعد تمحيص وتدقيق ودراسة معمقة للأدلة المتوافرة أمامه.

هذا ما توصلنا إليه في بحثنا هذا من نتائج، ونتمنى من الله في نهايته أن نكون قد وفقنا في تناول الموضوع بالبيان، طالباً المعذرة عن أي شوائب ونواقص، لأننا بشر وكل البشر يخطيء والكمال لله عز شأنه.

ثانياً: التوصيات

لابد من الإشارة إلى أن المشرع الأردني قد سائر التطور في القانوني في كافة المجالات، ولكن يرى الباحث لزاماً عليه أن تكون لهذه الدراسة إسهامات في تقديم جملة من التوصيات التي من الممكن الأخذ بها لسد العديد من الثغرات التي وجدناها في قانون أصول المحاكمات الجزائية أثناء دراستنا وهي كالاتي:

أولاً: الدعوة إلى طرح موضوع الفناعة الوجدانية وضوابط استخلاصها كأحد المساقات المطروحة في المعاهد القضائية المختصة بإعداد وتدريب القضاة.

ثانياً: نتمنى على المشرع الأردني ان يضع في النصوص القانونية على تخصص القاضي الجنائي، وإعداده الإعداد المهني ليستطيع أن يقوم القاضي بدوره الحديث والمتطور، حتى يجعل القاضي أن يستند في أحكامه على المعرفة الحقيقية للجاني والإمام بظروف الجاني ودوافعه الجرمية دون أن يقتصر دوره على تطبيق النصوص حرفياً، وأن يكون لكل قاضٍ دوره في مجاله الخاص المتخصص به.

ثالثاً: يتمنى الباحث على المشرع الأردني استحداث نص قانوني ينص بشكل واضح وصريح على الفصل بين وظيفتي الاتهام والتحقيق بحيث يسند الاتهام إلى النيابة العامة والتحقيق إلى جهة مستقلة.

رابعاً: نتمنى على المشرع الأردني أن يتبنى ما أخذ به المشرع المصري من تشديد العقوبة على المجرم العائد، حيث منح المشرع المصري القاضي سلطة تقديرية في تفريد العقوبة في حالة العود وحالة كل مجرم على انفراد، في أن يحكم القاضي على المذنب بالعقوبة المقررة للجريمة دون الزيادة، والالتزام بالحد الأدنى لها، منسجماً حكمه مع مبدأ تفريد العقاب.

خامساً: نقترح على المشرع الأردني إضافة مادة إلى قانون العقوبات ينص فيها على الضوابط التي يجب على القاضي أن يراعيها في تقدير العقوبة، لأن مثل هذه الضوابط تعد من قبيل الإرشادات التي توجه القاضي إلى الطريق الصحيح، وتهدف أيضاً إلى الضمان والاستقرار وعدم إساءة السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي في تفريد العقاب، ووضع حل لمشكلة التفاوت في تقدير العقوبات للجرائم المتشابهة والمتماثلة على أن يكون النص على النحو الآتي: (على القاضي وهو بصدد تفريد الجزاء الجنائي أن يراعي خطورة الجاني من

خلال مراعاة جسامه الجريمة وشخصية الجاني على أن يستدل على جسامه الجريمة من خلال:

أ. طبيعتها وموضوعها ووقت ومكان وقوعها، والوسائل المستخدمة في ارتكابها.

ب. مدى الضرر أو الخطر الناجم عنها.

ج. درجة القصد الجنائي ومدى الإهمال، وأن يقدر شخصية الجاني من خلال:

١. طباع الجاني وخلقه وبواعثه على الإجرام.

٢. سلوك الجاني المعاصر واللاحق للجريمة.

٣. ظروف حياة الجاني الشخصية والعائلية والاجتماعية).

سادساً: نقترح على المشرع الأردني أن يضع نصاً يحدد فيه الحالات التي يستطيع القاضي الجنائي أن يستند إليها في محاضر الضابطة العدلية في الجرائم، وخاصة المحاضر التي يقوم الشرطة بتحريرها في حال وقوع الجريمة أو بعد حصولها ببرهه بسيطة أو في حالة الجرم المشهود، ومدى قوة هذه المحاضر في الإثبات لكي يستطيع القاضي ان يكون قناعته الوجدانية منها ، ويكون لها الدور الحاسم في الوصول إلى الحقيقة التي هي مبتغى القاضي والمجتمع والخصوم، حيث نص المشرع الأردني في المادة ١٥٠ على: "الضبوط الذي يحررها أفراد الضابطة العدلية في الجرح والمخالفات دون الإشارة إلى الجنائية".

سابعاً: نتمنى على المشرع الأردني أن يتوسع في المادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفقرة الثانية، حيث في الفقرة الثانية نص على أن تقام البينة في الجنائيات والجرح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية، وفي الفقرة الثالثة نص في حالة وجود طريقة معينة نص عليها القانون وجب التقيد بها، حيث في الفقرة الثانية لم يحدد التقيد بطرق معينة وبجميع طرق الإثبات وأن يحكم حسب قناعته الشخصية، فهو في الفقرة الثانية أعطى القاضي الحرية الكاملة بجميع طرق الإثبات والحرية المطلقة في تكوين قناعته، أما في الفقرة الثالثة فقد قيده بطريقة معينة للإثبات وأنه في هذه الحالة قد أخرج الفقرة الثانية من القانون وفي الفقرة الثالثة قد أدخلها ونصها ضمن القانون، مما يجعل المجال واسعاً أمام القاضي عند مقتضيات العدالة في حال كان خالي الضمير والعدالة.

ثامناً: نتمنى على المشرع الأردني في توفير الحماية للمتهم في مرحلة جمع الاستدلالات، من خلال ممارسة الرقابة القضائية على الإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط أثناء مباشرته لعمله، وإخضاع كل تصرفاته التي تمس حقوق المتهم لرقابة القضاء.

تاسعاً: تتسم مرحلة جمع الاستدلالات بالسرعة -وهي طابع الإجراءات الجنائية بوجه عام- الأمر الذي يؤدي إلى عدم تمكن المتهم من الدفاع عن نفسه، وهو ما يعرض دفاع المتهم أمام المحكمة لا يكسب ثقتها الكاملة، وبما أن مرحلة جمع الاستدلالات تعطي مأمور الضبط القضائي حقوقاً تمس الحريات الشخصية ولاسيما حق القبض والتفتيش، فإننا نرى أنه من الواجب أن يكون مأمور الضبط القضائي على قدر من الثقافة القانونية الذي يساعده على أداء مهمته على أكمل وجه وليشعر القاضي بعدالة هذه المرحلة وقانونيتها لمساعدته في الوصول إلى قناعته الوجدانية المنبثقة عن هذه المرحلة.

المصادر

١- القرآن الكريم :

١. لسان العرب، ابن منظور، الجزء الثامن، دار صادر، بيروت، ص ٢٩٧.
٢. القاموس المحيط، الجزء الأول، ط١، المكتبة العلمية، بيروت، ١٩٨٠.
٣. مختار الصحاح، مكتبة لبنان، ناشرون، بيروت، ١٩٩٥، ٢٣١.
٤. كتاب العين للخليل بن أحمد الفراهيدي، ج١، ط١، دار مكتبة الهلال، ١٩٩٥، ص ١٧٠.
٥. المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة، وزارة التربية، مصر، ١٩٩٠، ٥١٨.
٦. التعريفات، الإمام علي بن محمد بن علي الجرجاني، الجزء الأول، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥، ص ١٤٠.
٧. الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، الإمام زكريا الأنصاري أبو يحيى، ج١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٤١١هـ، ص ٨٠.
٨. محمد رشيد، تفسير القرآن الكريم، ط٤، ١٣٧٣هـ.
٩. الشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوني الحنبلي، كشف القناع عن متن الإقناع، الجزء السادس، مكتبة النصر الحديثة، الرياض.

المراجع

اولا : المراجع العربية

١. أبو الحسايب، نصر الدين عبد العظيم (١٩٩٨). السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تحديد العقوبة والتدابير الاحترازية، مصر، جامعة القاهرة.
٢. أبو سعد، محمد شتا، البراءة في الأحكام الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية.
٣. أبو عامر، محمد زكي (١٩٨٥). الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، مصر.
٤. أبو عامر، محمد زكي، (١٩٨٥). شائبة الخطأ في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، مصر، دار الجامعة الجديدة.
٥. أبو عامر، محمد زكي، (١٩٨١). القيود القضائية على حرية القاضي في الاقتناع، بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد سنة الواحدة والخمسون.
٦. إسماعيل، محمد عبد الشافي، (١٩٩٢). مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، مصر (لأن).
٧. أسيوطي، ثروت أنيس، (لات). المنهج العلمي القانوني، مصر، مجلة مصر المعاصرة، العدد ٣٣٦.
٨. بحر، ممدوح خليل، (١٩٩٨). مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية، الأردن، دار الثقافة والنشر.
٩. بكار، حاتم حسن موسى، (٢٠٠٠). حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، مصر، منشأة المعارف.
١٠. بكار، حاتم حسن موسى، (٢٠٠٢). سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، مصر، دار المعارف الإسكندرية.
١١. بهنام، رمسيس، (١٩٧٧). الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.

١٢. ثروت، جلال ثروت، (١٩٩٧)، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة العربية، الإسكندرية.
١٣. جندي، حسن، (١٩٩٠). شرح قانون الإجراءات الجنائية اليمني، اليمن، جامعة صنعاء.
١٤. جهاد، جوده حسين محمد، (١٩٩١). حقوق الانسان في مرحلة المحاكمة.
١٥. جوخدار، حسن، (١٩٩٣). شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الأردن.
١٦. حسني، محمود نجيب، (١٩٧٧) قوة الحكم الجنائي في إنماء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.
١٧. حسني، محمود نجيب، (١٩٧٧). قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية، مصر، دار النهضة العربية.
١٨. حسني، محمود نجيب، (١٩٨٨). شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة.
١٩. حسيني، سامي حسني، (١٩٧٢). النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري، مصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة.
٢٠. حسيني، عمر الفاروق، (١٩٩٥). القاضي الجنائي، مدى تعبير الحكم بالإدانة غير الصادرة بالإجماع عن الاقتناع اليقيني، ط٢، (لان).
٢١. الحسيني، عمر عبد القادر، (١٩٨٦)، تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، مصر.
٢٢. حلاوة، رأفت عبد الفتاح (١٩٩٦). الإثبات الجنائي - قواعد وأدلته، مصر، دار النهضة العربية.
٢٣. حنبلي، الشيخ منصور بن يونس بن ادريس الهوتي، (لات). كشف القناع عن متن الاقتناع، الجزء السادس، الرياض، مكتبة النصر الحديثة، السعودية.
٢٤. خالد، عدلي أمير، (لات). إجراءات الدعوى الجنائية، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.

٢٥. خليل، أحمد ضياء الدين، (١٩٨٢). مشروعية الدليل في المواد الجنائية.
٢٦. خوين، حسن بشيت، (١٩٩٨). ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الأردن، دار الثقافة والنشر.
٢٧. راغب، وجدي، (١٩٧٤). النظرية العامة في العمل القضائي، مصر، الإسكندرية، دار المعارف.
٢٨. ربيع، حسن، (٢٠٠١). الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مصر، جامعة القاهرة.
٢٩. ربيع، عماد محمد، (١٩٩٩). حجية الشهادة في الإثبات الجنائي، عمان، دار الثقافة.
٣٠. سرور، أحمد فتحي سرور، (١٩٨٤)، النقض الجنائي، دون ذكر الناشر، ط١، سنة ١٩٨٤.
٣١. سرور، أحمد فتحي سرور، (١٩٩٥)، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية.
٣٢. سرور، أحمد فتحي، (١٩٩٧). النقض في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، مصر.
٣٣. سعيد، كامل (٢٠٠٤). شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان، دار الثقافة والنشر.
٣٤. سلامة، مأمون سلامة. (١٩٧٥). حدود سلطة القاضي الجنائي، مصر، دار الفكر العربي.
٣٥. سلامة، مأمون، (١٩٩٧). الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج٢، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، مصر.
٣٦. سليم، عبد العزيز، (١٩٩٨). دحض الأدلة الظنية، جامعة عمان العربية.
٣٧. سويدان، مفيدة (١٩٨٢). نظرية الإقناع الذاتي للقاضي الجنائي، مصر، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه.

٣٨. سيد، إبراهيم، (١٩٩٩). مبادئ محكمة في الإثبات الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
٣٩. شريف، السيد محمد حسن (٢٠٠٢). النظرية العامة للإثبات الجنائي، مصر، جامعة المنوفية، دار النهضة.
٤٠. شواربي، عبد الحميد، (١٩٩٦). الإثبات الجنائي، النظرية والتطبيق، مصر، منشأة المعارف الإسكندرية.
٤١. ضياء الدين، أحمد. (١٩٩٩). قواعد الإجراءات الجنائية ومبادئها في القانون المصري. مصر.
٤٢. طنطاوي، إبراهيم حامد، (٢٠٠٠). التحقيق الجنائي من الناحيتين (النظرية والعملية)، مصر، دار النهضة.
٤٣. عبد الإله، هلالى (١٩٨٤). النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، جامعة القاهرة، مصر.
٤٤. عبد الحليم، محمد أبو شادي (١٩٧٩). نظام المحلفين في التشريع الجنائي المقارن.
٤٥. عبد الرحمن، نائل، (١٩٩٧). محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، الأردن، دار الفكر للطباعة والنشر.
٤٦. عبد الستار، فوزية (١٩٨٦). شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري، دار النهضة العربية للنشر، مصر.
٤٧. عبدالله، موسى مسعود حوسه، (١٩٨٨). حرية القاضي في تكوين عقيدته، ليبيا، الدار الجماهيرية.
٤٨. عبيد، حسنين صالح (١٩٧٠). النظرية العامة للظروف المخففة، مصر، دار النهضة العربية.
٤٩. عبيد، رؤوف، (١٩٨٠). المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، مصر، دار الفكر العربي.
٥٠. عبيد، رؤوف، (١٩٨٢). مبادئ الإجراءات الجنائية، مصر.

٥١. عبيد، رؤوف، (١٩٨٦). ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مصر، دار الجليل للطباعة.
٥٢. عثمان، أمال عبد الرحيم، (١٩٨١). شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، جامعة القاهرة.
٥٣. عثمانوي، عبد الوهاب، (١٩٨٦)، فن صياغة الأحكام القضائية، مجلة القضاة لسنة ١٩، العدد الأول (الأم).
٥٤. عرابي، علي زكي، (١٩٥١). المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، مصر. (لان).
٥٥. عوض، رمزي رياض (٢٠٠٤). سلطة القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، مصر، دار النهضة.
٥٦. عوض، رمزي رياض، (٢٠٠٤). سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، مصر.
٥٧. عوض، محمد محي الدين، (١٩٨٤). الإثبات بين الإزدواج والوحدة، الخرطوم، مطبوعات جامعة القاهرة.
٥٨. غريب، محمد عبد (١٩٩٦). حرية القاضي الجنائي في الاقتناع القضائي وأثره في تسبب الأحكام الجنائي، مصر، النسر العربي للطباعة.
٥٩. فقيه، عمرو عيسى، (١٩٩٩). ضوابط الإثبات الجنائي، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
٦٠. كيلاني، فاروق، (١٩٨١). محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج١+ ج٢، الأردن، دار وائل.
٦١. مجالي، نظام توفيق، الإدعاء والحق، (٢٠٠٥)، الشخص أمام القضاء الجزائي، دار الثقافة، عمان.
٦٢. مجالي، نظام توفيق، (٢٠٠٣)، القرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى (قرار منع المحاكمة) دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

٦٣. محمد، احمد حامد البدرى، (٢٠٠٢). الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، مصر، دار النهضة.
٦٤. محمد، فاضل زيدان، (١٩٩٩). سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، عمان، دار الثقافة.
٦٥. مصطفى، محمود محمود، (١٩٧٧). الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مصر، مطبعة جامعة القاهرة.
٦٦. مصطفى، محمود محمود، (١٩٧٧). الإثبات في المواد الجنائية، مصر، مطبعة جامعة القاهرة.
٦٧. مصطفى، محمود محمود، (١٩٨٦). شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، مطبعة جامعة القاهرة.
٦٨. ملا، سامي صادق، (١٩٧٥). اعتراف المتهم، مصر، جامعة القاهرة (لان).
٦٩. منصور، إسحاق إبراهيم، (١٩٧٤). ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، (لام)، دار الرائد للطباعة.
٧٠. مهدي، عبد الرؤوف، (١٩٨٢). حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته.
٧١. نقيب، عاطف، (١٩٩٣). أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة، بيروت، دار المنشورات الحقوقية.
٧٢. نور، محمد سعيد، (٢٠٠٥). أصول الإجراءات الجزائية، عمان، دار الثقافة والنشر.

الرسائل العلمية:

١. جيور، محمد عودة، (١٩٨٦)، الاختصاص القضائي في المأمور لضبط القضائي، رسالة دكتوراه، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان.
٢. حمودة، علي محمود علي، (١٩٩٣). النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة.
٣. ذنبيات، غازي مبارك، (٢٠٠٣). دور الخبرة في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني، رسالة دكتوراه غير منشورة، دراسة مقارنة، جامعة عمان العربية، الأردن-عمان.
٤. زيدان، عدنان عبد الحميد، (١٩٨٣)، ضمانات المتهم والأساليب الحديثة للكشف عن الجريمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة.
٥. سويدان، مفيدة، (١٩٨٢). نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، مصر، جامعة القاهرة، مصر.
٦. طراونة، حسن عوض، (٢٠٠٥). ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، مصر.
٧. عبد اللطيف، احمد فالح، (٢٠٠٥). الإشكاليات الإجرائية في الشهادة في المسائل الجزائية، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة عمان العربية، الأردن- عمان.
٨. عدوي، فرج إبراهيم، (١٩٩٥). سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، مصر.
٩. غماز، إبراهيم، (١٩٨٠). الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر.
١٠. كيك، علي محمود، (١٩٨٧). رقابة محكمة النقض على تسبب الأحكام الجنائية، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، مصر.
١١. نشأت، أكرم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، مصر (لات).

الدساتير والقوانين:

١. الدستور الأردني.
٢. الدستور المصري.
٣. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.
٤. قانون محكمة أمن الدولة، الأردن.
٥. قانون الإجراءات الجنائية المصري.
٦. قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.
٧. قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي.
٨. قانون محاكم الصلح الأردني.
٩. قانون استقلال القضاء الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠١.
١٠. قانون الأمن العام المؤقت رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٠، الأردن.
١١. قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.
١٢. قانون المعهد القضائي الاردني .

الدوريات المنشورة باللغة العربية:

١. مجلة نقابة المحامين الأردنية.
٢. المجلة القضائية الأردنية.
٣. مجلة القانون والاقتصاد- مصر.
٤. مجلة مصر المعاصرة، العدد ٣٣٦، مصر.
٥. مجلة المحاماة، العدد الثالث ١٩٣٠، مصر.
٦. المجلة الجنائية القومية، مصر.
٧. مجموعة القواعد القانونية، مصر.
٨. مجموعة أحكام النقض، مصر.
٩. الموسوعة الجنائية الأردنية.
١٠. الوسيط في أحكام النقض الجنائية، مصر.
١١. مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، الأردن.
١٢. البرنامج القانوني (مركز عدالة) الإلكتروني، الأردن-عمان.
١٣. الرئيس، باريس، ١٨١٦، خطبته الشهيرة ألقاها على هيئة المحكمة أبان رئاسته للدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية.
١٤. مجلة الشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة.
١٥. مجلة الحقوق، جامعة الكويت.

ثانيا : المراجع الأجنبية:

1. Bouzat (Pierre): Trait'e theorique et pratique et droit p'enal et proc'edure p'enal. Sirey. 1951.
2. Bouzat (Pierre) et Pinatel (Jean): Traite de droit p'enal et de criminology. Dulloz Paris. 1970. T. 11.
3. Pauljanet: traite e'l'ementaire de philosophie a l'asage tes classe. 1899.
4. De Vabres (Donnidieu): Traite de droit crominel et de l'egislation p'enal compare. 1947.
5. Faustin (H): Pratique cremenelle, des cours et tribunanx code d'instruction criminelle. Par Jean Brouchet. Lib-techniques. Paris. 1951.
6. Garraud (Rene): Trait'e theorique et pratique d'instruction criminal et de procedure penal. Sirey. 1912. T. 111.
7. Merle (Roger) et Vitue (Andre): Triate de droit crominel. T. 11. Procedure p'enal cuJas. Paris. 1979.
8. Pradel (Jean): Droit P'enal. T. 11. Procedure penal. 1981. 2 i'eme edition.
9. Roux (J. A): Cours de droit crominel Francais. Sirey Paris. 1927. T. 11. Procedure P'enal.
10. Stefani (Gaston) et Lavasseur (Georges): Droit P'enal general et proc'edur p'enal. T. 11. procedure penal. Dalloz. Paris. 1975.

11. Vedal (Georges). Magnol (Jean): Cours de droit criminel et de science penitentaire. LiB-orthur Rosseu. Paris. 1947. T. L. ae. T. 11.
12. Vouin (Robert) et Leaute (Jaques): Droit p'enal et procedure penal. Presses universitaires de. Paris. 1959.
13. Bouloc (Bernard): L'acte d'instruction. L. G. D. J. Paris. 1965.
14. Essaid (M .J). La presumption d'innocence. 1969. These. Dactyle. Paris.
15. Guillien (R): Lacte juridictionnel et l'autorite de la chose jug'e. LiB. Imprimerie de l'unversity. Paris. 1931. these.
16. Lacosote: De la chose juge'e en matiere civil criminelle. Disciplinaire et administrative. 1914. 3eed. Par ph. Bonnecarr'ere.
17. Najarian (Krilor): L'autorit'e de la chose juge'e au criminal sur le criminal. L. G. D. J. Paris. 1973.
18. Valticos (Nicolas): L'autorit'e de la chose juge'e au criminal sur le civil. Sireu. Paris. These. 1953.
19. Brouhot (Jean): La chamber d'accusation. Rev, Sc, crim. 1959.
20. Caleb (M): s. Consid'eration sur le nouvau prject de code d'instruction criminelle. Rev, Sc, crim. 1952.
21. Galati (Antonino): La phase preparatoire du proces penal dans le systeme Italien. Rev, int. de. D. penal. 1985.
22. Rached P (A) "De printime conviction du judge" These Paris.